

**СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ  
ПРАВО РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН**



**СОВРЕМЕННОЕ  
АДМИНИСТРАТИВНОЕ  
ПРАВО РЕСПУБЛИКИ  
УЗБЕКИСТАН**

У Ч Е Б Н И К



И.А. Хамедов, Е.Д. Кутыбаева, И.М. Цай,  
Ф.М. Файзиев

# **СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН**

УЧЕБНИК

Ташкент  
«DIMAL»  
2023

УДК 342.9 (575.1)

ББК 67.401

С 56

Учебник рекомендован к печати на заседании Учебно-методического совета Университета мировой экономики и дипломатии (протокол №2 от 05.10.2023г.)

РАЗРЕШЕНИЕ НА ИЗДАНИЕ учебника на основании приказа ректора Университета мировой экономики и дипломатии от 29.12.2023г. №УМ-116. № ХН116-080510

#### Авторы

*И.А. Хамедов* [Предисловие, Глава I (§5), Глава III (§2), Глава VI, Глава VIII (§3,4,8)],

*Е.Д. Кутыбаева* [Глава III (§1,5) Глава VIII (§5)],

*И.М. Цай* [Глава I (§1,2,3,4), Глава II, Глава III (§3,4), Глава IV (§1,2), Глава V, Глава VIII (§1,2,7)]

*Ф.М. Файзиев* [Глава IV (§3,4), Глава VII, Глава VIII (§6)],

**Под общей редакцией:** д.ю.н., профессора И.А. Хамедова

#### Рецензенты:

Рахимов Ф.Х. д.ю.н., профессор Правоохранительной академии РУз.

Миракулов М.М. д.ю.н., профессор, ответственный работник Администрации Президента РУз.

Юсупов С.Б. д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права ТГЮУ.

В учебнике в соответствии с программой учебного курса современного административного права рассмотрены вопросы общего административного права, а также актуальные вопросы реформы административного права в Республике Узбекистан. Вопросы предмета и метода, субъектов административного права, форм публичного управления, а также административного процесса освещены с позиций современной доктрины административного права. Основное место в учебнике отведено основным институтам современного административного права: административным процедурам и административной юстиции. Институты административной ответственности и государственной службы рассмотрены лишь в рамках реформы административного права.

Учебник написан с учетом новой редакции Конституции Республики Узбекистан, иных действующих законодательных актов (по состоянию на 24.09.2023 г.), а также обновленного законодательства об административных процедурах. В учебнике использованы материалы многолетних исследований по вопросам реформы административного права Узбекистана и административного реформирования, модернизации государственного управления в стране, проведенных Центром публичного права, а также учтен опыт реформы административного права в новых независимых государствах пост-советского пространства.

Учебник предназначен для студентов бакалавриата и магистратуры, обучающихся по специальности «Юриспруденция», преподавателей и исследователей юридических вузов и учреждений, государственных служащих административных органов, а также судей административных судов.

Учебник представляет сравнительно-правовой интерес для ученых и практиков стран СНГ, изучающих зарубежное административное право, а также для ученых дальнего зарубежья, изучающих проблемы трансформации пост-советских правовых систем.

Все ссылки на законодательство сделаны по состоянию на 31.12.2023.

Вопросы по учебнику: [igor.tsai@gmail.com](mailto:igor.tsai@gmail.com)

Эта публикация была реализована благодаря поддержке народа Соединённых Штатов Америки, предоставленной через Агентство США по международному развитию (USAID). Ответственность за содержание данной публикации несёт авторский коллектив, и оно может не совпадать с официальной позицией USAID или Правительства США.

ISBN 978-9910-9007-0-0

© Хамедов И.А., и др.2023

## Оглавление

<b>Предисловие .....</b>	<b>6</b>
<b>ГЛАВА I. ВВЕДЕНИЕ В СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО .....</b>	<b>14</b>
§1. Понятие и основные категории публичного права .....	14
§2. Правовое государство и верховенство права .....	31
§3. Публичное управление .....	64
§4. Сущность современного административного права и его назначение в правовом государстве .....	74
§5. Конституционные основы современного административного права в Республике Узбекистан .....	80
<b>ГЛАВА 2. СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА .....</b>	<b>95</b>
§1. Предмет и метод современного административного права ..	95
§2. Взаимосвязь современного административного права и других отраслей права и их разграничение .....	110
§3. Административно-правовые нормы и административные правоотношения .....	116
§4. Основные принципы административного права .....	126
§5. Система современного административного права и его источники .....	138
<b>ГЛАВА III. СУБЪЕКТЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА .....</b>	<b>151</b>
§1. Понятие и виды субъектов административного права .....	151
§2. Заинтересованные лица как субъекты современного административного права .....	158
§3. Административные органы .....	226
§4. Административные суды и органы досудебной административной юстиции .....	244
§5. Иные государственные органы как субъекты современного административного права .....	251
<b>ГЛАВА IV. ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПУБЛИЧНОГО УПРАВЛЕНИЯ .....</b>	<b>264</b>
§1. Понятие и классификация форм публичного управления ..	264
§2. Административный акт .....	270
§3. Иные формы административно-правовой деятельности: административное действие и административный договор .....	310
§4. Административное нормотворчество .....	321

<b>ГЛАВА V. АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ .....</b>	<b>339</b>
§1. Понятие и виды административного процесса. ....	339
§2. Понятие и предмет административных процедур. ....	349
§3. Принципы административных процедур.....	369
§4. Административное усмотрение и иные виды дискреционных полномочий. ....	406
§5. Общие правила административной процедуры .....	419
§6. Начальная стадия административного производства.....	446
§7. Рассмотрение административного дела.....	455
<b>ГЛАВА VI. АДМИНИСТРАТИВНАЯ ЮСТИЦИЯ.....</b>	<b>464</b>
§1. Понятие и предмет административной юстиции.....	464
§2. Административное обжалование.....	474
§3. Административное судопроизводство.....	505
§4. Основные зарубежные модели административной юстиции .....	529
§5. Реформа административной юстиции в Узбекистане: предыстория, проблемы, возможности и перспективы.....	565
<b>ГЛАВА VII: ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРОЦЕДУРА.....</b>	<b>582</b>
§1. Понятие исполнительной административной процедуры и ее соотношение с институтом судебного исполнения.....	582
§2. Условия допустимости применения мер принудительного исполнения .....	586
§3. Меры принудительного исполнения .....	589
§4. Исполнительный акт .....	598
§5. Защита заинтересованных лиц от неисполнения административным органом своих обязанностей по административному акту. ....	603
<b>ГЛАВА VIII. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РЕФОРМЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА.....</b>	<b>606</b>
§1. Смысл реформы административного права: от пост-советского административного права к современному административному праву.....	606
§2. Реформа государственных услуг и административные процедуры.....	619
§3. Административная реформа и реформа административного права.....	628
§4. Реформа государственной службы в свете современного административного права.....	639

§5. Институт административной ответственности в свете реформы административного права.....	652
§6. Проблемы систематизации законодательства об административных процедурах.....	656
§7. Принципы административных процедур и институциональная инерция сложившейся правоприменительной практики.....	664
§8. Перспективы развития современной науки административного права.....	671
<b>ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ.....</b>	<b>677</b>

## Предисловие

Настоящий учебник – первый отечественный учебник по современному административному праву и, возможно, один из немногих, изданных на пост-советском пространстве. Данное утверждение может вызвать недоумение, учитывая, что административное право – хорошо знакомая отечественным юристам отрасль права, вполне традиционная для всех пост-советских стран, и недостатка в новых учебниках за последние три десятилетия не наблюдалось, хотя большинство из них были изданы в Российской Федерации. Поясним, что современное административное право – это вовсе не привычное для нас пост-советское административное право, а совершенно другая отрасль права, характерная для всех современных правовых государств. Если визитной карточкой пост-советского административного права всегда был институт административной ответственности, то современное административное право представлено институтами административных процедур и административной юстиции, а к административной ответственности никакого отношения не имеет. Традиционное для пост-советских стран административное право было предназначено для организации государственного управления, служило поддержанию государственной дисциплины и правопорядка. А современное административное право призвано обеспечить надежную правовую защищенность граждан, субъектов предпринимательства и институтов гражданского общества от административного произвола. Налицо кардинальное различие публичного назначения и сущности двух предметов.

Становление современного административного права в Узбекистане началось в 2005 г., когда в программном Постановлении Президента №ПП-24 впервые появилась задача подготовки проекта Закона «Об административных процедурах». Так началась реформа административного права, которая продолжается в нашей стране уже без малого двадцать лет. С самого начала реформы за основу была взята германская модель современного административного права, так же как и в большинстве других стран пост-советского пространства. Выбор германской модели был обусловлен, с одной стороны, общностью континентальной правовой семьи, а с другой – всеобщей верой пост-советских ученых в

решающую роль суда в правовой реформе на фоне стойкого недоверия к погрязшей в бюрократизме административной системе.

Реформа административного права с самого начала столкнулась с непониманием и недоверием со стороны отечественных политиков и специалистов государственных органов. Сильно сказывалась инерция прежних устоявшихся представлений об административном праве. Административные процедуры представлялись чуждым заграничным институтом, несовместимым с правовой системой Узбекистана. Многие не понимали роли и значения нового Закона в правовой реформе. Первая законотворческая кампания завершилась весьма неоднозначно: проект Закона «Об административных процедурах», подготовленный ведущими административистами страны при поддержке зарубежных консультантов, был признан международным экспертным сообществом одним из лучших на пост-советском пространстве, но в Законодательной палате был радикально усечен депутатами и лишился большей части своего регуляторного содержания. Сенат не одобрил усеченный закон, и после многократных попыток выработать согласованную редакцию, закон был фактически «заморожен». Вторая законотворческая кампания в рамках реформы административного права началась в 2014 г. и завершилась успешно спустя почти четыре года. В итоге ЗАП Узбекистана был принят 8 января 2018 г. после тринадцати лет настойчивых усилий со стороны отечественных административистов, стоявших у истоков реформы.

В целях поддержки реформы в 2010–2012 гг. ведущими административистами Узбекистана была предпринята первая попытка подготовить новый учебник по административному праву, который освещал бы в научно-академическом плане актуальные вопросы и перспективы трансформации административного права. Учебник «Административное право Республики Узбекистан. Общая часть» был издан в 2012 г. при поддержке GIZ. Новый учебник носил переходный характер: в нем еще сохранялись типичные для пост-советского административного права систематика и структура, определение предмета, основные институты, включая административную ответственность и государственную службу, но уже были введены новые категории публичного права, освещены темы административных процедур и административной юстиции. На тот период учебник вполне отвечал



требованиям времени и по отзывам оказался весьма полезным не только для преподавателей и студентов юридических вузов, но и для специалистов государственных органов. Вместе с тем, учебник не мог еще порвать с прежней традицией и перевести науку административного права на современные доктринальные рельсы. Ведь реформа административного права тогда была далека от реализации.

За минувшее десятилетие в реформе административного права произошли кардинальные сдвиги. В 2018 г. был принят и вступил в силу Кодекс об административном судопроизводстве. В январе 2019 г. Закон «Об административных процедурах» вступил в силу. В 2017 – 2021 гг. были созданы и реформированы административные суды, к ведению которых были отнесены дела об административных спорах. В целом можно утверждать, что современное административное право по германской модели в Узбекистане создано. Технически реформа проведена. Однако, до полноценной имплементации новых институтов еще далеко. Уже в 2019 г. выяснилось, что ЗАП тотально не исполняется административными органами и крайне редко применяется даже административными судами. Кодекс об административном судопроизводстве до сих пор не систематизирован с ЗАП, что усложняет формирование современной судебной доктрины и правоприменительной практики в административных судах. Нет единства даже в основных понятиях: таких как административный акт. Позиция Верховного суда в отношении применения ЗАП оставалась неконструктивной, что не способствовало достижению целей реформы. Большинство специалистов юридических служб административных ведомств и органов исполнительной власти на местах не прошли переподготовку и не были обучены применять новый Закон. В результате правоприменительная практика осталась прежней, а ЗАП попросту игнорируется административными органами в течение уже более четырех лет.

Такое печальное положение дел в реформе административного права в немалой мере обусловлено недостаточной образовательно-просветительской работой. В большинстве юридических вузов преподавание административного права ведется по устаревшим учебным программам, которые в лучшем случае пытаются увязать традиционное содержание предмета с современными институтами, которые внедрены пока только на уровне законодательства.

Переход к современной доктрине административного права еще не состоялся. Однако, следует отметить, что в 2022 г. юридический факультет Каракалпакского государственного университета сделал решительный шаг к внедрению в учебный процесс современного административного права. По заказу факультета экспертами Центра публичного права при поддержке Программы USAID по правовой реформе был подготовлен учебно-методический комплекс по современному административному праву. Мы полностью разделяем мнение каракалпакских коллег о том, что пришло время для подготовки нового учебника по современному административному праву. Пора изложить современную доктрину административного права академическим языком для того, чтобы смысл и цели реформы административного права в нашей стране стали понятны всем заинтересованным сторонам. В этом сегодня мы видим залог успеха реформы административного права в Узбекистане.

В чем принципиальные особенности настоящего учебника? Во-первых, он начинается изложением основ теории правового государства и соответствующего ему современного публичного права. Тем самым определяется доктринальная база нового научного и учебного предмета. Цель и смысл реформы административного права становятся ясными только в этом доктринальном контексте. Современное административное право задается как институт правового государства, несущая колонна его институциональной архитектуры. Соответственно, все принципы и институты современного административного права выводятся из доктрины правового государства и служат имплементации его принципов.

Во-вторых, предмет современного административного права четко определен административно-правовой деятельностью и административным регулированием, а также административно-юстиционными отношениями по поводу проверки правомерности соответствующих административных решений и действий. Административно-охранительная деятельность вынесена за рамки предмета административного права. Соответственно институт административной ответственности современным административным правом не охватывается. В этом совершен решительный отход от пост-советской традиции преподавания административного права.

В-третьих, систематика административного права как учебного предмета, определяющая структуру и содержание настоящего учебника, принципиально изменена по сравнению с традиционной. По сложившейся традиции учебный предмет административного права в пост-советских странах делится на Общую и Особенную части, причем в основе систематики лежит организация государственного управления: общие вопросы организации и правового регулирования государственного управления рассматриваются в Общей части, а специальные вопросы государственного управления в отдельных отраслях, сферах и областях государственного управления – в Особенной части. В основе систематики современного административного права лежит совершенно иная логика: Общее административное право рассматривает общие институты, обеспечивающие правовую защищенность заинтересованных лиц от административного произвола, а учебные дисциплины, рассматривающие приложения общих институтов к отраслевой специфике административно-правовой деятельности – относятся к Специальному административному праву. Кстати, институт государственной службы с точки зрения современной доктрины относится к специальному административному праву. Поэтому в настоящем учебнике он в качестве самостоятельной темы не рассматривается.

В-четвертых, как известно, общее административное право – это, в сущности, процессуальное право. Поэтому в настоящем учебнике административный процесс не рассматривается как отдельная тема. Этому вопросу посвящен лишь параграф в главе об административных процедурах, проясняющий процессуальную сущность современного административного права в целом. В таком подходе также очевиден отход от пост-советской традиции преподавания административного права, в которой административный процесс всегда выносился в отдельную большую тему. Вместе с тем, мы посчитали необходимым уделить внимание в рамках указанного параграфа основным концепциям административного процесса, которые сложились в отечественной науке административного права в советский и пост-советский периоды.

В-пятых, в связи с особой важностью развития института принудительного исполнения в рамках современного административного права в учебнике появилась глава, посвященная исполнительной административной процедуре. Необходимость в

этом обусловлена широко распространенным в среде отечественных юристов недопониманием назначения и правовой природы данного института и его отличия от судебного исполнения. Исполнительная административная процедура предусмотрена ЗАП, но пока не применяется административными органами, которые продолжают считать принудительное исполнение прерогативой государственных исполнителей.

Наконец, отдавая дань трудностям трансформации, учебник содержит главу, посвященную актуальным вопросам реформы административного права, в которой освещены, в том числе, и вопросы дальнейшего развития института административной ответственности в контексте реформы и вопросы реформы государственной службы. Таким образом, в какой-то мере полнота охвата традиционного предмета административного права обеспечена, несмотря на кардинальные изменения в структуре и содержании учебного предмета.

Следует отметить, что и сегодня более десятилетия спустя со времени издания первого учебника, написанного в духе реформы административного права, проблема разрыва между академической наукой и преподаванием административного права и практикой административно-правового регулирования остается не решенной. Более того, неоднородность административно-правовой культуры усугубляется сегодня разрывом между новым административным правом, основанным на современной доктрине, и устаревшими стереотипами административного регулирования и правоприменения, которые продолжают воспроизводиться на практике. Фактически сегодня мы наблюдаем беспрецедентную ситуацию сосуществования современного и старого административного права в отечественной правовой системе, что чревато институциональными курьезами и конфликтами. Создать новую административно-правовую культуру нам еще предстоит. Здесь работа только начинается. Надеемся, что настоящий учебник внесет значительный вклад в решение данной задачи.

Авторы сохраняют приверженность методологическому подходу к разработке теории современного административного права Узбекистана на основе оригинальных категорий публичного права, разработанных с учетом как передовых зарубежных доктрин, так и особенностей национальной правовой культуры и правосознания. Категории «публичное - частное», «публичный

интерес», «публичная воля» и «мера публичной власти» позволяют задать доктринальную систему координат, в которой целостно выстраиваются все принципы и институты современного административного права. При этом мы не снимаем кальку с зарубежных образцов, но используем собственные категориальные средства, научно обоснованные и апробированные десятилетней практикой реформы.

Освещение науки административного права опирается преимущественно на зарубежные источники, поскольку современная наука административного права пока существует лишь в развитых правовых государствах. Новые независимые государства пост-советского пространства делают первые шаги в развитии современной науки административного права. Однако, мы отдаем должное истокам науки административного права, которая развивалась в современном ключе еще в дореволюционной России, пока ее развитие не было прекращено советской властью.

Заметим, что настоящий учебник подготовлен в условиях продолжающейся реформы административного права, причем в самой драматичной поворотной ее фазе, а также нового этапа административной реформы и новой конституционной реформы. Можно сказать, что учебник готовился в условиях кардинального обновления всего публичного права. Авторы постарались достойно ответить на вызовы реформы, имея в виду ключевую роль, которую может и должен сыграть учебник по административному праву в таких условиях. В учебнике учтены существенные изменения, произошедшие в конституционном и административном праве в текущем году: прежде всего, новая редакция Конституции Республики Узбекистан и новая редакция Закона «Об административных процедурах». Кроме того, в связи с готовящейся реформой досудебной административной юстиции, в учебнике уделено внимание рассмотрению основных зарубежных моделей административной юстиции. Авторы стремились сделать учебник максимально полезным для работы над актуальными задачами реформы. Вместе с тем, в учебнике заложены доктринальные основания для развития административного права и законодательства, как минимум, на десятилетие вперед.

Авторы выражают благодарность Программе USAID по правовой реформе, при содействии которой были осуществлены подготовка и издание настоящего учебника.

Авторы рассчитывают на то, что данный учебник будет полезен не только преподавателям и студентам юридических вузов, но и ответственным работникам государственных органов и политикам, в руках которых сегодня находится судьба реформы административного права в нашей стране.

*И.А. Хамедов,  
Ташкент, 2023 г.*

# ГЛАВА I. ВВЕДЕНИЕ В СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

## §1. Понятие и основные категории публичного права

Современное административное право – это отрасль публичного права. Поэтому назначение и сущность административного права раскрываются в контексте публичного права и при помощи его основных категорий. Прежде всего, необходимо определить само публичное право. Деление права на частное и публичное общеизвестно. Оно существует со времен римского права. Между тем, вопрос критерия такого базового деления системы права представляет теоретическую проблему, о которую в истории правовой науки было сломано немало копий.

### Теории разграничения публичного и частного права<sup>1</sup>

Идея разделения права на публичное и частное зародилась в Древнем Риме и впоследствии была воспринята как очевидный постулат странами романо-германского мира. С тех пор и по сей день понятия «публичное» и «частное» входят в фундамент современного права на Западе. Для отечественной науки они еще внове<sup>2</sup>. И нам важно прояснить их содержание. Понятия «публичное» и «частное» употребляются зарубежными юристами как само собой разумеющееся. Однако, если вникать в содержание, оказывается, что единого представления в науке не существует, а есть несколько исторически сложившихся подходов к разграничению публичного и частного права.

Все концепции можно свести к двум основным подходам: материальному и формальному. Сторонники материального подхода исходят из содержания регулируемых отношений, пытаются обнаружить в них основание разграничения публичного и частного права. Формальные теории принимают за основу метод регулирования или особенности построения правоотношений. Итак, изложим коротко основные теории:

#### 1. Материальные теории:

<sup>1</sup> См. подробнее «Деление права на публичное и частное: конституционно-правовой аспект/ С.В. Дорохин. М.: Волтерс клувер, 2008.

<sup>2</sup> Надо сказать, что в российской правовой науке эта тема активно обсуждалась на рубеже 19-20 вв. К числу ученых, уделявших значительное внимание этой проблеме, относятся такие видные российские правоведы, как К.Д. Кавелин, Ф.Ф. Кокошкин, С.А. Муромцев, Е.Б. Пашуканис, Л.И. Петражицкий, И.А. Покровский, Ф.В. Тарановский, Е.Н. Трубецкой, Г.Ф. Шершеневич и другие. В советский период тема утратила актуальность. Возвращение правовой науки к категории «публичное-частное» началось лишь в конце 80-х гг. 20 в.

- a. Классическая теория Ульпиана. Основывается на различии охраняемых интересов. Право, охраняющее публичные интересы, – публичное; право, охраняющее интересы частного лица, – частное. Трудности этой теории заключались в разграничении публичных и частных интересов: не удалось найти универсальный критерий, позволяющий однозначно провести грань между публичной и частной сферами интересов.
  - b. Теория разделения на основании различия имущественных и неимущественных отношений. Предметом регулирования публичного права могут быть как имущественные, так и неимущественные отношения; частное право, как правило, регулирует имущественные отношения и те неимущественные, которые имеют денежную оценку. Основной недостаток этой теории: по сути это совершенно другой способ разделения права, не отражающий сути различия публичного и частного права.
2. Формальные теории:
- a. Теория инициативы защиты. Инициатива защиты частных прав принадлежит субъектам частных правоотношений; Инициатива защиты публичных прав может исходить не только от самих участников публичных правоотношений, но и от уполномоченных государственных органов. Основной недостаток: эта теория работает только тогда, когда законодатель четко определил механизм защиты. В иных случаях приходится обращаться к другим теориям.
  - b. Теория различия положения субъектов правоотношения. Субъекты частных правоотношений равны друг другу в рамках установленного властью порядка; публичные правоотношения всегда включают в свой состав субъекта, наделенного властными полномочиями, и потому неравного другим его субъектам. Недостаток этой теории: она не дает удовлетворительного объяснения для случаев, когда государство выступает как субъект гражданских правоотношений, т.е. обнаруживает свою двойственную природу. Публичные договоры тоже выпадают из этой теории.
  - c. Теория императивности или диспозитивности предписаний правовых норм. Публичное право использует



преимущественно императивный метод регулирования; частное право – диспозитивный. Или, говоря иначе, публичное право регулирует свой предмет централизованно, не спрашиваясь о желаниях отдельных лиц, а частное – децентрализованно, оставляя частным лицам право самим урегулировать свои отношения. Недостаток этой теории: слишком много исключений. И публичное и частное право содержат как императивные, так и диспозитивные нормы, что делает основание разграничения нечетким.

В общественной жизнедеятельности возникают многообразные вопросы: от самых мелких бытовых дел, до вопросов государственного масштаба. Естественно, подход к их регулированию должен быть дифференцированным. Очевидно, что оборона и государственная безопасность по своей природе требуют принципиально иного подхода к регулированию, чем вопросы купли-продажи или аренды имущества. Государство обязано напрямую заниматься первыми, но вряд ли должно прямо вмешиваться в последние. Поэтому вполне разумно все вопросы общественной жизнедеятельности условно делить на две категории: публичные вопросы и частные вопросы. Публичные вопросы – это вопросы, требующие публичного вмешательства, или, иными словами, централизованного властного решения в масштабах общества. Частные вопросы – это вопросы, которые не требуют прямого публичного вмешательства и могут быть успешно разрешены самими вовлеченными сторонами сообразно их частным интересам. Частные вопросы – это вопросы, разрешаемые преимущественно соглашением вовлеченных сторон, а не публично-властными решениями. Таким образом, в общественной жизнедеятельности формируются две сферы общественных отношений: публичная сфера, где люди взаимодействуют по публичным вопросам, и частная сфера, где люди взаимодействуют по частным вопросам.

Для ясности приведем несколько **примеров**.

- «Правительство вносит законопроект в Законодательную палату». Это публичный вопрос. Законотворчество не

может осуществляться произвольно, но представляет собой государственную деятельность<sup>3</sup>.

- «Кенгаш народных депутатов г. Ташкент принимает решение об изъятии земельного участка для государственных и общественных нужд». Это публичный вопрос: здесь происходит вмешательство государства в частные права на земельный участок в интересах общества.
- «Гражданин вступает в члены религиозной организации». Конституция гарантирует свободу вероисповедания, поэтому здесь вмешательство государства недопустимо. Это сугубо частный вопрос.
- Гражданин покупает одежду в магазине. Это пример частного отношения. Ведь гражданин здесь решает вопрос собственного частного интереса. Здесь не требуется вмешательства государства.
- Суд рассматривает имущественный спор между двумя гражданами. Предмет спора – частное отношение, поскольку оно возникло по поводу частных интересов отдельных граждан. Но отношение между судом и спорящими сторонами – публичное, поскольку правосудие не может осуществляться произвольно. Это государственная деятельность.
- Государственный орган закупает канцелярские товары для собственных нужд. Хотя в данном отношении выступает орган государства, он действует не как субъект публичной власти, а как обыкновенный покупатель. Т.е. здесь нет необходимости в применении государственной власти, а потому это отношение следует отнести к сфере частных вопросов.

---

Конечно, границы между публичным и частным слоями общественной жизнедеятельности не абсолютно строгие и жесткие. Характер некоторых отношений может вызывать сомнения. Некоторые отношения с течением времени могут переходить из

---

<sup>3</sup> См. Конституционный Закон Республики Узбекистан №434-II «О Законодательной палате Олий Мажлиса Республики Узбекистан» от 12.12.2002, Закон Республики Узбекистан №522-II «О Регламенте Законодательной палаты Олий Мажлиса Республики Узбекистан» от 29.08.2003

разряда частных вопросов в сферу публичных интересов и наоборот.

### **Примеры:**

---

- **Деятельность в сфере оборота крипто-активов.** Совсем недавно Указом Президента №УП–121 от 28.04.2022 были внесены изменения в Постановление Президента №ПП-3832 «О мерах по развитию цифровой экономики в Республике Узбекистан», согласно которым, «майнинг» как вид деятельности в сфере оборота крипто-активов может осуществляться только юридическими лицами и подлежит обязательной государственной регистрации, а также установлены специальные правила пользования электроэнергией для майнеров. Вновь созданный специально уполномоченный орган (Национальное агентство перспективных проектов), наделен соответствующей компетенцией в этой сфере. Указанные изменения в правовом регулировании свидетельствуют о том, что данный вопрос перешел из частной сферы в публичную сферу.
- **Национализация и приватизация.** В Узбекистане как и в других новых независимых государствах на пост-советском пространстве переход к рыночной экономике сопровождался приватизацией многих объектов государственной собственности: они продавались частным лицам. После приватизации управление такими объектами больше не является публичным вопросом, а относится к сфере частных интересов. Обратный процесс – национализация – подразумевает перевод объекта из частной в государственную собственность. При этом частные вопросы обретают публичное значение и, следовательно, переходят в сферу публичных интересов.
- **Технический осмотр транспортных средств.** В период с 2018 по 2021 г. в Узбекистане была осуществлена поэтапная передача функции обязательного технического осмотра легковых транспортных средств физических лиц от Государственной службы безопасности дорожного движения МВД Республики Узбекистан частному сектору:

теперь она осуществляется субъектами предпринимательства-юридическими лицами. Это пример приватизации государственной функции. Вопрос, который ранее считался публичным, теперь перешел в частную сферу<sup>4</sup>.

Важно понять, что отнесение тех или иных вопросов к публичной или частной сфере – это не вопрос естественно-научный<sup>5</sup>, а предмет живого политического процесса, разворачивающегося в пространстве публичной политики. В современном демократическом государстве верховным вершителем в вопросах разграничения публичного и частного является законодатель. Именно закон должен четко определить, где проходит граница, отделяющая публичную сферу от сферы частных интересов. Заметим, что, по сути, речь идет о разумных пределах государственного вмешательства в частную жизнь граждан.

Но какими критериями должен руководствоваться сам законодатель в определении разумных пределов государственного вмешательства в общественную жизнь? Для более глубокого понимания границ публичного и частного потребуются основополагающие категории публичного права: общее благо, концепция общего блага, публичные интересы, публичная воля и мера публичной власти.

**Общее благо.** Главная сущностная черта современного демократического правового государства состоит в том, что оно служит интересам народа. Народовластие – его главный системообразующий принцип. Современное демократическое правовое государство служит *общему* благу, а не благу отдельных лиц или групп. Что представляет собой общее благо? Если не уходить чрезмерно в споры о частностях, есть множество вопросов, в которых общее благо достаточно ясно. Все мы хотим мирной жизни, личной и общественной безопасности, общественного порядка, хорошей дорожно-транспортной инфраструктуры, хорошей системы образования, качественного коммунального обслуживания, процветающей экономики. Из всего этого и складывается общее благо. Но что именно будет составлять общее благо в данном конкретном обществе? На что будет нацелена

---

<sup>4</sup> См. Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан №1010 «О дополнительных мерах по проведению обязательного технического осмотра транспортных средств» от 26.12.2017 (утратило силу), а также Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан №125 «О дополнительных мерах по проведению обязательного технического осмотра транспортных средств» от 09.03.2021.

<sup>5</sup> Т.е. здесь нельзя установить единую для всех научно-обоснованную истину.

государственная политика? Это и есть основной вопрос публичного права и публичной политики в современном демократическом правовом государстве.

Человечество на протяжении всей своей истории искало способы справедливого разрешения вопроса о содержании общего блага. В современных демократических правовых государствах вопрос определения общего блага решается посредством политического процесса: партийной борьбы за голоса избирателей, выборов представительных органов власти, законотворческой деятельности парламентариев, референдумов. Т.е. в обществе постоянно ведется широкая дискуссия о том, что будет благом для всех, куда направить вектор развития, какие проблемы решать. Эта общественная дискуссия о содержании общего блага ведется не хаотично, а по правилам: на единой платформе закона. Согласование политических интересов и позиций происходит в установленных законом формах.

Почему это важно? Потому что вопрос общего блага – это вопрос, касающийся всех. Это вопрос направленности и качества жизни в данном обществе. И общее благо, в конечном счете, это благо каждого человека в той мере, в которой оно возможно в обществе на современном этапе развития. Оно потому и называется «общим», что в нем по идее должны находить отражение общие аспекты интересов людей, составляющих данное общество. И это, в самом деле, совсем не простой вопрос! Тут может быть очень много разногласий. И чтобы общество не взорвалось от конфликтов, борьба мнений, концепций и идей должна вестись по единым правилам в мирных цивилизованных формах, при соблюдении публичного порядка. Так, участие в политическом процессе – это легальная возможность влиять на решение главного вопроса публичной политики. А сфера публичной политики – это пространство цивилизованной дискуссии по главному вопросу публичной политики, в котором всем политическим силам должны быть даны равные возможности выражать и отстаивать свои интересы. И хотя универсальный рецепт общего блага вряд ли возможно найти, обеспечение широкой доступности сферы публичной политики и справедливости политического процесса – это хорошая предпосылка для оптимального решения вопроса общего блага в стране<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Это так называемый процедурный подход к определению общего блага.

**Концепция общего блага.** Публичная дискуссия, конечно, сама по себе не может привести общество к общему благу. Она лишь обеспечивает полноценное представление и учет интересов. Чтобы развиваться, обществу нужна ясная *концепция* общего блага: основополагающие конституционные идеалы и принципы, а также стратегические цели и приоритеты развития страны. Поэтому в каждом обществе, как правило, в Конституции, закрепляются основополагающие идеалы, ценности и принципы, которые затем переводятся в цели и задачи государственной политики и далее в административно-правовое регулирование. Таким образом, основной вопрос публичной политики проходит многоуровневый процесс определения и конкретизации: от самых абстрактных идей, концепций и принципов до совершенно конкретных норм и решений.

Наиболее фундаментальные концептуальные аспекты общего блага, такие как основные права граждан, основы общественно-политического строя и государственного механизма определяются, как правило, Конституцией, или Основным законом, государства<sup>7</sup>. Можно сказать, что Конституция – это и есть наивысшая *юридически оформленная концепция* общего блага, принятая в данном обществе.

### **Концепция общего блага в новой редакции Конституции Республики Узбекистан**

30 апреля 2023 г. на всенародным голосованием на референдуме была принята новая редакция Конституции Республики Узбекистан. Ст.1 новой редакции Конституции провозглашает Узбекистан суверенным, демократическим, правовым, социальным и светским государством с республиканской формой правления. Уже по одной этой конституционной норме можно многое сказать о концепции общего блага народа Узбекистана. Суверенитет подразумевает полную независимость во внешней политике и верховную власть во внутренних делах. Демократическое государство означает, что публичная власть формируется демократическим путем и призвана служить интересам народа. Правовое государство – это государство, связанное правом, призванное и умеющее защищать права и свободы граждан. Социальное государство защищает ценность

<sup>7</sup> Хотя есть государства, в которых Конституция носит неписанный характер.

социальной справедливости, давая гражданам определенные социальные гарантии. Светское государство отделено от религии и обеспечивает равное уважительное отношение ко всем религиям. Отныне и впредь таковы фундаментальные ориентиры государственного строительства в Узбекистане.

Конституционная концепция общего блага в дальнейшем конкретизируется в законах. И далее, когда закон это допускает, – в подзаконных нормативно-правовых актах. В условиях политической системы Узбекистана концептуальные ориентиры общего блага во многом определяются программными актами Президента Республики Узбекистан. В таких указах определяются стратегические приоритеты государственной политики, ставятся цели и задачи на перспективу.

Примеры актов Президента, определяющих концептуальные ориентиры общего блага:

Постановление Президента Республики Узбекистан №ПП–24 от 10.03.2005 г. «О программе по реализации целей и задач демократизации и обновления общества, реформирования и модернизации страны»<sup>8</sup>;

Указ Президента Республики Узбекистан №УП–4947 от 07.02.2017 г. «О Стратегии действий по дальнейшему развитию Республики Узбекистан»;

Указ Президента Республики Узбекистан №УП–60 от 28.01.2022 г. «О Стратегии развития Нового Узбекистана на 2022-2026 гг.».

Практически вопросы общего блага решаются компетентными государственными органами при разрешении конкретных вопросов публичной жизнедеятельности. На этом правоприменительном уровне общее благо, конечно, должно быть достаточно ясно и конкретно определено. У правоприменителей не должно быть слишком широкого простора для усмотрения. Не случайно, одним из критериев оценки правомерности решений административных органов выступает законная цель, что подразумевает направленность решения на цель, вытекающую, в конечном счете, из концепции общего блага. Известен также и другой принцип: властные полномочия должны применяться в целях, для которых

<sup>8</sup> Утратило силу 28.09.2020 г.

они предоставлены. Иное означало бы, в сущности, административный произвол.

Главным инструментом официального нормативного определения «общего блага» в современном правовом государстве, несомненно, должен быть закон. А административная система должна обеспечить безупречное с точки зрения общего блага, определенного Конституцией и законами, разрешение практических вопросов публичного управления во всех отраслях и сферах общественной жизнедеятельности. Такова публично-правовая механика реализации концепции общего блага в общественной жизнедеятельности.

Важно понимать, что общее благо не сводится к совокупности совпадающих частных интересов отдельных граждан. Например, личная безопасность и свобода передвижения – это частные интересы, которые у всех граждан совпадают. Но существуют также интересы общества как целого. Национальный суверенитет, развитая конкурентоспособная национальная экономика, высокий уровень культуры и образования, межнациональное и межконфессиональное согласие, высокая обороноспособность, сильное эффективное государство – все это интересы общества как целого, не сводимые к интересам отдельных граждан<sup>9</sup>.

Поэтому в концепции общего блага следует различить разные виды интересов. Интересы народа – наиболее высокие абстрактные ценности и идеалы, составляющие содержание общего блага политически организованной общности людей, которая именуется «народом» или «нацией». Эти интересы должны составлять ядро официальной концепции общего блага. Они закрепляются, прежде всего, в Конституции, а также в программных политических документах руководства страны, таких как, например, Стратегия действий по пяти приоритетным направлениям развития в 2017-2021 гг. и Стратегия развития нового Узбекистана в 2022-2026 гг. Эти интересы определяют цели и курс государственной политики. Поэтому совершенно справедливо утверждать, что именно этой категории интересов призвано служить государство, в первую очередь. Помимо интересов народа, есть еще интересы определенных групп населения или отдельных территорий, которые признаются значимыми с точки зрения концепции общего блага данной страны: это так называемые вопросы публичного

---

<sup>9</sup> Однако, такие общие интересы в итоге определяют благо каждого гражданина.



значения. Например, это могут быть интересы инвалидов и иных социально уязвимых групп населения, интересы детей или женщин, интересы развития дорожно-транспортной инфраструктуры определенного города или региона, интересы развития определенной отрасли или сферы общественной жизнедеятельности. Такого рода интересы так же значимы для общего блага, но их масштаб и значение не столь велики, чтобы называть их интересами народа. Поэтому их следует выделить в отдельную категорию. Однако, бесспорно, общее благо сказывается, в конечном счете, на благополучии каждого гражданина, даже если он этого не осознает. В этом кроется главная сложность современного народовластия: общее благо не очевидно каждому члену общества и поэтому формальный демократический процесс не всегда обеспечивает подлинное народовластие. Наконец, есть частные интересы граждан, которые совпадают у всех и значимы настолько, что обретают публичное значение, и становятся компонентами общего блага.

**Базовые категории публичного права.** Первая базовая категория публичного права - «публичный интерес» - охватывает все вышеперечисленные виды интересов, составляющих «общее благо»: совпадающие частные интересы всех граждан, вопросы публичного значения и интересы народа как целого. Например, личная неприкосновенность и неприкосновенность жилища – это интересы частного лица, но они закреплены в Конституции как основные права, а, следовательно, включены в концепцию общего блага и должны на этом основании рассматриваться уже как составляющие «публичного интереса». Строительство метро – это вопрос публичного значения. Он важен если не для всего общества, то для значительной его части, хотя частным интересам отдельных граждан он может даже противоречить. Например, собственники зданий, которые попадут под снос в связи с таким строительством, могут не разделять публичные интересы, связанные со строительством метро. Следует также помнить о том, что есть публичные интересы, обусловленные наличием самого государственного управления: государственного аппарата и кадров государственной службы. Это тоже отдельный вид публичных интересов. Разумеется, интересы государственного аппарата должны быть подчинены интересам народа и служить им. Иначе

государство перестает служить своему назначению: обеспечивать воплощения общего блага. Наконец, на вершине пирамиды публичных интересов находятся интересы общества как народа, которые определяют его жизнь и историческую судьбу. Это интересы народа как суверенного субъекта, определяющего свою внутреннюю и внешнюю политику.

Следует заметить, что публичные интересы могут существовать как на национальном уровне, т.е. в масштабах страны, так и на уровне территорий внутри страны и на уровне общин, за которыми признается право самоуправления. Таким образом, в Республике Узбекистан можно различать публичные интересы республиканского уровня, публичные интересы местного уровня и публичные интересы на уровне самоуправления граждан.

Публичные интересы реализуются посредством «публичной воли». Публичная воля – это вторая базовая категория публичного права, которая отражает способность общества к целенаправленному действию, т.е. способность действовать как единое организованное целое: ставить цели и достигать их, проводить политику, решать практические задачи, трансформироваться и развиваться. Все это феномены публичной воли, которые можно наблюдать в общественной жизнедеятельности.

Примеры проявления публичной воли в общественной жизнедеятельности:

- Противозидемические меры. В 2020-2021 гг. принимались ряд весьма жестких мер, направленных на предотвращение распространения коронавирусной инфекции, вплоть до введения режима самоизоляции. Это яркий пример действия публичной воли в общественной жизнедеятельности в экстремальных обстоятельствах.
- Административная реформа. Для того, чтобы изменить характер и способы государственного управления по всей стране необходима публичная воля.
- Уголовные и административные наказания. Пожалуй, самым убедительным признаком публичной воли является государственное принуждение, в частности применение наказаний к правонарушителям. Таким образом, публичная воля поддерживает установленный правопорядок в обществе.

- Бездействие правоохранительных органов в отдельных странах в момент «оранжевых» революций. А это полярный пример – паралича публичной воли под воздействием майданного переворота.
  - В некоторых политических обстоятельствах публичная воля может утратить контроль над некоторыми территориями или публичными вопросами. В таких случаях можно говорить о недостатке публичной воли. Ясно, что для благополучного поступательного развития общества публичная воля должна быть сильной и достаточной.
- 

В свете введенных категорий можно определить государство как особый механизм самоорганизации общества, определяющий публичные интересы и приводящий в действие публичную волю. Соответственно, лишь с появлением в обществе публичных интересов и публичной воли можно говорить о том, что в этом обществе сформировалось государство.

Слияние публичного интереса и публичной воли рождает публичную власть. Публичная власть подразумевает, что в обществе организовано определяются публичные интересы, ставятся публичные цели, а также действует публичная воля, позволяющая эти цели реализовать. При этом ясно, что публичная воля подразумевает достаточно высокую степень организованности частных волей. Если каждый будет действовать произвольно, тогда никакого целостного развития общества не получится. Соорганизованность частных волей обеспечивается преимущественно гражданским согласием в концептуальных вопросах общего блага, которое выражается в добровольном следовании официальному публичному порядку, но при необходимости и публичным принуждением. Механизм, за счет которого осуществляются все эти функции публичной власти, и есть государство. Таким образом, государство выступает носителем публичной власти в обществе, а публичная власть составляет сущность государства.

В свете идеи общего блага и фундаментальных определений государства при помощи базовых категорий теории публичного права, которые были даны выше, очевидно, что общественное назначение государства – служить центром управления общественным *благостроительством*, т.е. созиданием общего

блага: консолидировать и координировать силы общества в достижении целей развития страны. С одной стороны, такая централизация публичного управления оправдана и полезна. С другой стороны, возникают опасения, что государство начнет злоупотреблять публичной властью и станет служить самому себе, а не общему благу. Если на ранних стадиях развития общества достаточно просто судить о честности и добросовестности управленцев, то государственное управление с его сложной структурой и обширным предметом уже совсем не понятно простым гражданам. В то же время государство обретает такую власть в обществе, что может вовсе не считаться с интересами рядовых граждан. А ведь частные интересы и частная свобода не утрачивают ценности для общества, несмотря на достижение им высокой степени самоорганизации: ведь общество состоит из людей, а человеку по природе присущи нравственная свобода и стремление к счастью. В этом либеральные учения точно не заблуждались. Действительно, при чрезмерном ограничении индивидуальной свободы личность утрачивает жизненно важные возможности для обретения своего счастья, что ставит под сомнение и «общее благо», каким бы идеальным оно ни представлялось в концепции. Проще говоря, если люди несчастны под властью государства, то никакие идеалы не смогут долго удерживать общество в единстве. История взлета и падения советского государства красноречиво тому свидетельство. Таким образом, возникает фундаментальное противоречие в реализации назначения государства в обществе: с одной стороны, государство призвано обеспечить реализацию публичных интересов посредством публичной воли, что подразумевает ограничение частных интересов и подчинение частной воли граждан воле публичной, но, с другой стороны, государство должно воздерживаться от ущемления частных интересов и частной воли граждан, дабы не лишить их самой возможности обретения благополучия и счастья.

Третья базовая категория публичного права позволяет разрешить это противоречие. «Мера публичной власти» – категория, которая определяет, насколько публичный интерес оправдывает вмешательство публичной воли в частную свободу граждан. Напомним, что в большинстве современных правовых государств основные права и свободы граждан закреплены в

конституциях, т.е. являются неотъемлемой частью официальной концепции общего блага и, соответственно, их обеспечение представляет собой публичный интерес. Поэтому можно считать, что речь идет о поиске разумного баланса в реализации разных публичных интересов. В то же время и, в первую очередь, это поиск баланса между противоречивыми публичными и частными интересами.

Вполне очевидно, что справедливая мера публичной власти подразумевает оптимальный баланс публичных и частных интересов. Это значит, что публичные интересы реализуются согласованно, причем публичная воля действует лишь в той мере, в какой это необходимо и оправдано с учетом всех затронутых интересов, как публичных, так и частных. Таким образом, категория публичной меры отражает справедливость и разумность осуществления публичной власти государством. В сущности, вопрос меры публичной власти – это вопрос пределов государственной деятельности.

Теперь при помощи базовых категорий публичного права можно более точно разграничить публичное и частное в общественной жизнедеятельности. Публичным следует считать вопрос, затрагивающий публичные интересы и требующий прямого вмешательства публичной воли с точки зрения общего блага. Частный вопрос не затрагивает публичные интересы в той мере, которая оправдывала бы вмешательство публичной воли, т.е. с точки зрения общего блага публичная воля не должна вмешиваться в частные вопросы. Этот критерий позволяет разумно провести границу между публичной и частной сферами общественной жизнедеятельности.

**Понятие публичного права.** Соответственно базовому делению общественной жизнедеятельности на публичную и частную сферы, в системе права можно выделить две подсистемы: *публичное* право, предназначенное для регулирования публичных отношений, т.е. отношений в публичной сфере, и *частное* право, предназначенное для регулирования частных отношений, т.е. отношений в сфере частных интересов. Обращаем внимание на критерий *предназначения*. Дело в том, что отрасль публичного права может содержать какие-то элементы, характерные для частного права, и наоборот, но предназначение отрасли как целого

позволяет достаточно ясно определить ее принадлежность к соответствующей подсистеме права.

### **Примеры:**

---

Конституционное право – это отрасль публичного права. Ее назначение – юридическое оформление концепции общего блага, определение пределов действия публичной власти и основных прав и свобод граждан, а также основ общественного и государственного строя страны.

Административное право – это отрасль публичного права. Ее назначение – защита прав заинтересованных лиц от неправомерного применения публичной власти в ходе публичного управления<sup>10</sup>.

Гражданское право – это частно-правовая отрасль. Хотя, например, Гражданский кодекс содержит нормы публично-правового характера<sup>11</sup>, назначение отрасли в целом – создать благоприятные условия для гражданского оборота по реализации частных имущественных и связанных с ними личных неимущественных интересов.

---

Особенность публичного права в том, что оно устанавливает в регулируемых отношениях четкую *меру публичной власти*. Это необходимо, поскольку в решении публичных вопросов напрямую задействуется публичная воля, а, значит, мощь государственного принудительного механизма, способная попросту раздавить отдельно взятого человека, разрушить его благополучие и сломать его жизнь. Вопрос справедливой меры здесь особенно актуален с точки зрения общего блага. Частное право ограничивается установлением и поддержанием условий, благоприятствующих самостоятельному определению участниками регулируемых отношений приемлемой меры взаимодействия исходя из своих частных интересов. Частное право, в отличие от публичного, воздерживается от прямого детального регулирования общественных отношений, но лишь определяет правовые рамки для частной инициативы и самостоятельного поиска участниками регулируемых отношений приемлемой меры взаимодействия в решении своих частных вопросов. Таким образом, мы видим

---

<sup>10</sup> На данном этапе определения отраслей даны языком базовых понятий публичного права, которые уже были представлены выше. В дальнейшем определение административного права будет уточняться.

<sup>11</sup> См. например, ст. 990, 991 Гражданского кодекса Республики Узбекистан.

существенную разницу в механизме правового регулирования, который используется в публичном и частном праве.

На основе специфики предмета и метода правового регулирования можно определить, что *публичное право – это система правовых норм, предназначенная для установления порядка отношений в обществе по публичным вопросам (публичного порядка) посредством определения в таких отношениях четкой меры публичной власти. Частное право предназначено для упорядочивания отношений по поводу частных интересов, путем создания правовых условий и возможностей для самостоятельного определения и соблюдения участниками регулируемых отношений приемлемой меры взаимодействия в решении своих частных вопросов.* Но и в этой частной сфере правовой порядок устанавливается, в конечном счете, ради общего блага. В этом суть права. Оно устанавливает общие правила в общих интересах. Поэтому деление права на публичное и частное в известной мере условно.

В теории различают два подхода к разграничению публичного и частного права: материальный и формальный. Материальный критерий, т.е. содержательное различие регулируемых общественных отношений, будет полезен, в первую очередь, законодателю, которому постоянно приходится решать этот вопрос в ходе законотворчества. Смысл состоит в выборе механизма регулирования. Если некоторая область общественных отношений признается публичной, то закон должен четко определить меру публичной власти: например, компетенцию и полномочия административного органа, права и обязанности гражданина, гарантии правовой защиты и т.д. А если вопрос отнесен к сфере частных интересов, то подход должен быть иной: закон обеспечивает равенство сторон, предусматривает общие требования к согласованию волеизъявлений, обеспечивает обязательность соглашений для сторон и т.д., но определение конкретных прав и обязанностей во взаимоотношениях оставляет самим заинтересованным лицам.

Правоприменители и граждане могут опереться еще и на формальный критерий, т.е. на признаки правоотношений, обусловленные действующим правовым регулированием. Если законодательство предусматривает четкую меру публичной власти (компетенцию, полномочия публичного органа, гарантии прав и

обязанностей гражданина, субъекта предпринимательства от властного вмешательства) для данного отношения, то, значит, перед нами, скорее всего, публичное правоотношение. В таких правоотношениях в качестве одного из участников выступает субъект публичной власти: государство в лице своего органа или орган самоуправления граждан. Другие участники правоотношения связаны с уполномоченным субъектом четкой мерой публичной власти, т.е. их воли согласованы и соорганизованы определенными публичными правами и обязанностями. Действия участников правоотношения четко и однозначно предписаны, либо предусмотрен закрытый перечень вариантов правомерных действий<sup>12</sup>. Наиболее существенными формальными признаками частного правоотношения являются юридическое равенство его субъектов и определенная свобода самостоятельного определения взаимных прав и обязанностей, т.е. согласования приемлемой меры взаимодействия<sup>13</sup>.

## **§2. Правовое государство и верховенство права**

Чтобы понять природу современного административного права необходимо рассмотреть его в контексте правового государства, в котором оно исторически формировалось и институтом которого оно является. Правовое государство – это современный тип государства, сформированный в конце XIX века в странах Запада движущими силами капитализма в результате более чем столетней борьбы буржуазии за господство в обществе.

Правовое государство можно определить как государство, которое осуществляет публичную власть на основе и в соответствии с правом или, иными словами, государство, связанное правом. Это простое, но емкое определение однозначно выделяет правовое государство в особый тип государственности, выгодно отличающийся от всех других, исторически предшествовавших ему.

**История формирования доктрин правового государства и верховенства права.** Со времен античности государственная власть, связанная правом, противопоставлялась произволу

---

<sup>12</sup> Имеется в виду так называемый альтернативный характер регулирования, который следует отличать от диспозитивного. См.: Дорохин С.В., Указ.соч., с.35.

<sup>13</sup> Цивилисты выражают схожую мысль, говоря о «взаимооценочном характере» отношений, входящих в предмет гражданского права. См. например, Гражданское право. Часть I. Учебник/Под ред. Толстого Ю.К., Сергеева А.П. – М.: Издательство ТЕИС, 1996, с.7-8



правлящих. В воззрениях античных философов подчиненность власти праву приближало государство к идеальной форме, в то время как пренебрежение к праву вело к тирании – худшей форме государства. При этом в античной философии под правом понималось не всякое государственное регулирование, а лишь то, что соответствует естественным началам разума и справедливости.

Великий древнегреческий мыслитель Сократ различал естественное право и закон полиса, но считал, что и естественное и позитивное право восходят к единому разумному началу. Он говорил о тождестве разумного, справедливого и законного<sup>14</sup>. Исходя из этого, Сократ выступал за строгую законность. Понятно, что он имел в виду *следование разуму и справедливости*, а не просто букве законодательства.

Платон считал, что в неидеальных случаях, которые наиболее вероятны, лучше, чтобы закон правил всеми, в том числе правителями. Т.е. он выступал за ограничение власти государства справедливыми законами. Государству, в котором закон подчинен чьей-либо власти, великий мыслитель предрекал скорую гибель. Но если закон господствует над правителями, тогда народ имеет все шансы на процветание. Подчеркнем, что, как и его учитель, Сократ, Платон превозносил справедливые законы, «определения разума», установленные ради общего блага, а не ради пользы какой-либо группы. Платон писал: «Мы признаем, что там, где законы установлены в интересах нескольких человек, речь идет не о государственном устройстве, а только о внутренних распрях, и то, что считается там справедливостью, носит вотще это имя»<sup>15</sup>. Таким образом, то, что справедливо, то и есть одновременно законно и честно, а то, что несправедливо, то незаконно и нечестно.

Аристотель, ученик Платона, также считал, что господство права предпочтительнее власти человека. Даже если люди правят, то они должны выступать лишь защитниками и служителями права. Таким образом, «предпочитающий господство права выбирает власть Бога и Разума, а тот, кто предпочитает правление человека, умножает рост звериного начала, поскольку желание – это дикий зверь, и страсть извращает умы правителей, даже если это лучшие из людей. Закон же есть разум, не подверженный желанию»<sup>16</sup>. Это

---

<sup>14</sup> История политических и правовых учений. Учебник для вузов., Под.ред. В.С. Нерсесянца, 2-е изд. (М.: Издательская группа ИНФРА М-НОРМА, 1997), 49.

<sup>15</sup> Платон, Законы. Книга IV, n.d., 715 b-d.

<sup>16</sup> Аристотель, Политика, 1292a.

противопоставление господства права как власти разума и господства человека как власти желания определило развитие политико-правовой мысли на многие столетия.

В средние века идея господства права, воспринятая новыми средневековыми монархиями Европы от античной философии, продолжала развиваться в русле теократической доктрины. Фома Аквинский, великий средневековый ученый-богослов, считал, что в основе права лежит вечный универсальный закон мироздания, который заключен в Боге и тождественен ему. От вечного закона происходит естественный закон, представляющий собой отражение вечного закона в человеческом разуме. Естественный закон проявляется как стремление к самосохранению, продолжению рода, к познанию Истины (Бога) и уважение к достоинству других людей. Позитивные законы, устанавливаемые государственной властью, призваны конкретизировать естественный закон. Поэтому они должны соответствовать требованиям естественного закона. Противоестественные правовые установления власти, следовательно, не должны признаваться законными<sup>17</sup>. Таким образом, очевидно, что в средневековом схоластическом учении о праве сохраняется тождество закона, разума и справедливости. Позитивное право не должно противоречить естественной разумности, чувству правды и справедливости. Соответственно государственная власть поставлена в рамки как позитивного, так и естественного права.

Реальность средневековых государств, однако, была далека от идеалов схоластической правовой доктрины. Это было время кровавой борьбы за утверждение господства воли монарха, а не господства права. И хотя порой эта борьба приводила к правовому ограничению власти монарха, что впоследствии станет характерной чертой правовой государственности, все же общей тенденцией развития средневековых государств было стремление к абсолютной власти. В правовой доктрине позднего средневековья наметился отход от естественной разумности и справедливости права в сторону самодостаточности позитивного права, легитимность которого обосновывалась самой властью монарха, поскольку априори в силу своего божественного происхождения эта власть соответствует Божественной Воле. Философский тезис о

---

<sup>17</sup> Нерсесянц, История Политических и Правовых Учений. Учебник для вузов., 116.

приоритете Воли над Разумом и Справедливостью<sup>18</sup> послужил доктринальной предпосылкой для отрыва позитивного права от его исходных естественно-правовых начал и в итоге оправдал абсолютную государственную власть, освободив ее от необходимости следовать естественной разумности и справедливости<sup>19</sup>.

Правовая доктрина Нового времени вынуждена была решать проблему ограничения власти государства на новой философской основе. Ведь апелляция к естественной разумности права после столетий феодального произвола была неубедительной. Такой основой стала идея народного суверенитета: источник власти не в Боге и не в монархе, а в народе. А следовательно, государство должно служить интересам народа или, в понимании европейского просвещения, интересам людей, которые этот народ составляют<sup>20</sup>. Это был кардинальный сдвиг в доктрине государства, обусловленный естественно-историческими переменами в обществе. Появился новый класс собственников, который вступил в борьбу за свои права<sup>21</sup>. Центральный вопрос реформы государства, связанный с развитием капитализма и рыночной экономики – обеспечение свободы и охраны частной собственности. Возникает идея общественного договора, которая легла в основу легитимности государства в Новое время<sup>22</sup>. Однако, принцип ограничения власти государства правом был сформулирован далеко не сразу.

Так, в учении Томаса Гоббса власть правителя после заключения общественного договора практически ничем не ограничена. По его мнению, ограничение власти суверена (монарха или парламента) невозможно ни логически, ни практически. Право есть установление суверена и поэтому нелогично ожидать, что оно может ограничивать его власть. Однако, он все же признавал, что суверен связан своей волей и своим назначением в рамках общественного договора, что подразумевает, например,

---

<sup>18</sup> Heinrich Rommen, *The Natural Law. A Study in Legal and Social History and Philosophy.*, trans. Thomas R. Hanley (USA: Liberty Fund, Inc., 1998), 52–53.

<sup>19</sup> Brian Z. Tamanaha, *On the Rule of Law: History, Politics, Theory* (Cambridge: Cambridge University Press, 2004), 27–28.

<sup>20</sup> *Ibid.* at 32–36.

<sup>21</sup> *Ibid.* at 28–31.

<sup>22</sup> Heinrich Rommen, *The Natural Law. A Study in Legal and Social History and Philosophy.*, 72.

недопустимость принуждения людей к самоуничтожению. Хотя практически учение Гоббса предполагало полновластие суверена<sup>23</sup>.

У Джона Локка иная трактовка учения об общественном договоре<sup>24</sup>. Согласно Локку, правительство учреждается людьми ради обеспечения естественных прав: жизни, здоровья, свободы и собственности. И поэтому эти права выступают как предустановленные ограничения власти государства. Это доктрина ограниченного делегирования суверенитета: правительство наделяется властью для определенной цели, а не абсолютно. По идее это подразумевает некоторые ограничения воли законодателя, но Локк не определил их, видимо, полагая, что представители народа не могут принять законы, несовместимые с естественными правами. Возвеличивая законодательную власть парламента, Локк считал важным не допускать возможности изъятия законодателя из действия принятых законов. Для этого было важно четко разделить законодательную и исполнительную власти. Если парламентарии будут принимать законы, по которым им предстоит жить завтра, они не допустят несправедливости в этих законах. Таков был замысел английского мыслителя. Однако, он не предполагал, что когда-нибудь понятие «народ» будет охватывать все население страны, а не только сословие собственников (которые составляли не более 3% населения королевства во времена Локка)<sup>25</sup>. Либерализм Локка – это политическая свобода собственников под властью законов, ими же установленных. И именно такое господство права Локк отстаивал. «Свобода людей под властью правительства заключается в постоянных правилах, одинаковых для всех членов общества, установленных законодательной властью... Это свобода действовать по своей воле везде, где закон не ставит запрет и не подчиняться непостоянной, неопределенной, неведомой, произвольной воле другого человека»<sup>26</sup>. Господство права в учении Локка понимается как власть законов. Это, конечно, гораздо справедливее произвола абсолютного монарха. Однако, разумность и справедливость таких законов для всего населения страны, среди которого большинство лишены собственности, небесспорна.

---

<sup>23</sup> Нерсесянц, История Политических и Правовых Учений. Учебник Для Вузов., 262–69; Tamanaha, On the Rule of Law: History, Politics, Theory, 47–48.

<sup>24</sup> Нерсесянц, История Политических и Правовых Учений. Учебник Для Вузов., 270–72.

<sup>25</sup> Tamanaha, On the Rule of Law: History, Politics, Theory, 50.

<sup>26</sup> John Locke, Second Treatise of Government (Indianapolis: Hackett, 1980), 17.

Локк не ушел от инструментального понимания права, но превратил его в *выражение суверенной воли народа*. Точнее, право в либеральном учении Локка выступает инструментом политической воли новой элиты, которая сложилась в результате политического компромисса буржуазии с монархом и аристократией. В учении Локка появились либеральные идеи об ограничении власти государства, которые впоследствии были развиты французскими просветителями (Вольтер, Монтескье, Руссо) и практически воплощены в государственном строительстве лидерами Великой французской революции, а также отцами-основателями США.

Учение Локка об ограничении государственной власти послужило философской основой для формирования в XVIII-XIX веках доктрины правового государства в ее двух основных версиях: англосаксонской, более известной под именем «господство права» (Rule of Law) и континентальной доктрины правового государства (Rechtsstaat).

В англосаксонской традиции, представленной Д.Юмом, учеником Локка, а также их последователями из Нового света - американскими федералистами (А.Гамильтон, Дж.Мэдисон) - термин «правовое государство», строго говоря, не употреблялся. Речь шла о *правительстве, действующем под господством права*. Для англосаксонской правовой традиции понятие государства как особой отделенной от общества политической организации вообще нехарактерно<sup>27</sup>. Есть народ-суверен, который в лице своих представителей (парламента) принимает законы и есть правительство, формируемое этим народом или его представителями, которое обязано действовать на основе и в соответствии с законами. Таким образом, воля народа-суверена проводится в жизнь исполнительной властью. Судебная власть поддерживает господство права на практике, применяя как законы, в которых воля народа выражена явно, так и общее право (common law), в котором находит выражение разум народа и, следовательно, подразумевается его согласие. Для англосаксонской традиции господства права отправной точкой является идея народного суверенитета, что подразумевает опору на демократию.

---

<sup>27</sup> F.M. Rayanov, A Theory of the Legal State [Теория Правового Государства] (М.: Юрлитинформ, 2014), 64-67.

Демократическая форма власти – обязательное следствие народного суверенитета и необходимая предпосылка господства права. Следовательно, в системе политических институтов англосаксонской версии правового государства главная роль отводится парламенту как воплощению или представителю народа-суверена. *Право в форме законов, исходящих от народа, выражающих его волю, имеет приоритет над государством, под которым, как правило, понимается правительство, учреждаемое для исполнения воли народа и служения его интересам*<sup>28</sup>. При этом, будучи исходно либеральным учением, доктрина господства права исходит из признания естественных прав человека – жизни, свободы, собственности – самоочевидными, безусловными и неотъемлемыми, высшей политической ценностью общества, защита которой и составляет единственный смысл государства<sup>29</sup>.

Континентальная традиция восходит к римскому праву и поэтому понятие государства для нее остается центральным и определяющим. Поэтому теория ограничения государственной власти формировалась именно как учение о «правовом государстве», а не о «господстве права» как в Великобритании и США. Основоположником континентальной доктрины правового государства считают великого германского философа Иммануила Канта, который определял государство как «множество людей, подчиненных правовым законам»<sup>30</sup>. Под правовыми законами И. Кант понимал не законодательные акты, а естественные законы, априори вытекающие из понятия права, т.е. естественное право. Интересно, что И. Кант заимствовал некоторые идеи об устройстве государства у Д.Юма, который, как указывалось выше, был учеником Дж.Локка и продолжателем англосаксонской традиции «господства права». Такая доктринальная рецепция вполне объяснима: в XVIII веке Англия служила образцом конституционализма и правовой государственности для всей Европы.

Надо сказать, что сам И. Кант термин «правовое государство» не употреблял. Но именно он определил, что сущность нового типа государства, управляемого справедливыми законами, выражена в следующих основополагающих принципах: принципе свободы каждого члена общества как человека, принципе равенства каждого

---

<sup>28</sup> Ibid. at 68.

<sup>29</sup> Ibid. at 78–83.

<sup>30</sup> И. Кант, Сочинения, Т. 4 Ч.2 (1964), 233.

человека с остальными как подданного и принципа независимости каждого члена общества как гражданина<sup>31</sup>. Такое государство, по мнению Канта, должно вовлекать своих граждан, непосредственно или через представителей, в процесс принятия законов, которые они будут обязаны исполнять как члены общества, так чтобы они в результате оказались под властью только тех законов, которые они сами предпочли установить для себя<sup>32</sup>. Диктовать людям цель и смысл их жизни Кант считал противоестественным ибо, согласно его всемирно известному категорическому императиву, человек как существо нравственное несет в себе замысел своей жизни и относиться к нему следует всегда как к цели и никогда как к средству. Смысл права и государства в том, чтобы создать благоприятные условия для осуществления нравственной свободы граждан. Никакого другого смысла во внешнем (т.е. правовом) регулировании поведения людей и властном принуждении Кант не допускал<sup>33</sup>. Однако, Кант вовсе не был демократом и не считал, что государственная власть должна непременно исходить из народного суверенитета<sup>34</sup>. Вообще, германский либерализм в отличие от англосаксонского изначально не был доктринально сопряжен с демократией.

Собственно термин «правовое государство» (Rechtsstaat) впервые появляется в трудах германских правоведов Кристиана Теодора Велькера и Роберта фон Молля в начале XIX века<sup>35</sup>. В то время в германском правовом дискурсе набирали популярность либеральные теории, которые сводили назначение государства к охране индивидуальных свобод и защите частной собственности как материальной основы персональной автономии граждан. Вместе с тем идеи народного суверенитета и демократии не играли решающей роли в формировании германской доктрины Rechtsstaat<sup>36</sup>. По убеждению германских правоведов, в частности, фон Молля, правовое государство вовсе не обязательно

---

<sup>31</sup> Grote Rainer, "The German Rechtsstaat in a Comparative Perspective," in *The Legal Doctrines of the Rule of Law and the Legal State (Rechtsstaat)*, ed. James R. Silkenat, James E. Hickey Jr., and Peter D. Barenboim, Springer International Publishing, vol. 38, *Ius Gentium Comparative Perspectives on Law and Justice* (2014), 194.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> Нерсесянц, История Политических и Правовых Учений. Учебник Для Вузов., 400–402.

<sup>34</sup> Ibid. at 406–7.

<sup>35</sup> Paul Tiedemann, "The Rechtsstaat-Principle in Germany: The Development from the Beginning Until Now," in *The Legal Doctrines of the Rule of Law and the Legal State (Rechtsstaat)*, ed. James R. Silkenat, James E. Hickey Jr., and Peter D. Barenboim, Springer International Publishing, vol. 38, *Ius Gentium Comparative Perspectives on Law and Justice* (2014), 172.

<sup>36</sup> Ibid.

предполагало демократическую форму власти. Он был убежден в том, что смысл Rechtsstaat состоит в ограничении вездесущей полицейской опеки государства, которая считалась необходимой прерогативой монарха для обеспечения материального и духовного благополучия народа. Таким образом, изначально германское «правовое государство» развивалось в несколько ином ключе: доктринальные поиски были сосредоточены в основном на *правовых институтах, обуздывающих абсолютную исполнительную власть, причем без механизмов демократического контроля*<sup>37</sup>.

В первой половине XIX века, в период своего становления, германский Rechtsstaat ассоциировался с программой либеральных реформ монархического государства. Однако, после подавления революции 1848 года в германской доктрине правового государства стали преобладать консервативные черты: акцент сместился с назначения и характера государства на средства и методы осуществления государственной власти. Т.е. «правовое государство» стало подразумевать преимущественно *формальные и процедурные* требования, прежде всего, к публичной администрации, находившейся под властью монарха. Идеи о либеральном назначении и характере государства постепенно утратили актуальность. Политический контекст в то время совсем не располагал к либерализации: в Германии шел активный процесс объединения многочисленных разрозненных монархий в единую империю под началом Пруссии, которая отличалась от других земель жестким милитаристским политическим режимом. Объединение было проведено сверху, военно-политическим путем, железной рукой канцлера Отто фон Бисмарка, поэтому демократические начала в образовании Германской империи не проявились<sup>38</sup>.

Тем не менее, по сравнению с исторически предшествующим полицейским государством XVIII века даже такое консервативное правовое государство было огромным шагом вперед. По сути, Германская империя была уже не абсолютной монархией, а ограниченной. Конституция Германской империи 1871 г. закрепила разделение властей, хотя и без ведущей роли парламента, которое обеспечило принципиальное разделение функций законодательной и исполнительной власти. Но главное, что в этом государстве

---

<sup>37</sup> Grote Rainer, "The German Rechtsstaat in a Comparative Perspective," 194–195.

<sup>38</sup> Ibid. at 195.



появилось *современное* административное право, которое давало гражданам важные преимущества:

- принцип законности жестко ограничивал свободу действия административных органов, требуя законной основы для любого вмешательства в правовой статус граждан;

- специально созданные для контроля над администрацией административные суды давали возможность гражданам эффективно оспаривать административные решения и действия, отстаивая свои субъективные права.

Считается, что правовое государство как система политико-правовых институтов сложилось в Германии именно с появлением административных судов во 60-70х годах XIX века<sup>39</sup>. Значение административного права в германской доктрине правового государства в конце XIX - первой половине XX века хорошо иллюстрируется словами выдающегося германского правоведа того времени Отто Майера: «Rechtsstaat – это государство с хорошо выстроенным административным правом»<sup>40</sup>.

Принципиально меняется положение личности правовом государстве. Полицейская опека, под которой в XVIII веке понимался весь комплекс властных мер, принимаемых государством в целях обеспечения материального и духовного благополучия населения, рассматривала подданных как обывателей, лишенных собственного разума, неспособных позаботиться о себе и потому нуждающихся в помощи государства. Опека эта совершенно не знала границ и проникала во все «углы и подробности народной жизни»<sup>41</sup>. Вот как отзывался о полицейской опеке видный российский правовед А.И. Елистратов, хорошо знавший германский Rechtsstaat и отстаивавший идеи правового государства в России, в начале XX века: «И что есть обывателю, во что ему одеться, как показаться на улице, как жить, а главное – как думать и проявлять свою мысль – во всем этом его должна была опекать полиция»<sup>42</sup>. Таким образом, «подчиненный всепроникающей полицейской опеке, обыватель оказывался в положении безличного объекта правительственных мероприятий»<sup>43</sup>. В полицейском государстве отношения между обывателем и опекавшими

---

<sup>39</sup> Первый административный суд в Германии был образован в великом герцогстве Баден в 1863 г.

<sup>40</sup> Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, 3d ed. (Duncker&Humblot, 1924), 58.

<sup>41</sup> А.И. Елистратов, *Основные Начала Административного Права* (М.: Издание Г.А. Лемана, 1914), 13.

<sup>42</sup> Ibid.

<sup>43</sup> Ibid. at 14.

его чиновниками монарха определялись «всецело усмотрением правящей власти»<sup>44</sup>. В противоположность этому укладу правовое государство относится к человеку как к гражданину, как к свободной и автономной личности. Неотъемлемые свойства граждан в правовом государстве: человеческое достоинство, свобода, ограниченная только законами, юридическое равенство и гражданская самостоятельность, которая заключается в том, «что своим существованием и самосохранением гражданин обязан своим собственным силам, а не чьему-либо усмотрению». Таким образом, патриархальный уклад полицейского государства был осужден как «самый большой деспотизм, какой можно себе представить»<sup>45</sup>.

Как отмечают исследователи, германская доктрина правового государства, хотя и восприняла поначалу британское веяние, формировалась под сильным влиянием романо-германской государственно-правовой традиции<sup>46</sup>. К тому же на германскую доктрину значительное влияние оказали труды другого великого германского философа - Гегеля, который в своей философии права придал правовому государству характер высшей ценности, стоящей над обществом и личностью. Поэтому в германской доктрине изначально не народ диктует волю правительству, но государство как высшее воплощение духа нации, ее разума, устанавливает справедливые законы, ограничивая ими свою власть<sup>47</sup>. Таким образом, в философском плане германское правовое государство – это разумное государство, связывающее себя собственными законами ради общего блага и защищенности субъективных прав граждан.

Надо сказать, что после Второй мировой войны с принятием новой Конституции – Основного закона ФРГ в 1949 году и в русле глобального развития института прав человека германский Rechtsstaat претерпел кардинальные изменения. Его формальные институты наполнились совершенно определенным политическим содержанием. Основной закон однозначно провозгласил достоинство человека неприкосновенным, обязав государственную

---

<sup>44</sup> Ibid. at 15.

<sup>45</sup> Ibid. at 17.

<sup>46</sup> F.M. Rayanov, A Theory of the Legal State [Теория Правового Государства], 74–75.

<sup>47</sup> Ibid. at 85–86.

власть уважать и защищать его<sup>48</sup>. Неприкосновенные и неотчуждаемые права человека были признаны «основой всякого человеческого сообщества, мира и справедливости в мире»<sup>49</sup>. Основной закон закрепил перечень основных прав, обязательных для всех ветвей власти как «непосредственно действующее право»<sup>50</sup>. Этот перечень, по решению Федерального конституционного суда ФРГ, должен считаться «объективным порядком ценностей, который в качестве конституционного принципа должен применяться во всех отраслях права»<sup>51</sup>.

Если раньше Rechtsstaat гарантировал гражданам свободу в пределах, установленных законами, то теперь сами эти пределы должны были проверяться на соответствие Конституции. Иными словами, даже закон не может вторгаться в неприкосновенную область человеческого достоинства или ограничивать его права в нарушение Конституции. Любые ограничения свободы гражданина должны проходить проверку на совместимость с конституционным перечнем основных прав. Соответственно в системе власти появился новый важный институт – Конституционный суд, призванный стоять на страже ценностей и принципов Конституции. Конституционный суд не допускает ущемления сущности основных прав даже на уровне законов и является последней инстанцией для граждан, которые ищут правовой защиты<sup>52</sup>.

Другой отличительной чертой нового правового государства Германии по Основному закону ФРГ 1949 года является прямое указание на демократический и социальный характер государства<sup>53</sup>. Таким образом, Rechtsstaat инкорпорировал в себя приверженность не только демократии, но и идее социальной справедливости.

Указанные трансформации привели к необходимости различать в теории формальный Rechtsstaat, существовавший в конце XIX – в первой половине XX веков и материальный, или содержательный, Rechtsstaat, сложившийся во второй половине XX века<sup>54</sup>. Как видно, содержательная доктрина Rechtsstaat весьма близко подошла к англосаксонскому аналогу – Rule of Law, что

---

<sup>48</sup> См. пар.1 ст.1 Основного закона ФРГ

<sup>49</sup> См. пар.2 ст.1 Основного закона ФРГ

<sup>50</sup> См. пар.3 ст.1 Основного закона ФРГ

<sup>51</sup> Decisions of the Bundesverfassungsgericht - Federal Constitutional Court - Federal Republic of Germany, vol. 2/Part 1 (Nomos, 1998), 1- Lüth Case.

<sup>52</sup> Tiedemann, "The Rechtsstaat-Principle in Germany: The Development from the Beginning Until Now," 185–86.

<sup>53</sup> См. пар.1 ст.20 Основного закона ФРГ

<sup>54</sup> Tiedemann, "The Rechtsstaat-Principle in Germany: The Development from the Beginning Until Now," 182–83.

свидетельствует о постепенном сближении двух традиций правового государства.

**Принципы правового государства и верховенства права.** Правовое государство можно рассматривать как комплекс политико- и организационно-правовых принципов, задающих правовую «систему координат», в которой должно осуществляться взаимодействие государства и гражданина в современном обществе.

Центральная идея правового государства, проистекающая от самых его истоков в античной философии, заключается в том, что *осуществление государственной власти должно быть связано, или обуздано правом*. Хотя исторически доктринальные представления о праве сильно менялись и сегодня существенно разнятся между англосаксонской и континентальной правовыми семьями, все современные правовые государства сходятся в том, что государственная власть должна быть *связана законом*.

#### 1. Принцип законности

Связанность государственной власти законом находит выражение в принципе законности. Следует иметь в виду, что законность в правовом государстве – это отнюдь не просто соблюдение буквы законодательства, к которому мы привыкли с советских времен. Надежная связанность государственной власти законом достигается выполнением комплекса конструктивных требований. Рассмотрим подробнее содержание принципа законности.

Прежде всего, законность требует обеспечения верховенства закона. Хотя этот принцип формально закреплен в Конституции Республики Узбекистан, имеет смысл задуматься о его содержании и важных правовых следствиях из него. Согласно верховенству закона, закон признается правовым актом высшей юридической силы, и, соответственно, другие правовые акты не могут противоречить ему. Казалось бы, правило вполне ясное, практически очевидное для любого современного юриста. Однако, из этого принципа следует простой практический вывод, что в случае обнаружения несоответствия закону в каком-либо подзаконном нормативно-правовом акте: постановлении Кабинета Министров Республики Узбекистан, ведомственном нормативно-правовом акте или нормативном решении органов исполнительной власти на местах, *такие нормативно-правовые акты не должны*

*применяться в части, противоречащей закону.* Юридически нормы подзаконных нормативно-правовых актов, которые не соответствуют закону, *ничтожны*. Они не имеют юридической силы, не подлежат применению и исполнению. Следовательно, применяя принцип верховенства закона к теме настоящего Пособия, следует заключить, что *после вступления Закона «Об административных процедурах» (ЗАП) в силу, все действующее законодательство, в части, не соответствующей ЗАП, автоматически должно было утратить в силу.* Заметим, что для такого вывода не требуется массового пересмотра действующих нормативно-правовых актов, которыми установлены административные процедуры в различных отраслях и сферах государственного управления. Достаточно применения одного принципа верховенства закона. Поскольку, как показали исследования в 2019 году, административные органы и даже административные суды продолжают применять пенсионное, градостроительное, жилищное, разрешительное, санитарное и прочее специальное (отраслевое) законодательство об административных процедурах, не взирая на то, что оно не соответствует новому Закону, приходится сделать неутешительный вывод о том, что верховенство закона у нас на практике не соблюдается. Правоприменительная практика продолжает следовать специальному законодательству, преимущественно подзаконного уровня, игнорируя ЗАП. При этом многие ссылаются на то, что соответствующие руководящие нормативно-правовые акты не отменены и не пересмотрены, выдавая тем самым свое невежество относительно содержания рассматриваемого принципа.

Еще раз подчеркнем, сам принцип верховенства закона не допускает применения норм подзаконных нормативно-правовых актов, которые не соответствуют ЗАП: с 10 января 2019 года они должны считаться *утратившими силу!* Причем несоответствием должны признаваться не только явные противоречия, но и любое отклонение (сужение прав, дополнительное ограничение прав, расширение обязанностей), ухудшающее положение заинтересованных лиц.

Сказанное не означает, что нет нужды пересматривать законодательство. Речь идет лишь о том, что такой пересмотр не должен иметь определяющего *регуляторного* значения для правоприменительной практики. Пересмотр и отмена нормативно-

правовых актов в связи с принятием ЗАП должны считаться техническим вопросом систематизации законодательства. Конечно, хорошо было бы провести такую систематизацию в 2018 году до вступления ЗАП в силу, но *тот факт, что законодательство своевременно не приведено в соответствие с новым Законом не может служить оправданием для нарушения верховенства закона*, которое имеет место во всех случаях, когда правоприменительная практика руководствуется специальными нормативно-правовыми актами, противоречащими ЗАП.

Заметим, что в правильной трактовке принцип верховенства закона один способен обеспечить прямое действие законов и значительно упростить систему законодательства.

Другой важный элемент принципа законности – оговорка закона, или основанность на законе<sup>55</sup>. Данный принцип требует наличия законного основания для любого властного вмешательства административного органа в правовой статус частного лица, равно как и для всей его компетенции в целом. Необходимость в оговорке закона вытекает из доктрины правового государства, согласно которой публичная администрация не имеет самостоятельного «голоса» и вправе действовать только в пределах, отмеренных ей законом в качестве компетенции. Ни расширять, ни сужать свою компетенцию произвольно административные органы не вправе. Например, общепризнано, что произвольное расширение своей компетенции или отдельных полномочий административным органом в правоприменительной практике ведет к ничтожности принятых им решений. Вышестоящий административный орган или административный суд, установив при рассмотрении административного спора факт выхода за пределы компетенции или превышения полномочий в спорном административном решении, обязан признать такое решение недействительным (ничтожным). С точки зрения доктрины господства права законное основание необходимо в силу демократической легитимности. Народный суверенитет, выраженный в прерогативе парламента выражать волю народа в форме закона, с необходимостью требует, чтобы для любого применения исполнительной власти существовало законное основание. Следовательно, без законного основания решения и действия административного органа

---

<sup>55</sup> И. Рихтер и Г.Ф. Шупперт, Судебная практика по административному праву: учебное пособие / Пер. с нем. (М.: ЮРИСТЪ, 2000), 23–26.

незаконны и нелегитимны. Заметим, что оговорка закона, как правило, требует основания именно в законе как нормативно-правовом акте высшей юридической силы. Нельзя подменять это требование расширительным толкованием термина «законодательство». Таким образом, *акты Президента или Правительства не могут вместо закона уполномочить административные органы на применение каких-либо властных мер к физическим или юридическим лицам.* Это допустимо лишь в случае так называемого делегированного правотворчества: когда сам законодатель делегирует правотворческие полномочия, например, Правительству для регулирования определенного круга вопросов. Однако, и в этом случае законодатель должен подробно оговорить, условия и пределы такого делегированного правотворчества. И, разумеется, делегированное правотворчество не должно становиться правилом и подменять законотворчество. Поэтому в общем массиве законодательства подзаконные нормативно-правовые акты не должны преобладать.

Оговорка закона изначально была призвана обуздать административное вмешательство. Поэтому принято считать, что законное основание необходимо, в первую очередь, для административных решений и действий, ограничивающих частную свободу. Управление предоставляющего характера, как, например, государственные услуги в принципе не требует оговорки закона. Т.е. административный орган, действуя в пользу заинтересованного лица, может иметь свободу усмотрения в пределах своей компетенции и без специальной оговорки закона по этому поводу. Однако, в тех случаях, когда государственная услуга сопряжена с возложением каких-либо обязанностей на заинтересованное лицо, законное основание должно быть. Также законное основание требуется в тех случаях, когда благоприятные для адресата решения, принимаются по публично значимому вопросу (например, социальное обеспечение), где важно обеспечить равноправие граждан.

Третий элемент содержания принципа законности – предметная прерогатива законодателя. Предметная прерогатива законодателя подразумевает, что *все вопросы, затрагивающие правовой статус частного лица – гражданина, субъекта предпринимательства или негосударственной некоммерческой организации, могут регулироваться только законом.* Данное

требование вытекает из природы правового государства, в котором, граждане подчиняются только тем законам, которые сами избрали для себя, а также из принципа народного суверенитета и демократии, которые, по мнению большинства ученых, присущи правовому государству в современном понимании. Соответственно, *регулирование прав, обязанностей и ответственности физических и юридических лиц нормативно-правовыми актами Правительства – практика, несовместимая с принципом законности в правовом государстве*. От этого необходимо решительно отойти.

Четвертый элемент содержания принципа законности заключен в достаточной плотности законодательного регулирования<sup>56</sup>. Закон должен регулировать свой предмет достаточно подробно, не оставляя важных вопросов подзаконному регулированию. Замечания об отсутствии в отечественных законах процессуальных механизмов их реализации, которые не раз высказывались первым Президентом Узбекистана и действующим главой государства, обращены именно к проблеме плотности законодательного регулирования. Чрезмерное количество отсылок к «действующему законодательству», характерное для законов низкого качества – это тоже проблема недостаточной плотности законодательного регулирования. Подлинная законность возможна лишь при условии, что законы полноценно регулируют свой предмет.

Наконец, принцип законности подразумевает запрет отклонения от требований закона<sup>57</sup>. Как показала практика исполнения ЗАП, более привычное для нас «неукоснительное соблюдение» требований закона не исключает в правосознании отечественного правоприменителя возможности произвольно отклониться от закона, попросту не применяя его. Заметим, речь идет не о прямом нарушении закона, а просто о его молчаливом игнорировании. Такой подход нередко оправдывается тем, что существуют специальные нормы законодательства, которым отдается предпочтение в сложившейся практике правоприменения. Но разве может этот аргумент оправдать неприменение закона в тех случаях, которые попадают в сферу его применения?! Такое выборочное, фрагментарное правоприменение есть отклонение от требований закона и, значит, нарушение законности. Нельзя

---

<sup>56</sup> Подробнее см. Ibid. at 36–37.

<sup>57</sup> Ibid. at 21.



считать правомерным аргументом и техническую непригодность, с которой иногда приходится сталкиваться в связи с активной цифровизацией государственных услуг. Если технические системы разработаны без учета требований ЗАП, то это проблема государства, а не граждан. Граждане не должны оказываться в заложниках у современных технологий. А что можно сказать о неподготовленности кадров административных органов или суда? Может ли отсутствие своевременной переподготовки служить оправданием неисполнения Закона? Разумеется, нет. Безусловно, все необходимые меры по переподготовке кадров в связи с принятием ЗАП должны быть приняты Правительством, но опоздание с такими мерами не должно лишать закон его действия, а граждан – гарантированной законом защиты. Только такой вывод можно сделать из принципа законности.

Таким образом, очевидно, что принцип законности в правовом государстве предъявляет весьма жесткие требования к административным органам и суду, надежно связывая правоприменительную практику законом. Именно так и следует толковать статью 6 ЗАП.

## 2. Принцип правовой определенности

Смысл принципа правовой определенности состоит в том, чтобы правовой порядок общественной жизнедеятельности был достаточно ясен, доступен для граждан, стабилен, предсказуем и безопасен. Рассмотрим подробно, какие требования к правовой системе вытекают из этого принципа.

Ясность правового порядка требует, чтобы правовое регулирование было выстроено в единой логике, понятной и по возможности простой. Когда все существенные вопросы общественной жизнедеятельности регулируются законом, а подзаконное регулирование не затрагивает правового статуса граждан, ограничиваясь организационно-техническими и внутренними управленческими вопросами, правовой порядок становится гораздо проще и доступнее для граждан. Например, в сфере административных процедур гораздо проще ознакомиться с одним ЗАП, чем с огромным множеством нормативно-правовых актов в каждой сфере. Если законность обеспечена, и закон на самом деле определяет правовое регулирование и правоприменительную практику, то это повышает правовую определенность и, наоборот, в условиях подмены закона подзаконным регулированием и

подзаконной «инфляции» законодательства, правовая определенность страдает: правовой порядок становится сложным, запутанным, недоступным и непонятным для населения и бизнеса. Возникает правовая неопределенность, которая в правовом государстве недопустима. Ясность предъявляет определенные требования и к языку законодательства. Он должен быть достаточно унифицированным, чтобы не порождать разночтений. Термины должны употребляться в соответствии с их общепринятым значением. Это, в свою очередь, требует хорошего уровня развития правовой науки и образования.

Ясность правового порядка требует также и достаточной плотности правового регулирования. Если какие-то существенные вопросы остаются вне правового поля, возникает правовая неопределенность и сопряженные с ней риски произвола и коррупции. Например, граждане не знают, вправе ли хоким выделять землю на их придомовой территории или даже под их многоквартирным домом под коммерческую застройку. Законодательство однозначного ответа не дает, а правоприменительная практика исходит из широкого толкования полномочий, предоставленных ст.37 Градостроительного кодекса. Если суды не заполняют подобные правовые лакуны ясными стандартами проверки правомерности административных решений, то правовая неопределенность заполняется произвольными, а порой и коррупционными практиками. Правовое государство не должно мириться с таким положением дел.

Доступность правового порядка, помимо его понятности и простоты, требует хорошей организации доведения правовой информации до сведения исполнителей и заинтересованной общественности. Если спустя два с половиной года после принятия основополагающего для сферы государственного управления закона не только население и бизнес, но и сами государственные служащие плохо осведомлены о его содержании и порой о самом факте его существовании, то с доступностью права явно не все в порядке. Недоступность права может возникать и как следствие преобладания в правовом регулировании ведомственных нормативно-правовых актов, если последние оказываются труднодоступными, либо если правовые нормы, регулирующие тот или иной вопрос, рассеяны по множеству актов законодательства. Совершенно недопустимо в правовом государстве, когда существенная

юридически значимая информация оказывается недоступной для заинтересованных лиц. Например, в спорах об изъятии или выделении земельных участков и сопряженных с этим сносах строений хокимы нередко ссылаются на некие протокольные решения Правительства, которые оказываются недоступными не только для заинтересованных лиц, но даже для суда.

Правовая стабильность означает, что правовой порядок должен быть достаточно устойчивым. Текущее законодательство, частые изменения и дополнения, подрывают правовую стабильность. В период активных реформ трудно обеспечить неизменность правового порядка. Но, по крайней мере, трансформация правового порядка должна быть понятной и предсказуемой. Правовая стабильность требует устойчивости и последовательности правоприменительной практики. Она не должна внезапно меняться или подгоняться под политическую конъюнктуру. Правовая стабильность благоприятствует установлению атмосферы доверия и безопасности. Вполне понятные риски для правовой стабильности создает пересмотр административных решений. Поэтому возможности такого пересмотра должны быть ограничены защитой доверия, а сам пересмотр должен осуществляться по возможности оперативно, без излишнего затягивания.

Предсказуемость и безопасность в контексте правовой определенности означают, что доверие заинтересованных лиц правовым актам и правоприменительной практике должно быть защищено. Граждане и субъекты предпринимательства не должны бояться непредсказуемых или вероломных действий со стороны административных органов. Административная практика не должна нарушать правомерные ожидания граждан. Так, внезапные изъятия и сносы, которые прокатились стихийной волной по нашей стране, как ничто другое, подорвали доверие населения к хокимиятам, что в итоге привело к ограничению их власти в этой сфере. В правовом государстве такие серьезные вмешательства в правовой статус граждан тщательно планируются, готовятся и обсуждаются. Основания и условия допустимости изъятий и сносов для публичных нужд исчерпывающе регулируются законами о градостроительном планировании. К тому же всегда действуют ясные административные процедуры, которые защищают права заинтересованных лиц от произвола административных органов.

Такой подход обеспечивает правовую определенность, свойственную правовому государству.

Наконец, правовая определенность – это перспективность права, которая выражается в широко известном принципе «закон не должен иметь обратной силы». Речь, конечно, о законе, ухудшающем положение заинтересованного лица. Улучшение позиций гражданина может быть распространено в прошлое, если при этом не подрывается правовая стабильность. Полагаем, что действие ЗАП вполне могло бы быть распространено, как минимум, на те административные споры, которые рассматривались административными судами после 9 января 2019 года, несмотря на то, что оспоренные административные решения или действия имели место до вступления Закона в силу.

### 3. Принцип соразмерности

Соразмерность в наибольшей мере выражает сущность правового государства. Ее смысл состоит в том, что государственная власть должна применяться к правовому статусу частного лица строго *дозированно*, т.е. с чувством меры. Умеренность в административном вмешательстве свидетельствует о бережном отношении правового государства к индивидуальной свободе, к автономии частной воли, потому что именно эти ценности лежат в его доктринальной основе. Напомним, что правовое государство – это союз свободных и равных граждан под властью справедливых законов. Такова философская основа этого типа государства. Правовое государство служит интересам народа и уважительно относится к интересам каждого гражданина. Вот почему принцип соразмерности является для него основополагающим.

Принцип соразмерности требует от государства поиска *разумного баланса публичных и частных интересов при вмешательстве в правовой статус частного лица*. Например, интересы развития городской инфраструктуры могут требовать изъятия земли, находящейся в частной собственности или в пользовании частного лица, но интересы частного лица также заслуживают внимания и защиты. Поэтому административный орган обязан учесть и взвесить вовлеченные интересы и принять такое сбалансированное решение, которое обеспечивало бы реализацию публичного интереса без чрезмерного ущемления интереса частного. В другом случае интересы информационной безопасности общества требуют изъятия определенной

информации из свободного доступа в сети Интернет, но частная свобода доступа к информации, напротив, требует публичной доступности информации и свободного ее распространения. Значит, компетентный административный орган, осуществляя свои надзорные функции, обязан взвесить реальную угрозу публичным интересам и вероятный ущерб свободе информации, и принять решение, которое соотнесло бы эти интересы наиболее справедливо в конкретных обстоятельствах дела. Заметим, что взвешивать интересы административный орган обязан, несмотря на то, что он действует в пределах своей компетенции и с точки зрения законности вправе применить любую меру в рамках своих полномочий. Однако, принцип соразмерности запрещает ему бездумно распоряжаться властью, требуя взвешенного осмысленного подхода к каждому делу, к каждой конкретной ситуации.

Почему в правовом государстве недостаточно лишь соблюдения законности? Дело в том, что баланс интересов нельзя определить заранее для каждой ситуации. Оптимальный баланс есть результат взвешивания и согласования различных интересов в конкретных жизненных обстоятельствах. Поэтому вопрос соразмерности, как правило, приходится решать индивидуально: на уровне административного или судебного решения, а не закона. Например, в ситуации реальной эпидемиологической угрозы, Правительство может установить жесткий режим самоизоляции, что будет оправдано, несмотря на серьезные ограничения индивидуальной свободы граждан, поскольку иных способов остановить заражение нет. Но в другой ситуации, когда риск заражения не столь высок и есть более мягкие достаточно эффективные меры, подобные ограничения оказались бы неоправданно жесткими, т.е. несоразмерными. Законодатель в правовом государстве тоже руководствуется принципом соразмерности, но нередко ему приходится оставлять вопрос соразмерности усмотрению административных органов. И тогда во избежание произвола необходим надежный контроль соразмерности со стороны административного суда.

Особенность принципа соразмерности в том, что он нередко применяется в дополнение к букве закона: там, где прямое применение закона без учета конкретных обстоятельств оказалось бы явно несправедливым или прямых предписаний закона вообще нет. Тогда, руководствуясь одной лишь соразмерностью,

административный орган или суд может прийти к справедливому решению.

Интересно отметить, что в Германии принцип соразмерности применялся судами уже в XIX веке, на заре правовой государственности. И со временем стал настолько общепризнанным, что его даже не стали закреплять в Основном законе в 1949 году. В современной германской доктрине принцип соразмерности выводится непосредственно из концепции правового государства. Поэтому, несмотря на отсутствие конституционного закрепления, этот принцип был и остается сквозным для всего публичного права и правоприменительной практики ФРГ.

#### 4. Принцип равного обращения

Правовое государство, отдавая должное своей философской основе, обращается со всеми своими гражданами равным образом без предвзятости и дискриминации. Если на уровне конституционного права принцип равенства граждан без различия по расово-национальной принадлежности, религиозным убеждениям, полу и социальному происхождению всем хорошо известен и не вызывает вопросов, то в административной практике нередко можно наблюдать неравное обращение с заинтересованными лицами.

Например, есть ли хоть какое-то подобие равного обращения с гражданами, чьи дома и строения попали под снос в ходе развернутой в 2017-2019 годах кампании по привлечению инвесторов в строительную отрасль? Ни в критериях (в одних случаях ветхое жилье, в других – совсем не ветхое, где-то для государственных и общественных нужд, а где-то – под коммерческие инвестиционные проекты), ни в процедуре, ни в порядке компенсации (договоренности с собственниками жилья были оставлены на усмотрение инвесторов), ни в порядке сноса (были случаи, когда сносили дома без предварительной компенсации и даже с еще нерасселенными жильцами) единообразия не наблюдалось. И это несмотря на действовавшее в то время Постановление Кабинета Министров №97 от 29.05.2006 г.<sup>58</sup>, а с 2019 года – и самого ЗАП, который прямо запрещает неравное обращение с заинтересованными лицами.

---

<sup>58</sup> ПКМ №97 от 29.05.2006 было утверждено Положение «О порядке возмещения убытков гражданам и юридическим лицам в связи с изъятием земельных участков для государственных и общественных нужд»

Принцип равного обращения неразрывно связан с беспристрастностью, которая должна обеспечиваться государством в правоприменительной практике. Беспристрастность означает исключение субъективных мотивов в процессе принятия властных решений. Иными словами решение должно обосновываться фактами и объективными разумными доводами, а субъективный фактор должен быть исключен. От того, насколько государство сможет обеспечить беспристрастность в правоприменительной практике, напрямую зависит соблюдение принципа равного обращения.

В интересах беспристрастности и равного обращения правовое государство исконно придерживается принципа абстрактного и общего характера правового регулирования<sup>59</sup>. Это значит, что правовые нормы, устанавливаемые законодательством, не могут носить избирательный характер или адресоваться индивидуальным лицам или группам. Напротив, они должны быть адресованы неопределенному кругу лиц и носить абстрактный характер. Этот принцип настолько общепризнан, что кажется очевидным, но из него вытекает важное и не столь очевидное следствие, которое *не допускает, чтобы под видом нормативно-правового акта осуществлялось административное распорядительство* индивидуально-конкретного характера. Например, если Правительство издаст постановление, которым оно распорядится некоторым государственным имуществом, предоставив его определенным субъектам предпринимательства в пользование на условиях государственно-частного партнерства, то такое постановление, несмотря на его название, нельзя считать нормативно-правовым актом, потому что оно содержит регулирование, не отвечающее требованиям абстрактного и общего характера. Таким образом, считать такой правовой акт нормативно-правовым и, следовательно, причислять к законодательству недопустимо с точки зрения принципов правового государства.

##### 5. Принцип разделения властей

Разделение властей является необходимым требованием правового государства к организации системы государственной власти. Важность этого принципа настолько высока, что согласно Декларации прав человека и гражданина 1789 года, отсутствие

---

<sup>59</sup> См. например, F.A. Hayek, *The Political Ideal of the Rule of Law* (Cairo: National Bank of Egypt, 1955), 34.

разделения властей прямо указывает на отсутствие правового государства<sup>60</sup>.

К необходимости разделения властей подводит не только идея предотвращения узурпации власти посредством ее распределения и не только идея взаимных сдержек и противовесов между ветвями власти, но и целесообразность разделения и организационно-кадрового обособления функций правового регулирования, которое, как указывалось выше, должно носить абстрактный и общий характер и административного распорядительства, которое, напротив, носит индивидуальный и конкретный характер. Само различие природы правотворческой и правоприменительной деятельности располагает к их обособлению. В правотворческой деятельности определяющими факторами справедливости в принятии решений являются демократическое представительство, всемерный учет и согласование политических интересов и научная обоснованность. В административном правоприменении важны законность, соразмерность, беспристрастность и оперативность. А в правосудии – верховенство закона и права. Поэтому организационные структуры и процедуры, обеспечивающие выполнение этих функций должны быть устроены по-разному, соответственно требованиям соответствующей функции. В этом состоит организационно-правовая логика разделения властей. Когда представительный орган наделяется функциями административного распорядительства в отношении физических и юридических лиц, он вынужден выполнять несвойственные ему функции, для которых он не приспособлен. Это затруднит процесс принятия решений и не укрепит ни законности, ни справедливости. Поэтому *недостатки в работе хокимиятов в сфере изъятий земельных участков следует устранять, не перекладывая на Кенгаши несвойственные им функции, а усиливая судебный и парламентский контроль исполнения ЗАП и других законов хокимами*. Совмещение правотворческих и правоприменительных функций в одном органе всегда повышает риски произвола и коррупции. Поэтому ведомственное нормотворчество в принципе неприемлемо для правового государства. От него надо отказаться в пользу надлежащего разделения властей и верховенства закона.

---

<sup>60</sup> П.16 Декларации гласит: «Общество, в котором не обеспечено право пользования правами (человека и гражданина) и не проведено разделение властей, не имеет конституции». Этот важнейший документ Великой французской революции не просто памятник истории конституционализма, но и действительный источник конституционного права Франции.



Общепризнанно, что в правовом государстве правосудие должно быть отдельной независимой ветвью власти, ибо оно призвано служить верховенству закона и права, без которого немыслимо правовое государство. Сильная авторитетная независимая судебная власть – страж правового государства и потому она должна быть институционально способна обуздывать законом и правом другие ветви власти, прежде всего, власть исполнительную. Вместе с тем, никакая независимость не заменит главного – приверженности самой судебной власти своему высокому призванию в правовом государстве. Если судебная власть демонстрирует слабое понимание своей миссии и функций, если она не ставит предел административному произволу или сама позволяет себе пренебрегать законом, то правовое государство становится невозможным. Такова высокая роль и ответственность суда в правовом государстве.

Заметим, однако, что на уровне административного права разрешение публичных споров как самостоятельная властная функция правового государства необязательно подразумевает решающую роль суда. Опыт административной юстиции во Франции свидетельствует о том, что эффективное разделение власти возможно и внутри самой публичной администрации. Ведь Государственный совет и административные трибуналы – органы административной юстиции Франции – не относятся к судебной системе, но являются особой квазисудебной подсистемой в системе публичной администрации, наделенной юрисдикцией в отношении административных споров. Таким образом, разделение властей в правовом государстве следует понимать не строго классически, следуя модели Монтескье, а скорее функционально, т.е. исходя из существенных различий правотворческих, административных и юрисдикционных функций.

#### 6. Принцип уважения к человеческому достоинству

Признание и уважение достоинства человека внутренне присуще правовому государству. Это принципиально отличает его от государства полицейского типа. Достоинство человека основано на том факте, что человек – уникальное создание, несущее цель и смысл своего существования в самом себе, а не в способности послужить какой-то иной цели или идее. Это духовное свойство человека, приподнимающее его над материей, не позволяет использовать человека как средство для достижения даже самых

светлых целей, но заставляет относиться к нему, как и учил основоположник доктрины правового государства И. Кант, исключительно как к цели. Сама история доказала, что пренебрежение достоинством человека даже ради самых высоких идеалов коммунизма или величия нации, с неизбежностью ведет общество к краху. Таким образом, сегодня «теорему» о безусловном уважении к человеческому достоинству можно считать доказанной. Неслучайно в Основном законе ФРГ уважение к достоинству человека провозглашено как основополагающий принцип германского правового государства, который не подлежит изменению.

В Конституции Республики Узбекистан человек, его жизнь, свобода, достоинство и права тоже признаны высшей ценностью. Однако, насколько правоприменительная практика руководствуется этим принципом в реальности? Совместимы ли с уважением к человеческому достоинству такие практики как выделение земельных участков под многоквартирными домами инвесторам под коммерческую застройку без предварительного согласия собственников жилья, попадающих под снос, и порой даже без предварительной компенсации? Или выделение земли и выдача разрешения на коммерческое строительство в жилой зоне, на придомовой территории многоквартирных домов без предварительного согласования этого вопроса с собственниками жилья в этих домах? Или произвольные сносы гаражей, на установку которых прежде выдавались разрешения без соблюдения процедуры отмены таких разрешений и компенсаций владельцам гаражей? Разумеется, все эти административные практики, свидетелями которых мы были на протяжении последних нескольких лет, никак не совместимы с идеей человека как высшей ценности и уважением к его достоинству, равно как и с другими принципами правового государства. В отечественной административной практике есть и другие менее заметные, но зато широко распространенные примеры неуважения к человеческому достоинству. Совершенно очевидно, что всякий раз, когда административный орган не предоставляет гражданину или субъекту предпринимательства возможности выразить свое мнение до принятия неблагоприятного для него административного решения, он пренебрегает его достоинством. Принимать властное решение без учета мнения граждан – это дурной тон, который

неприемлем в правовом государстве. Изменить правоприменительную практику в этом плане – актуальный вызов времени. С этой целью важно обеспечить неукоснительное соблюдение всеми административными органами принципа возможности быть выслушанным и всемерно развивать институт общественного участия в рамках системы оценки регуляторного воздействия актов законодательства и их проектов. Прежде всего, необходимо положить конец таким практикам, сопряженным с серьезным вмешательством в правовой статус граждан, как изъятия земли и сносы строений без консультаций с заинтересованными лицами, которые должны проводиться до принятия соответствующего властного решения, а не в ходе его исполнения.

Уважение к человеческому достоинству требует системной перестройки государственного аппарата. Открытие народных приемных – лишь начало диалога с народом, который должен был со всей очевидностью указать на проблемы государственной власти и управления и, прежде всего, на проблему необеспеченности правовой защиты достоинства и прав человека в отечественной правоприменительной практике. Общеизвестные в мире правовые принципы, стандарты и институты, направленные на обеспечение должного уважения к человеческому достоинству еще ждут имплементации в нашей стране. В сфере административного права ключевые задачи для реализации этого принципа правового государства – исполнение ЗАП и создание по-настоящему эффективной административной юстиции.

#### 7. Принцип ответственности государства

Ответственность государства перед гражданами логически вытекает из самой природы правового государства. Если правовое государство – это государство, служащее интересам народа и оберегающее автономию воли граждан, составляющих этот народ, то оно обязано нести ответственность за те решения или действия, которые вершатся от лица государства его органами и должностными лицами. Когда такие решения или действия не соответствуют и тем более прямо противоречат принципам правового государства, само правовое государство обязано компенсировать гражданам неправомерно причиненный ущерб. Природа этой ответственности не частно-правовая, а публично-правовая, поэтому неправильно считать, что ответственность несет должностное лицо, допустившее ошибку или злоупотребившее

своими полномочиями, в результате чего гражданину был причинен ущерб. На этом принципе настаивал еще Отто Майер, отец современного административного права Германии<sup>61</sup> и всех стран, которые взяли германскую модель административного права за образец. Интересно, что в самой Германии, несмотря на мнение Отто Майера, возобладала иная точка зрения, согласно которой возмещение ущерба - это частно-правовой вопрос<sup>62</sup>, который должен решаться общим судом в порядке гражданского процесса после того, как вопрос правомерности оспариваемого административного решений или действия разрешен административным судом. В странах, которые реформировали свое административное право по германскому образцу в недавнем прошлом, это историческое недоразумение было устранено. Например, в Латвии вопрос о возмещении ущерба, причиненного неправомерным административным актом или действием государственного учреждения, решается административным судом в ходе административного судопроизводства<sup>63</sup>.

В дополнение к соответствующему правовому институту принцип ответственности государства должен быть обеспечен соответствующими бюджетными средствами и финансовым механизмом. В связи с этим стоит упомянуть о поправке в ст.15 Гражданского кодекса Республики Узбекистан, принятой 22 января 2020 г. по инициативе Конституционного суда Республики Узбекистан, которая предусматривает возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями (бездействием) должностных лиц государственных органов за счет средств внебюджетных фондов этих органов. С таким порядком можно согласиться как с временным решением, потому что, учитывая реалии практики, оно выглядит справедливым. К тому же возложение ответственности за причиненный гражданину ущерб на административный орган, а не на его должностное лицо, это шаг вперед в верном направлении. Однако, в перспективе с точки зрения доктрины правового государства возмещение ущерба должно финансироваться только из средств государственного бюджета. С учетом планов Правительства консолидировать все внебюджетные

---

<sup>61</sup> Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht*, 1924, 295.

<sup>62</sup> Tiedemann, "The Rechtsstaat-Principle in Germany: The Development from the Beginning Until Now," 180.

<sup>63</sup> См. ст.93 и ст.253 Административно-процессуального закона Латвии

фонды административных ведомств в состав государственного бюджета<sup>64</sup> эта перспектива должна вскоре стать реальностью.

Таким образом, *правовое государство представляется системой правовых принципов, предъявляющих вполне конкретные и довольно жесткие конструктивные требования к системе государственной власти и управления.* Выполнение принципов правового государства обеспечивает искомые преимущества для гражданского общества и рыночной экономики, а также и для каждого гражданина в отдельности. Поэтому эти принципы должны быть взяты за концептуальные ориентиры в дальнейшей реформе государственного строительства и управления, а также всей правовой системы страны. В свете этих концептуальных ориентиров мы и будем рассматривать вопросы, составляющие предмет настоящего пособия.

На основе базовых категорий публичного права можно по-новому рассмотреть и доктрину верховенства права: заново логически вывести ее основные принципы. Вспомним, что современное правовое государство призвано служить публичным интересам, и только публичными интересами оправдано вмешательство публичной воли в общественные отношения. Причем, для общего блага важно сохранить сферу частной свободы от злоупотребления публичной волей. Чрезмерное вмешательство, не оправданное публичными интересами, на этом основании следует признать вредным, поскольку оно ущемляет частную свободу не ради публичного интереса либо сверх необходимого для реализации публичного интереса. Поэтому для общего блага и успешного выполнения публичного назначения государства важно четко разграничить публичную и частную сферы в общественной жизнедеятельности и установить четко определенную меру публичной власти в публичных вопросах. Иными словами, современное правовое государство легитимно действовать только в пределах, установленных публичным правом: оно должно быть связано публичным правом как в отношении предмета, так и в отношении меры вмешательства. Этот тезис становится ключевым требованием к государству в свете базовых категорий публичного права, о которых мы сказали выше.

---

<sup>64</sup> Об этом заявил министр финансов Жамшид Кучкаров на 24-ом пленарном заседании Сената Олий Мажлиса <https://www.gazeta.uz/ru/2019/12/01/funds/>

Рассмотрим важнейшие следствия, которые вытекают из данного тезиса.

В современном правовом государстве любое применение публичной власти должно осуществляться в пределах, очерченных публичным правом, т.е. в соответствии с установленной мерой публичной власти. Мера публичной власти определяется публичным правом двумя способами: установлением рамок компетенции органов, наделенных публичной властью, прежде всего, государственных органов, и определением границ частной свободы, в которые публичная власть вмешиваться не вправе, за исключением некоторых четко определенных публичным правом случаев, т.е. пределов вмешательства публичной власти в частную свободу. Таким образом, мы формулируем два принципа: принцип надежной правовой защищенности основных прав и свобод человека и принцип действия публичной власти на основании и в соответствии с установленной мерой публичной власти. Последнее означает, что публичную власть вправе применять только компетентные органы и лишь в пределах своей компетенции: т.е. по вопросам, отнесенным к их компетенции и в рамках, очерченных компетенцией.

Поскольку мера публичной власти согласует публичную волю с разнообразными частными волями, необходим принцип доступности права: т.е. все заинтересованные лица должны иметь возможность осведомиться о том, какая мера публичной власти установлена для тех или иных публичных вопросов. Это, в свою очередь, подразумевает *проспективность* действия права: мера публичной власти должна применяться на будущее, а не с обратной силой, потому что она, очевидно, не может уже ничего отрегулировать в прошлых волевых взаимодействиях. Исключение из этого принципа может быть только для тех случаев, когда есть возможность улучшить положение частных лиц без ущерба для публичных интересов. В таких случаях обратная сила правовой нормы оправдана самой целью публично-правового регулирования: оптимально сбалансировать публичные и частные интересы и согласовать публичную волю с волей частных лиц.

Далее, применение публичной власти в соответствии с мерой, установленной публичным правом, означает, что в правоприменительной деятельности недопустим произвол. Это значит, что органы, применяющие властные полномочия, обязаны

руководствоваться нормами публичного права, а не субъективными соображениями. И даже в тех случаях, когда уточнение меры публичной власти, подлежащей применению в конкретной ситуации, оставлено на усмотрение чиновника, это усмотрение должно осуществляться не произвольно, а в соответствии с публичным правом, его основными принципами. Наконец, соответствие решений и действий компетентных органов установленной мере публичной власти должно быть обеспечено специальными институтами правового государства, в частности, административной юстицией.

Недопустимость произвола подразумевает также и равное применение установленной меры публичной власти ко всем аналогичным обстоятельствам, независимо от персоналий. Неравное применение права, дискриминация тех или иных частных лиц при применении публичной власти противоречат самому публичному смыслу и назначению меры публичной власти как категории публичного права. Это общеизвестный конституционный принцип «равенства всех перед законом» или принцип «равного обращения», действующий на уровне административного права.

Согласование публичной воли и воли частных лиц естественно не всегда происходит идеально. Мера публичной власти, определенная публичным правом, может быть по-разному понята разными лицами. Поэтому в правовом государстве обязательно должен быть механизм разрешения споров о праве. В большинстве современных правовых государств, роль такого механизма выполняет суд, который рассматривает правовые споры по установленной правовой процедуре.

Таким образом, используя базовые категории, можно вывести основные элементы современной *доктрины верховенства права*<sup>65</sup>:

- доступность права;
- запрет обратной силы права;
- осуществление публичной власти компетентными органами в пределах компетенции, определенной правом;
- надежная правовая защищенность основных прав и свобод человека;

---

<sup>65</sup> Практически так же определил содержание «верховенства права» distinguished судья Том Бингэм в своей всемирно известной книге «The Rule of Law».

- запрет произвола в применении публичной власти;
- равное применение права ко всем;
- справедливое разрешение споров о праве судом на основе установленной правовой процедуры.

Становится ясно, что принципы верховенства права – это, в сущности, принципы, обеспечивающие главенство меры публичной власти в публичных отношениях, т.е. в публичной сфере жизнедеятельности общества. Все они логически вытекают из базовых категорий, на основе которых мы выстраиваем публичное право в правовом государстве и поэтому их следует считать основополагающими для нормального функционирования современного правового государства.



### §3. Публичное управление

В системе правового государства административное право формировалось как право, регулирующее публичное управление. Публичное управление в широком значении можно понимать как решение вопросов общего блага в масштабах общества. Но это слишком широкое определение, не позволяющее выделить специфику предмета административного права. Поэтому для цели определения сущности и функций административного права лучше использовать термин «публичное управление» в специальном значении, имея в виду публично-властную деятельность, в результате которой публичная воля воздействует на общественные отношения, права, интересы и волю частных лиц. Иными словами, речь идет о публично-административной деятельности или деятельности публичной администрации.

**Публичное управление и государственное управление.** В таком узком значении публичное управление следует отличать от иных видов публично-властной деятельности: законотворчества и правосудия. Если считать, что цель законотворчества – определить публичные интересы в тех или иных сферах или вопросах общественной жизнедеятельности и установить меру публичной власти путем абстрактного регулирования, цель правосудия – обеспечить соблюдение установленной меры публичной власти всеми участниками общественных отношений, то цель публичного управления – практически реализовать публичные интересы в общественных отношениях в соответствии с установленной мерой публичной власти и тем самым реализовать эту меру в конкретных обстоятельствах общественного взаимодействия.

Данный вид деятельности в отечественной правовой науке всегда было принято называть «государственным управлением».

#### **Исполнительно-распорядительная деятельность**

В советской и пост-советской науке административного права государственное управление нередко называли специальным термином «исполнительно-распорядительная деятельность». Имелась в виду деятельность государства, предназначенная для проведения в жизнь норм законов, т.е. деятельность по исполнению законов. Распорядительной она называлась потому, что исполнение законов организовывалось посредством государственно-властного распорядительства, т.е. применения государственно-властных полномочий.

При всем сходстве двух терминов есть существенные доктринальные различия, о которых необходимо сказать. Государственное управление в советском и пост-советском понимании подразумевало административно-управленческую деятельность государства. Государственное управление исходило из самодовлеющей легитимности государственной власти, которая не подлежала никакой оценке с позиций интересов народа или иных публичных интересов, поскольку государство априори признавалось народным<sup>66</sup>. Государственным управлением занимались исключительно государственные органы<sup>67</sup>, которые осуществляли государственно-властное воздействие на общественные отношения. Сфокусировано государственное управление было на государственной дисциплине, т.е. на точном проведении в жизнь политических и управленческих установок руководящих органов, и поддержании правопорядка в обществе. В отсутствие иных критериев оценки эффективности и качества, кроме формальной законности и государственной дисциплины, государственное управление хронически страдало бюрократическим формализмом и нечувствительностью к интересам человека. Для бюрократов бумага стала значить больше, чем живой человек. Вот почему государственное управление в общественном сознании приняло образ огромной бездушной машины, для которой отдельно взятый человек лишь винтик.

Публичное управление развивалось в логике идей правового государства и публичного права. Поэтому для него характерны следующие отличительные черты:

- Публичное управление служит реализации публичных интересов и поэтому оно легитимно не само по себе, а в той мере, в какой оно выполняет возложенные на него публичные функции.
- Причем эффективность и качество публичного управления меряются не точностью выполнения руководящих установок, а тем, насколько реально удалось реализовать публичные интересы.

---

<sup>66</sup> Хотя общенародным советское государство стало признаваться лишь на этапе зрелого социализма, а на начальных этапах оно считалось государством трудящегося класса, который диктовал свою волю всем остальным социальным группам.

<sup>67</sup> Общественные органы, которые согласно официальной доктрине, участвовали в государственном управлении, были в сущности государственными структурами или придатками к ним.

- Публичное управление действует открыто, в сотрудничестве с гражданским обществом, чутко реагируя на обращения граждан и проявления гражданской инициативы.
- Публичное управление связано мерой публичной власти и потому не допускает чрезмерного вмешательства в частную свободу граждан.
- Публичное управление действует с уважением к человеку как к главной ценности и конечному бенефициару всей работы по созиданию общего блага.

**Структура общественной жизнедеятельности для целей публичного управления.** Общественная жизнедеятельность - многомерное явление, в котором для целей управления можно выделить различные отрасли, сферы, уровни. Перечислим основные отрасли и сферы, выделяемые в общественной жизнедеятельности для целей государственного управления:

1. Экономический комплекс
  - а. промышленность;
  - б. сельское хозяйство;
  - в. строительство;
  - г. торговля и сфера услуг (в т.ч. банковско-финансовый сектор);
  - д. транспорт и связь;
  - е. жилищно-коммунальное хозяйство;
  - ж. охрана природы;
  - з. внешнеэкономическая деятельность;
  - и. налоговое и таможенное дело.
2. Социально-культурный комплекс
  - а. наука;
  - б. образование;
  - в. здравоохранение;
  - г. культура;
  - д. физкультура и спорт;
  - е. труд и социальное обеспечение
3. Административно-политический комплекс
  - а. оборона;
  - б. государственная безопасность;
  - в. общественный порядок и безопасность;
  - г. внешнеполитическая деятельность;

д. юстиция.

Помимо отраслей и сфер общественную жизнедеятельность можно разделить по территориальным уровням:

- Национальный уровень – т.е. публичные вопросы в масштабах всей страны. Например, «состояние экономики Республики Узбекистан» или «государственное пенсионное обеспечение граждан» – это вопросы общегосударственного значения, т.е. национального уровня.
- Региональный уровень – это публичные вопросы регионального (местного) значения. Например, «развитие дорожно-транспортной инфраструктуры г. Ташкент». Или «вопросы коммунального хозяйства Мирзо-Улугбекского района г. Ташкент».
- Уровень местного самоуправления – это публичные вопросы махаллинского значения, низовой уровень публичной сферы общественной жизнедеятельности.

Эти классификации отраслей, сфер и уровней общественной жизнедеятельности приведены для примера. Их можно изменять, дополнять и уточнять. Здесь для нас важно показать масштабы объекта публичного управления. Ведь во всех этих отраслях, сферах и на всех уровнях каждый день кипит массовая жизнедеятельность, вовлекающая сотни тысяч или миллионы людей. И эту жизнедеятельность нужно повседневно удерживать в рамках публичного порядка, организовывать и направлять ее в конструктивное русло, фокусировать на реализации публичных интересов.

Понятно, что такая масштабная управленческая работа требует мощного разветвленного аппарата, т.е. системы органов управления, действующих как единое организованное целое. Учитывая, что в масштабах государства аппарат публичной администрации может насчитывать сотни органов, в которых трудятся десятки тысяч служащих, становится понятно, что помимо своей главной миссии – управлять общественной жизнедеятельностью, государство вынуждено решать еще одну сложнейшую задачу: организовывать само себя! Эта задача обретает особую важность применительно к публичному управлению, поскольку именно эта публично-властная

деятельность обладает наиболее разветвленным и многочисленным аппаратом.

**Структура функций публичного управления.** Для того, чтобы эффективно подойти к решению этой задачи, необходимо знать, как устроено государственное управление, из каких элементов оно складывается и как эти элементы связаны друг с другом. Рассмотрим, для начала, базовую структуру функций публичного управления<sup>68</sup>.

Простейшая модель публичного управления предполагает три основных функциональных блока: исследование, управленческое решение и практическая реализация.

Рис. 1:



Исследование необходимо для понимания ситуации: ведь управленец должен понимать, что происходит, чтобы принять верное решение. Для того, чтобы публичное управление понимало ситуацию существуют различные механизмы государственного учета, отчетности и статистики. Также нужно сказать о важности прогнозирования. Ведь публичная администрация принимает решения, последствия которых могут проявиться через десятилетия, а, значит, должно мыслить стратегически. Поэтому в исследовательском блоке мы выделим следующие основные функции:

- учет и отчетность
- статистика
- прогнозирование
- анализ контекста
- анализ управленческой ситуации

---

<sup>68</sup> Нижеследующее описание управления будет носить общетеоретический, а не правовой характер. Иными словами, в данном параграфе описывается управление как тип деятельности, т.е. в принципе, а не то, как организовано государственное управление в Узбекистане.

Последние две функции – аналитические – должны обеспечить управленца не просто разрозненной информацией, а ясным целостным представлением о ситуации, позволяющим принять оптимальное решение. Анализ контекста предполагает учет требований и ограничений, налагаемых внешними для данной управленческой ситуации факторами, в том числе и управлением более высокого уровня. Например, министр, издавая приказ, должен учитывать требования законов, актов Президента и Правительства. Анализ ситуации подразумевает ее исследование в аспектах, необходимых для целей управления. Если аналитические функции осуществляются слабо, то даже при хороших данных статистики будут приниматься не самые эффективные решения.

Таким образом, блок исследовательских функций оснащает публичное управление знанием о текущей ситуации в объекте управления. Это знание позволяет сопоставить текущее состояние, т.е. то, что происходит в действительности, с эталоном, идеальным состоянием, которое мы будем называть *целью* управления. В результате управленец определяет несоответствия, или проблемы управленческой ситуации.

Следующий блок – «Управленческое решение». Что делает управленец, после того, как он понял ситуацию и определил ее проблемы? Он придумывает, как ее нужно изменить, чтобы достичь целей управления: привести ситуацию в соответствие с заданным идеальным представлением, эталоном. Иными словами, разрабатывает проект. При этом в зависимости от характера решения (стратегическое или оперативное) могут использоваться такие функции как разработка стратегии, программирование и планирование. А само решение может носить характер нормативной регламентации (установления норм) или структурной организации (разработка организационных структур и механизмов), либо включать в себя обе функции. Таким образом, блок «Управленческое решение» представлен следующими функциями:

- разработка стратегии
- программирование
- планирование
- регулирование
- структурная организация

Блок функций «Управленческое решение» направлен на разработку целей управления, постановку задачи и разработку способа управленческого воздействия на ситуацию. Разработка управленческого решения должна исходить из определенных концептуальных оснований<sup>69</sup>. Концепция задает цель управления. На основе концепции и цели управления разрабатывается стратегия. Это, образно говоря, генеральный план или «дорожная карта» движения к цели. Стратегия обусловлена уже не только целью и концепцией, но и наличными ресурсами, условиями и факторами. Генеральный план стратегии конкретизируется в программах развития. Программа – это более детальное описание того, как будут решаться стратегические задачи. Программа должна увязать все предполагаемые направления, проблемы и задачи в единую картину предстоящей работы. Планирование – это еще более конкретная форма организации: здесь уже задачи распределяются во времени, конкретизируются ресурсы и исполнители. Нормативное регулирование, как понятно из названия, производит нормы, устанавливая меру публично-властного вмешательства в те или иные общественные отношения. А структурная организация – проекты структурных изменений в аппарате управления или в самой управленческой ситуации, необходимых для решения поставленных задач. Управленческое решение – это знание особого рода: знание о том, что и как конкретно нужно изменить в ситуации, чтобы привести ее к требуемым показателям, заданным целью управления. Будем называть этот тип знания *проектом*.

И, наконец, последний блок – «Практическая реализация». Она предполагает, как минимум следующие функции:

- распорядительство – издание властных предписаний
- координация – согласование действий исполнителей
- контроль и оценка результатов

Практическая реализация должна произвести изменения в реальной ситуации, т.е. практически осуществить управленческое воздействие и зафиксировать его результаты. Последнее особенно важно, поскольку управление должно иметь обратную связь, т.е. осознавать результаты своих действий. Без контроля и последующей оценки результатов публичное управление

---

<sup>69</sup> В случае публичного управления таким основанием является концепция общего блага, сформулированная в Конституции и законах.

действовало бы вслепую и потому представляло бы опасность для общества.

Заметим, что для полноценного управления необходимо, чтобы все вышеперечисленные функции надлежаще выполнялись. Потому что, как мы уже отмечали, каждый функциональный блок и каждая отдельная функция отвечает за определенное знание или определенное действие, необходимые для реализации цели управления. Нельзя осуществлять управление, не зная, что происходит в ситуации или не имея ясного представления, к чему нужно привести ситуацию и каким образом, не имея полной картины вероятных последствий, к которым приведет управленческое воздействие. Для примера, проведем аналогию с вождением автомобиля. Если водитель не видит ситуацию на дороге или не знает, куда он хочет повернуть: налево или направо, или не представляет, что случится, если нажать на педаль акселератора или резко дернуть руль, то, скорее всего, он создаст аварийную ситуацию, хотя он может и не желать этого. Такая ситуация называется «неуправляемой». Вообще, управляемость – это ключевое понятие для управления. Оно означает предсказуемость изменений ситуации управления при данных условиях и данном управленческом воздействии. Подразумевается, что мы имеем управленца, который намерен изменить некую ситуацию, имея определенную цель, знания и средства управления и определенные внешние условия. Тогда мера, в которой он способен предсказать изменение ситуации в действительности, и будет мерой управляемости ситуации. Ошибки управления – это следствие недостаточной управляемости ситуации: либо управленец недостаточно знал о ситуации и способах управления ею, либо не предвидел влияния внешних условий, либо не имел ясной цели или не понимал внутренней динамики объекта управления. Во всех случаях, последствия будут не такими, как ожидалось, или цель будет достигнута ценой слишком высоких издержек для общества.

Необходимо различать два типа управления: управление воспроизводством и управление развитием. Цель управления воспроизводством – поддерживать нормальное функционирование системы в заданных параметрах. Например, не допускать роста преступности, удерживать инфляцию на определенном уровне, обеспечивать своевременный сбор налогов. Это текущее, повседневное управление. Управление развитием реализует



совершенно иную цель – организовать *преобразование* ситуации в соответствии со стратегическими интересами. Утверждение ценности человеческого достоинства в общественном сознании, в правовой культуре, обеспечение конкурентоспособности национальной экономики, благоприятного инвестиционного климата и здоровой деловой среды, построение демократического правового государства, служащего интересам народа, формирование сильного гражданского общества, развитие добрых взаимовыгодных отношений с зарубежными странами – все это стратегические ориентиры развития страны. Соответственно управление развитием носит стратегический, перспективный характер. Если текущее управление ориентируется на установленные параметры задачи и практически не задействует функции стратегического планирования и программирования, ограничиваясь оперативным планированием, регулированием и организацией, то управление развитием, напротив, в первую очередь, должно заниматься разработкой стратегий и программ развития. Соответственно, и другие функции управления меняют в какой-то мере свое содержание в зависимости от того, какой тип управления осуществляется. Например, анализ ситуации для целей текущего управления ограничивается, как правило, несколькими ключевыми параметрами, обусловленными поставленной задачей управления. А стратегическое управление требует максимально объемного, всестороннего исследования ситуации, поскольку решение принимается на перспективу.

Итак, мы рассмотрели вкратце обе части системы публичного управления: само публичное управление и его объект – общественную жизнедеятельность. Теперь важно обратить внимание на их взаимоотношение. В политико-правовой литературе это называют отношением власти и общества. В самом деле, вопрос отношения публичного управления и его объекта важен именно потому, что в нем реализуется публичная власть, а именно власть исполнительная. А это значит, что деятельность эта должна осуществляться во исполнение закона и на его основе. Закон должен задать такие рамки публичному управлению, которые обеспечили бы выполнение главной цели всего публичного управления в широком значении – заботиться об общем благе. Обеспечить реализацию этой цели с минимальными издержками для частной свободы является главной задачей публичного права в целом и

административного права в частности. Вот почему административному праву необходимы знания теории публичного управления, основы которой мы изложили в данном параграфе. Оснащенное такими знаниями, административное право в принципе способно обеспечить должное регулирование общественных отношений в сфере публичного управления.

#### **§4. Сущность современного административного права и его назначение в правовом государстве.**

**Сущность современного административного права.** Постигание предмета знания начинается с понимания его сущности. Сущность предмета – это то, зачем он нужен и что в нем наиболее важно (*существенно!*). Это предполагает определение контекста рассмотрения предмета и его назначения в этом контексте. Например, данный учебник можно рассматривать в контексте учебного курса и тогда его сущность – служить источником базовых представлений об административном праве. Следовательно, существенным для данного учебника будет то, насколько полно в нем представлены основные концепции административного права, освещены его проблемы, даны отправные точки для самостоятельного углубленного изучения, размышления и творческого поиска. А, например, цвет обложки или вид шрифта – это вопросы вторичные, несущественные, т.е. не относящиеся к сущности. Таким образом, понимание сущности предмета позволяет с самого начала сфокусировать внимание на самом главном - на ядре его содержания, как бы увидеть всю картину целиком в основных чертах, чтобы затем, опираясь на этот целостный образ, постепенно прояснять детали.

Современное административное право сформировалось по мере становления правового государства как институт, обеспечивающий соблюдение справедливой меры публичной власти в публичном управлении. После того, как в обществе достигнуто согласие относительно концепции общего блага: т.е. официально определено, во имя каких ценностей и идеалов народ учреждает свое государство, важно установить детальные правила для сферы публичного управления, чтобы концепция общего блага действительно была реализована, проведена в жизнь, как задумано и сформулировано в Конституции. Сущность современного административного права – это обуздание публичной воли, т.е. удержание ее в узде служения публичным интересам и тем самым предотвращение чрезмерного ущемления частных прав и законных интересов. Иными словами, современное административное право обеспечивает воплощение идеи и принципов правового государства в повседневной практике публичного управления.

## **Сущность советского административного права**

А вот как описывалась сущность административного права в советской науке.

«Таким образом, социальная природа административного права двуедина: с одной стороны, оно выражает «огосударствленную» управленческую волю развитого социалистического общества, с другой – является средством организующего воздействия на управленческие отношения в сфере советского государственного управления».

Источник: Юсупов В.А. Теория административного права. – М.: Юрид.лит. 1985, с.11.

**Назначение и функции современного административного права.** Напомним, что публичное управление – это сфера действия публичной воли по практическому разрешению публичных вопросов в интересах общего блага. Многообразные публичные вопросы в каждой отрасли и сфере публичного управления должны решаться так, чтобы публичные интересы были обеспечены так, как предусмотрено концепцией общего блага и при этом частные интересы не ущемлялись сверх меры. Каким образом это обеспечивается? Во-первых, административное право устанавливает детальный публичный порядок в различных отраслях и сферах общественной жизнедеятельности, руководствуясь публичными интересами при должном уважении к частной свободе, или, говоря языком категорий публичного права, устанавливает меру публичной власти для каждой отрасли, сферы или вопроса публичного управления. Например, строительство должно осуществляться по государственным стандартам. Это нужно для того, чтобы здания не рушились на каждом шагу из-за произвольных конструкторских решений отдельных строительных фирм или не уродовали архитектурный лик города в угоду какому-то частному инвестору. Другой пример - правила дорожного движения. Без них немыслимо безопасное дорожное движение в современном городе.

## **О правилах дорожного движения**

В последние годы резко возросла актуальность проблем организации дорожного движения в столице Узбекистана – г. Ташкент. Пробки на дорогах стали обычным явлением в часы пик, а строительство новых дорожных развязок нередко плохо

сказывается на условиях движения для пешеходов. Кроме того, обострилась проблема регулирования дорожного движения: там, где раньше было достаточно разметки на дороге и знака пешеходного перехода, сегодня, очевидно, нужно устанавливать светофоры. Рост числа дорожно-транспортных происшествий, в том числе с летальным исходом, красноречиво тому свидетельство. Есть также серьезные проблемы с местами для парковки автотранспортных средств. В общем, в столице мы наблюдаем сегодня весь комплекс проблем дорожного движения, характерный для современного мегаполиса.

Поэтому с учетом актуальных вызовов и тенденции были пересмотрены правила дорожного движения: допустимая скорость движения транспортных средств в городе была снижена до 60 км/ч. В результате активной общественной дискуссии была признана необходимость в пересмотре действующего публичного порядка, т.е. меры публичной власти в данной сфере. Возможно, в недалеком будущем придется устанавливать дополнительные ограничения для движения большегрузного транспорта в черте города, а затем и для пользования личным транспортом в центральной части города. Все это примеры возможного пересмотра меры публичной власти в ответ на актуальные и перспективные вызовы безопасности и удобства дорожного движения. Какие интересы сталкиваются в данной сфере? С одной стороны, публичный интерес: безопасность участников дорожного движения, в которой можно особо выделить безопасность пешеходов, с другой – частные интересы владельцев автотранспортных средств, которые хотят быстро и беспрепятственно передвигаться по дорогам. Новая мера должна справедливо согласовать все затронутые интересы с учетом доступных государственных средств и возможных инженерно-технических решений.

Во-вторых, административное право устанавливает детальный порядок организации самого публичного управления: кто, какие публичные вопросы и в каком порядке компетентен решать. Есть специальные административные органы, уполномоченные решать публичные вопросы в сфере экономики, культуры, обороны, внутренних дел, внешней политики, образования, юстиции и т.д. Например, таможенным контролем занимаются таможенные органы, а здравоохранением – органы здравоохранения,

безопасность и порядок на дорогах обеспечивают сотрудники Службы безопасности дорожного движения Министерства внутренних дел, а внешнюю торговлю регулирует Министерство внешних экономических связей, инвестиций и торговли. Такое распределение компетенции и полномочий в области публичного управления – тоже вопрос административного права. Благодаря административному праву публичное управление происходит не хаотично, а упорядоченно.

Первую и вторую функции административного права можно объединить под общим названием: упорядочивание общественных отношений в сфере публичного управления. Назовем эту функцию *регулятивной* функцией административного права.

В-третьих, административное право определяет процедуры взаимодействия административных органов и граждан и предусматривает механизмы защиты прав граждан от административного произвола. Это важно для того, чтобы сфера частной свободы и личность были защищены от неправомерного вмешательства публичной воли. Публичная власть – это огромная сила, которая призвана действовать в интересах общего блага. Если она будет действовать произвольно, то от этого пострадают как отдельные граждане, так и общество в целом. Предположим, вы подаете документы на получение лицензии или разрешения, а четких правил, определяющих основания отказа нет. Тогда вы оказываетесь всецело во власти усмотрения чиновника. Для того, чтобы исключить административный произвол необходимо ясно определить полномочия административного органа и права гражданина. Кроме того, важно определить и процедуру, по которой будет приниматься решение в отношении гражданина. Это позволяет гражданину видеть и понимать, что делает чиновник, и обеспечивает ему дополнительные гарантии от произвола. Например, правило о надлежащем извещении гражданина защищает от принятия закулисных административных решений, решающих судьбу гражданина без его ведома. Назовем эту функцию так: обеспечение защиты прав и законных интересов частных лиц (граждан, юридических лиц) в сфере публичного управления, или *правозащитная* функция административного права.

Мало установить публичный порядок. Нужно еще обеспечить его соблюдение. Кто будет соблюдать правила, если нет никакого

принуждения? Поэтому еще один важнейший элемент административного права – это институт административного принуждения к исполнению публично-властного предписания.

Смысл института принудительного исполнения прост: в тех случаях, когда кто-либо не выполняет требований публичной воли, он может быть принужден к исполнению силой. Возможность принудительного исполнения необходима для действительности публичной воли, ее практической результативности. Конечно, такое принуждение должно быть тщательно регламентировано законом и применяться только уполномоченными органами с соблюдением принципов административного права. На завершающей стадии действия публичной воли точность соблюдения установленной меры публичной власти может оказаться особенно важной. С одной стороны, необходимо довести действие публичной воли до практического результата, с другой – при этом недопустимо чрезмерное ущемление прав гражданина. Ведь, несмотря на обязанность подчиниться публичной воле, гражданин не утрачивает человеческого достоинства и основных прав, гарантированных Конституцией.

Например,

---

- Гражданин получил от административного органа предписание демонтировать самовольно установленный гараж. Но он отказывается это сделать. Тогда в предусмотренном законом порядке административный орган вправе принудить гражданина к выполнению требования угрозой денежного принуждения<sup>70</sup>, либо самостоятельно организовать снос строения, выставив впоследствии счет гражданину за проделанную работу.
  - Административный орган потребовал от частной фирмы, чтобы ее завод прекратил загрязнение окружающей среды и устранил последствия загрязнения. Компания отказывается выполнить требование. Тогда административный орган принудительно приостанавливает производство, обратившись за помощью к органам внутренних дел, и после этого организует очистные работы с возложением всех расходов на частную фирму.
- 

<sup>70</sup> Подробнее денежном принуждении будет рассказано в одной из следующих лекций.

Административно-принудительное исполнение – важный институт административного права, выражающий *принудительную* функцию административного права. С принятием Закона «Об административных процедурах» в законодательстве Узбекистана появилась административная процедура принудительного исполнения. Таким образом, административно-обеспечительная функция была законодательно имплементирована.

В связи с принудительной функцией административного права следует осветить вопрос правовой природы института административной ответственности. Еще в прошлом десятилетии данный институт традиционно рассматривался в рамках института административного принуждения, выражая т.н. *охранительную* функцию административного права. Однако, современное административное право в силу своего правозащитного характера не может полноценно выполнять охранительную функцию. Такое совмещение правозащитной и правоохранительной функций доктринально и институционально противоречиво. Об этом свидетельствует мировая практика. Поэтому сегодня институт административной ответственности, следуя мировой практике, постепенно переходит в сферу уголовного права. Таким образом, охранительная функция административного принуждения, по крайней мере, в части применения мер наказания, постепенно становится прерогативой уголовного права. Соответственно, административные взыскания со временем должны стать видом мер уголовного наказания, формируя, так называемое «малое уголовное право», а их применение должно быть приведено в соответствие со стандартами уголовного процесса.

Таким образом, назначение современного административного права в правовом государстве состоит в установлении и поддержании справедливой меры публичной власти в различных отраслях, сферах и вопросах публичного управления, что, прежде всего, подразумевает обеспечение надлежащей защиты прав и законных интересов граждан от произвола публичной воли. Иными словами, административное право обеспечивает воплощение правового государства в административной практике.



## **§5. Конституционные основы современного административного права в Республике Узбекистан.**

Конституция Узбекистана имеет высшую юридическую силу и образует основу единого правового пространства страны. Все отрасли права выстраиваются на конституционном фундаменте. Современное административное право так же имеет свои основополагающие начала в Конституции.

Во-первых, ст.1 Конституции провозглашает Узбекистан правовым государством. Уже одна эта норма предопределяет необходимость в современном административном праве. Как указывалось выше, современное административное право является обязательным институтом в правовом государстве. Принципы правового государства находят свое выражение и воплощение в принципах и институтах современного административного права. Связанность административных органов, характерная для правового государства, обеспечивается институтами современного административного права: административными процедурами и административной юстицией.

Цель и смысл всего современного публичного права и административного права, в частности, состоят в определении справедливой меры публичной власти в общественной жизнедеятельности. Для того, чтобы справедливая мера могла быть определена необходимо прежде определить публичные интересы и публичную волю. Публичные интересы исходят из концепции общего блага, которая изложена в Конституции: это провозглашаемые ценности и идеалы. Так, в преамбуле Конституции провозглашается приверженность народа Узбекистана «правам и свободам человека, национальным и общечеловеческим ценностям, принципам государственного суверенитета», подтверждается наша верность «идеалам демократии, свободы и равенства, социальной справедливости и солидарности», признается высокая ответственность перед нынешним и будущими поколениями «за построение гуманного демократического государства, открытого и справедливого общества, в котором высшей ценностью является человек, его жизнь, свобода, честь и достоинство», ставится цель обеспечения «достойной жизни граждан, межнационального и межконфессионального согласия, благополучия и процветания многонационального родного Узбекистана». Все это указывает на определенные грани концепции общего блага, сформулированной в

Конституции. Административное право обязано исходить из этих ценностей в регулировании своего предмета.

Далее, ст.1 Конституции провозглашает:

Узбекистан — суверенное, демократическое, правовое, социальное и светское государство с республиканской формой правления.

Эти нормы определяют развитие административного права в современном ключе, свойственном всем демократическим правовым государствам мира. Социальный характер добавляет необходимость развития административно-правовых механизмов обеспечения социальных прав граждан, закрепленных Конституцией. Светский характер государства задает основу для поиска меры между религиозной свободой личности и конфессий и светскими публичными интересами всего народа.

Далее ст.2 закрепляет подчиненность публичной воли интересам народа:

Государство выражает волю народа, служит его интересам. Государственные органы и должностные лица ответственны перед обществом и гражданами.

Данная норма Конституции определяет принцип главенства общего блага – один из основных принципов современного административного права, а также принцип ответственности публичного управления, также один из принципов современного административного права.

В свете теории публичного права Конституция, провозглашая в ст.13 приоритет человеческого достоинства, его неотъемлемых права и свобод, устанавливает пределы вмешательства публичной воли в частную свободу и, таким образом, задает правовое пространство для поиска справедливой меры публичной власти. Современное административное право определяет и уточняет справедливую меру публичной власти в вопросах публичного управления внутри конституционно заданного правового пространства. Это значит, что административно-правовое регулирование должно исходить из презумпции неприкосновенности основных прав и свобод гражданина и допускать их ограничение лишь в той мере, в какой сама Конституция и законы допускают это для обеспечения публичных интересов.

Новая редакция Конституции закрепляет принцип соразмерности в ст.20 и 21, тем самым предопределяя имплементацию данного принципа в административном праве.

Часть четвертая ст.20 Конституции:

Меры правового воздействия на человека, применяемые государственными органами, должны основываться на принципе соразмерности и быть достаточными для достижения целей, предусмотренных законами.

Часть третья ст.21 Конституции:

Права и свободы человека могут быть ограничены только в соответствии с законом и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, здоровья населения, общественной нравственности, прав и свобод других лиц, обеспечения общественной безопасности и общественного порядка.

Так, новая редакция ЗАП раскрывает содержание принципа соразмерности в полном соответствии с требованиями Конституции:

### **Статья 7. Принцип соразмерности**

Меры воздействия на физических или юридических лиц, применяемые в административном производстве, должны преследовать законную цель, быть подходящими для ее достижения, необходимыми и пропорциональными.

Законной считается цель, вытекающая из законов Республики Узбекистан.

Административный акт, административное действие считаются подходящими, если они способны обеспечить достижение законной цели.

Административный акт, административное действие считаются необходимыми, если они ограничивают права, свободы и законные интересы заинтересованного лица в наименьшей мере, необходимой для достижения законной цели.

Административный акт, административное действие считаются пропорциональными, если общественное благо, полученное в результате ограничений прав, свобод и законных интересов заинтересованного лица, больше, чем вред, причиненный заинтересованному лицу этими ограничениями.

Таким образом, принцип соразмерности, который ранее был закреплен только в ЗАП, получил твердое конституционное основание.

Конституционные основы правового статуса гражданина и компетенции органов публичной администрации – это два полюса, между которыми современное административное право должно искать справедливую меру публичной власти во всех отраслях и сферах публичного управления.

Например, ст.26 Конституции провозглашает:

Честь и достоинство человека неприкосновенны. Ничто не может быть основанием для их умаления.

Это означает, что административное право должно располагать организационно-правовыми механизмами, предотвращающими ущемление достоинства человека со стороны публичной администрации. В частности, в современном административном праве действует принцип возможности быть выслушанным, а также принцип защиты доверия, которые исходят из уважения к человеческому достоинству и обеспечивают его выполнение.

Ст.32 Конституции гласит:

Каждый, кто на законных основаниях находится на территории Республики Узбекистан, имеет право на свободное передвижение по стране, выбор места пребывания и жительства, за исключением ограничений, установленных законом.

Это конституционное право исключает возможность института прописки, который был характерен для пост-советского административного права. Современное административное право Узбекистана не может ограничивать право на свободное передвижение по стране сверх того, что необходимо для публичных интересов, согласно закону.

Ст.33, провозглашая свободу слова, мысли, убеждений и информации, предусматривает, что

Ограничение права на поиск, получение и распространение информации допускается только в соответствии с законом и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, здоровья населения, общественной нравственности, прав и свобод других лиц, обеспечения общественной безопасности и общественного порядка, а также предотвращения

разглашения государственных секретов или иной охраняемой законом тайны.

Соответственно, в административно-правовом регулировании данного вопроса должен соблюдаться принцип соразмерности, присущий современному административному праву.

Публичное управление в узком значении — это исполнительная и распорядительная деятельность административных органов, осуществляемая в пределах их компетенции, на основе и во исполнение законов. Она состоит в повседневной организации выполнения задач, нацеленных на построение демократического правового государства с рыночной экономикой.

Следует, однако, иметь в виду, что понятие «публичное управление» — более широкое по сравнению с понятием «исполнительная власть». Если публичное управление — это вид государственной деятельности, то исполнительная власть — это аспект публичной власти, составляющий ее сущность. Исполнительная власть определяет объем и характер государственно-властных полномочий, реализуемых в процессе публично-управленческой деятельности. Публичное управление — это и есть тот вид деятельности, который направлен на практическую реализацию исполнительной власти. Исполнительная власть определяет сущность деятельности по публичному управлению, выражая, прежде всего, ее исполнительную направленность.

Все субъекты исполнительной власти одновременно являются звеньями системы публичного управления. Однако далеко не все такого рода звенья могут быть субъектами исполнительной власти в ее конституционном смысле. В противном случае придется признать в качестве таковых, например, администрацию метрополитена или государственного вуза, т.е. таких звеньев системы публичного управления, которые находятся за пределами действия принципа разделения властей. Можно также выделить систему (аппарат) исполнительной власти, которую составляет совокупность государственных органов, обозначаемых в качестве ее субъектов.

**Организационный механизм системы исполнительной власти.** Важнейшие стороны организации и деятельности механизма исполнительной власти определяются законодательными нормами. Административное право берет начало в нормах конституционного права, детализирует и конкретизирует их,

определяя при этом механизм реализации прав и свобод граждан, компетенцию различных звеньев системы исполнительной власти, административно - правовой статус конкретных участников управленческих общественных отношений и административно-правовые средства его защиты, формы и методы государственно-управленческой деятельности, основы ее отраслевой, межотраслевой и региональной организации и т.п. Приоритетное значение норм конституционного права, очевидно.

В последнем случае имеется в виду следующее. Постоянно действующим организационным механизмом системы исполнительной власти являются находящиеся на различном иерархическом уровне исполнительные органы общей компетенции (например, Кабинет Министров Республики Узбекистан, областной хокимият и т.п.). Остальные звенья этого механизма весьма непостоянны, видоизменяемы (например, министерства, государственные комитеты и пр.). Они могут в ряде случаев возникать на базе бывших министерств, государственных концернов, не являющихся государственными органами, хотя из механизма публичного управления они не выпадают. В таком же аспекте можно рассматривать роль, например, различного рода структурные подразделения исполнительных органов, их территориальных звеньев, а также должностных лиц.

Тем не менее, весь аппарат исполнительной власти нельзя обозначить только как органы (республиканские, областные и т.п.) общей компетенции. Этот аппарат многообразен и включает в свой состав также отраслевые, межотраслевые, надзорные, территориальные и иные звенья публично-управленческого механизма. Но одновременно все эти звенья в совокупности составляют систему субъектов публичного управления. Изложенное нуждается в определенных уточнениях, суть которых состоит в следующем. Публичное управление — синоним публично-управленческой деятельности в широком смысле и форма практической реализации исполнительной власти в ее собственном смысле. Сфера публичного управления — понятие, границы которого в современных условиях определяются не только практической деятельностью по реализации исполнительной власти, т.е. собственно работой субъектов этой ветви государственной власти, но и всеми иными проявлениями государственно-управленческой деятельности (например, деятельность

управленческих по своему характеру звеньев, не являющихся непосредственными субъектами исполнительной власти).

Публичное управление — это функционирование субъектов исполнительной власти и иных звеньев государственного управления по реализации их задач и функций. Органы публичного управления, или публичная администрация — субъекты исполнительной власти и иные звенья, осуществляющие в том или ином объеме публично-управленческую деятельность.

Исполнительные органы — собирательный термин, который может быть использован для обозначения всех субъектов публично-управленческой деятельности, включая субъекты исполнительной власти, а также органы управления, действующие за пределами политической категории исполнительной власти. Очевидно, что понятия «субъект исполнительной власти» и «орган исполнительной власти» тождественны.

Система органов исполнительной власти в Республике Узбекистан строится и функционирует на базе принципов, предопределяемых особенностями организации государственной власти, закрепленными в ее Конституции. Основопологающее значение для исполнительной власти в ее современном виде имеет то, что в соответствии со ст. 11 Конституции Республики Узбекистан, «система государственной власти Республики Узбекистан основывается на принципе разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную». Она представляет собой оснащенную необходимыми атрибутами ветвь единой по своей государственно-правовой сути государственной власти. Главный принцип состоит в том, что в рамках разделения властей органы исполнительной власти (равно как законодательные и судебные) самостоятельны. Данный принцип выражается прежде всего в том, что органы исполнительной власти не находятся в организационном подчинении у органов законодательной власти, имеют собственное функционально-компетентное выражение, позволяющее им действовать, выражая исполнительство в качестве своей особой функции, вторжение в которую для других государственных органов недопустимо. Конечно, нельзя говорить о их полной самостоятельности, она относительна, так как, с одной стороны, органы исполнительной власти на всех уровнях государственной системы создаются именно для того, чтобы обеспечивать организацию исполнения волеизъявлений субъектов

законодательной (представительной) власти; с другой стороны, они находятся под контролем судебной власти.

Назовем главные конституционные принципы, основополагающие для деятельности публичной администрации. Это народовластие, приоритет прав и свобод человека и гражданина, его чести и достоинства, ответственность государственных органов перед обществом и гражданами. Сущность этих принципов, как и их социально-юридическая значимость, очевидны. Однако для анализа действующей системы исполнительной власти в Республике Узбекистан, её места и роли в системе государственного механизма, в системе органов государственной власти, её организации и деятельности, имеет конституционное положение ст. 105 о том, что Президент Республики Узбекистан является главой государства и обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

Конституционно-правовой контекст реформы публичной администрации определяется, в первую очередь, спецификой действующей в Узбекистане формы правления, а также вероятной траекторией ее эволюции. Узбекистан с самого начала своей независимости избрал путь постепенной трансформации, руководимой сильным государством. Концепция государства-реформатора, сформулированная первым Президентом Узбекистана И.А. Каримовым, была положена в основу новой модели государственной власти, закрепленной Конституцией Республики Узбекистан 1992 г. В течение первого десятилетия реформ, которые в значительной мере носили переходный антикризисный характер, в Узбекистане утвердилась *суперпрезидентская* форма правления, которая подразумевала максимальную концентрацию власти в руках Президента — главы государства и исполнительной власти. Такая модель власти была оправдана необходимостью преодоления кризиса и выстраивания нового государственного механизма в сложных условиях переходного периода. В то же время эта модель власти закрепила и усугубила диспропорции ветвей власти, которые и так исторически были развиты неравномерно. В советском государстве изначально и в течение большей части его истории на уровне доктрины отрицался принцип разделения властей, а на практике в государственных делах всецело доминировал партийно-административный бюрократический



аппарат под ширмой фасадного полномочия Советов. Что касается судебной системы, она никогда не играла значительной роли даже в сфере контроля законности, значительно уступая в политической мощи и авторитете органам прокуратуры. Переходный период лишь усугубил традиционный дисбаланс ветвей власти, что стало создавать серьезные помехи на пути реформ.

2000-е годы ознаменовались курсом на всестороннюю либерализацию общества и государства. Начались реформы государственного механизма, направленные на выравнивание ветвей власти: укрепление законодательной и судебной ветвей власти, ограничение административно-бюрократического произвола. В 2002-2005 гг. в Узбекистане прошла парламентская реформа, в результате которой в стране появился двухпалатный парламент, с постоянно действующей Законодательной палатой. Впоследствии с 2007 по 2014 гг. в стране поэтапно прошла конституционная реформа, направленная на усиление парламентаризма, создавшая конституционные предпосылки для перехода к смешанной президентско-парламентской форме правления. Новая модель власти, однако, до сих пор остается «в спящем режиме»: после ухода из жизни Президента Каримова сначала транзит власти, а потом волна новых реформ Президента Мирзиева отодвинули на задний план вопрос трансформации формы правления. Поэтому смешанная президентско-парламентская модель, заложенная в действующей Конституции Узбекистана, осталась *де факто* не востребованной. Интересная особенность нашей Конституции в том, что в силу достаточной гибкости формулировок и отсутствия традиций парламентаризма, она в принципе позволяет главе государства править как в прежнем суперпрезидентском режиме, так и в новом смешанном формате. Поэтому решающий фактор, определяющий фактическую форму правления — воля самого главы государства. Конечно, в течение первого срока правления действующему Президенту Мирзиеву нужно было сохранять в своих руках все рычаги власти, что предопределило выбор в пользу сохранения исходной суперпрезидентской формы правления.

Однако, на новом этапе в свете приоритетов развития Нового Узбекистана смешанная форма правления может оказаться весьма продуктивной: ведь в ней возможно реализовать идею ответственного Правительства, что придаст новый импульс

реформам и откроет перспективы развития сферы публичной политики в Узбекистане. Ответственное Правительство — это, в сущности, политическая команда, представляющая партию, победившую на выборах, или доминирующую в парламенте политическую коалицию, которая утверждается Парламентом на основе определенной политической программы. Конечно, можно утверждать, что именно так и предписывает действующая Конституция. Однако, фактически состав Кабинета Министров определяется по-прежнему не политическим, а скорее *аппаратным* путем. При этом Программа действий на ближайшую и долгосрочную перспективу, которая предусмотрена ст.98 Конституции, не имеет решающего значения для утверждения кандидатуры Премьер-министра и состава его Правительства, а также сохранения ими своего статуса. По факту Правительство сегодня гораздо больше занимается исполнением поручений Президента, а не Программы действий Премьер-министра. В этом и проявляется инерция привычного суперпрезидентского режима осуществления государственной власти.

А что может дать переход к смешанной форме правления? Смысл конституционной реформы 2007-2014 гг. состоял в том, чтобы Кабинет Министров перестал быть *техническим* кабинетом, а стал *политически ответственным* Правительством. Если Правительство формируется политическим способом, т. е. победившей партией и на основе конкретной политической программы, то оно всем составом как единый политический субъект несет ответственность за исполнение своей политической программы. Тогда оно будет действовать как единая политически ответственная команда, а не просто группа аппаратных назначенцев, которые не отвечают ни друг за друга, ни за результат общей работы. Это первое важное преимущество новой модели. Следующее преимущество состоит в том, что при политическом способе формирования Правительства появляются возможности для открытой конкуренции политических идей и программ развития, а соответственно — пространство публичной политики, в котором может начаться реальная борьба за голоса избирателей. Это создает предпосылки роста демократической культуры в обществе. В то же время появляется возможность для апробации и отсева несостоятельных политических подходов и программ в ходе предвыборной политической борьбы и по итогам оценки

результатов деятельности Правительства. В случае провала исполнения политической программы Правительством, оно может быть отправлено в отставку Парламентом, и альтернативная программа может получить шанс на реализацию уже новым Кабинетом Министров. Заметим, что при этом сменяемость политического курса обеспечивается без кардинальной смены власти в стране, поскольку Президент продолжает оставаться гарантом стабильности и преемственности государственной власти. Хотя в смешанной модели Президент уступает часть своих функций Правительству, он не утрачивает контроля над ситуацией, сохраняя в своих руках стратегическое управление, руководство правоохранительной системой, государственной безопасностью и, конечно же, функции гаранта соблюдения конституционных прав и свобод граждан, предусмотренные ст.93 Конституции<sup>71</sup>. Смешанная модель открывает возможности для длительного бесменного правления главы государства, пользующегося доверием народа, при регулярном демократическом пересмотре курса социально-экономической политики, проводимой Правительством.

Конституционно-правовой статус Президента Республики Узбекистан обладает спецификой, которая открывает уникальные возможности для трансформации модели государственной власти. Речь идет о функции координатора ветвей власти, предусмотренной ст.89 Конституции, которая ставит Президента в суперпозицию над классическими ветвями власти. Таким образом, разделение властей по Конституции Узбекистана носит не классический пирамидальный характер: Президент возвышается над тремя ветвями власти, обеспечивая их согласованное функционирование. Такая *суперпозиция* позволяет Президенту запустить государственный механизм, используя все преимущества разделения властей, под своим верховным контролем, гарантирующим единство и стабильность всей системы власти. Если правление осуществляется в суперпрезидентском формате, то уникальность статуса Президента остается почти незаметной, но как только форма правления становится смешанной, суперпозиция Президента и его ключевые функции выходят на первый план и становятся весьма заметными. Полностью оставив исполнительной

---

<sup>71</sup> Последнее дает прямое конституционное основание для формирования президентских структур административной юстиции, о чем подробнее будет сказано ниже.

власти социально-экономическую политику, Президент, получает возможность сфокусироваться на координации ветвей власти, что будет решающим фактором, в поддержании баланса между ними, и в обеспечении верховного контроля над соблюдением прав и свобод граждан государственными органами. Соответственно, организационно-правовой механизм Администрации Президента должен быть соответствующим образом пересмотрен: должны быть серьезно усилены структуры координации и контроля законности. Это означает, что, в частности, рассматриваемая в настоящем пособии реформа досудебной административной юстиции получает в контексте новой модели все возможности для полноценного развития. В зарубежной практике прямых аналогов такой модели не существует<sup>72</sup>. Можно сказать, что это своего рода конституционное «ноу-хау» Узбекистана, которое до сих пор еще не нашло должного применения в практике отечественного государственного строительства. Тем не менее, смешанная модель и возможности, которые она несет, заслуживают самого тщательного исследования.

В свете продолжающейся в настоящее время конституционной реформы обратим внимание на важную роль предлагаемой системы досудебной административной юстиции как организационно-правового механизма, обеспечивающего реализацию полномочий Президента как гаранта соблюдения прав и свобод граждан, Конституции и законов Республики Узбекистан. Ведь административная юстиция как раз и служит инструментом контроля законности административно-правовой деятельности административных органов, соблюдения ими прав и свобод заинтересованных лиц. Образование высшего органа досудебной административной юстиции при Президенте позволит Президенту Узбекистана поставить исполнительную власть, в том числе на местах, под надежный контроль и тем самым гарантировать законность в их деятельности и соблюдение ими прав и свобод граждан. Таким образом, контрольные полномочия Президента в отношении органов исполнительной власти, предусмотренные п.16 части первой ст.93 Конституции будут обеспечены эффективным механизмом реализации. Этот механизм представляется особенно

---

<sup>72</sup> Однако, следует отметить некоторые схожие черты в эволюции формы правления в Российской Федерации. Весьма вероятно, что ориентиром для РФ послужила конституционная реформа в Узбекистане 2007-2014 гг.

важным с учетом планируемых мер по децентрализации государственной власти и управления.

Правительство страны — это вершина многосторонней и многоступенчатой пирамиды органов исполнительной власти, включающей разнообразные и разнохарактерные не только центральные, но и региональные, и местные органы и учреждения, подотчетные ему. Вместе с тем это не узко специализированный орган управления, а орган общей компетенции, осуществляющий руководство и контроль за деятельностью управленческих государственных структур во всех сферах и областях общественной жизни.

Политико-правовой статус правительства страны нередко определяется не только конституцией, но и специальным законодательством.

Поскольку Кабинет Министров Республики Узбекистан — это Правительство президентской республики с очень большими полномочиями Президента, прежде всего по отношению к исполнительной власти, постольку в правильном понимании конституционно-правового статуса Правительства первостепенное значение имеет определение характера его взаимоотношений с Президентом.

**Конституционные основы исполнительной власти.** Развитие исполнительной власти в Республики Узбекистан, как и в других странах СНГ, на современном этапе ставит перед юридической наукой немало и других теоретических проблем, требующих осмысления и анализа. Прежде всего, необходимо уточнить целый ряд правовых понятий. Важнейшее среди них — «конституционно-правовой статус органов исполнительной власти». Это понятие характеризует тот пласт деятельности органов исполнительной власти, который должен быть очерчен Конституцией Республики Узбекистан. Однако наряду с этим понятием существуют и другие: конституционные и правовые основы исполнительной власти. Эти понятия не отождествляются в том, что конституционно-правовой статус — это прерогатива Конституции, а правовые основы исполнительной власти определяются также другими актами законодательства.

Представляется целесообразным проведение различий между основами конституционного строя в части, определяющей положение исполнительной власти, и конституционными основами

исполнительной власти. Конституционные основы исполнительной власти — более широкое понятие, оно включает в себя в качестве базовых отношения, регулируемые Конституцией, а основы конституционного строя имеют объем, в котором они касаются органов исполнительной власти.

Положения Конституции относительно органов исполнительной власти весьма лаконичны. Они не дают полного представления об их сущности, основах правового статуса и системе. Эти вопросы решаются с помощью правовых норм, рассредоточенных по значительному числу нормативно-правовых актов. В то же время следует отметить, что основы современного правового статуса органов исполнительной власти могут быть охарактеризованы незначительным числом общих позиций. Представляя собой одну из ветвей единой государственной власти, они пользуются относительной юридической самостоятельностью в осуществлении своих функций и в отношениях с представительной и судебной властями.

В советский период истории республики, органы исполнительной власти, государственного управления находились в жесткой зависимости от представительных органов государственной власти. Ведущие звенья этих органов (Совет Министров, министерства, государственные комитеты, исполкомы местных Советов) образовывались и упразднялись представительными органами, были подотчетным и подконтрольным им исполнительным аппаратом. Конституция независимого Узбекистана существенно изменила ситуацию. Ослаблено прямое организационно-распорядительное влияние представительной власти на органы исполнительной власти. В своем большинстве они формируются при решающем участии Президента. Издание правовых актов в пределах представленной компетенции — основное средство направляющего воздействия этих органов на функционирование исполнительной власти. Органы исполнительной власти получили значительные возможности влиять на правотворческую деятельность представительных органов (право законодательной инициативы Правительства).

Конституционное и административное законодательство советского и даже постсоветского периодов не дает четкого определения понятий «система» и «структура» органов исполнительной власти. К сожалению, эти понятия используются

не в прямом значении и часто смешиваются. В более поздний период регламентация системы и структуры органов исполнительной власти также имела однотипные, встречавшиеся ранее ошибки. Все это привело к неправильному их применению в нормативно-правовых актах.

Важнейшей задачей на современном этапе становится реформирование исполнительной власти с целью обеспечения повышения ее эффективности. Стратегическая цель на этом пути — укрепление и развитие правового государства, обеспечение подлинной связанности правом деятельности публичной администрации. Без решения этой ключевой проблемы не достичь успехов ни в экономике, ни в социальной сфере.

Таким образом, как видим, административное право, основываясь на Конституции, наиболее тесно взаимодействует с конституционным правом. Являясь ведущей отраслью национального права, конституционное право закрепляет основные права и свободы личности, значительная часть которых практически реализуется с помощью административно-правовых норм; основные принципы организации и функционирования исполнительной власти, место ее субъектов в государственно-властном механизме, их взаимоотношения с субъектами других ветвей единой государственной власти.

Административное право конкретизирует своими нормами положения Конституции, конституционное право и устанавливает возможность полной реализации конституционно-правовых норм (например, путем организации единой системы органов исполнительной власти, государственной службы, развития административного законодательства и административно-процессуального законодательства, административного судопроизводства, защиты прав и свобод человека и гражданина). Конституционное право определяет структуру административно-правового регулирования и устанавливает «стандарты» правового государства в установлении режима функционирования системы исполнительной власти, государственного управления.

## ГЛАВА 2. СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО КАК ОТРАСЛЬ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА

### §1. Предмет и метод современного административного права

Теория государства и права различает отрасли права по двум основным критериям: предмету и методу правового регулирования. Под предметом понимают круг общественных отношений, регулируемых данной отраслью права. А метод правового регулирования – это специфические способ и механизм правового регулирования, характерные для данной отрасли права. Поэтому для определения современного административного права как отрасли публичного права необходимо прояснить его предмет и метод.

**Предмет современного административного права.** Предмет современного административного права мы будем выводить из его назначения и функций. Вспомним, что назначение современного административного права состоит в установлении и поддержании справедливой меры публичной власти в различных отраслях, сферах и вопросах публичного управления, что, прежде всего, подразумевает обеспечение надлежащей защиты прав и законных интересов граждан от произвола публичной воли. Фигурально выражаясь, современное административное право призвано обеспечить тонкую настройку действия публичной воли в приложении к разным отраслям, сферам и отдельным вопросам публичного управления и достигается эта настройка посредством четырех функций: установления детального публичного порядка на основе концепции общего блага, организационной регламентации публичного управления, обеспечения защиты прав частных лиц от административного произвола и принудительного исполнения публично-властных предписаний. Все публичные отношения, значимые с точки зрения выполнения указанных функций в рамках публичного назначения административного права в системе публичного права современного правового государства подлежат регулированию нормами административного права, т.е. включаются в его предмет.

Таким образом, к предмету административного права следует отнести следующие группы публичных отношений:

- Публичные отношения, в которых публичная воля оказывает воздействие на правовой статус частных лиц,



что обуславливает необходимость определения четкой меры публичной власти в целях реализации публичных интересов при должном уважении к интересам частным;

- Публичные отношения, связанные с организацией самого публичного управления: административно-управленческие отношения, внутриорганизационные отношения;
- Публичные отношения в связи с защитой прав и законных интересов частных лиц от неправомерного действия публичной воли, т.е. публичного управления, нарушающего установленную меру публичной власти;
- Публичные отношения, возникающие в связи с принудительным исполнением предписаний публичной власти.

Рассмотрим подробнее основную группу отношений, составляющих предмет административного права.

Административное право предназначено, главным образом, для регламентации публичных отношений в сфере публичного управления в узком значении, или *исполнительно-распорядительной деятельности* по реализации публичных интересов в общественной жизнедеятельности. Эти отношения составляют основу предмета административного права.

Напомним, что публичное управление охватывает всю общественную жизнедеятельность. Чтобы представить себе масштабы рассматриваемого предмета, напомним о классификации отраслей и сфер общественной жизнедеятельности, с которой мы ознакомились выше. Ведь в каждой из вышеперечисленных отраслей и сфер ежедневно складываются многообразные публичные отношения, требующие своего публичного порядка, своей меры публичной власти, оптимально балансирующей разнообразные публичные и частные интересы. Соответственно, можно себе представить масштабы нормативного массива, который содержит отрасль административного права. Многочисленные правила, устанавливающие публичный порядок в различных отраслях промышленности, в строительстве, в сфере торговли и услуг, охраны культурного наследия, в отраслях здравоохранения и образования, обороны и государственной безопасности, внутренних дел и внешнеполитической деятельности государства и

т.д. – все это кирпичики огромного здания административного права.

Приведем для примера несколько нормативно-правовых актов, устанавливающих нормы административного права в разных отраслях общественной жизнедеятельности:

---

1. Градостроительный кодекс Республики Узбекистан регламентирует градостроительство, т.е. деятельность по планировке и застройке населенных пунктов, межселенных территорий, обеспечивающую комплексное решение социально-экономических, строительно-технических, архитектурно-художественных и санитарно-гигиенических вопросов;
  2. Налоговый кодекс устанавливает публичный порядок в сфере уплаты налогов и налогового администрирования;
  3. Закон Республики Узбекистан «О лицензировании, разрешительных и уведомительных процедурах» устанавливает порядок выдачи лицензий, разрешений и осуществления уведомлений;
  4. Закон «О процедурах изъятия земельных участков для общественных нужд с компенсацией» предусматривает основания и порядок изъятия земельных участков для публичных нужд;
  5. Правила дорожного движения определяют порядок дорожного движения на территории Республики Узбекистан;
- 

То же можно сказать и о территориальных уровнях общественной жизнедеятельности. На всех этих уровнях складываются отношения по поводу публичного управления и, следовательно, должны действовать нормы административного права.

Например:

---

1. Кабинет Министров принимает постановление о мерах по совершенствованию управления коммунальным хозяйством республики;
2. Министр здравоохранения утверждает перечень лекарственных средств, отпускаемых без рецепта врача;
3. Хоким г. Ташкент утверждает проект строительства наземной линии метро.

4. Центр государственных услуг Мирзо-Улугбекского района г.Ташкент оказывает гражданину услугу по замене водительского удостоверения.

5. Аксакал органа самоуправления граждан (махаллинского комитета) производит регистрацию смерти гражданина<sup>73</sup>.

---

Очевидно, что в предмет административного права попадает весьма обширный круг общественных отношений. Причем, с одной стороны, это повседневные отношения, знакомые каждому обывателю: мы переходим дорогу на зеленый свет светофора, устраиваем детей в школу или детский сад, обращаемся в центр государственных услуг для замены водительского удостоверения или получения ID-карты, проходим таможенный досмотр и паспортный контроль в аэропорту и т.д. С другой стороны, это отношения, связанные с вопросами высокой государственной важности: военное строительство, охрана общественного порядка, государственная безопасность, внешняя политика, защита населения от эпидемий. Что же объединяет все эти многообразные отношения? Что у них общего? А общее в этих отношениях то, что все они связаны с публичным порядком в сфере публичного управления, т.е. в сфере действия публичной воли по реализации публичных интересов! Вот почему категории публичной воли и публичного интереса являются ключевыми для понимания предмета административного права и его сущности.

Для того, чтобы управлять таким масштабным и сложным по внутреннему устройству объектом необходим мощный аппарат управления. Для целей публичного управления предназначена целая система государственных органов, которую мы будем обобщенно называть *публичной администрацией*. А органы, в нее входящие – *административными органами*. В отечественной науке эту систему органов называли по-разному: «система исполнительно-распорядительных органов государства» или «государственный аппарат управления» или «система органов государственного управления». Если не вдаваться в детали, по существу речь идет об одном и том же: о системе государственных органов, предназначенных для осуществления публичного управления. В силу сложности и масштаба ее задач публичная

---

<sup>73</sup> Хотя орган самоуправления не является государственным органом, в некоторых случаях предусмотренных законом, он уполномочен выполнять отдельные функции государственного управления. Поэтому здесь действует административное право.

администрация является наиболее сильной, разветвленной, сложноустроенной и многочисленной по своему кадровому составу ветвью государственного механизма. В ходе публичного управления между многочисленными административными органами и их должностными лицами складываются своеобразные публичные управленческие отношения, которые составляют самостоятельный сегмент предмета административного права. Ведь все эти отношения также нуждаются в правовой регламентации. Причем необходимо различать административно-управленческие отношения и внутриорганизационные управленческие отношения. Здесь разница в том, складываются отношения внутри организационной структуры или между организационными структурами публичной администрации. В первом случае они носят внутриорганизационный характер. Это могут быть, например, отношения между руководителем административного ведомства и подчиненным ему структурным подразделением или должностным лицом. Такие отношения, хотя и носят публичный характер (это ведь не частные отношения между гражданами!), но в силу их внутреннего служебного характера «выносятся за скобки» административно-управленческих отношений, которые складываются между разными административными органами или ведомствами. Смысл здесь в том, что подход к регулированию отношений внутри органа или ведомства будет существенно отличаться от подхода к регулированию межведомственных отношений, потому что в условиях организационного подчинения возможностей для должностного усмотрения должно быть гораздо больше, нежели в случае взаимодействия субъектов, не связанных отношениями субординации.

Итак, в сфере публичного управления можно различить две основных группы публичных отношений:

1. Отношения между административным органом и частным лицом (гражданином, субъектом предпринимательства, негосударственной некоммерческой организацией);
2. Отношения между административными органами (или их структурными подразделениями и должностными лицами).

Разумеется, для административного права приоритет имеет первая группа отношений, поскольку именно в этих отношениях публичная воля воздействует на правовой статус частного лица.

Соответственно, именно в этих отношениях вопрос справедливой меры публичной власти может стоять особенно остро.

Вторая группа отношений регламентируется для того, чтобы обеспечить эффективное и качественное публичное управление. Компетенция и полномочия, процедуры межведомственного взаимодействия и внутриорганизационные регламенты должны быть четко определены для того, чтобы публичная администрация могла хорошо справляться со своими задачами.

Есть и другие, более развернутые, классификации общественных отношений, входящих в предмет административного права. Например, Ю.М. Козлов предлагает выделять следующие виды управленческих отношений:

- а. между субъектами исполнительной власти, один из которых подчинен другому, и при этом они находятся на различных организационно-правовых уровнях;
- б. между субъектами исполнительной власти, которые не подчинены друг другу и находятся на одном и том же организационно-правовом уровне;
- в. между органами исполнительной власти и исполнительными органами местного самоуправления;
- г. между субъектами исполнительной власти и находящимися в их организационном подчинении (ведении) государственными предприятиями, концернами, объединениями, учреждениями;
- д. между органами исполнительной власти, осуществляющими функции надведомственного характера (стандартизация, статистика, метрология, сертификация, государственная отчетность, контроль и надзор) и государственными предприятиями;
- е. между субъектами исполнительной власти и общественными объединениями;
- ж. между субъектами исполнительной власти и коммерческими и некоммерческими организациями;
- з. между исполнительными органами местного самоуправления и коммерческими и некоммерческими организациями;
- и. между исполнительными органами местного самоуправления и общественными объединениями;

- к. между исполнительными органами местного самоуправления и общественными объединениями;
- л. между органами исполнительной власти и гражданами;
- м. между исполнительными органами местного самоуправления и гражданами.

Следует дать пояснения относительно внутриорганизационных отношений как части предмета административного права. Внутриорганизационные отношения – это отношения внутри административного органа, но так же такие отношения могут возникать в структуре любого другого государственного органа по поводу руководства и управления его деятельностью. Государственный орган – это организация. И как в любой организации здесь нужно организовывать коллективную деятельность: руководить сотрудниками, вести делопроизводство, решать организационные, кадровые и финансово-материальные вопросы. Но в силу государственного характера данной организации все эти служебные отношения носят публичный характер и на этом основании относятся к сфере действия административного права. Таким образом, в регулировании внутриорганизационных отношений административное право уже не ограничивается сферой исполнительно-распорядительной деятельности, а охватывает все сферы государственной деятельности. Следовательно, внутриорганизационные отношения в представительных органах власти, а также в судах и в органах прокуратуры тоже входят в предмет административного права.

Приведем несколько примеров:

1. Спикер Законодательной палаты Олий Мажлиса Республики Узбекистан осуществляет руководство деятельностью аппарата Законодательной палаты<sup>74</sup>.
2. Кенгаш народных депутатов г. Ташкент утверждает структуру и штаты своего секретариата<sup>75</sup>.
3. Председатель Верховного суда Республики Узбекистан осуществляет организационное руководство деятельностью Верховного суда.

В предмете административного права особую важность имеет группа отношений, связанных с защитой прав частных лиц от

<sup>74</sup> См.: Конституционный закон «О Законодательной палате Олий Мажлиса Республики Узбекистан» от 12.12.2002 №434-II

<sup>75</sup> См. Закон Республики Узбекистан «О государственной власти на местах» от 02.09.1993 №913-XII

административного произвола. Речь идет о рассмотрении судами и иными органами административной юстиции административных споров, т.е. споров между административными органами и частными лицами по поводу правомерности административного вмешательства. Эти отношения возникают в связи с проверкой соблюдения меры публичной власти в сфере публичного управления и называются *административно-юстиционными* отношениями.

Вот несколько примеров подобных отношений:

---

Гражданин подает административную жалобу на решение органа Пенсионного фонда о назначении пенсии в административный орган вышестоящей инстанции.

Административный суд рассматривает административный спор об изъятии земельного участка для государственных и общественных нужд.

Субъект предпринимательства обращается с заявлением в административный суд об оспаривании решения таможенного органа.

Религиозная организация обжалует действия управления юстиции г. Ташкент в Министерство юстиции Республики Узбекистан.

---

Заметим, что административно-юстиционные отношения не ограничиваются сферой судебного контроля административных судов, но охватывают также и отношения внутри публичной администрации в ходе административного обжалования.

Административно-исполнительные отношения носят факультативный и вспомогательный характер. Эти отношения возникают лишь в тех случаях, когда частное лицо отказывается добровольно исполнить правомерное требование административного органа и служат доведению публично-властных решений до фактического исполнения. Административное право регулирует административно-исполнительные отношения с целью недопущения нарушений установленной меры публичной власти на данной факультативной стадии публичного управления.

Таким образом, можно резюмировать, что предмет современного административного права включает в себя *публичные отношения, складывающиеся в сфере публичного управления в связи с реализацией публичных интересов и сопряженным с этим вмешательством публичной воли в правовой статус частных лиц,*

*а также обеспечения при этом надлежащей защищенности прав и законных интересов частных лиц.*

### **О различии предметов современного и постсоветского административного права**

Нетрудно заметить, что по сравнению с прежней постсоветской доктриной из предмета административного права исключены административно-охранительные отношения, связанные с применением административных взысканий. Эти отношения по своей правовой природе ближе к предмету уголовного права. Поэтому и административная ответственность в развитых правовых государствах мира не является институтом административного права. Административное принуждение в рамках современного административного права не идет дальше обеспечения принудительного исполнения требований административного органа. Таким образом, публичное наказание частного лица не является больше функцией административного права, а становится прерогативой уголовного права.

Другая важная особенность предмета современного административного права связана с изменением акцентов. На первый план выходят публичные отношения между административным органом и частным лицом в связи с действием публичной воли по реализации публичного интереса, а также отношения в связи с проверкой правомерности административного вмешательства (административно-юстиционные отношения) органами административной юстиции. Административно-управленческие отношения и внутриорганизационные отношения отходят на второй план и играют служебную роль. Поэтому в курсе Общего административного права данная группа отношений подробно не рассматривается. Подробно компетенция отдельных административных ведомств и органов рассматривается в различных курсах Специального административного права.

**Метод современного административного права.** Вторым критерием отграничения отрасли права является метод правового регулирования. Если предмет указывает на то, *что* регулируется, то метод характеризует то, *как* осуществляется регулирование. В юридической литературе метод правового регулирования определяют, например, как «совокупность приемов, способов,



процедур, механизмов воздействия правовых норм и юридических правил на конкретные общественные отношения». Или как особый юридический режим регулирования, состоящий в «специфическом комплексе приемов и средств регулирования, который существует только в данном, конкретном нормативном материале и тесно связан с соответствующей группой общественных отношений – предметом правового регулирования»<sup>76</sup>. Мы будем понимать под методом отрасли права специфический способ или особенности механизма регулирования предмета, присущие этой отрасли права. Выходит, что регулировать общественные отношения можно по-разному. Тогда возникает вопрос, как в принципе можно выстраивать правовое регулирование?

### **О методах правового регулирования**

Общая теория права выделяет три метода регулятивного воздействия:

- предписание – возложение обязанности совершить определенное действие;
- запрет – возложение обязанности не совершать определенное действие (т.е. предписание с отрицательным смыслом);
- дозволение – разрешение совершить те или иные действия или воздержаться от них по своему усмотрению.

Некоторые ученые считают, что эти три типа правового регулирования составляют универсальный метод, единый для всех отраслей права. Просто каждая отрасль находит свое оптимальное сочетание этих универсальных способов. Другие различают методы регулирования иначе, настаивая на их множественности. Например, В.М. Манохин<sup>77</sup> выделяет следующие методы административно-правового регулирования:

- власти-подчинения;
- рекомендации;
- согласования;
- равенства.

<sup>76</sup> Алексеев С.С. Теория права. – М., 1995, с. 157

<sup>77</sup> Манохин В.М., Адушкин Ю.С., Багишаев З.А. Российское административное право: Учебник. – М., 1996, с. 17.

Есть и другие классификации. Чаще всего встречается дуалистическая концепция, которая выделяет два основных метода правового регулирования:

- Императивный – метод властных предписаний;
- Диспозитивный – метод установления рамок, правовых пределов, в которых субъекты правоотношений обладают свободой выбора, или предложения альтернатив действия.

Принято считать, что для административного права характерен императивный метод, метод предписаний и запретов, или метод субординации, организующий регулируемые отношения как отношения власти и подчинения, или «властеотношения»<sup>78</sup>. Вместе с тем, как правило, делается оговорка о том, что и диспозитивный метод тоже не исключается: встречается использование дозволительных средств, координации и организации отношений на началах равенства участников. Отсутствие четкой и ясно различимой специфики административно-правового метода при таком подходе естественно приводит к мысли о том, что методы у всех отраслей одинаковые, разница лишь в преобладании того или иного метода регулирования. Однако, такой подход снижает полезность концепции метода регулирования как средства разграничения отраслей.

Выше мы проводили различие между публичным и частным правом в части механизма правового регулирования: публичное право определяет в регулируемых публичных вопросах точную меру публичной власти, а частное право ограничивается определением правовых условий для самостоятельного поиска участниками соответствующих частных отношений взаимоприемлемой меры взаимодействия.

На наш взгляд, при выделении специфики метода административно-правового регулирования следует исходить не из формальных признаков: равенство или неравенство сторон, запрет или дозволение, императивность или диспозитивность. Мы предлагаем обратить внимание на сущность и содержание регулирования. Ведь суть метода административного права в том, что оно соотносит, согласует и координирует *публичные и частные интересы* в регулируемых отношениях, а также регламентирует

<sup>78</sup> См.: Дмитриев Указ.соч. с.20, 23

действие *публичной воли*, согласуя и организовав ее при необходимости с волей частных лиц. Административное право, таким образом, как и публичное право в целом, регулирует общественные отношения путем установления в них справедливой *меры публичной власти*, исходя из концепции общего блага и допустимого ограничения частной свободы для ее реализации.

Нередко мера публичной власти выражается в приоритете публичного интереса над частным, а также определенном доминировании публичной воли над волей частной. Такова природа публичной власти и управления<sup>79</sup>:

Например,

- 
- Многие водители транспортных средств хотели бы ездить по дорогам быстрее, чем позволяют правила дорожного движения<sup>80</sup>. Однако, публичный интерес обеспечения безопасности для участников дорожного движения требует соблюдения установленных ограничений скорости, и административное право устанавливает эту обязанность для водителей транспортных средств, определяя тем самым меру приоритета публичного интереса над частным.
  - В связи с пандемией коронавируса Специальная комиссия по противодействию распространению коронавируса устанавливала в 2020 г. весьма жесткие противоэпидемические ограничения: ограничение передвижения, запрет собраний и массовых мероприятий, обязательное ношение масок в общественных местах. Такова была мера приоритета публичного интереса над частным, и публичная воля довольно жестко принуждала к соблюдению установленной меры публичной власти. Однако, постепенно по мере роста числа переболевших и вакцинированных людей и снижения эпидемической угрозы для населения, ограничения ослаблялись и полностью снимались. Мера публичной власти смягчалась, следуя динамике ситуации.
  - В определенных законом случаях государство в лице компетентных органов власти вправе изъять земельный

---

<sup>79</sup> См.: Бахрах Д.Н. Административное право России. Учебник для вузов. – М., 2000, с. 22

<sup>80</sup> Особенно после того, как допустимая скорость дорожного движения в городах была снижена до 60 км/ч.

участок, принадлежащий частному лицу, для государственных нужд. Например, такое может произойти при строительстве метро. В таком случае должна соблюдаться процедура принятия решения об изъятии земельного участка и выплате компенсации собственнику или владельцу данного участка, а также объектов недвижимости, расположенных на нем. Такова мера публичной власти, установленная в данном публичном вопросе. Частные интересы здесь ограничиваются ради реализации публичного интереса, и частная воля обязана подчиниться публичной воле в соответствии с установленной мерой публичной власти.

Однако, мера публичной власти имеет и другой аспект: она очерчивает пределы, за которые публичная власть выходить не должна. Само слово «мера» подразумевает ограничение доминирования публичного интереса и воли над частной свободой в регулируемых общественных отношениях.

Например:

---

- Частные интересы и воля водителя транспортного средства во время дорожного движения ограничены правилами, но не более того. Сотрудники Службы безопасности дорожного движения МВД не вправе требовать от водителя чего-то сверх предусмотренного правилами. Водитель в рамках правил свободен в своем предпочтении и выборе. И эта свобода определена все тем же административным правом.
  - Противоэпидемические меры, хотя и были жесткими, не лишали граждан всех гражданских прав. В рамках установленных ограничений граждане могли действовать по своему выбору и предпочтению. Интересно, что обязательная всеобщая вакцинация против коронавирусной инфекции так и не была установлена, хотя определенные законодательные предпосылки для принятия подобных мер были созданы в 2021 г.
  - Изъятие земельного участка, согласно законодательству, не может быть произведено вне установленной процедуры или в целях, не предусмотренных законом. Установленная мера публичной власти не допускает чрезмерного ущемления интересов частного лица.
-

Иногда административное право, наоборот, делает акцент на гарантиях частных прав и интересов, свободы частной воли:

Например:

---

- Закон «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности» направлен на защиту частной свободы предпринимателя от вмешательства публичной воли государства.
  - Указ Президента «О мерах по кардинальному улучшению инвестиционного климата в Республике Узбекистан» от 01.08.2018 №УП-5495 гарантирует предпринимателям защиту доверия от возможного пересмотра административного решения.
  - Закон «Об административных процедурах» предусматривает целый комплекс правовых гарантий от административного произвола для частных лиц.
- 

Но все равно, с какой стороны мы бы не подходили к этому вопросу, речь идет об определении *справедливой* меры публичной власти. Все вовлеченные интересы, публичные и частные, должны быть всесторонне учтены, взвешены и сбалансированы.

Еще раз обращаем внимание, что публичные и частные интересы не противоположны. Это не взаимоисключающие понятия. Публичный интерес, будучи явлением публичной жизнедеятельности, уходит корнями в частную жизнь граждан. Ведь, в конечном счете, публичный интерес – это то, что служит общему благу, а, значит, в идеале благоприятно для жизни каждого гражданина. Поэтому взвешивание публичного и частного интереса – это, на самом деле, вопрос о том, какой аспект человеческой жизни считать более важным в той или иной ситуации. Например, мы можем смириться с некоторыми ограничениями свободы, когда речь идет об устранении угрозы жизни и здоровью. Мы соглашаемся отдавать государству часть своих доходов в виде налогов ради того, чтобы пользоваться благами, которые дает государство как общественный механизм. Мы подчиняемся требованиям публичного порядка, хотя они в чем-то нас ограничивают, потому что хаос и анархия будут гораздо хуже для всех. Общество как союз равных и свободных граждан должно решить, что будет благом для всех и ради этого блага установить разумные справедливые ограничения частной свободы там, где это

необходимо. В этом суть публичного порядка в современном правовом государстве.

Таким образом, главный вопрос не в том, что важнее: интересы государства или свобода отдельного гражданина, а в том, какая мера публичной власти будет адекватной с точки зрения общего блага в том или ином публичном вопросе. А это и есть суть административно-правового регулирования.

Заметим, что мера публичной власти может определять не только соотношение публичных и частных интересов, но и соотношение разных публичных интересов между собой. Например, развитие махалли должно соответствовать политике развития региона, а последнее, в свою очередь, общей стратегии государства. Все эти соотношения определяются публичным правом, и в частности, административным правом.

В отличие от административного права, отрасли частного права исходят из приоритета самоопределения участников общественного отношения: самостоятельного согласования ими своих интересов, координации волеизъявлений и определения приемлемой меры взаимодействия. Поэтому вся логика регламентации в частно-правовых отраслях направлена на то, чтобы создать благоприятные правовые условия для того, чтобы такое согласование меры состоялось. Как правило, это подразумевает обеспечение юридического равенства сторон, свободу волеизъявления в определенных рамках, обязательность соглашения для сторон. Эта логика ясно прослеживается, например, в институте гражданского договора.

Суть управления в реализации воли по отношению к управляемому объекту. Поэтому регламентация управленческих отношений – это, по сути, определение, какая воля будет реализована, а какая должна ей подчиниться. Невозможно всем сразу управлять общественной жизнедеятельностью. Это породит хаос. В современном обществе для этой цели существует механизм под названием государство. Но государство не смогло бы полноценно управлять общественной жизнедеятельностью или, напротив, превратилось бы в тирана, если бы административное право не определило четкую меру публичной власти. Установление соотношения интересов и воль субъектов публичных отношений есть характерная черта административного права. Вот почему административное право чаще всего использует распорядительный,

императивный способ регламентации, а не диспозитивный, как в частном праве. Но главная особенность здесь не в императивности, а в установлении меры публичной власти. Такой подход позволяет объяснить кажущееся несоответствие, например, института административного договора методу административного права. Ведь даже при юридическом равенстве участников, двустороннем волеизъявлении и диспозитивном регулировании в административном договоре административный орган все же действует в пределах своей компетенции, т.е. в пределах меры публичной власти, закрепленной за ним административным правом.

Таким образом, *установление меры реализации публичного интереса и воли, т.е. меры публичной власти в общественной жизнедеятельности – вот, что отличает метод административного права от метода частно-правовых отраслей* (гражданского, семейного, трудового).

Итак, при помощи предмета и метода административного права мы теперь можем сформулировать определение административного права как отрасли права. *Административное право – это отрасль публичного права, предназначенная для регулирования публичных отношений, складывающихся в сфере публичного управления в связи с реализацией публичных интересов и сопряженным с этим вмешательством публичной воли в правовой статус частных лиц, а также обеспечением при этом надлежащей защищенности прав и законных интересов частных лиц, посредством определения в этих отношениях справедливой меры публичной власти.*

## **§2. Взаимосвязь современного административного права и других отраслей права и их разграничение**

Прояснив предмет и метод современного административного права, мы можем соотнести его с другими отраслями права, чтобы понять их взаимосвязи и разграничение. Необходимость в этом обусловлена целостностью системы права и, следовательно, взаимосвязанностью всех его частей. Административное право как отрасль существует не отдельно от других отраслей, но в единой структуре связей механизма правового регулирования.

**Административное право и конституционное право.** Обе отрасли относятся к публичному праву и потому обладают

некоторой общностью предмета и метода регулирования. Понятия публичный порядок, публичная власть и публичный интерес – общие для этих отраслей. И конституционное и административное право устанавливают публичный порядок общественной жизнедеятельности и управления ею, определяют меру реализации публичной власти в интересах общего блага. Но при этом конституционное право предназначено для определения концепции общего блага, закрепления строя общественной жизнедеятельности, основ государственного механизма, а также фундаментальных параметров меры публичной власти, т.е. пределов государственного вмешательства в частные права и свободы. В этом проявляется основополагающая роль конституционного права по отношению к административному праву и ко всем остальным отраслям права. Так, конституционным правом определяются основы правового статуса человека и гражданина, принципы государственной власти и управления, взаимоотношений государства и общества, статус главных органов государства (Парламента, Президента, Правительства, суда и прокуратуры), порядок их формирования и деятельности, основные типы и сферы государственной деятельности, ветви власти и связи между ними (сдержки и противовесы). Словом, основы общественного и государственного строя. А административное право сосредотачивается в основном на одной сфере – сфере публичного управления (исполнительно-распорядительной деятельности), захватывая другие сферы по сопричастности или аналогии. Административное право регламентирует публичный порядок государственного управления, но зато предельно конкретно и детально, по всем отраслям, сферам и на всех его уровнях. Другие сферы государственной деятельности административно-правовое регулирование затрагивает лишь частично, в аспектах, смежных или схожих с основным предметом. Так, вопросы административной юстиции рассматриваются как приложение к главному, так как, в конечном счете, судебный контроль в рассматриваемом контексте нужен для качественного функционирования публичного управления. А нормы внутриорганизационного управления распространяются на другие сферы государственной деятельности по аналогии разрешаемых управленческих вопросов просто в силу их наилучшей разработанности именно в административном праве.



## **Разграничение предметов конституционного и административного права в деятельности представительного органа государственной власти - Олий Мажлиса Республики Узбекистан**

Как отмечалось в предыдущем параграфе, к предмету административного права относятся внутриорганизационные отношения во всех государственных органах, в том числе и в парламенте. Однако, следует различать организационные вопросы конституционного значения и чисто административные внутриорганизационные вопросы. Примером вопросов конституционного значения является формирование комитетов и комиссий в палатах Олий Мажлиса или принятие процедурных решений в ходе законотворческого процесса. Эти вопросы подлежат регулированию конституционным правом. Вопросы внутриорганизационного значения в принципе не отличаются от таких же вопросов в других государственных органах, независимо от ветви власти. Это вопросы государственной службы и повседневного руководства аппаратами Законодательной палаты и Сената Олий Мажлиса Республики Узбекистан.

Если вспомнить, что исполнительно-распорядительная деятельность в государственном механизме отвечает за функцию проведения в жизнь, т.е. практическую реализацию государственной власти, можно заключить, что административное право находится в служебном отношении к конституционному праву. Административное право конкретизирует и обеспечивает реализацию конституционно-правовых норм посредством разработки прикладных организационно-правовых механизмов и процедур. Если конституционное право определяет основные параметры государственности (например, правовое государство, верховенство закона, гарантии прав и свобод гражданина), то административное право отвечает на вопрос, как эти системные параметры практически реализовать, воплотить в жизнь. Поэтому все нарекания в адрес неработающих норм конституционного права на самом деле свидетельствуют о недостатках действующего административного права!

Сейчас, когда новая редакция Конституции усилила акцент на правовом характере нашего государства, что подразумевает

верховенство закона, соразмерность применения публичной власти, уважение к достоинству, права и свободам человека, перед административным правом возникают задачи воплощения этих высоких принципов правового государства в административной практике. Решить эти задачи может только современное административное право.

**Уголовное и административное право.** У современного административного права гораздо меньше сходства с уголовным правом, чем было у пост-советского административного права благодаря институту административной ответственности. Последний по своему назначению и правовой природе стоит весьма близко к уголовному праву и является по существу *малым* уголовным правом. Административная ответственность играет роль первого эшелона охранительного механизма публичного права. Административная ответственность призвана поддерживать публичный порядок путем принудительного исполнения его требований, предотвращения и пресечения правонарушений, а также исправительного воздействия на нарушителя с целью возвращения его к правомерному поведению. Карательная функция должна быть прерогативой уголовного права. Уголовное право предназначено для охраны установленного государством публичного порядка. Оно обеспечивает защиту общества от наиболее опасных с точки зрения публичного порядка правонарушений – преступлений, круг которых четко определен уголовным кодексом.

Современное административное право, напротив, вовсе не предназначено для решения задач охраны публичного порядка. Оно решает задачи правозащитного характера. Вместе с тем, в некоторых сферах публичного управления эти отрасли права могут стыковаться друг с другом. Так, в сфере охраны общественного порядка административное право устанавливает меру публичной власти, которая определяет, в том числе, меры воздействия на заинтересованных лиц, как правового, так и непосредственного, которые могут быть применены компетентными административными органами с целью поддержания общественного порядка. Но если заинтересованное лицо совершает правонарушение, за которое законом предусмотрено административное или даже уголовное наказание, в действие приходят правоохранительные механизмы административной

ответственности и уголовного права. Именно правонарушение, его состав, очерчивает границу между сферой действия административного права и сферой действия уголовного права, включая малое уголовное право – административную ответственность.

**Административное право и финансовое, таможенное, налоговое, экологическое право.** В 2000-х годах в правовой науке стали активно выделять новые отрасли права: финансовое, таможенное, налоговое и другие системы норм, которые ранее рассматривались как подотрасли административного права. При этом высказываются мнения, что делать это нужно в силу особенностей предмета и метода этих отраслей.

Так, предмет финансового права определяют как «общественные отношения, ограниченные рамками одного из видов государственной деятельности, а именно финансовой деятельности. Эти отношения возникают, изменяются и прекращаются в процессе осуществления государством деятельности по планомерному образованию, распределению и использованию централизованных и децентрализованных денежных фондов государства»<sup>81</sup>. Специфику метода финансового права усматривают в его «властно-имущественном характере»<sup>82</sup>. Нетрудно заметить, что предмет финансового права складывается из компонентов предмета конституционного и административного права при явном преобладании последнего. А метод финансового права по сути административно-правовой, взятый в приложении к финансовому аспекту государственной деятельности.

Аналогичное можно сказать и о налоговом праве. «Предметом налогового права выступают комплексные экономико-правовые отношения, возникающие в процессе установления, введения, взимания налогов и связанного с ними осуществления специализированного государственного контроля»<sup>83</sup>. Что же касается метода налогового права, то он в принципе такой же, как и в финансовом праве, т.е. административно-правовой.

Таможенное право регулирует «отношения в сфере таможенного дела», но при этом «использует методы

---

<sup>81</sup> А. Ли, Финансовое право Республики Узбекистан: Учебник для юридических вузов/ Отв. ред.: М.Х. Рустамбаев.-Т.: Ташкентский государственный. юридический институт, 2003., с.36

<sup>82</sup> Общее административное право: учебник/ Под ред. Старилова Ю.Н. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2007. - С. 58.

<sup>83</sup> Хван Л.Б. Налоговое право: Учебник. – Т.: Консаудитинформ, 2001.

административно-правового регулирования и административные процедуры»<sup>84</sup>.

На наш взгляд, предметы этих отраслей в значительной мере охватываются административным правом, а их методы представляют собой видовые вариации метода административного права. Особенность этих отраслей права заключается лишь в их специализации внутри предмета публичного права. Поэтому целесообразно считать их если не подотраслями, то производными (или дочерними) отраслями административного права. Это позволит сохранить их в рамках единого концептуального пространства административного права (категорий, принципов, идеологии) и разрабатывать как элементы целого, а не как отдельные системы. Концептуальная платформа административного права не только не мешает этим предметам развиваться, но обеспечивает согласованность их развития в русле единой публично-правовой политики.

**Трудовое право и административное право.** Связь административного права и трудового проходит через институт государственной службы. Государственная служба – это, конечно, разновидность трудовой деятельности. И в ней складываются трудовые отношения, которые регулируются нормами трудового права. В то же время, государственная служба существенно отличается от трудовой деятельности в частных организациях своим публичным характером. Ведь государственный служащий участвует в выполнении государственных задач и функций. Поэтому здесь должна быть своя специфика регулирования. Так, например, прием на государственную службу и увольнение с нее – это чисто административно-правовой вопрос. Продвижение или понижение по государственной службе (в должности или ранге, чине) – это тоже вопрос административного права. Потому что во всех этих случаях мы имеем дело с публичным отношением между государством в лице его государственного органа, с одной стороны, и гражданином, с другой стороны. Затрагивается конституционное право гражданина на равный доступ к государственной службе. А вопросы трудового контракта, заключаемого с лицом, назначенным на государственную должность, уже во многом аналогичны трудовым вопросам в частном секторе. И потому здесь с

---

<sup>84</sup> Общее административное право: учебник/ Под ред. Ю.Н.Старилова. – Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 2007. - С. 58

определенными поправками могут действовать нормы трудового права.

**Административное и гражданское право.** Мы уже говорили о принципиальном отличии публичного и частного права, но все же стоит остановиться на некоторых моментах взаимосвязи административного права с гражданским правом, представляющим собой частно-правовую отрасль. Эта взаимосвязь прослеживается, например, в институтах государственной регистрации юридических лиц, лицензирования, возмещения ущерба, причиненного незаконными действиями должностных лиц. Государственная регистрация юридического лица – это административный акт. Но гражданская право- и дееспособность юридического лица появляется именно с этого момента. Другой пример. Хотя ответственность за причинение вреда незаконными действиями должностных лиц государственного органа носит по существу административно-правовой характер, возмещение ущерба регламентируется гражданским правом в силу того, что эти вопросы в нем исторически глубоко разработаны. Можно сказать также и об институте административного договора. В нем сочетаются публично-правовые и частно-правовые черты. С одной стороны, договорная форма – это изобретение частного права, а с другой – субъектом выступает публичное лицо: государственный орган, выполняющий возложенные на него государственные задачи.

Таким образом, ясно, что современное административное право существует не в вакууме, а в тесной взаимосвязи и взаимодополнении с другими отраслями права. И поэтому изучать его необходимо как элемент целого – системы права. Это позволит глубже понять его роль и место в правовом регулировании общественной жизнедеятельности.

### **§3. Административно-правовые нормы и административные правоотношения**

**Особенности норм административного права.** Норма административного права – это его наименьшая структурная единица. Образно выражаясь, это ячейка или кирпичик административного права. Естественно, являясь структурной единицей, норма административного права должна нести в себе

характерные черты его сущности. Можно выделить следующие отличительные признаки нормы административного права:

- имеет общее для административного права назначение – устанавливать публичный порядок в интересах общего блага;
- действует в пределах предмета административного права, т.е. регулирует общественное отношение, входящее в предмет административного права;
- использует метод административного права, т.е. определяет меру публичной власти в регулируемом общественном отношении.

Исследователи выделяют разные особенности административно-правовых норм. Ю.Н. Старилов, например, указывает, что «нормам административного права присущи следующие характерные черты: обеспечение публичных интересов; организующее начало в системе регулирования управленческих отношений; односторонне властвующее воздействие на субъектов права; принудительность»<sup>85</sup>.

Ю.М. Козлов выделяет более широкий перечень особенностей административно-правовых норм:

- предназначены для обеспечения эффективной реализации конституционных прав и свобод граждан в сфере государственного управления;
- имеют целью упорядочение организации и функционирования всей системы исполнительной власти;
- определяют порядок должного поведения в сфере государственного управления;
- выражают собой сущность исполнительной ветви государственной власти;
- служат интересам установления режима законности и государственной дисциплины;
- имеют свои собственные средства юридической защиты (в виде институтов административной и дисциплинарной ответственности);

---

<sup>85</sup> Общее административное право: учебник/ Под ред. Старилова Ю.Н. – Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 2007. - С. 82

- регулируют не только собственно управленческие, но также земельные, финансовые и другие отношения;
- характеризуются созданием в процессе правоприменительного правотворчества;
- являются вторичными, подзаконными по отношению к нормам законодательства<sup>86</sup>.

**Логическая структура административно-правового регулирования.** Традиционная для теории права логическая структура правовой нормы включает в себя три элемента:

- гипотеза описывает условия, при которых норма должна применяться;
- диспозиция формулирует правило поведения, предписываемое нормой;
- санкция определяет меру ответственности, которая должна быть применена в случае нарушения нормы.

Большинство исследователей соглашаются с тем, что структура административно-правовой нормы аналогична общеправовой. Хотя Ю.Н. Старилов делает оговорку о том, что «гипотеза обычно отсутствует в административно-правовых нормах, регулирующих организацию и деятельность, а равно определяющих полномочия органов государственного управления, их должностных лиц. В административно-правовых нормах, предусматривающих составы административных правонарушений, гипотеза сливается с диспозицией. Гипотеза может находиться также не в самой административно-правовой норме, а в общих положениях нормативного акта (вводная часть, преамбула) и даже в других правовых положениях»<sup>87</sup>.

В теории права высказываются мнения о том, что норма права может не содержать одного из элементов логической структуры, например, гипотезы или санкции. В качестве аргумента приводят многие статьи законов, где ничего не говорится об ответственности. Другие авторы, напротив, склонны считать, что рассредоточенность структурных элементов нормы права в различных статьях или даже нормативных актах не означает нарушения логической структуры, на самом деле норма права содержит все три элемента, просто они не выражены единой словесной формулировкой.

<sup>86</sup> См.: Административное право: учебник / Под ред. Попова Л.Л. – М., 2002. - С. 59-68.

<sup>87</sup> Общее административное право: учебник/ Под ред. Старилова Ю.Н. – Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 2007. - С. 87.

Мы полагаем, что общеправовая логическая структура больше подходит для описания механизма правового регулирования, нежели отдельно взятой нормы. Отдельная норма как структурная единица может и не вмещать в себя всей логики, а выполнять только какую-то часть ее функций: например, формулировать правило поведения, а указывать на условия применения или устанавливать меру ответственности могут другие нормы, составляющие вместе с рассматриваемой нормой единый механизм регулирования. Поэтому мы предлагаем рассматривать следующую логическую структуру как логику административно-правового регулирования, которая может быть (а может и не быть) воплощена полностью в отдельно взятой норме административного права:

1. указание на ситуацию, в которой норма должна быть реализована. Заметим, что при определении административно-правового статуса того или иного субъекта может не быть явного указания на ситуацию реализации; в таких случаях, надо понимать, что норма действует в неопределенном круге ситуаций, в которых может возникнуть вопрос правового статуса данного субъекта.
2. установление меры публичной власти, которая может выражаться в правиле должного поведения, в рамках дозволенного поведения, в определенном правовом статусе, компетенции или режиме;
3. указание на обеспечивающий охранительный механизм.

Это по сути та же общеправовая логическая структура, но выражена она более адекватно. Такой подход, на наш взгляд, снимает проблему несоответствия формулировки нормы и ее логической структуры. Просто нужно всякую норму права рассматривать в системе механизма правового регулирования, а не как самостоятельную самодостаточную единицу.

**Виды административно-правовых норм.** Административно-правовые нормы классифицируются по разным основаниям. По назначению различают регулятивные и охранительные нормы. Регулятивные определяют публичный порядок, а охранительные – механизм его поддержания. Это достаточно очевидное деление, если помнить о функциях административного права.

Более интересным представляется деление норм на материальные и процессуальные. Как известно из курса теории



государства и права, материальные нормы закрепляют правовой статус субъектов или устанавливают определенный правовой режим. В административном праве это могут быть, например:

- нормы, определяющие компетенцию и полномочия административного органа, его структуру, формы деятельности.
- нормы, закрепляющие право гражданина на обращение в административные органы и обязанность административных органов рассмотреть обращение гражданина, приняв при необходимости определенные меры.
- нормы, устанавливающие обязательность лицензии для осуществления той или иной деятельности и др.

Процессуальные нормы определяют порядок, процедуру деятельности субъектов административного права, т.е. регламентируют процесс реализации материальных норм административного права. Для примера назовем следующие:

- процедуры лицензирования отдельных видов деятельности;
- порядок производства по делам об административных правонарушениях;
- процессуальный порядок рассмотрения административных споров;
- порядок делопроизводства в административном органе;
- порядок регистрации предприятий.

Особенность административного права состоит в том, что оно в отличие от других отраслей (например, гражданского и уголовного права) содержит в себе процессуальную часть. Если гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное право представляют собой самостоятельные отрасли права, административно-процессуальное право остается внутри административного права, в неразрывной связи с его материальной составляющей. Дело в том, что административный процесс практически невозможно вывести за рамки предмета административного права в силу того, что он пронизывает весь круг регулируемых этой отраслью отношений, представляя собой по сути динамический аспект этих отношений, т.е. тот же самый предмет, взятый в процессуальном, деятельностном измерении. Вся публичная деятельность административных органов, процессы внутриорганизационного

управления во всем государственном аппарате, рассмотрение административных споров судами, применение мер административного принуждения – все это предмет административно-процессуального права. А гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное право регулируют только правосудие по соответствующим категориям дел, что, конечно, представляет собой отдельный предмет, отличный от предметов гражданского и уголовного права.

Ю.Н. Старилов предлагает подразделить материальные нормы административного права в соответствии с их юридическим содержанием на следующие группы:

- а. обязывающие нормы (предписывающие совершение определенных действий);
- б. запретительные нормы (вводящие ограничения на определенную деятельность или действия);
- в. ограничительные нормы;
- г. разрешительные или дозволительные нормы (например, лицензионные);
- д. уполномочивающие или управомочивающие (например, о статусе административного органа);
- е. стимулирующие или поощрительные (направленные на стимулирование наиболее актуальных видов наукоемкой, экономической и иной деятельности, обеспечение должного поведения участников управленческих отношений);
- ж. регистрационные или уведомительные, нормы (касающиеся организации и проведения митингов, демонстраций, регистрации политических партий, предприятий и т.д.);
- з. рекомендательные нормы<sup>88</sup>.

По территориальному масштабу действия административно-правовые нормы можно подразделить на общегосударственные и региональные, или местные, действующие лишь на территории определенной области, района, города или махалли.

По направленности действия, нормы административного права можно подразделить на внешние, т.е. адресованные обществу, и внутренние (внутриорганизационные), т.е. имеющие

---

<sup>88</sup> Общее административное право: учебник/ Под ред. Старилова Ю.Н. – Воронеж: Изд-во Воронежского государственного университета, 2007. - С. 84

силу для структурных подразделений того или иного государственного органа или его должностных лиц (регламенты деятельности, внутренние инструкции).

По объему регулирования различают общие, отраслевые и межотраслевые нормы административного права.

По действию во времени нормы административного права могут быть бессрочными и срочными, т.е. введенными на определенный срок.

Нормы административного права группируются в институты. Например:

- институт административных процедур (право административных процедур);
- институт административной юстиции (право административной юстиции);
- институт административной организации (организационное административное право);
- институт государственной службы (служебное право);
- институт административного нормотворчества (регуляторное право).

Институты административного права объединяются в более крупные образования – подотрасли или, сочетаясь с институтами и нормами других отраслей права, - в комплексные институты и производные (дочерние) отрасли. Финансовое, налоговое, таможенное, земельное, экологическое, государственно-служебное право – все это дочерние отрасли административного права. И все это семейство институтов, подотраслей и дочерних отраслей объединяется под единым «зонтом» административного права.

**Формы реализации административно-правовых норм.** Реализация административно-правовых норм может происходить в следующих формах:

- *исполнение*, т.е. выполнение участниками регулируемого общественного отношения заложенной в норме меры публичной воли; например, какого-либо предписания;
- *соблюдение*, т.е. поведение участников регулируемого общественного отношения в рамках установленной нормой меры публичной воли: статуса или режима;
- *применение*, т.е. реализация нормы посредством принятия компетентным государственным органом

властного решения, применяющего данную норму к конкретной ситуации.

Последняя форма – правоприменение – имеет особое значение, поскольку составляет основное содержание деятельности административных органов.

**Административные правоотношения.** Административные правоотношения представляют собой план морфологии административно-правового регулирования, т.е. слой общественной жизнедеятельности, урегулированный административно-правовыми нормами и потому организованный, юридически оформленный. Под административным правоотношением мы будем понимать общественное отношение, урегулированное нормами административного права и потому юридически организованное. Правоотношение отличается от просто общественного отношения тем, что в нем уже существует порядок, предписанный правом. А значит, его участники уже не вольны действовать так как вздумается, а поставлены в рамки правового режима. К примеру, если бы не существовало правил дорожного движения, то перейти дорогу можно было бы как угодно и где угодно, по своему усмотрению. Переход дороги был бы просто вопросом личного предпочтения. Но правила дорожного движения превращают это действие и отношения, складывающиеся в связи с ним между пешеходами и водителями, в *правоотношение*, устанавливая четкие границы возможного и должного поведения.

Из чего же складывается правоотношение? Каков его состав? Начинается правоотношение с *юридического факта*. Под юридическим фактом понимают конкретное обстоятельство, с которым правовая норма связывает возникновение правоотношения. Или, говоря иначе, обстоятельство, при котором норма должна быть реализована. Это может быть действие (правомерное или противоправное) или событие. Например, факт совершения гражданином административного правонарушения приводит в действие охранительный механизм административной ответственности, порождая между этим гражданином и государством административное правоотношение. Интересно, что даже если один гражданин оскорбил другого, административное правоотношение все равно возникнет между нарушителем и государством, потому что налицо нарушение публичного порядка, а, значит, вступают в силу охранительные нормы административного права. Другой

пример. Гражданин достиг шестнадцатилетнего возраста. Это событие приводит в действие относительно него нормы паспортного режима, требующие, чтобы он обратился в органы внутренних дел за паспортом. Таким образом, юный гражданин в силу данного юридического факта становится участником административного правоотношения.

### **Субъекты административного правоотношения.**

Поскольку правоотношение складывается между определенными лицами, в них всегда присутствует *субъектный состав*, т.е. участники данного правоотношения. В административных правоотношениях одной из сторон всегда выступает публичный орган. В большинстве случаев это административный орган. Ведь большая часть предмета административного права относится к государственно-управленческой деятельности, т.е. к деятельности административных органов. В ходе исполнительно-распорядительной деятельности, урегулированной административным правом, возникают многообразные административные правоотношения между административными органами или между административным органом, с одной стороны, и частным лицом - с другой, или между административным органом и несколькими частными лицами, выступающими единой стороной или представляющими разные стороны. Во внутриорганизационной деятельности государственных органов в административные правоотношения вступают должностные лица и структурные подразделения того или иного органа. В административно-юстиционных правоотношениях можно выделить, как минимум, три субъекта: административный суд и две стороны административного спора: истца и ответчика. В правоотношениях, вытекающих из административных правонарушений, с одной стороны выступает административный орган или суд (публичный орган), а с другой – лицо, совершившее правонарушение.

### **Содержание административного правоотношения.**

Наиболее интересен вопрос о *содержании* административного правоотношения. Если следовать логике административно-правового регулирования, административно-правовая норма, несущая в себе меру публичной власти, реализуясь в конкретном общественном отношении, должна выражаться в определенном организующем воздействии на воли, вовлеченных в данное правоотношение субъектов. Возвращаясь к примеру с переходом

дороги, обратим внимание, что воля пешехода ограничена правилом перехода дороги в положенном месте на зеленый свет светофора. Так же и воля водителей транспортных средств ограничена соответствующими правилами дорожного движения. Таким образом, мы видим, что в содержательном плане данное правоотношение означает определенную организацию воли участвующих субъектов. И организация эта обусловлена установленной мерой публичной власти.

Значит, содержанием административного правоотношения будем считать *соорганизованность воли участвующих в нем субъектов на основе установленной меры публичной власти*. Это означает, что субъекты правоотношения связаны друг с другом определенными публичными правами и обязанностями. Виды соорганизованности воли могут быть следующими:

- *подчиненность воли одного субъекта воли другого*. Это классический пример отношения типа «власть – подчинение»: допустим, с одной стороны административный орган, а с другой – подвластный ему субъект.
- *соподчиненность воли двух субъектов воле третьего субъекта*. Например, на государственной службе два подчиненных обязаны выполнить приказ их общего руководителя.
- *согласование воли двух субъектов*. Например, два административных органа равного статуса согласовывают проект нормативно-правового акта.
- *содействие в реализации*. Например, один административный орган оказывает содействие другому административному органу в решении определенного вопроса.
- *обслуживание*. Например, административный орган принимает к рассмотрению заявление гражданина о предоставлении ему государственной пенсии. Здесь административный орган оказывает услугу гражданину, помогая тому реализовать его волю.

Соответственно, административные правоотношения можно классифицировать следующим образом:

- *субординационные*, где присутствует подчиненность воли одного или более субъектов воле другого субъекта.

- *координационные*, где воли субъектов согласуются или содействуют друг другу.
- *реординационные*, где наделенный публичной властью субъект обслуживает интересы и волю частного лица; такие правоотношения возникают в связи с обращениями граждан в публичные органы.

#### **§4. Основные принципы административного права**

Основные принципы современного административного права – это его доктринальное ядро: концептуально-идеологический каркас, на котором строится все здание данной отрасли права. Принципы выражают квинтэссенцию административного права как целостной системы. Под принципами административного права мы будем понимать главные руководящие идеи, лежащие в его основании. Важно понимать, что речь идет не о декларациях или недостижимых идеалах, как иногда полагают обыватели и даже некоторые специалисты. Речь идет о доктринальном фундаменте системы, без которого административное право немислимо как целое и обречено деградировать до хаотичного конгломерата слабо связанных друг с другом институтов и норм. Можно сказать, что все содержание административного права, все его нормы и институты, должны работать на то, чтобы выполнялись его основные принципы. Поскольку современное административное право является институтом современного правового государства, основные принципы административного права вытекают из принципов правового государства, о которых мы говорили выше, выступая в роли механизма, обеспечивающего имплементацию последних.

**Принцип главенства общего блага.** Данный принцип вытекает из принципа народовластия, лежащего в основе современного правового государства. Государство учреждено, чтобы служить интересам народа. Таково его общественное назначение. Соответственно, публичное управление, осуществляемое государством, должно руководствоваться общим благом, как оно официально определено Конституцией и публичным политическим процессом. Административное право, решая свою главную задачу – установить справедливую меру публичной власти во всех отраслях, сферах и вопросах публичного управления, должно исходить, во-первых, из идеалов, ценностей и

принципов Конституции, во-вторых, из целей и задач, определенных руководством страны в стратегических и программно-концептуальных документах. Публичные интересы, должны формулироваться по указанным политико-правовым ориентирам и закрепляться в законах. Таким образом, общее благо из абстрактной идеи переводится в четко определенные нормативные требования закона.

Подзаконные нормативно-правовые акты, когда они принимаются для конкретизации требований законов, должны руководствоваться публичными интересами, которые определены законами, а не просто буквально соответствовать нормам закона. Это значит, что подзаконное регулирование должно соответствовать духу закона, а не только его букве. Тем более, недопустим ведомственный уклон в подзаконном регулировании. Лишь при таких условиях концепция общего блага, определенная Конституцией, будет конкретизироваться механизмом правового регулирования без искажения.

Наконец, на уровне правоприменения административные органы применяя публичную волю обязаны руководствоваться так называемой «законной целью», т.е. целью, легитимной с точки зрения публичных интересов, как они определены законами на основе и во исполнение Конституции. Суды же должны проверять наличие законной цели административного вмешательства, если у гражданина возникает сомнение в том, что публичная воля действительно действовала в публичных интересах. Для этого современное административное право имеет соответствующие механизмы административной юстиции.

Таким образом, главенство общего блага – это сквозная идея, пронизывающая все здание современного административного права.

**Принцип законности.** Законность – общеправовой принцип, но в административном праве он получает свое отраслевое преломление. Принцип законности означает, что мера публичной власти в отношениях, входящих в предмет административного права, должна определяться, прежде всего, законом. Это подразумевает, во-первых, что основой для всякого административного вмешательства в правовой статус частного лица должен служить закон. Соответственно, при отсутствии законного основания, административное вмешательство должно считаться



неправомерным. Этот принцип, известный в теории публичного права как *оговорка закона*, требует, чтобы все основания для неблагоприятного воздействия на права и свободы частных лиц были предусмотрены законом. В современном административном праве не может быть подзаконных нормативно-правовых актов, которые бы без законного основания давали право административным органам на неблагоприятное воздействие на права и свободы частных лиц.

Другой важнейший элемент законности в современном административном праве – это *верховенство закона*. Закон должен быть главным и основным источником административного права. Это подразумевает, во-первых, что именно закон должен непосредственно регулировать все наиболее важные общественные отношения, составляющие предмет административного права, и задавать четкие правовые рамки регулирования. Иными словами, закон должен иметь прямое действие и полноценно регулировать свой предмет. Все остальные нормативно-правовые акты должны играть вспомогательную роль, дополняя и конкретизируя закон лишь в тех случаях, когда закон предусматривает возможность подзаконного регулирования (это называется делегированным правотворчеством), причем при строгом соблюдении рамок закона. Во-вторых, верховенство закона подразумевает недопустимость применения подзаконных нормативно-правовых актов в части, не соответствующей закону. Верховенство закона в широком смысле предполагает четкую иерархию правовых норм. Так, Закон Республики Узбекистан «О нормативно-правовых актах» устанавливает следующую иерархию:

«Нормативно-правовыми актами являются:

- а) Конституция Республики Узбекистан;
- б) законы Республики Узбекистан;
- в) постановления палат Олий Мажлиса Республики Узбекистан;
- г) указы Президента Республики Узбекистан;
- д) постановления Кабинета Министров Республики Узбекистан;
- е) акты министерств, государственных комитетов и ведомств;
- ж) решения органов государственной власти на местах» .

Заметим, что в широком смысле верховенство закона можно понимать как верховенство иерархически вышестоящего нормативно-правового акта.

Государственное управление должно осуществляться в рамках закона. Это значит, что решения и действия административных органов не могут выходить за рамки меры, установленной нормами законов. Поскольку назначение исполнительно-распорядительной деятельности в механизме государства – проводить в жизнь законы, все решения, включая нормативно-правовые, должны приниматься в рамках закона. Недопустимо, чтобы в ходе конкретизации и реализации норм закона, административный орган выходил за их пределы. Если это происходит, то на практике действует уже не закон, а ведомственный нормативно-правовой акт, т.е. фактически закон бездействует, он подменен ведомственным нормативно-правовым актом. Принцип законности требует, чтобы на практике действовал именно закон, а все остальные вспомогательные подзаконные акты должны действовать исключительно в его правовых рамках.

Помимо сказанного выше, законность означает обязательность применения закона. Это значит, что у административного органа нет права решать по своему усмотрению, применить норму закона или нет. Во всех случаях, когда конкретные фактические обстоятельства административного дела подпадают под действие закона, административный орган обязан его применить. Если закон изменился, то административный орган должен соответственно изменить свою правоприменительную практику. Административным органам запрещается нарушать требования закона, исказить их или отклоняться от них в своей деятельности. Это так называемый *запрет отклонения*. Запрет отклонения исключает практику выборочного применения норм законов. Запрет отклонения от требований закона действует и в отношении судов.

**Принцип соразмерности.** Это один из основных принципов правового государства, основополагающий для всего публичного права и для административного права, в частности. Напомним, что как принцип правового государства соразмерность – это требование поиска оптимального баланса публичных и частных интересов в публичном управлении. Правовое государство обязано действовать

с уважением к частным интересам граждан, бережно относясь к пространству частной свободы.

Выработанный судебной практикой германских судов в XIX веке принцип соразмерности со временем стал настолько безусловно признанным, что в Германии даже не закреплен ни Основным законом ни Законом об административных процедурах. Во второй половине XX века принцип соразмерности мигрировал из Германии в другие страны и обрел широкое признание в мире. Сегодня его можно считать универсальным принципом современного административного права и современного публичного права в целом. Даже те страны, в которых восприятие германской доктрины соразмерности неоднозначно, применяют аналогичные по назначению и смыслу принципы права.

Смысл соразмерности – в оптимальном балансе публичных и частных интересов при вмешательстве государственной власти в права и законные интересы граждан. Соразмерность исходит из того, что государство не является самоцелью и поэтому не обладает безграничной властью. Власть государства ограничена ее назначением – служить интересам народа, т.е. публичным интересам и пределами, установленными законом и правом. Последнее подразумевает прямое действие принципов права, в данном случае соразмерности. В общественной системе правового государства принято различать публичное пространство и пространство частной свободы. Государство, действуя в публичном пространстве, не должно вторгаться в частную свободу больше, чем допускает закон и принципы права, в частности принцип соразмерности. Заметим, что принцип соразмерности – это принцип права, который в стране своего происхождения ставится выше буквы закона! Если административный акт формально соответствует закону, но несоразмерен, он, скорее всего, будет отменен административным судом по иску заинтересованного лица. Такова правовая доктрина и судебная практика. Зная это, административные органы тщательно выверяют свои решения и действия относительно принципа соразмерности.

Правосознание отечественного правоприменителя с трудом воспринимает соразмерность, но если задуматься, в ней нет ничего чуждого устоям и традициям нашего общества, которое всегда отличалось умеренностью, гуманностью и стремлением к социальной справедливости.

Поясним на простых житейских примерах смысл соразмерности. В период эпидемии гипотетически можно, заботясь о безопасности граждан, вообще запретить им выходить из дома без всяких исключений и на неопределенный срок. Или в пылу борьбы против терроризма, объявить бесконечное чрезвычайное положение в стране, отменив все гражданские права и свободы. Или в целях борьбы с теневым рынком, ввести жесткий контроль денежных средств на счетах граждан, отменив банковскую тайну. Вроде бы цели благие, и средства надежные. Результат в краткосрочной перспективе не заставит себя ждать. Но есть ли в таких способах решения проблем справедливая мера публичной власти? Адекватны ли средства с точки зрения общего блага, разумного баланса публичных и частных интересов? Учтены ли при этом в должной мере конкурирующие публичные и частные интересы граждан? В примере пандемии длительная и безоговорочная самоизоляция чревата моральными страданиями людей и серьезными материальными проблемами, которые могут поставить их на грань выживания. Бизнес и экономика в целом от долгого простоя могут понести огромные убытки, что в средне- и долгосрочной перспективе окажется не менее вредоносным для общества, чем сама пандемия. Поэтому Правительство, вводя режим самоизоляции, должно ограничиться необходимыми и достаточными мерами и не затягивать со смягчением режима, как только появится возможность к этому. В другом примере антитеррористические меры не должны превратить жизнь общества в бесконечный кошмар, потому что государственный террор не многим лучше бандитского. Наконец, борьба с теневой экономикой не оправдывает подрыва доверия к банкам, потому что в средне- и долгосрочной перспективе это приведет к обратному эффекту – переходу на наличный расчет и росту теневой экономики. Мудрое решение во всех приведенных примерах требует взвешенного подхода, поиска оптимального баланса затронутых интересов. Необходимость такого баланса выражается в принципе соразмерности.

Принцип соразмерности в административном праве требует, чтобы всякое административное вмешательство в правовой статус частного лица соответствовало следующим требованиям:

- Законная цель. Для всякого административного вмешательства в права частного лица должно быть веское основание,

легитимное с точки зрения определенных Конституцией и законами публичных интересов. Если законной цели нет, административное вмешательство неправомерно. Т.е. о соразмерности тут не может быть и речи.

- Пригодность. Властная мера, которая избрана законодателем или административным органом для достижения законной цели, должна быть способна эту цель реализовать. Если мера не может обеспечить достижение цели, то ее следует признать непригодной и, следовательно, несоразмерной. Если мера признана непригодной, то дальнейшая проверка соразмерности не имеет смысла.

- Необходимость. Из всех пригодных мер соразмерной будет та, которая наименее всего обременяет адресата. Наименее обременительная для адресата мера, обеспечивающая достижение законной цели, признается необходимой. Если же мера не является необходимой, то она тем самым несоразмерна. Все меры, которые не являются необходимыми, признаются несоразмерными.

- Адекватность средства цели (пропорциональность или соразмерность в узком значении). Властная мера, несмотря на соответствие трем вышеуказанным критериям, все же должна быть проверена на предмет оправданности ущемления частного интереса публичным интересом, стоящим за преследуемой целью административного вмешательства. Если ущемление прав гражданина выглядит неадекватно жестким по сравнению с ожидаемой пользой для общества, ради которой применяется властная мера, ее нельзя признать соразмерной. Публичный интерес должен явно превосходить частный интерес, либо явно оправдывать ограничение последнего. Тогда властная мера признается соразмерной. В противном случае административное вмешательство несоразмерно и, следовательно, неправомерно.

Это, так называемый, классический германский тест на соразмерность. У него есть аналоги, но общепризнанно, что этот тест обеспечивает наиболее полную оценку соразмерности. Заметим, что данный тест может применяться для оценки соразмерности как регуляторных мер, так и индивидуальных властных предписаний.

Можно сказать, что принцип соразмерности лежит в основе метода административного права, обеспечивая механизм

определения справедливой меры публичной власти в публичных отношениях, входящих в его предмет.

**Принцип равенства.** Современное административное право устанавливает справедливую меру публичной власти в публичных отношениях в равной мере для всех потенциальных участников таких отношений и обеспечивает ее беспристрастное применение. Мера публичной власти устанавливается абстрактно, и перед ней все равны. Согласование публичных и частных интересов в административно-правовом регулировании производится объективно, без вмешательства субъективных факторов. Это первый аспект принципа равенства.

Установленная мера обязательна для всех участвующих в регулируемых отношениях субъектов. Второй аспект принципа равенства состоит в равной обязанности для всех следовать требованиям норм административного права и недопустимости уклонения от них. В этом смысле административный орган и гражданин равны перед мерой публичной власти, установленной административным правом. Если гражданин не выполняет законные требования административного органа (т.е. нарушает установленный законом публичный порядок), он, как мы указывали выше, может быть принужден к этому мерами принудительного исполнения. Так же и административный орган, не выполняющий требования закона: например, не выдающий лицензию субъекту предпринимательства, когда у того есть все основания ее получить, - тоже может быть принужден к исполнению закона (в данном случае к выдаче лицензии) решением административного суда.

Третий аспект принципа равенства – это равное применение норм административного права ко всем, т.е. без дискриминации. Административные органы должны обеспечить беспристрастное рассмотрение и разрешение входящих в их компетенцию публичных вопросов на основе действующего административного права без влияния субъективного фактора, т.е. без предвзятости и корысти. Это значит, что недопустимо к одинаковым фактическим обстоятельствам применять право по-разному. А для разного разрешения двух схожих дел у административного органа непременно должно быть объективное основание. Иначе будет произвол и нарушение принципа равенства.

Здесь необходимо сделать оговорку в связи с правом усмотрения, которым часто пользуются административные органы.

Ведь на основе и в рамках закона нередко возможны несколько вариантов решения. И административный орган уполномочен выбрать то решение, которое считает целесообразным. Применительно к усмотрению, принцип равенства требует, чтобы административный орган придерживался единых критериев или единой политики в принятии решений по усмотрению. Неправомерно будет разрешить один вопрос исходя из одних критериев, а затем аналогичный вопрос с участием других лиц – исходя из совершенно других критериев. Двойные стандарты нарушают принцип равенства. Иными словами, даже применение усмотрения должно быть последовательным и непредвзятым.

**Принцип надлежащей защищенности частного лица от неправомерного административного вмешательства.** Современное административное право, устанавливая меру публичной власти в сфере публичного управления, с одной стороны, определяет пределы административного вмешательства в сферу частных прав и интересов, но, с другой стороны, обязано предусмотреть гарантии надлежащей защищенности частных прав и интересов от чрезмерного вмешательства со стороны публичной воли.

Принцип надлежащей защищенности частного лица требует от административного права наличия институтов и механизмов, которые гарантировали бы гражданину безопасность от административного произвола. К таким институтам можно отнести надлежащее извещение, право быть выслушанным, надлежащее применение административного усмотрения, надлежащее обоснование решения и право административной жалобы.

Надлежащее извещение защищает гражданина от закулисных административных решений. Гражданин должен быть извещен о начале в отношении него административного производства, о существенных процессуальных действиях и о принятом административном решении. Причем административная процедура должна предусматривать стандарты надлежащего извещения, чтобы исключить возможную недобросовестность со стороны административного органа в выполнении этой обязанности.

Право быть выслушанным обязывает административный орган заслушать и учесть мнение адресата при принятии неблагоприятного решения. У этого института есть и другие плюсы, но в рамках рассматриваемого принципа он обеспечивает гражданину возможности для защиты своих интересов.

Правила надлежащего усмотрения надежно связывают административный орган при применении административного усмотрения, тем самым исключая произвол и обеспечивая правовую безопасность гражданину.

Институт надлежащего обоснования резко сужает возможности для административного произвола, что способствует лучшей защищенности частного лица.

Один из важнейших институтов, обеспечивающих правовую надежность и безопасность частному лицу – защита доверия. Этот институт ограничивает возможности пересмотра административного решения, тем самым гарантируя гражданину возможность полагаться на его законную силу. Есть и другие аспекты защиты доверия. Подробнее они будут рассмотрены в лекции о принципах административных процедур.

Наконец, право административной жалобы обеспечивает проверку соблюдения административным органом установленной меры публичной власти, что является важной гарантией защиты для гражданина.

**Принцип надлежащей правовой процедуры.** Этот принцип корнями уходит в англосаксонскую традицию правового государства («господство права») и представляет собой процессуальный подход к обеспечению справедливой меры публичной власти. За рубежом он известен как принцип надлежащего процесса (Due Process). Смысл данного принципа прост. Чтобы справедливая мера публичной власти была реализована в публичных отношениях максимально точно без искажений, необходимо четко регламентировать процедуру применения публичной власти. Процедура должна обеспечивать необходимую прозрачность и последовательность публичного управления для заинтересованных лиц. Если гражданин знает, какие действия и в какой последовательности должен совершить административный орган при принятии властного решения, то он сохраняет контроль над ситуацией и чувствует себя в безопасности. В противном случае гражданин не будет понимать, что происходит и не сможет эффективно защищать свои интересы. А это открывает путь к произволу и злоупотреблениям властью.

Принцип надлежащей правовой процедуры настолько важен для современного административного права, что институт, обеспечивающий выполнение этого принципа, - административные



процедуры, стал главным институтом данной отрасли публичного права. Административное право сегодня нередко отождествляют с правом административных процедур. И в рамках нашего курса мы будем подробно разбирать именно административные процедуры.

Административные процедуры, будучи установленными по единому стандарту ЗАП, создают надежный корсет, обеспечивающий осуществление публичного управления в соответствии с принципами правового государства. Право административных процедур – это механизм, обеспечивающий реальную жизнь правового государства в практике повседневного публичного управления.

Следует помнить также и об административной юстиции, втором основном институте современного административного права, где принцип надлежащей правовой процедуры так же весьма важен. Рассмотрение административного спора должно осуществляться либо по административной процедуре административным органом вышестоящей инстанции, либо по процедуре административного судопроизводства административным судом. В любом случае надлежащая правовая процедура важна для справедливого разрешения спора.

**Принцип подотчетности и ответственности публичного управления.** Публичная власть без ответственности превращается в произвол и тиранию. Поэтому мера власти должна всегда балансироваться мерой ответственности. Вспомним, что одним из принципов правового государства является принцип ответственности. Как обеспечить ответственность публичного управления инструментами административного права?

Во-первых нужно, чтобы была ясность в вопросе, кто за что отвечает. Т.е. компетенция административных органов и их должностных лиц должна быть ясно определенной, а также порядок их деятельности. Для управленческой деятельности должны быть разработаны свои стандарты. Всякое применение публичной власти в отношении частного лица должно быть регламентировано административной процедурой и документально отражено в отчетности. Тогда всегда можно оценить, правильно ли действовал тот или иной чиновник в той или иной ситуации. Такой подход создает практическую возможность определить, кто, в чем допустил ошибку, и соответственно справедливо применить меру ответственности. Если в конкретной ситуации этого сделать не

удается, это говорит о недостатках административно-правовой регламентации.

Во-вторых, должен быть обеспечен эффективный административный и судебный контроль. У гражданина должна быть возможность сигнализировать об ошибках публичного управления и получить компетентное решение по спору о мере публичной власти в разумные сроки. Это уже вопрос административной юстиции. Этот институт в настоящее время технически создан, но полноценно еще не заработал.

В-третьих, должен быть эффективный механизм ответственности административных органов за неправомерное воздействие на правовой статус частного лица. Гражданин не должен ждать, пока административный орган или суд найдет виноватых и взыщет с них компенсацию за причиненный ущерб. Отвечать за причиненный частному лицу ущерб должна публичная администрация в целом. А это требует соответствующих организационно-правовых механизмов, в том числе бюджетных. Вопрос ответственности должен быть решен и в отношении высших должностных лиц публичной администрации, в том числе и членов Правительства. Для всех этих публичных вопросов административное право должно предложить эффективные решения.

## **§5. Система современного административного права и его источники.**

Современное административное право делится на Общее административное право и Специальное административное право. Общее административное право включает в себя понятия, принципы и институты, которые являются основополагающими для административно-правового регулирования, независимо от отрасли, сферы или публичного вопроса. Общее административное право определяет сам принципиальный механизм административно-правового регулирования. Специальное административное право определяет приложения общего механизма к материалу отдельных отраслей или сфер публичного управления.

Общее административное право включает в себя два главных института: право административных процедур и право административной юстиции. Подобно двум крыльям самолета, эти два основных института обеспечивают «полет» общего механизма административно-правового регулирования. Именно эти институты будут подробно рассмотрены в рамках данного учебного курса.

Специальное административное право представлено целым рядом подотраслей:

- Право градостроительного планирования;
- Земельное право;
- Экологическое (природоохранное) право;
- Административное право предпринимательской деятельности;
- Организационное административное право;
- Право государственной службы;
- Образовательное право;
- Право публичного здравоохранения;
- Право социального обеспечения;
- Полицейское право;
- Лицензионно-разрешительное право;
- Жилищно-коммунальное право;
- Право государственных услуг.

Выделение подотраслей Специального административного права не является жестко определенным и обусловлено, сегодня, скорее задачами преподавания административного права, чем

наукой или действующим законодательством. Поэтому в условиях становления современного административного права в нашей стране, более уместно говорить о разработке учебных курсов, освещающих те или иные вопросы Специального административного права, чем о сложившихся подотраслях. Например, с учетом динамичного развития института государственных услуг в последнее десятилетие, можно предложить учебный курс, посвященный административно-правовому регулированию государственных услуг – праву государственных услуг. С учетом острых проблем публичного управления на уровне местных органов исполнительной власти целесообразно выделить в отдельный учебный курс право публичного управления на местах. Главное – понимать, что Специальное административное право представляет собой вариации приложений институтов Общего административного права: т.е. специальные административные процедуры и особенности механизмов административной юстиции в отдельных отраслях и сферах публичного управления. Также в рамках Специального административного права рассматривается компетенция и полномочия отдельных административных ведомств и органов.

#### **Заметки на полях: о пост-советской систематике административного права**

Важно понимать различие систематики современного и пост-советского административного права. Для отечественной науки административного права традиционной была пост-советская систематика предмета: деление на Общую и Особенную части. В Общую часть входили следующие институты:

- Нормы, определяющие основы государственного управления;
- Нормы, определяющие правовой статус субъектов административного права;
- Нормы, регулирующие формы деятельности административных органов как основного для административного права субъекта публичной власти: в первую очередь, издание актов государственного управления, административное нормотворчество;
- Нормы, регулирующие вопросы государственной службы;

- Нормы административного принуждения: в том числе нормы административной ответственности;
- Административно-процессуальные нормы: управленческие процедуры, правила производства по делам об административных правонарушениях и рассмотрения судом жалоб на решения и действия должностных лиц органов государственного управления;
- Нормы об иных способах обеспечения законности (помимо судебного контроля) в государственном управлении.

Структура Особенной части определялась отраслевым делением сферы государственного управления. Соответственно, в Особенной части выделяли нормы, действующие в отдельных областях, отраслях и сферах государственного управления:

- Нормы в области государственного управления экономикой;
- Нормы в области государственного управления социально-культурным строительством;
- Нормы в области государственного управления административно-политической деятельностью;
- Нормы, регламентирующие межотраслевое государственное управление и специальные вопросы государственного управления.

Принципиальное различие систематики современного и постсоветского административного права обусловлено коренным различием назначения и функций этих двух версий административного права. Для современного административного права первична цель установления и реализации справедливой меры публичной власти в сфере публичного управления. Поэтому выделяются общие институты, обеспечивающие определение и контроль меры публичной власти в публичном управлении, а затем определяется специфика приложения этих институтов к отдельным отраслям, сферам и вопросам публичного управления. Постсоветское административное право по инерции продолжает обеспечивать государственную дисциплину и публичный правопорядок. Поэтому для его систематики первично государственное управление в общем и в отраслевом преломлении, а не общее и особенное в обеспечении справедливой меры

вмешательства публичного управления в частные права и интересы. Акценты совершенно разные, соответственно и система отрасли выстраивается по-разному.

**Источники современного административного права.** Вопрос об источниках права – это вопрос о формах его объективного существования. Практическое значение этого вопроса состоит в доступности и ясности правового порядка. По сути, это вопрос о том, где обнаружить действующее административное право в окружающем мире и как ознакомиться с его содержанием. Если содержание административного права – это его нормы, то необходимо понять, в каких формах нормы административного права существуют в социальной действительности.

Правовые нормы в обществе, как правило, существуют в виде текстов. Они формулируются и излагаются при помощи обычных слов и специальных юридических терминов. Но далеко не все тексты с юридической терминологией содержат в себе нормы права. Например, текст учебника не несет в себе правовых норм, но лишь академическое представление об административном праве. А вот текст Постановления Правительства, несомненно, содержит в себе нормы права. Отличие нормативно-правовых текстов от всех остальных – вопрос кардинальной важности для публичного порядка. Если нельзя понять, какое правило действует в той или иной ситуации, как можно ожидать соблюдения правового порядка? Публичный порядок держится на презумпции его общеизвестности и общеобязательности: каждый участник публичной жизнедеятельности вправе ожидать от всех остальных соблюдения публичного порядка, а от государства – надлежащей публично-правовой защиты от правонарушений и их вредных последствий. Вот почему нормы права должны существовать не в произвольных, а в строго определенных официально признанных формах. Это необходимо для того, чтобы участники общественной жизни могли без затруднений обнаружить их, ознакомиться с их содержанием и руководствоваться ими в своей жизнедеятельности. Осведомленность членов общества о действующем праве – важнейшее условие сохранения правового порядка.

В теории права официально признаваемые в государстве формы, в которых существуют правовые нормы, принято называть *источниками* права. В пост-советской правовой науке царил

юридический позитивизм. Поэтому всеобщим убеждением был тезис о том, что круг источников права должен быть ясно очерчен законом. И это, в сущности, делает право ограниченным буквой законодательства. Такая доктрина источников права в зарубежной науке называется «теорией ограниченного права».

Мировая практика свидетельствует о том, что круг источников права не столь жестко ограничен. В большинстве современных правовых государств мира правом признаются не только нормы законодательства, но и общие принципы права, которые иногда вообще не закреплены законодательно и существуют только на уровне правовой и судебной доктрины. Соответственно, право не только нормы законодательства, но и принципы, подходы к толкованию, методологические ориентиры правоприменения, о которых согласились ученые и судьи в научном дискурсе по поводу судебной практики. Современное административное право основано, прежде всего, на общих принципах публичного права, потому что именно в них заложен исторический опыт поиска справедливой меры публичной власти, накопленный правовыми государствами мира. Игнорировать этот опыт недопустимо и контрпродуктивно!

Однако, с учетом отсутствия в отечественной правовой системе необходимых институциональных предпосылок для доктринального применения принципов права в качестве переходного подхода предлагается научиться применять, по крайней мере, правовые принципы, закрепленные Конституцией и законами. Традиционный взгляд на правовые принципы как декларации или правообразующие идеи должен быть преодолен. Правовые принципы должны стать нормами прямого действия.

Итак, каковы же источники административного права в Узбекистане?

#### Конституция Республики Узбекистан

Конституция – это основополагающий источник всей системы права. Будучи основным источником, в первую очередь, конституционного права она может рассматриваться и как базовый источник административного права. Некоторые нормы Конституции можно считать одновременно и конституционно – и административно-правовыми. Мы имеем в виду те нормы, которые регламентируют общественные отношения, входящие в предмет

административного права: прежде всего, отношения в сфере публичного управления.

В первую очередь, следует обратить внимание на определение Узбекистана как правового государства в ст.1 новой редакции Конституции Республики Узбекистан.

Узбекистан — суверенное, демократическое, правовое, социальное и светское государство с республиканской формой правления.

Это основополагающее определение, на наш взгляд, прямо обязывает толковать все содержание Конституции и действующего законодательства в целом сквозь призму доктрины правового государства, позволяя ссылаться на принципы правового государства в правоприменительной деятельности, особенно при рассмотрении публично-правовых споров. Если Узбекистан — правовое государство, то административные органы, а также административный суд, обязаны руководствоваться принципами правового государства в своей правоприменительной деятельности.

Статья 2 и Глава II Конституции провозглашают принцип народовластия, на котором основано современное правовое государство и современное административное право. Именно общее благо, выраженное в определенных публичных интересах, лежит в основе легитимности применения публичной власти и любого ее вмешательства в правовой статус частного лица.

Высшая ценность человека, его достоинства, свободы и иных неотъемлемых прав для нашего общества, провозглашенная в ст.13 Конституции Республики Узбекистан, является конституционным основанием принципа уважения к человеческому достоинству и, следовательно, принципа соразмерности, т.е. необходимости справедливой меры публичной власти в общественной жизнедеятельности.

В новой редакции Конституции прямо закреплён принцип соразмерности, один из основных принципов правового государства.

**Часть четвертая Ст.20 Конституции Республики Узбекистан:**

Меры правового воздействия на человека, применяемые государственными органами, должны основываться на принципе соразмерности и быть достаточными для достижения целей, предусмотренных законами.



### **Часть третья ст.21 Конституции Республики Узбекистан:**

Права и свободы человека могут быть ограничены только в соответствии с законом и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, здоровья населения, общественной нравственности, прав и свобод других лиц, обеспечения общественной безопасности и общественного порядка.

Таким образом, мы можем напрямую из Конституции вывести основные категории публичного права и принципы современного правового государства, которые мы рассматривали выше. Использовать эти категории и принципы в административно-правовом регулировании не просто желательно, но необходимо для проведения в жизнь концепции общего блага, определенной в нашей Конституции.

Также следует упомянуть ст. 34 Конституции, которая обязывает все государственные органы (в том числе и административные) обеспечивать гражданам «возможность ознакомления с документами, решениями и иными материалами, затрагивающими их права и интересы». Это важная гарантия прав частного лица в сфере публичного управления.

Ст.37 Конституции гарантирует гражданам равные права на доступ к государственной службе. Это основополагающая норма для права государственной службы – института Специального административного права, согласно современной систематике.

Ст. 40 Конституции закрепляет право граждан на обращение с заявлениями, предложениями и жалобами в компетентные государственные органы, учреждения или к народным представителям, одновременно устанавливая обязанность компетентных лиц рассмотреть обращения граждан в порядке и в сроки, установленные законом. Конечно, в первую очередь, здесь речь идет о петиционном праве, но административные заявления и жалобы также не исключаются из содержания данной статьи.

Раздел V Конституции «Организация государственной власти» содержит среди чисто конституционно-правовых норм и положения, касающиеся сферы государственного управления.

Основная проблема Конституции как источника административного права в условиях отечественной правовой системы состоит в сложности ее прямого применения на практике. Институциональная инерция пост-советских стереотипов правоприменительной практики при всеобщей слабости

методологии толкования права делают практически невозможным прямое действие Конституции в сфере публичного управления. Поэтому до сих пор Конституция, хотя и признавалась основным источником административного права, на практике играла в лучшем случае лишь правообразующую роль. Предстоит немало потрудиться, реформируя законодательство и правоприменительную практику с тем, чтобы Конституция действительно стала актом прямого действия и основным источником административного права не на словах, а на деле. К решению этой задачи обязывает прямое требование части второй ст.15 новой редакции Конституции:

Конституция Республики Узбекистан имеет высшую юридическую силу, прямое действие и образует основу единого правового пространства на всей территории страны.

Законы Республики Узбекистан

Законы – это основной источник административного права. Мы уже говорили, что вопросы общего блага и соответствующая мера публичной власти должны определяться, прежде всего, законом. Именно законы должны давать полное и исчерпывающее описание всех существенных аспектов публичного порядка. Во всяком случае, все значительные ограничения частных прав и свобод, а также различные обременения граждан должны устанавливаться только законами.

Среди законов как источников административного права следует выделить кодифицированные законы – кодексы, которые хотя и не имеют более высокой юридической силы по сравнению с обыкновенными законами, представляют собой свод норм закона по той или иной сфере, отрасли или институту. К числу кодексов административного права относятся, например, Градостроительный кодекс Республики Узбекистан, Земельный кодекс Республики Узбекистан, Воздушный кодекс Республики Узбекистан, Таможенный и Налоговый кодексы Республики Узбекистан.

Основополагающее значение для современного административного права имеет Закон «Об административных процедурах» (ЗАП), который закладывает законодательные основы института административной процедуры. Этот Закон должен

применяться во всех случаях административного распорядительства в отношении частного лица.

Другой ключевой для современного административного права закон – Кодекс об административном судопроизводстве, который регламентирует процесс рассмотрения административных споров административными судами. Вместе с ЗАП этот Кодекс закладывает законодательную основу института административной юстиции<sup>89</sup>.

Проблема законов как источников административного права заключается в том, что нередко приходится сталкиваться с отсутствием у них прямого действия. Самый яркий и убедительный пример данного явления – сам Закон «Об административных процедурах», который практически не применяется уже почти пять лет. Вместо ключевого для современного административного права закона повсеместно применяется устаревшее отраслевое законодательство, в том числе подзаконные нормативно-правовые акты. Последнее представляет собой прямое нарушение принципа верховенства закона. Излишне говорить, что такая ситуация в правовом государстве недопустима. Поэтому необходимы кардинальные меры в рамках регуляторной реформы и реформы административной юстиции, направленные на обеспечение верховенства закона.

#### Указы и постановления Президента Республики Узбекистан

Указы и постановления Президента, согласно Закону Республики Узбекистан «О нормативно-правовых актах» относятся к подзаконным нормативно-правовым актам. Следовательно, по принципу верховенства закона, они должны приниматься на основе и в рамках закона. Однако, в силу объективных исторических обстоятельств указы Президента в нашей стране всегда занимали особое место в системе источников права. По сложившейся конституционной традиции указы главы государства формулируют публичные интересы, уточняя концепцию общего блага для разных сфер и вопросов публичного управления (в форме стратегий, программ и концепций развития страны), тем самым формируя русло правовой политики и публичного управления. Поэтому Указы Президента следует использовать именно в качестве

---

<sup>89</sup> Глава 5 ЗАП регламентирует административное производство по административной жалобе, т.е. досудебное рассмотрение административных споров административными органами вышестоящей инстанции.

источника норм о публичных интересах, что с точки зрения логики современного административного права имеет ключевое значение. Кроме того, Указами Президента, как правило, формируется и реформируется публичная администрация.

Среди ключевых указов, принятых по вопросам административного права, можно назвать, например, следующие:

Указ Президента №УП-5997 от 19.05.2020 г. «О мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности органов и учреждений юстиции в реализации государственной правовой политики»;

Указ Президента №УП-269 от 21.12.2022 г. «О мерах по реализации административных реформ Нового Узбекистана»;

Указ Президента №УП-14 от 25.01.2023 г. «О первоочередных мерах по эффективному налаживанию деятельности республиканских органов исполнительной власти»;

Указ Президента №УП-3619 от 14.06.2005 «О мерах по дальнейшему совершенствованию системы правовой защиты субъектов предпринимательства».

Постановления Кабинета Министров Республики Узбекистан.

Постановления Кабинета Министров – это на сегодня, пожалуй, основной инструмент административно-правового регулирования в Узбекистане в области публичного управления экономикой и социально-культурным комплексом. В 2021 г. Кабинет Министров принял более 500 постановлений по различным вопросам публичного управления. Постановления Кабинета министров принимаются во исполнение законов или актов Президента Республики Узбекистан. Будучи подзаконными актами, они должны, конечно, приниматься на основе и в рамках закона. Однако, на практике именно Кабинет Министров разрабатывает многие законопроекты, поскольку в его распоряжении находится огромный кадровый и информационно-аналитический потенциал административной системы.

Согласно ст. 35 Закона «О Кабинете Министров Республики Узбекистан» от 10.12.2019 г., Президент Республики Узбекистан вправе отменять постановления Кабинета Министров. Систематическое толкование в свете ст.109 новой редакции Конституции позволяет заключить, что такая отмена возможна на основании неправомерности постановления Кабинета Министров.

Нормативно-правовые акты министерств, иных республиканских органов исполнительной власти, органов исполнительной власти на местах.

Эта группа источников административного права все еще довольно обширна, несмотря на проводимый курс регуляторной реформы на сокращение ведомственного нормативно-правового регулирования. Согласно ст.14 Закона «О нормативно-правовых актах»,

Министерства, государственные комитеты и ведомства могут принимать нормативно-правовые акты, если законодательными актами, указами и постановлениями Президента Республики Узбекистан, постановлениями Кабинета Министров Республики Узбекистан им предоставлены полномочия по принятию соответствующих нормативно-правовых актов или правовому регулированию общественных отношений.

Министерства, государственные комитеты и ведомства в пределах своих полномочий принимают нормативно-правовые акты в виде приказов и постановлений.

Нормативно-правовые акты административных ведомств должны приниматься на основе и во исполнение Конституции и законов Республики Узбекистан, актов Президента Республики Узбекистан и Кабинета Министров Республики Узбекистан. При необходимости они могут быть приняты совместно несколькими министерствами, государственными комитетами и ведомствами или одним из них по согласованию с другими.

Структурные подразделения и территориальные органы министерств, государственных комитетов и ведомств не вправе принимать акты нормативно-правового характера.

Важно иметь в виду, что с 2018 г. ведомственные нормативно-правовые акты могут быть оспорены в административном суде и должны быть признаны недействительными, в случае противоречия нормативно-правовому акту более высокой юридической силы. Глава 22 Кодекса об административном судопроизводстве (КоАС) регламентирует производство по делам о признании недействительным ведомственного нормативно-правового акта. Однако, функция судебного *нормоконтроля* пока не выполняется в полной мере. Случаи оспаривания ведомственных нормативно-правовых актов редки и мало результативны.

К сожалению, в ст.178 КоАС среди ведомственных нормативно-правовых актов не упомянуты акты хокима нормативно-правового характера. Это очевидный пробел, который должен быть восполнен, по крайней мере, судебной доктриной, а впоследствии и законодателем. Нормативно-правовые акты хокимов должны подлежать судебной проверке так же как и нормативно-правовые акты административных ведомств.

Хокимы принимают нормативно-правовые акты в форме решений<sup>90</sup>. Согласно части третьей ст.26 Закона «О государственной власти на местах»,

Акты хокимов, противоречащие Конституции, законам Республики Узбекистан, указам, постановлениям и распоряжениям Президента Республики Узбекистан, актам Правительства, а также государственным интересам Республики Узбекистан, приостанавливаются и отменяются Президентом, Кабинетом Министров Республики Узбекистан.

Отличительной особенностью источников административного права является их невероятная многочисленность. К тому же они весьма разнообразны по форме и содержанию. Причина – обширность предмета административного права и универсальная востребованность его метода: ведь меру публичной власти нужно определить во всех сферах публичной жизнедеятельности. Задумаемся: в каждой отрасли и сфере государственного управления действуют десятки тысяч административно-правовых норм, разбросанных по тысячам нормативно-правовым актам. В рамках учебного курса невозможно даже перечислить все действующие источники административного права, не то что ознакомиться с их содержанием. Неудивительно, что полная картина действующего административного права остается неясной даже для самих ученых-административистов. Разрозненность нормативного материала административного права по различным источникам очень затрудняет его изучение. Чтобы составить достаточно полное представление о правовом регулировании того или иного вопроса приходится потратить немало времени и сил даже специалисту, не говоря о простом гражданине. Нередко в результате может оказаться, что не все источники публично доступны или некоторые из них противоречат друг другу.

---

<sup>90</sup> См. часть вторую ст.16 Закона Республики Узбекистан «О нормативно-правовых актах»

Вспомним и о так называемых дочерних отраслях административного права: таможенном, налоговом, финансовом и т.д. Большинство норм этих отраслей права административно-правовые, а потому их источники следует также учитывать. Следует также заметить, что нормы административного права, как правило, содержатся в нормативно-правовых актах, посвященных регулированию комплексных вопросов (таких, как государственная служба, защита прав потребителей, предпринимательская деятельность). Наконец, административно-правовые нормы встречаются даже в источниках частно-правовых отраслей<sup>91</sup>.

Еще одна важная особенность источников административного права в Узбекистане – это преимущественно подзаконный их характер. Если уголовное право почти полностью изложено в Уголовном кодексе, а гражданское право опирается преимущественно на Гражданский кодекс и ряд ключевых законов, то подавляющее большинство норм административного права рассеяно по огромному морю подзаконных нормативно-правовых актов (актов Правительства, административных ведомств, местных органов власти). А этот факт никак нельзя назвать благоприятным для общества в силу специфических проблем подзаконного правотворчества в нашей стране<sup>92</sup>.

Таким образом, можно заключить, что на сегодняшний день источники административного права крайне неудобны в использовании в силу своей колоссальной многочисленности, разрозненности и бессистемности. Необходима серьезная работа по систематизации административного законодательства. Большой потенциал мы видим в использовании рамочного подхода: каждый ярус правового регулирования должен устанавливать некие безусловные и однозначные правовые рамки, за пределы которых нижестоящие этажи выходить не могут. Например, закон должен сам однозначно урегулировать наиболее важные вопросы своего предмета, а не отсылать к необъятному законодательству. А подзаконное регулирование этого предмета может осуществляться лишь в рамках, определенных самим законом. Это и называется законом прямого действия! При таком подходе нам не нужно будет собирать все действующие источники административного права по

---

<sup>91</sup> См. нпр.: Гражданский кодекс, Семейный кодекс.

<sup>92</sup> Прежде всего, это явный ведомственный уклон, ограниченная доступность и высокая текучесть нормативного материала.

данному вопросу. В большинстве случаев достаточно будет изучить законы. А к подзаконным нормативно-правовым актам обращаться лишь в редких случаях, когда законодатель прямо делегировал регулирование тех или иных вопросов Правительству. Ведомственное нормотворчество в перспективе вообще должно перейти на внутриорганизационный уровень: т.е. устанавливать нормы лишь для государственных служащих, но не общеобязательные правовые нормы.

Весьма полезным было бы разработать официальный классификатор административного законодательства, в котором источники будут сгруппированы по предмету регулирования.

Кодификация административного законодательства, т.е. сведение административно-правовых норм в кодексы по отдельным отраслям, сферам или институтам, заслуживает особого внимания. Наиболее известный пример кодификации в современном административном праве – это Закон «Об административных процедурах».

### **ГЛАВА III. СУБЪЕКТЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА**

#### **§1. Понятие и виды субъектов административного права.**

Субъекты административного права – одно из центральных понятий теории административного права. Если административное право есть система норм, регламентирующих публичное пространство общественной жизнедеятельности, то субъекты административного права – это действующие лица этого пространства. Публичное пространство не хаотично, а упорядочено правом. И потому лица, в нем действующие, не могут действовать произвольно. Они обязаны действовать в соответствии с мерой публичной власти и частной свободы, определенной публичным правом.

Для того, чтобы реализовать свою волю в публичном пространстве индивид или группа индивидов обязаны следовать установленному публичному порядку. Например, для того, чтобы заняться предпринимательством, вы обязаны зарегистрировать предприятие или получить предпринимательскую лицензию, а потом вести бухгалтерский учет, вовремя платить налоги, соблюдать иные требования законодательства, предусмотренные для данного вида предпринимательской деятельности. Для того, чтобы сесть за руль автомобиля, вы обязаны пройти специальное обучение автовождению и сдать государственный экзамен. Для



того, чтобы совершить международный авиаперелет, вы обязаны пройти таможенный досмотр и паспортный контроль в аэропорту. Кроме того, есть правила, определяющие, что вы вправе вывезти с собой за рубеж. Все это фрагменты многогранного публичного порядка, структурирующего общественную жизнедеятельность во всех ее многообразных аспектах. Научное изучение такого сложного явления, как административное право, требует специального инструментария. Такие понятия, как субъект административного права, административная правосубъектность и административно-правовой статус, помогают понять механизм административно-правового регулирования как в принципе, так и в приложении к конкретной ситуации.

**Определение субъекта административного права.** Из теории государства и права известно, что под субъектами права понимаются «индивиды или организации, которые на основании юридических норм могут быть участниками правоотношений, т.е. носителями субъективных прав и обязанностей»<sup>93</sup>. Соответственно, субъекты административного права самым простым способом можно определить как индивидов или организации, которые на основании административно-правовых норм могут быть участниками административных правоотношений, т.е. носителями субъективных прав и обязанностей по административному праву.

В литературе можно встретить, например, такое определение: «Субъект административного права – это лицо, которое является потенциальным участником административного правоотношения, отвечающее особым признакам, закрепленным в нормах административного права, обуславливающим возможность приобретать и реализовывать права и обязанности на основании таких норм. Субъект административного права – это участник, активный или пассивный, процесса государственного управления, наделенный в связи с этим комплексом прав и обязанностей, составляющих его административно-правовой статус»<sup>94</sup>.

Приведем другой пример определения: «субъектом административного права считается физическое или юридическое лицо (организация), которые в соответствии с установленными административным законодательством нормами участвуют в

---

<sup>93</sup> Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов/ Под ред. В.М. Корельского и В.Д. Первалова. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА, М, 1999 - С. 343.

<sup>94</sup> Административное право: Учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2005 - С. 90.

осуществлении публичного управления, реализации функций исполнительной власти. Субъект административного права – это одна из сторон публичной управленческой деятельности, участник управленческих отношений, наделенный законодательством правами, обязанностями, полномочиями, компетенцией, ответственностью, способностью вступать в административно-правовые отношения»<sup>95</sup>.

Ключевой момент в этих определениях – это способность лица быть участником административных правоотношений, носителем прав и обязанностей, установленных административно-правовыми нормами. Эта способность в теории права описывается при помощи понятий «правоспособность» и «дееспособность». Под правоспособностью понимают способность иметь права и обязанности, а под дееспособностью – способность своими действиями приобретать права и обязанности, а также нести ответственность за свои деяния (деликтоспособность)<sup>96</sup>. В сумме право- и дееспособность составляют правосубъектность.

**Правосубъектность в административном праве.** Понятия «правоспособность» и «дееспособность» происходят из теории частного права. В этой теории разграничение между ними довольно ясно и однозначно: правоспособность гражданина возникает в момент его рождения, а дееспособность – по достижении определенного возраста. У юридического лица право- и дееспособность возникают одновременно в момент его государственной регистрации. Для целей гражданского права такое разграничение вполне понятно. В сфере же административного права, смысл разграничения право- и дееспособности не столь однозначен.

Дело в том, что и способность иметь и способность приобретать права и обязанности по административному праву обусловлены не столько достижением определенного возраста, хотя это тоже имеет значение, сколько участием лица в тех или иных сферах общественной жизнедеятельности. Например, гражданин, становясь водителем автотранспорта, обретает комплекс специфических прав и обязанностей, а также способность приобретать некоторые права и обязанности на основании Правил

---

<sup>95</sup> Общее административное право: учебник/ под ред. Ю. Н. Старилова. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2007, с. 96

<sup>96</sup> См.: Теория государства и права. Учебник для юридических вузов и факультетов. Под ред. В.М. Корельского и В.Д. Перевалова. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА, М, 1999, с. 344

дорожного движения, (т.е. определенный объем право- и дееспособности), которых у него до этого не было. Или, подав заявление на получение лицензии, предприятие открывает для себя новую систему прав и обязанностей, изменяя, таким образом, содержание своей право- и дееспособности. Поступая на государственную службу, гражданин обретает новый объем право- и дееспособности, обусловленный административным законодательством, действующим в сфере государственной службы и государственного управления в определенной отрасли.

Достижение гражданином определенного возраста тоже может иметь значение, но не столько для разграничения его правоспособности и дееспособности, сколько с точки зрения изменения содержания его правосубъектности в целом: по достижении 16-летнего возраста у гражданина возникают права и обязанности на основании паспортного режима, а с 18 лет – в связи с воинской повинностью.

Таким образом, в административном праве значение имеет не столько разграничение правоспособности и дееспособности субъекта, сколько понимание того факта, что конкретное содержание его правосубъектности зависит от участия или неучастия в тех или иных публично значимых областях общественной жизнедеятельности. А это, в свою очередь, определяется волеизъявлением субъекта и действующим публично-правовым порядком. Поэтому для целей административного права важнее прояснить конкретное содержание правосубъектности, или *административно-правовой статус* лица, нежели разграничить его право- и дееспособность.

**Административно-правовой статус.** Под административно-правовым статусом лица понимают комплекс прав и обязанностей, которыми оно обладает на основании норм административного права. В современной науке нет единого мнения относительно того, существует ли некий общий универсальный статус субъекта административного права. Так, Ю.Н. Стариков выделяет в качестве общих следующие признаки административной правосубъектности:

- управленческая сущность деятельности, проявляющаяся при реализации административной правоспособности;
- наличие специальных прав и обязанностей субъектов административного права, способствующих

формированию организационных связей и отношений в системе публичного управления (для всех субъектов административного права);

- юридическая властность действий и распорядительность решений, принимаемых некоторыми субъектами административного права (для органов исполнительной власти и должностных лиц);
- реализация государственно-принудительных полномочий, мер административного принуждения (для специальных субъектов права, наделенных такими полномочиями);
- обеспечение защиты правоотношений, участниками которых являются граждане (для всех субъектов административного права);
- юридические гарантии рассмотрения возникшего в системе публичного управления правового спора в административном или судебном порядке в рамках установленных процессуальных правил (для всех субъектов административного права)<sup>97</sup>.

Сам автор, однако, делает оговорку, что не все эти признаки являются общими для всех субъектов административного права. Другие авторы убеждены, что у субъектов административного права нет единого общего административно-правового статуса. Общее в их правосубъектности лишь то, что она возникает на основании норм административного права<sup>98</sup>. Такой подход приводит к мысли о целесообразности выделения конкретного административно-правового статуса лица.

**Публичная мера как универсальный критерий правосубъектности в административном праве.** Мы предлагаем определять административную правосубъектность по самой сути административно-правового регулирования, которая заключается, как уже сказано, в определении меры реализации публичного интереса и воли (мера публичной власти) в различных областях и сферах общественной жизнедеятельности<sup>99</sup>. Мера публичной власти, со стороны публичной администрации, - мера допустимого

---

<sup>97</sup> См.: Общее административное право: Учебник/ Под ред. Ю. Н. Старилова. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2007 - С. 99-100

<sup>98</sup> Административное право: Учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2005 - С. 92

<sup>99</sup> См. гл. 2, § 1.

вмешательства в публичные вопросы общественной жизнедеятельности. А со стороны гражданина – это мера его частной свободы, которая гарантирует ему свободное волеизъявление. Поэтому мы будем использовать для определения административной правосубъектности более общее понятие – «публичная мера», означающее как меру публичной власти, так и меру частной свободы, определяемой административным правом.

С учетом сказанного, субъект административного права – это лицо, в отношении которого действует публичная мера, установленная административным правом. Это подразумевает, что, публичная мера, с одной стороны, регламентирует волеизъявление данного субъекта административного права (например, гражданина), а, с другой, - волеизъявление других субъектов, прежде всего, публичное волеизъявление, осуществляемое органами публичной администрации, по отношению к данному субъекту. Можно, конечно, сказать, что данный субъект связан с другими субъектами правами и обязанностями, но точнее, на наш взгляд, говорить о мере, поскольку права и обязанности – это лишь частные следствия меры. Поскольку одно и то же лицо может выступать одновременно в разных качествах в различных областях общественной жизнедеятельности (например, быть одновременно военнообязанным, предпринимателем, налогоплательщиком и водителем) и потому подпадать под действие многих публичных мер, административную правосубъектность следует признать *многомерной*.

Конкретная публичная мера, выделяемая нами при рассмотрении той или иной ситуации, дает нам конкретный административно-правовой статус субъекта, который характеризует его место в конкретной системе административных правоотношений. Важно понимать, что административно-правовой статус субъекта, т.е. определенный комплекс его прав и обязанностей, или, в случае органа публичной администрации, - его компетенция, является следствием и выражением действующей в отношении него меры публичного интереса и воли, или публичной меры, установленной нормами административного права. Таким образом, наличие публичной меры составляет универсальный признак правосубъектности для всех субъектов административного права.

**Виды субъектов административного права.** В литературе приводятся различные классификации субъектов административного права. Так, Д.Н. Бахрах, комментируя традиционное для теории права деление субъектов права на «граждан» и «организации», пишет: «Критерий деления представляется вполне обоснованным, а названия обеих групп — неудачным. Они неточно отражают круг участников правоотношений, не учитывают их огромного многообразия. В науке административного права полезнее было бы говорить об индивидуальных и коллективных субъектах. С понятием «гражданин» связана определенная совокупность прав и обязанностей. Но индивид может быть и государственным служащим, и студентом, и военнослужащим, и поднадзорным, то есть иметь различный круг прав и обязанностей, предусмотренных административно-правовыми нормами. Эти наслоения на правовой статус граждан рассматриваемый термин отразить не может. Поэтому лучше назвать эту группу «индивидуальные субъекты административного права»....Что же касается другой группы субъектов, то, кроме организаций, она включает и их структурные подразделения (цех, отделение связи, факультет), и их трудовые коллективы. Поэтому называть второй тип субъектов административного права коллективным предпочтительнее, такое название более точно отражает состав этой общности и критерий классификации»<sup>100</sup>.

Ю.Н. Стариков предлагает аналогичную классификацию, подразделяя субъектов административного права на индивидуальные и коллективные. Под индивидуальными субъектами он понимает граждан, иностранных граждан и лиц без гражданства, а также государственных служащих и должностных лиц, а под коллективными субъектами - группы людей, являющиеся организациями, которые выступают во внешних отношениях как самостоятельный субъект права (государственные и негосударственные организации)<sup>101</sup>.

В.М. Манохин, Ю.С. Адушкин и З.А. Багишаев предлагают разделять субъектов административного права на две группы: физические лица (личность, гражданин, иностранный гражданин,

---

<sup>100</sup> Бахрах Д.Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М.: НОРМА, 2002 - С. 39-40.

<sup>101</sup> См.: Общее административное право: Учебник/ Под ред. Ю. Н. Старикова. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2007 - С. 102-106.

лицо без гражданства) и организации (государственные и негосударственные)<sup>102</sup>.

Ю.А. Дмитриев и его соавторы считают, что более корректно говорить о таких видах субъектов административного права, как физические лица, наделенные конкретным административно-правовым статусом или их совокупностью (гражданин, государственный служащий, пенсионер), и юридические лица, наделенные конкретным административно-правовым статусом (орган исполнительной власти, политическая партия, средство массовой информации). При этом эти авторы делают акцент не на самих субъектах административного права, а на административно-правовых статусах, характерных для них<sup>103</sup>.

Признавая правомерность разделения субъектов административного права на два широких класса - индивидуальные и коллективные, мы считаем, что для углубления понимания правосубъектности полезнее разделить их на более узкие видовые группы. Предлагаем рассматривать следующие виды субъектов административного права:

- заинтересованные лица (физические и юридические лица);
- административные органы;
- административные суды и органы досудебной административной юстиции
- иные государственные органы;
- государственные служащие.

Такая классификация позволит подробно рассмотреть административную правосубъектность каждого из перечисленных видов субъектов административного права, уделяя внимание наиболее характерным для них административно-правовым статусам.

## **§2. Заинтересованные лица как субъекты современного административного права**

**Понятие заинтересованного лица.** Главным субъектом современного административного права, права и интересы которого подлежат защите от неправомерного вмешательства публичной

---

<sup>102</sup> См.: Манохин В.М., Адушкин Ю.С., Багишаев З.А. Российское административное право: Учебник. – М., 1996 - С. 43-45.

<sup>103</sup> Административное право: Учебник. – М.: Изд-во Эксмо, 2005 - С. 97.

воли при осуществлении административно-правовой деятельности, является «заинтересованное лицо». Речь идет о частном лице: гражданине или субъекте предпринимательства, либо негосударственной некоммерческой организации. Как ясно из Главы 1 настоящего учебника, вся суть публично-правового регулирования сводится к определению справедливой меры публичной власти в общественной жизнедеятельности. А смысл меры публичной власти состоит в том, чтобы частные интересы не были ущемлены чрезмерно публичной волей при реализации интересов публичных.

В административном праве, поскольку оно сосредоточено, главным образом, на регулировании административно-правовой деятельности, выделяется особая категория частных лиц, права и законные интересы затронуты административным решением или действием – так называемые, заинтересованные лица. При помощи этого понятия современное административное право как бы фокусирует свое регулирование на тех частных лицах, которые попадают под прямое воздействие публичной воли в ходе административно-правовой деятельности и по этой причине, в первую очередь, нуждаются в правовой защите, предоставляемой административным правом.

Согласно ст.4 новой редакции ЗАП,

**«заинтересованное лицо** – физическое или юридическое лицо, которому адресован принимаемый административный акт или административное действие, а также права и законные интересы которого затрагиваются либо могут быть затронуты административным актом или административным действием»

Понятия административный акт и административное действие будут рассмотрены в следующих главах, поэтому сейчас мы обобщенно назовем их *мерами административного воздействия*. Тогда определение может быть упрощено.

Под заинтересованными лицами в административном праве понимаются физические или юридические лица, которым адресована мера административного воздействия, а также права и законные интересы которых затрагиваются или могут быть затронуты такой властной мерой. Обратим внимание на то, что заинтересованными лицами могут быть как физические, так и юридические лица. Понятие заинтересованного лица выделяет тех частных лиц, на которых направлено административное



воздействие, а также тех, которые могут быть затронуты административным воздействием.

Важно заметить, что речь идет о частном лице, не находящемся в организационном подчинении у административного органа, т.е. *внешнем* по отношению к нему. Потому что речь идет об административно-правовой деятельности. Заинтересованные лица - это *внешние* физические и юридические лица, а не подчиненные лица и структуры. Может возникнуть вопрос о том, могут ли государственные служащие выступать в качестве заинтересованных лиц. Могут, но лишь в тех особых случаях, когда публичный вопрос выходит за рамки служебных отношений, затрагивая их конституционно-правовой статус как граждан. К таким вопросам можно отнести прием на государственную службу, продвижение или понижение по службе и прекращение государственной службы. Во всех этих отношениях государственный служащий (или претендент – в случае приема на государственную службу) выступает как гражданин, имеющий конституционное право равного доступа на государственную службу.

#### **Равный доступ на государственную службу в новой редакции Конституции Узбекистана**

Часть первая статьи 37 новой редакции Конституции Республики Узбекистан гласит:

«Граждане Республики Узбекистан имеют равные права на доступ к государственной службе».

Теперь на основании данной нормы Конституции можно утверждать, что право равного доступа к государственной службе является конституционным правом гражданина и, следовательно, любые меры административного воздействия на это право, а именно: прием на государственную службу, увольнение с государственной службы, а также продвижение или понижение по службе, - должны отвечать общим требованиям, предъявляемым к административным актам, прежде всего, требованиям законности, и подчиняться административной процедуре.

Заинтересованное лицо, которому адресована мера административного воздействия, называется *адресатом*. Помимо адресата могут быть и иные частные лица, права и законные интересы которых затрагиваются или могут быть затронуты административным воздействием. Такие лица в административном

производстве участвуют в качестве третьих лиц. Подробнее об участниках административного производства мы поговорим в главе, посвященной административным процедурам.

Кстати, заинтересованные лица могут и не быть участниками административного производства в силу разных причин: административный орган может не привлечь то или иное заинтересованное лицо в качестве третьего лица в административное производство или отказать ему в участии, заинтересованное лицо может быть не осведомлено об административном производстве или может не иметь возможности участвовать в административном производстве. Факт не участия в административном производстве не лишает заинтересованное лицо права обжаловать административный акт, который принимается в результате этого производства. Заинтересованное лицо наделено правом административной жалобы уже в силу того факта, что его права или законные интересы затрагиваются административным актом или административным действием.

**Субъективное право и законные интересы.** В связи со сказанным следует прояснить вопрос прав и законных интересов. Право в субъективном плане или *субъективное право* – это возможность субъекта права к свободному волеизъявлению и действию, признанная Конституцией и законами и подлежащая правовой защите. Назначение административного права – определить и защитить субъективные права физических и юридических лиц в публично-правовых отношениях с административными органами. Соответственно, смысл таких прав состоит в том, что определенная законом и правом мера субъективной свободы должна уважаться и защищаться государством, в том числе и прежде всего от нарушения со стороны своих административных органов. Административное право здесь четко определяет и защищает меру частной свободы от чрезмерного административного вмешательства.

А что же представляют собой *законные интересы*. Помимо четко определенных субъективных прав закон и право нередко признают и менее четкие границы реализации частного интереса в сфере государственного управления. Так, например, при реализации одним заинтересованным лицом своего права на получение у государства разрешения на строительство, у другого физического или юридического лица может возникнуть вполне

обоснованный интерес в том, чтобы затеваемое строительство не ухудшило его положение. Когда такой интерес признан законом, мы имеем дело с законным интересом. Соответственно, должны быть предусмотрены и правовые механизмы защиты такого интереса. Наличие правового механизма защиты сближает законный интерес с субъективным правом, но все-таки не меняет его производного характера. Ведь такой интерес возник не сам по себе, а в силу волеизъявления другого лица, т.е. он носит *рефлексивный* характер. Законный интерес можно определить как рефлексивную, производную от действий другого лица, потребность в волеизъявлении, признанную и защищаемую законом.

Если частный интерес прямо не признан законом, он все же может получить правовую защиту, если административный орган или суд в результате толкования на основе принципов права признает его правомерность. Такое понимание ведет нас к более широкому понятию «*правомерного интереса*», которое ведет нас в еще менее определенную область частной свободы, которая, однако, тоже заслуживает внимания и защиты в правовом государстве.

#### **О законных ожиданиях как правомерном интересе**

Закон «Об административных процедурах», провозгласив принцип защиты доверия, который, помимо прочего, возложил на административные органы обязанность уважать законные ожидания заинтересованных лиц, обусловленные сложившейся административной практикой. Принцип равноправия также создает законную основу для защиты законных ожиданий. Законные ожидания – это тоже вид правомерного интереса, подлежащего защите.

**Круг заинтересованных лиц в административном производстве.** Круг лиц, законные интересы которых могут быть затронуты, как правило, не может быть исчерпывающе определен. Поэтому вопрос привлечения заинтересованных лиц к административному производству всегда остается в той или иной мере на усмотрение административного органа. В некоторых случаях специальное законодательство может предусматривать перечень заинтересованных лиц, которые привлекаются к участию в административном производстве в обязательном порядке. В отношении участия таких лиц в административном производстве

административного усмотрения у административного органа, конечно же, нет. Но в отношении других заинтересованных лиц, которые могут быть затронуты административным актом или административным действием усмотрение сохраняется. Почему административный орган обязан думать о том, кто является заинтересованным лицом в том или ином административном деле? Потому что в силу принципа исследования административный орган обязан по долгу службы обеспечить всестороннее рассмотрение административного дела и принять справедливое взвешенное обоснованное решение. А полноценная представленность вовлеченных частных интересов позволяет административному органу принять более справедливое и всесторонне обоснованное решение, что может предотвратить в дальнейшем возражения заинтересованных лиц, которые могут выливаться в административные жалобы или даже судебные разбирательства. Поэтому установить круг заинтересованных лиц и привлечь их к участию в административном производстве – первая задача административного органа, рассматривающего административное дело.

Вместе с тем, не следует чрезмерно расширять круг заинтересованных лиц, включая в него всех лиц, которые так или иначе могут быть заинтересованы в принятии административного акта. Значение имеют только *законные* интересы, т.е. те интересы, которые признаются в качестве объекта защиты законом. Например, выдача лицензии какому-либо предприятию может быть не в интересах его конкурентов, но защита от нормальной правомерной конкуренции не является законным интересом, поскольку закон гарантирует защиту лишь от *неправомерной* конкуренции. Жильцы окрестных домов могут быть заинтересованы в открытии магазина, но у них нет законного интереса в том, чтобы тому или иному субъекту предпринимательства выделили земельный участок под строительство магазина или выдали разрешение на выездную торговлю. Эти интересы в доступности торговой точки не защищаются законом, т.е. не являются *законными* интересами, но представляют собой лишь экономические интересы потребителей. Но если речь идет об открытии шашлычной или разрешении на застройку возле жилых домов, то такое решение будет уже затрагивать законные интересы собственников жилья, защищаемые

жилищным и санитарным законодательством, которые в таком административном деле должны участвовать как третьи лица. Интересы собственников жилья в многоквартирных домах должны учитываться при принятии решений о строительстве вблизи этих домов, тем более на их придомовой территории. К сожалению, в отечественной административной практике градостроительного планирования немало случаев, когда заинтересованные лица были попросту проигнорированы.

Говоря о заинтересованных лицах, следует сделать оговорку о тех частных лицах, которые могут некоторым образом содействовать осуществлению задач публичного управления, но при этом сами не затрагиваются административным воздействием. Например, в случае если неравнодушный гражданин обращается в органы по охране природы в связи с подозрением о незаконной рубке деревьев, то он может делать это в публичных интересах, не будучи лично затронут в субъективных правах и законных интересах. Поэтому его нельзя считать заинтересованным лицом. И с точки зрения административно-правового регулирования он не должен пользоваться правовыми гарантиями защиты, которые предоставляются административной процедурой заинтересованным лицам. В таком случае гражданин будет пользоваться лишь конституционным правом на обращение. А вот в случае, если гражданин сам пострадал, например, от нарушения его прав как потребителя неким субъектом предпринимательства и заявил об этом в компетентный орган, он уже должен считаться заинтересованным лицом, хотя в контрольно-надзорном административном производстве в отношении нарушившего права потребителя субъекта предпринимательства, он будет выступать как третье лицо.

**Основы административно-правового статуса физических лиц.** В отношении физических лиц первоочередная задача современного административного права – обеспечить реализацию конституционно-правового статуса человека и гражданина. основополагающая мера публичной власти, определенная Конституцией задает пределы осуществления публичной власти и тем самым неприкосновенные границы частной свободы в нашем обществе. Современное административное право призвано обеспечить соблюдение этих границ в публичном управлении. В

этом состоит смысл конституционных основ административно-правового статуса физических лиц.

Рассмотрим основополагающие для административно-правового регулирования права человека и гражданина. В первую очередь, следует сказать о **неприкосновенности достоинства человека**. Часть первая ст.26 Конституции Республики Узбекистан гласит:

Честь и достоинство человека неприкосновенны. Ничто не может быть основанием для их умаления.

Напомним, что уважение к человеческому достоинству – основополагающий принцип правового государства, ярко выделяющий его среди иных типов государственности, как предшествовавших ему, так и существовавших параллельно с ним. Правовое государство – это государство, способное обеспечить неприкосновенность чести и достоинства человека на практике. В Республике Узбекистан честь и достоинство человека защищаются нормами гражданского, уголовного и уголовно-процессуального права, а также институтом административной ответственности. Современное административное право также должно при помощи своих принципов и институтов исключить возможность унижения достоинства человека в административной практике. Этой задачей следует руководствоваться при определении компетенции административных органов, выстраивании организационно-правовых механизмов государственного контроля и оказания государственных услуг, регламентации административных процедур административно-правовой деятельности. Принципы административных процедур, такие как соразмерность, возможность быть выслушанным, равноправие и защиты доверия служат, прежде всего, обеспечению неприкосновенности достоинства человека в административной практике. Принцип соразмерности теперь закреплен в ст.20 и 21 Конституции. Он выступает универсальным требованием для любого административного воздействия на гражданина. Значит, отныне и впредь всякое административное решение, как нормативно-правового, так и индивидуально-распорядительного характера, а также административное действие, которые могут негативно сказаться на правах и свободах человека должны проверяться на предмет соразмерности самой публичной администрацией и судом. Особенно это касается административных решений и действий,

создающих угрозу унижения достоинства человека. Такие решения и действия весьма вероятны, в частности, в сферах государственного контроля и полицейской деятельности, т.е. тех сферах административно-правовой деятельности, которые сопряжены с грубым воздействием на правовой статус заинтересованных лиц. Часть вторая ст.26 Конституции гласит:

Никто не может быть подвергнут пыткам, насилию, другому жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство человека обращению либо наказанию.

В нашей стране актуальными с точки зрения необходимости обеспечить уважение человеческого достоинства стали отрасли образования и здравоохранения, где все еще нередки случаи принуждения педагогов и медицинских работников к труду, не связанному с их профессиональными обязанностями. В отрасли здравоохранения уважение к человеческому достоинству подразумевает также и свободу от чрезмерного медицинского вмешательства, например, в связи с угрозой эпидемий. Часть третья ст.26 Конституции прямо запрещает медицинские опыты без согласия человека.

Никто не может быть подвергнут медицинским и научным опытам без его согласия.

Можно спорить об объеме такого запрета: касается ли он только медицинских исследований, или охватывает широкий круг мер медицинского вмешательства. Однако, толкование в свете неприкосновенности достоинства человека однозначно заставляет нас трактовать данный запрет как недопустимость любого *несоразмерного* медицинского принуждения человека.

### **Допустимость обязательной вакцинации населения при эпидемической угрозе**

Данный вопрос остро встал во время недавней пандемии COVID-19. В 2021 г. в Закон «Об охране здоровья граждан» были внесены изменения и дополнения: ст.28 Закона была дополнена частью второй, которая гласила

«В случае наличия угрозы распространения карантинных и других опасных для человека инфекционных заболеваний на основании решения Главного государственного санитарного врача Республики Узбекистан может вводиться проведение профилактической прививки населения в порядке, установленном законодательством».

С учетом норм статей 20, 21 и ст.26 Конституции данное полномочие должно применяться с соблюдением принципа соразмерности и принципа уважения к достоинству человека. Это налагает серьезные ограничения на возможность принятия решения о проведении обязательной профилактической прививки населения. В свете норм и принципов Конституции принудительная вакцинация допустима лишь в целях предотвращения распространения опасных инфекционных заболеваний, при условии, что прививка действительно способна обеспечить достижение цели, нет иных способов надежно предотвратить распространение инфекции и прививка не причиняет человеку чрезмерного вреда, который не оправдан ожидаемой пользой для общества в целом. И даже если принудительная вакцинация будет признана соразмерной, недопустимо подвергать людей жестокому и бесчеловечному обращению при проведении соответствующих мероприятий.

Таким образом, в указанных сферах существует большой и пока не освоенный потенциал усиления защиты достоинства человека при помощи институтов современного административного права.

*Право на свободу и личную неприкосновенность* должно быть обеспечено не только в уголовном процессе или административно-охранительной деятельности, но и в административно-правовой деятельности. Современное административное право должно четко определить меру публичной власти в вопросе административного вмешательства в личную свободу и неприкосновенность человека: законом должен быть определен круг административных органов, наделенных соответствующими полномочиями, и пределы такого административного вмешательства. Конституция определила, что

### **Статья 27.**

Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность.

Никто не может быть подвергнут аресту, задержанию, заключению под стражу, содержанию под стражей или иному ограничению свободы иначе как на основании закона.

...

Хотя данные положения Конституции касаются, прежде всего, уголовного процесса и производства по делам об



административных правонарушениях, они в равной мере связывают всякое административное вмешательство, которое может иметь место в сфере административно-правовой деятельности. Соответственно, можно утверждать, что правомерное вмешательство административных органов в личную свободу и неприкосновенность всегда должно иметь законное основание. Напомним, что речь идет об оговорке закона как элементе принципа законности в современном понимании. Только те административные органы, которые по закону наделены соответствующими полномочиями, вправе в предусмотренных законом случаях применить меры административного воздействия к человеку в той мере, в какой это необходимо для достижения законной цели. Последнее требование вытекает из принципа соразмерности, который выступает универсальным критерием правомерности любого вмешательства в права человека. Другие принципы административных процедур также связывают административные органы в применении подобных жестких мер административного воздействия.

Например, Закон «Об органах внутренних дел» предусматривает следующие права органов внутренних дел по осуществлению задержания:

**Статья 18. Основания и порядок задержания лиц органами внутренних дел**

Органы внутренних дел имеют право задерживать лиц: подозреваемых в совершении преступлений в порядке, предусмотренном Уголовно-процессуальным кодексом Республики Узбекистан;

в отношении которых избрана мера пресечения в виде заключения под стражу;

находящихся в розыске;

в отношении которых поступил запрос о выдаче;

уклоняющихся от отбывания административного ареста, административного выдворения, а также в отношении которых ведется производство по делам об административных правонарушениях, в порядке, предусмотренном Кодексом Республики Узбекистан об административной ответственности;

уклоняющихся от отбывания уголовного наказания, а также от исполнения назначенных им судом принудительных мер медицинского и иного характера;

без определенного места жительства, с последующим помещением в центры реабилитации лиц без определенного места жительства на основании определения суда;

нарушивших режим чрезвычайного положения или чрезвычайной ситуации;

уклоняющихся от выполнения всеобщей воинской обязанности;

незаконно проникших либо пытавшихся проникнуть на охраняемые объекты;

предпринявших попытку самоубийства либо имеющих признаки выраженного психического расстройства и создающих своими действиями опасность для себя и окружающих.

...

Заметим, что задержание лица в некоторых случаях может оставаться в рамках административно-правовой деятельности, не переходя в сферу правоохранительной деятельности и уголовного процесса. Поэтому, несомненно, современное административное право должно связывать органы внутренних дел при принятии административных актов и совершении административных действий, сопряженных с задержанием физического лица, прежде всего, нормами Закона «Об административных процедурах». Однако, важно иметь в виду, что к мерам административного принуждения, применяемым в рамках оперативно-розыскной или административно-охранительной деятельности, ЗАП не применяется. В сферах правоохранительной и оперативно-розыскной деятельности, а также уголовного процесса, действуют нормы иных отраслей и институтов права: уголовно-процессуального права, оперативно-розыскного права<sup>104</sup> и института административной ответственности.

Органы внутренних дел наделены и иными правами вмешательства в личную свободу и неприкосновенность человека, согласно Закону «Об органах внутренних дел». Особенно важным представляется регулирование в данном Законе применения физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия. Национальная гвардия наделена полномочиями административного вмешательства в личную свободу и неприкосновенность на основании Закона «О Национальной гвардии Республики

---

<sup>104</sup> Не все ученые разделяют убеждение о существовании оперативно-розыскного права как отдельной отрасли права, но большинство согласны с его выделением как комплексного правового института.

Узбекистан». Аналогичными полномочиями наделены Служба государственной безопасности на основании Закона «О Службе государственной безопасности Республики Узбекистан», а также таможенные органы - на основании Закона «О государственной таможенной службе»<sup>105</sup>. Субъекты, осуществляющие охранную деятельность, наделены соответствующими полномочиями, согласно Закону «Об охранной деятельности».

**Административное вмешательство в личную свободу и неприкосновенность человека в рамках производства по делам об административных правонарушениях**

Глава XXI Кодекса об административной ответственности посвящена мерам административного принуждения, применяемым в рамках административно-охранительной деятельности. Ст. 287 КоАО наделяет ряд административных органов полномочиями по осуществлению административного задержания. Среди них помимо органов внутренних дел следует выделить органы по охране природы, налоговые органы и таможенные органы. Однако, поскольку соответствующие меры применяются в производстве по делам об административных правонарушениях, их следует относить к предмету института административной ответственности, а не современного административного права.

А вот органы по чрезвычайным ситуациям, вопреки расхожему мнению, не имеют по закону полномочий непосредственно вмешиваться в личную свободу и неприкосновенность, за исключением, доставления правонарушителя в орган внутренних дел или орган самоуправления граждан для составления протокола об административном правонарушении на основании ст.284 КоАО. Имея достаточно широкие полномочия административного вмешательства в правовой статус заинтересованных лиц в рамках своей компетенции, эти административные органы обязаны привлекать органы внутренних дел или Национальную гвардию для обеспечения непосредственного принуждения не подчиняющихся лиц к исполнению своих административных решений. Полагаем, что с учетом характера компетенции, а также высокой вероятности чрезвычайных обстоятельств, требующих безотлагательного

<sup>105</sup> Заметим, что органы прокуратуры и Бюро принудительного исполнения при Генеральной прокуратуре Республики Узбекистан не являются административными органами и потому здесь не рассматриваются.

исполнения административных решений, органы по чрезвычайным ситуациям должны быть наделены полномочиями по задержанию и непосредственному принуждению физических лиц к исполнению соответствующих предписаний. Но пока такие полномочия прямо не предоставлены законом, применять подобные меры принуждения эти органы самостоятельно не вправе.

**Неприкосновенность частной жизни**, гарантированная ст.31 Конституции защищается преимущественно институтом административной ответственности, нормами уголовного и уголовно-процессуального, а также гражданского права. Институты современного административного права пока мало служат обеспечению данной конституционной свободы. В связи с этим следует отметить Закон «О персональных данных», который предусматривает гарантии защиты персональных данных в целях обеспечения неприкосновенности частной жизни. Согласно данному Закону,

#### **Статья 27. Гарантии защиты персональных данных**

Государство гарантирует защиту персональных данных.

Собственник и (или) оператор, а также третье лицо принимают правовые, организационные и технические меры по защите персональных данных, обеспечивающие:

реализацию права субъекта на защиту от вмешательства в его частную жизнь;

целостность и сохранность персональных данных;

соблюдение конфиденциальности персональных данных;

предотвращение незаконной обработки персональных данных.

С точки зрения современного административного права неприкосновенность частной жизни следует защищать соответствующими принципами и институтами административных процедур, а также правом административной жалобы и иска в административном суде. Административные органы могут вмешиваться в частную жизнь при осуществлении административно-правовой деятельности лишь на законном основании и с соблюдением принципа соразмерности, а также других принципов административных процедур. Для более надежной связанности административных органов в их вмешательстве в частную жизнь специальные административные процедуры в отдельных сферах административно-правовой

деятельности, сопряженных с риском чрезмерного вмешательства в частную жизнь, должны предусматривать детальные правила, регламентирующие основания, порядок и пределы административного вмешательства. К таковым можно отнести отрасли образования и здравоохранения, а также сферы государственного контроля и надзора, государственных социальных, жилищно-коммунальных, почтовых услуг, регистрации актов гражданского состояния, опеки и попечительства. Но даже в отсутствие специальных правил, административные органы обязаны уважать неприкосновенность частной жизни, в том числе личную и семейную тайну, тайну личной корреспонденции, на основании ст. 31 Конституции.

Еще одна свобода, существенная для личной автономии, - **неприкосновенность жилища**. Части четвертая и пятая ст.31 Конституции Республики Узбекистан гласят:

Каждый имеет право на неприкосновенность жилища.

Никто не может проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц. Проникновение в жилище, а также выемка и осмотр в нем допускаются лишь в случаях и порядке, предусмотренных законом. Производство обыска в жилище допускается только в соответствии с законом и на основании решения суда.

Мы не рассматриваем здесь случаи нарушения неприкосновенности жилища в уголовном процессе. Соответствующие основания и правила предусмотрены Уголовно-процессуальным кодексом. Нас интересует соответствующая компетенция административных органов в сфере административно-правовой деятельности. Абзац пятый части первой ст.17 Закона «Об органах внутренних дел» наделяет органы внутренних дел полномочием

беспрепятственно в любое время суток входить (проникать) на территорию, в жилые и иные помещения, земельные участки, транспортные средства организаций и граждан для пресечения совершаемых преступлений, а также преследования и задержания совершающих их лиц, если промедление может поставить под угрозу жизнь и здоровье граждан, безопасность общества и государства;

Из данной нормы закона можно сделать вывод о том, что органы внутренних дел могут по своему усмотрению нарушить

неприкосновенность жилища в целях пресечения совершаемых преступлений, а также преследования и задержания лиц, их совершающих, при условии необходимости безотлагательных мер. Причем, принцип соразмерности добавляет к этому еще одно требование: при условии, что преступление не может быть пресечено без нарушения неприкосновенности жилища. Только при таких условиях и только в целях пресечения преступления и задержания лица, совершающего преступление, допустимо нарушить неприкосновенность жилища. Принцип соразмерности, будучи конституционным принципом равно обязателен сегодня для любого публично-властного вмешательства, в том числе в рамках оперативно-розыскной деятельности, уголовно-процессуальной и административно-охранительной деятельности. Однако, заметим, что за исключением лиц, совершающих преступление, в отношении других заинтересованных лиц, в жилище которых может осуществляться проникновение с целью пресечения преступлений, преследования и задержания совершающих их лиц<sup>106</sup>, такое вмешательство будет носить характер административно-правовой деятельности и поэтому должно быть связано помимо принципа соразмерности и иными нормами и принципами современного административного права.

Согласно абзацу четвертому части первой ст.26 Закона «О Национальной гвардии», Национальная гвардия при выполнении возложенных на нее задач вправе

входить беспрепятственно, при необходимости с повреждением запирающих устройств и других предметов, в жилые помещения и иные объекты, осматривать их при преследовании лиц, подозреваемых в совершении преступлений, либо при наличии достаточных оснований полагать, что там совершается или совершено преступление, или находится лицо, скрывающееся от правоохранительных органов, если промедление может поставить под угрозу жизнь и здоровье граждан, с последующим сообщением об этом прокурору в течение двадцати четырех часов, а также с

<sup>106</sup> В этом контексте следует различать, например, уголовно-процессуальное правоотношение между органом внутренних дел и задержанным лицом, подозреваемым в совершении преступления, и правоотношение между этим административным органом и другими заинтересованными лицами, права и законные интересы которых оказались затронутыми проникновением в жилище. Для последних данное публично-властное вмешательство будет носить административно-правовой, а не уголовно-процессуальный характер.

возмещением причиненного вреда в порядке, установленном законодательством;

Исходя из данной нормы, Национальная гвардия наделена аналогичным полномочием проникновения в жилище без согласия проживающих в нем лиц. Вместе с тем, следует обратить внимание на то, что формулировки законных целей и условий допустимости нарушения неприкосновенности жилища для Национальной гвардии несколько отличаются от тех, что предусмотрены для органов внутренних дел. Аналогичным полномочием наделена Служба государственной безопасности на основании Закона «О Службе государственной безопасности Республики Узбекистан». Принцип соразмерности при этом равно обязателен и для Национальной гвардии, и для Службы государственной безопасности.

Кроме того, правом беспрепятственного проникновения в жилище наделены спасатели. Согласно абзацу четвертому части второй ст.22, спасатели в ходе проведения работ по ликвидации чрезвычайной ситуации имеют право на:

беспрепятственный вход на территорию, в здания, помещения и любые другие строения организаций, в жилые помещения для проведения работ по ликвидации чрезвычайных ситуаций;

Заметим, что спасатели могут использовать право проникновения в жилище исключительно в целях проведения работ по ликвидации чрезвычайной ситуации и только тогда, когда такие работы не могут быть проведены без нарушения неприкосновенности жилища. Последнее требование вытекает из принципа соразмерности. Например, если спасатели проникли в жилище без согласия проживающих в нем лиц с целью преследования лица, уклоняющегося от эвакуации, это будет злоупотреблением полномочием, а именно: применением полномочия с целью, которая законом не предусмотрена.

Отдельно специальными правами проникновения в жилище наделены пожарно-спасательные подразделения Министерства по чрезвычайным ситуациям. Часть восьмая ст.15 Закона «О пожарной безопасности» предусматривает:

В необходимых случаях при тушении пожаров для предотвращения развития (распространения) пожара и связанных с ним опасных факторов, представляющих угрозу для людей,

имущества юридических и физических лиц, окружающей природной среды, проводятся действия:

по проникновению в места распространения (возможного распространения) пожаров и их опасных проявлений;

по созданию условий, препятствующих развитию (распространению) пожаров и обеспечивающих их ликвидацию;

по использованию имеющихся у организаций и граждан средств связи, транспорта, оборудования, средств пожаротушения и огнетушащих веществ с последующим возмещением в установленном порядке;

по обеспечению общественного порядка, охране мест тушения пожаров (в том числе на время расследования причин, условий их возникновения и развития (распространения), регулированию дорожного движения, эвакуации и (или) осуществлению других мероприятий на месте пожара с привлечением соответствующих служб.

Из указанных положений Закона следует, что пожарно-спасательные службы вправе нарушить неприкосновенность жилища при тушении пожара в целях предотвращения распространения пожара и устранения связанных с ним угроз людям, имуществу или окружающей среде.

Если закон не наделяет какой-либо административный орган, иной орган или организацию полномочиями проникновения в жилище без согласия проживающего в нем лица, то однозначно такое проникновение следует признать незаконным<sup>107</sup>. Так же неправомерным должно считаться проникновение в жилище, даже при наличии законного основания, но с незаконной целью или иным образом несоразмерное: непригодное, не являющееся необходимым или адекватным в конкретных обстоятельствах дела. Во всех случаях неправомерного нарушения неприкосновенности жилища должна наступать административная или уголовная ответственность, а также обязательства вследствие причинения вреда неправомерными решениями и действиями.

Таким образом, современное административное право при помощи принципов оговорки закона, соразмерности и надлежащего

---

<sup>107</sup> Следует иметь в виду, что полномочия проникновения в жилище могут быть также предоставлены законом в рамках уголовного процесса, оперативно-розыскной деятельности и судебно-исполнительного производства. Например, государственный исполнитель наделен таким правом на основании ст.84 Закона «Об исполнении судебных актов и актов иных органов». Однако, вмешательство в неприкосновенность жилища за рамками предмета современного административного права мы здесь не рассматриваем.



административного усмотрения позволяет достаточно надежно связать полномочия административных органов по проникновению в жилище.

Следующая важнейшая свобода личности в правовом государстве – это *свобода передвижения*. Новая редакция Конституции Республики Узбекистан содержит следующие гарантии данной свободы.

### **Статья 32.**

Каждый, кто на законных основаниях находится на территории Республики Узбекистан, имеет право на свободное передвижение по стране, выбор места пребывания и жительства, за исключением ограничений, установленных законом.

Каждый имеет право на свободный выезд за пределы Узбекистана, за исключением ограничений, установленных законом. Гражданин Республики Узбекистан имеет право беспрепятственного возвращения в Узбекистан.

Данная свобода признавалась и прежней редакцией Конституции Республики Узбекистан. Однако, в течение трех десятилетий конституционную свободу передвижения не удавалось полностью имплементировать в административном регулировании и административной практике. Дело тут в сильнейшей институциональной инерции советской системы регистрационного учета физических лиц по месту жительства (прописки), которая, как известно, носила разрешительный характер и служила целям государственного контроля внутренней миграции. Напомним, что советское административное право было призвано обеспечивать государственную дисциплину и охрану советского правопорядка. Поэтому советская паспортная система и институт прописки совершенно не считались со свободой передвижения, одной из основных свобод личности в правовом государстве. Наоборот, административно-правовое регулирование служило задачам контроля миграции населения: сдерживало приток населения в столичные города и ограничивало передвижение некоторых категорий граждан.

### **Институт прописки в советской России и его трансформация в РФ**

Прописка в советской России была введена 28 апреля 1925 года декретом Совета народных комиссаров РСФСР "О прописке граждан в городских поселениях" и первые годы носила

уведомительный характер. Согласно документу, граждане, прибывшие в городское поселение на срок более трех суток, должны были прописаться, а при отъезде — сделать соответствующую отметку. С декабря 1932 года, когда в СССР были введены внутренние паспорта, регистрация по месту жительства стала обязательной. Совместное Постановление ЦИК и СНК СССР №1917 от 27.12.1932 г. гласило:

«В целях лучшего учета населения городов, рабочих поселков и новостроек и разгрузки этих населенных мест от лиц, не связанных с производством и работой в учреждениях или школах и не занятых общественно-полезным трудом (за исключением инвалидов и пенсионеров), а также в целях очистки этих населенных мест от укрывающихся кулацких, уголовных и иных антиобщественных элементов, Центральный исполнительный комитет и Совет народных комиссаров Союза ССР постановляют:

1. Установить по Союзу ССР единую паспортную систему на основании Положения о паспортах.

2. Ввести единую паспортную систему с обязательной пропиской по всему Союзу ССР в течение 1933 года, охватив в первую очередь население Москвы, Ленинграда, Харькова, Киева, Одессы, Минска, Ростова-на-Дону и Владивостока...»

Проживание без прописки запрещалось и грозило гражданину депортацией, штрафами и исправительно-трудовыми работами на срок до полугода. В дальнейшем правила регистрации ужесточались. Усиливались разрешительные начала. Так, с принятием в 1953 году положения о паспортах появились режимные города (Москва, Ленинград, столицы союзных республик и другие), где прописка регулировалась особенно строго. Например, москвичу было запрещено проживать в столице не по адресу прописки. В 1964 году особый статус Москвы был закреплен "Положением о прописке и выписке населения в Москве". На его основании постоянная прописка иногородних граждан в столице фактически была запрещена, одновременно ввели систему "лимитов" для восполнения неквалифицированной рабочей силы города.

В современной России с принятием в июне 1993 года закона "О праве граждан РФ на свободу передвижения" обязательная прописка была заменена на регистрацию по месту пребывания. Главы некоторых регионов выступили против закона. Жесткие

правила прописки фактически продолжали действовать в столице до 1996 года, когда Конституционный суд признал ряд московских законов о регистрации противоречащими Конституции. На сегодняшний день Кодекс об административных правонарушениях также предусматривает штраф за отсутствие регистрации по месту пребывания или месту жительства.

В Узбекистане пост-советский институт прописки официально сохранялся до 2020 г., когда впервые были приняты меры по переходу к уведомительному порядку регистрации физических лиц по месту жительства. Указ Президента №5984 от 22.04.2020 г. «О мерах по реформированию порядка постоянной прописки и учета по месту пребывания» утвердил поэтапный переход от системы постоянной прописки, носившей разрешительный характер, к системе регистрации уведомительного характера. Указ предусматривал реализацию на первом этапе реформы следующих мер:

- замену понятий «постоянная прописка» и «учет по месту пребывания» понятиями «регистрация по месту постоянного проживания» и «регистрация по месту временного пребывания»;
- создание гражданам возможности регистрации по месту постоянного проживания на жилой площади, владельцами которой они являются, родственников первой и второй степеней наряду с адресом регистрации по месту своего постоянного проживания;
- отмену условия совместного проживания супругов в течение одного года после заключения брака для регистрации по месту постоянного проживания, а также нормы об утрате регистрации по месту постоянного проживания в случае расторжения брака в течение одного года;
- беспрепятственную перерегистрацию по месту постоянного проживания в городе Ташкенте и Ташкентской области граждан, ранее имевших регистрацию по месту постоянного проживания соответственно в городе Ташкенте и Ташкентской области, при их возвращении на постоянное проживание;
- отмену ограничения права на регистрацию по месту постоянного проживания, предоставляемого гражданам,

избранным, назначенным и утвержденным на соответствующие должности, а также специалистам высокой квалификации, приглашаемым на работу в государственные организации республиканского значения, на период пребывания в данной должности;

- регистрацию по месту постоянного проживания в городе Ташкенте и Ташкентской области специалистов (за исключением технического, обслуживающего и производственного персонала), ведущих непрерывную трудовую деятельность на протяжении 5 лет в государственных органах и организациях, расположенных в данных регионах и ряд других мер.

Важным с точки зрения современного административного права моментом стало подчеркивание в подпункте (в) п.2 Указа, что:

нарушение порядка регистрации по месту постоянного проживания и месту временного пребывания не может служить основанием для выдворения граждан Республики Узбекистан с соответствующей территории и адреса.

Напомним, что еще до Указа №5984 принимались меры по снятию ограничений, связанных с пропиской. Так, п.10 Указа Президента №5308 от 22.01.2018 г., которым была утверждена Государственная программа по реализации Стратегии действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017-2021 годах в «Год поддержки активного предпринимательства, инновационных идей и технологий» предписывалась отмена запрета на прием на работу граждан, не имеющих временной или постоянной прописки либо учета по месту пребывания, а также ответственность работодателя за прием на работу граждан, проживающих без временной или постоянной прописки либо без учета по месту пребывания<sup>108</sup>. Впоследствии Законом №ЗРУ-514 от 9.01.2019 г. были внесены соответствующие изменения в Трудовой кодекс и Кодекс об административной ответственности. А с 1 апреля 2020 года было отменено требование о наличии постоянной прописки в городе Ташкенте и Ташкентской

<sup>108</sup> Помимо этого п.56 Государственной программы была предусмотрена задача разработки регуляторных мер по снятию ограничений на приобретение жилья на вторичном рынке в г. Ташкент и Ташкентской области для граждан, не имеющих постоянной прописки в этих регионах.

области для граждан Республики Узбекистан при приобретении недвижимого имущества в данных регионах<sup>109</sup>.

На сегодняшний день система регистрации физических лиц по месту жительства носит переходный характер. Меры по упрощению порядка регистрации физических лиц по месту постоянного проживания или временного пребывания, в том числе и цифровизации данной процедуры, а также меры, направленные на устранение ограничений в правах, связанных с постоянной регистрацией в столице и Ташкентской области, приближают процедуру регистрационного учета к уведомительному порядку. Вместе с тем, институт регистрационного учета еще сохраняет некоторые черты разрешительного порядка. Сохраняется административная ответственность за проживание без регистрации по месту постоянного проживания или временного пребывания<sup>110</sup>. По-прежнему остается в силе Закон 2011 г. «О перечне категорий лиц – граждан Республики Узбекистан, подлежащих регистрации по месту постоянного проживания в г.Ташкент и Ташкентской области», который ограничивает граждан в праве свободного выбора места жительства. Хотя сама ст.32 Конституции допускает возможность ограничения данной свободы законом, сама идея ее ограничения с целью контроля внутренней миграции является пережитком прошлой эпохи и потому должна быть оставлена. В связи с этим Указом Президента №67 от 08.05.2023 г. «О первоочередных мерах по реализации Конституции Республики Узбекистан в новой редакции» предусмотрено:

9. В целях обеспечения полной реализации права на свободное передвижение по стране, выбор места пребывания и жительства, определенного в [статье 32](#) Конституции в новой редакции:

Кабинету Министров (А. Арипов) в двухмесячный срок внести в Законодательную палату Олий Мажлиса проект закона о признании утратившим силу Закона Республики Узбекистан «О Перечне категорий лиц — граждан Республики Узбекистан, подлежащих регистрации по месту постоянного проживания в городе Ташкенте и Ташкентской области»;

Министерству внутренних дел (П. Бобожонов) в месячный срок представить проект Указа Президента Республики Узбекистан,

<sup>109</sup> Указ Президента №5953 от 02.03.2020 г.

<sup>110</sup> См. ст.223 Кодекса об административной ответственности.

предусматривающий новые механизмы, направленные на внедрение уведомительного порядка при регистрации граждан по месту проживания.

Полагаем, что с реализацией указанных задач система регистрационного учета физических лиц по месту жительства перестанет ущемлять конституционную свободу передвижения и выбора места жительства.

**Свобода мысли, слова и информации** гарантирована ст.33 Конституции Республики Узбекистан.

### **Статья 33.**

Каждый имеет право на свободу мысли, слова и убеждений.

Каждый имеет право искать, получать и распространять любую информацию.

Государство создает условия для обеспечения доступа к всемирной информационной сети Интернет.

Ограничение права на поиск, получение и распространение информации допускается только в соответствии с законом и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, здоровья населения, общественной нравственности, прав и свобод других лиц, обеспечения общественной безопасности и общественного порядка, а также предотвращения разглашения государственных секретов или иной охраняемой законом тайны.

Свобода мысли, слова и убеждений заключается в возможности придерживаться любых взглядов и выражать их в публичном пространстве, при условии, что это не нарушает запретов, установленных Уголовным кодексом и Кодексом об административной ответственности. Уголовное право, включая малое уголовное право, или институт административной ответственности, защищают публичные интересы, в том числе те частные интересы, которым придается публичное значение, такие как честь и достоинство человека, равенство, неприкосновенность частной жизни, от посягательств посредством злоупотребления свободой слова. В силу своей природы свобода слова может входить в конфликт с публичными интересами: причинять вред обществу и государству, интересам других частных лиц. Например, призывы к захвату власти или разглашение государственных секретов, бесспорно, тоже суть пользование свободой слова и информации. Однако, очевидно, что такое использование свободы

слова и информации наносит столь значительный вред обществу и государству, что должно быть признано злоупотреблением и запрещено под угрозой уголовного преследования. В значительной мере вредоносной может быть так называемая «речь ненависти», направленная на разжигание национальной или религиозной розни, унижение чести и достоинства других лиц. Ограничения «речи ненависти» в публичном пространстве оправданы тем, что свобода слова и информации предназначена для защиты автономии личности и ее свободного развития, но не может служить очевидно злему намерению, вредоносным с точки зрения конституционных ценностей целям. Нередко свобода слова одного лица должна быть ограничена в целях защиты неприкосновенности частной жизни другого лица. Поэтому защита персональных данных налагает свои ограничения на свободу информации. Универсальных рецептов здесь нет. Каждое правовое государство ищет свой баланс в регулировании свободы слова с учетом всех вовлеченных интересов в свете охраняемых конституционных ценностей. Узбекистан за последние пять лет сделал большие шаги в расширении свободы слова и информации. Однако, сегодня пора вспомнить о том, что поиск справедливой публичной меры состоит не только в расширении данной свободы, но и в уточнении ее границ с учетом оптимального баланса публичных и частных интересов. Важнейшую роль в поиске такого баланса в правовом государстве играет судебная доктрина, которая опирается на научную доктрину.

Законодательные основы свободы информации в Узбекистане определены в Законе № 400-І «О гарантиях и свободе доступа к информации» от 24.04.1997 г. и Законе № 439-ІІ «О принципах и гарантиях свободы информации» от 12.12.2002 г. Закон № 400-І имеет преимущественно декларативное содержание. Вместе с тем, в нем впервые предусмотрена специальная форма заявления – запрос на получение информации и сформулировано в самом общем виде правило изъятия информации из публичного доступа:

**Статья 9. Информация, не подлежащая предоставлению**

Государственные органы, органы самоуправления граждан, общественные объединения, предприятия, учреждения, организации и должностные лица не могут предоставлять информацию, содержащую государственную или иную охраняемую законом тайну.

Закон № 439-П предусматривает более подробное регулирование. В нем определены основные понятия, в том числе собственник и владелец информации, защита информации, конфиденциальная и массовая информация. С точки зрения реализации свободы информации важно определение в Законе информации, не являющейся конфиденциальной и, следовательно, открытой для публичного доступа. В действующей редакции ст.6 Закона предусмотрены следующие категории информации:

К конфиденциальной информации не относятся:

акты законодательства о правах и свободах граждан, порядке их реализации, а также устанавливающие правовой статус органов государственной власти и управления, органов самоуправления граждан, общественных объединений и других негосударственных некоммерческих организаций;

сведения об экологической, метеорологической, демографической, санитарно-эпидемиологической, чрезвычайной ситуациях и другая информация, необходимая для обеспечения безопасности населения, населенных пунктов, производственных объектов и коммуникаций;

сведения, имеющиеся в открытых фондах информационно-библиотечных учреждений, архивов, ведомственных архивов и информационных систем юридических лиц, функционирующих на территории Республики Узбекистан.

Закон № 439-П возлагает обязанность на органы государственной власти и управления, органы самоуправления граждан, общественные объединения и другие негосударственные некоммерческие организации передавать средства массовой информации сообщения о событиях, фактах, явлениях и процессах, представляющих интерес для общества, а также обеспечивать каждому возможность ознакомления с информацией, затрагивающей его права, свободы и законные интересы, создавать доступные информационные ресурсы, осуществлять массовое информационное обеспечение пользователей по вопросам прав, свобод и обязанностей граждан, их безопасности и другим вопросам, представляющим общественный интерес.

Весьма важной в административно-правовом плане является регламентация в данном Законе оснований и порядка отказа в предоставлении информации:

## **Статья 10. Отказ в предоставлении информации**



Отказ в предоставлении запрашиваемой информации возможен, если она является конфиденциальной или в результате ее раскрытия может быть причинен ущерб правам и законным интересам личности, интересам общества и государства.

Уведомление об отказе в предоставлении запрашиваемой информации направляется обратившемуся с запросом лицу в пятидневный срок с даты его получения.

В уведомлении об отказе должна быть указана причина, по которой запрашиваемая информация не может быть предоставлена.

Собственник, владелец конфиденциальной информации, обязан уведомлять лиц, запрашивающих информацию, о действующих ограничениях доступа к этой информации.

Лица, которым неправомерно отказано в предоставлении информации, а также лица, получившие на свой запрос недостоверную информацию, имеют право на возмещение причиненного им материального ущерба или компенсацию морального вреда в установленном законом порядке.

Заметим, что изъятие из публичного доступа расширено дополнением новой категории: информации, раскрытие которой может причинить ущерб права и законным интересам личности.

Закон № ЗРУ-369 «Об открытости деятельности органов государственной власти и управления» от 05.05.2014 г. развил и унифицировал регулирование вопросов доступа к публичной информации. Ст.5 Закона предусмотрен перечень информации о деятельности органов государственной власти и управления, которая считается публичной и подлежит публичному раскрытию.

К информации о деятельности органов государственной власти и управления относятся:

нормативно-правовые акты, устанавливающие правовой статус органов государственной власти и управления, их структурных и территориальных подразделений;

нормативно-правовые акты, нормативные и иные акты, принятые органами государственной власти и управления, а также сведения о ходе их исполнения;

сведения о внесении изменений и дополнений, а также признании утратившими силу нормативно-правовых актов, нормативных и иных актов, принятых органами государственной власти и управления;

сведения о разрабатываемых органами государственной власти и управления проектах нормативно-правовых актов, нормативных и иных актов;

сведения о реализации органами государственной власти и управления государственных и иных программ;

соответствующая информация об использовании бюджетных ассигнований, средств внебюджетных фондов бюджетных организаций, проведенных конкурсах (тендерах) и доставке приобретенных товаров, размещаемая министерствами, ведомствами, государственными целевыми фондами и другими распорядителями бюджетных средств на своих официальных веб-сайтах;

сведения о публичных мероприятиях, проводимых органами государственной власти и управления (заседания, совещания, встречи, пресс-конференции, брифинги, семинары, «круглые столы» и другие);

сведения о взаимодействии органов государственной власти и управления с другими органами государственной власти и управления, физическими и юридическими лицами, а также зарубежными и международными организациями;

сведения о международных договорах Республики Узбекистан, в реализации которых принимают участие органы государственной власти и управления;

сведения об основных показателях, в том числе социально-экономического развития, характеризующих состояние отрасли (территории), относящейся к сфере деятельности органов государственной власти и управления, и динамику ее развития;

сведения об открытых конкурсах (тендерах) и аукционах, проводимых (организуемых) органами государственной власти и управления;

сведения о вакантных рабочих местах, условиях приема на работу и требованиях к кандидатам на замещение вакантных рабочих мест;

сведения о координационных и совещательных органах, образованных органами государственной власти и управления;

планы проведения открытых коллегиальных заседаний органов государственной власти и управления, включая проекты повестки дня заседаний, дату, место и время проведения, порядок присутствия на них.

К информации о деятельности органов государственной власти и управления могут быть отнесены и иные сведения в соответствии с законодательством.

...

При этом утверждение специального перечня информации о деятельности конкретного органа государственной власти или управления остается на усмотрение этого органа. Такой подход не вполне отвечает мировым стандартам. В правовом государстве должна действовать презумпция доступности публичной информации, а закон должен определить необходимые изъятия. Но предоставлять право усмотрения в столь существенном для прозрачности публичной власти вопросе – значит, чрезмерно сужать свободу информации для заинтересованных лиц.

Ст.6 Закона № ЗРУ-369 определяет изъятия весьма обобщенно:

Доступ к информации о деятельности органов государственной власти и управления ограничивается в случае, если указанная информация отнесена в установленном законом порядке к сведениям, составляющим государственные секреты или иную охраняемую законом тайну.

В этом аспекте регулирование изъятий публичной информации из публичного доступа не получило должного развития. Вместе с тем данный Закон предусмотрел порядок обеспечения открытости информации о деятельности органов государственной власти и управления, в том числе и основы административной процедуры рассмотрения запроса на получение информации о деятельности органов государственной власти и управления. Данная специальная административная процедура была установлена до принятия и вступления в силу Закона «Об административных процедурах». Она не вполне соответствует требованиям ЗАП и поэтому подлежит систематизации на основе ЗАП. Однако, независимо от систематизации административная процедура, предусмотренная Законом № ЗРУ-369, должна применяться с учетом требований ЗАП. Аналогичное можно утверждать об административной процедуре оказания электронной государственной услуги по запросу на основании Закона № ЗРУ-395 «Об электронном правительстве» от 09.12.2015 г.

Дополнительно свобода информации в Республике Узбекистан ограничивается Законом № 848-ХII «О защите

государственных секретов» от 07.05.1993 г. и Законом № 547 «О персональных данных» от 02.07.2019 г. Эти законы конкретизируют те категории информации, раскрытие которой должно быть ограничено в публичных интересах или в целях защиты неприкосновенности частной жизни и иных частных интересов.

Деятельность средств массовой информации регулируется Законом № ЗРУ-78 «О средствах массовой информации» от 15.01.2007 г. Закон предусматривает обязательную государственную регистрацию средств массовой информации. Уполномоченным органом, осуществляющим государственную регистрацию, надзор и регулирование в сфере массовой информации является Агентство информации и массовых коммуникаций при Администрации Президента Республики Узбекистан. Закон провозглашает недопустимость цензуры и запрещает злоупотребление свободой средств массовой информации:

**Статья 6. Недопустимость злоупотребления свободой средств массовой информации**

Не допускается использование средств массовой информации в целях:

призыва к насильственному изменению существующего конституционного строя, территориальной целостности Республики Узбекистан;

пропаганды войны, насилия и терроризма, а также идей религиозного экстремизма, сепаратизма и фундаментализма;

разглашения сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну;

распространения информации, возбуждающей национальную, расовую, этническую или религиозную вражду;

пропаганды наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, если иное не предусмотрено законом;

пропаганды порнографии;

совершения других действий, влекущих за собой уголовную и иную ответственность в соответствии с законом.

Запрещается через средства массовой информации порочить честь и достоинство или деловую репутацию граждан, вмешиваться в их частную жизнь.

Запрещается публиковать материалы дознания или предварительного следствия без письменного разрешения

прокурора, следователя или дознавателя, предварять результаты конкретного дела до принятия судом решения либо иным путем оказывать воздействие на суд до вступления его решения в законную силу.

Согласно ст.22 Закона, отказ в регистрации средства массовой информации возможен в случаях, если:

цели и задачи средства массовой информации противоречат законодательству;

заявление о регистрации средства массовой информации подано от имени юридического или физического лица, не обладающего правом на учреждение средства массовой информации в соответствии с настоящим Законом;

указанные в заявлении сведения о регистрации средства массовой информации не соответствуют действительности;

ранее зарегистрировано средство массовой информации с тождественным или сходным до степени смешения названием.

Следует подчеркнуть, что это исчерпывающий перечень оснований отказа в регистрации средства массовой информации. Прочие основания следует считать незаконными.

Деятельность блогеров регулируется Законом № 560-П «Об информатизации» от 11.12.2003 г. Ст.3 Закона определяет блогера как

физическое лицо, размещающее на своих веб-сайте и (или) странице веб-сайта во всемирной информационной сети Интернет общедоступную информацию общественно-политического, социально-экономического и иного характера, в том числе для ее обсуждения пользователями информации.

Закон устанавливает ряд ограничений для распространения общедоступной информации в сети Интернет, а также предусматривает иные обязанности владельцев веб-сайтов, включая блогеров:

### **Статья 12<sup>1</sup>. Распространение общедоступной информации во всемирной информационной сети Интернет**

Владелец веб-сайта и (или) страницы веб-сайта либо иного информационного ресурса, в том числе блогер, обязан не допускать использование своих веб-сайта и (или) страницы веб-сайта либо иного информационного ресурса во всемирной информационной сети Интернет, на которых размещается общедоступная информация, в целях:

призыва к насильственному изменению существующего конституционного строя, территориальной целостности Республики Узбекистан;

призыва к массовым беспорядкам, насилию над гражданами, а также к участию в собраниях, митингах, уличных шествиях и демонстрациях, проводимых с нарушением установленного порядка, а равно координации данных противоправных действий;

распространения заведомо ложной информации, содержащей угрозу общественному порядку или безопасности;

пропаганды войны, насилия и терроризма, а также идей религиозного экстремизма, сепаратизма и фундаментализма;

разглашения сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну;

распространения информации, возбуждающей национальную, расовую, этническую или религиозную вражду, а также порочащей честь и достоинство или деловую репутацию граждан, допускающей вмешательство в их частную жизнь;

распространения информации, в том числе выраженной в неприличной форме, демонстрирующей неуважение к обществу, государству, государственным символам;

пропаганды наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров;

пропаганды порнографии, культа насилия и жестокости, а также подстрекательства к совершению самоубийства;

распространения информации, направленной на склонение или иное вовлечение граждан, в том числе несовершеннолетних, в совершение противоправных действий, представляющих угрозу для их жизни и (или) здоровья либо для жизни и (или) здоровья иных лиц;

совершения других действий, влекущих за собой уголовную и иную ответственность в соответствии с законом.

Владелец веб-сайта и (или) страницы веб-сайта либо иного информационного ресурса, в том числе блогер, также обязан:

проверять достоверность общедоступной информации до ее размещения на своих веб-сайте и (или) странице веб-сайта либо ином информационном ресурсе во всемирной информационной сети Интернет, на которых размещается общедоступная информация, а также незамедлительно удалять размещенную информацию в случае установления ее недостоверности;

осуществлять мониторинг своих веб-сайта и (или) страницы веб-сайта либо иного информационного ресурса во всемирной информационной сети Интернет, в том числе в системах обмена мгновенными сообщениями, на которых размещается общедоступная информация, в целях выявления информации и материалов, указанных в [части первой](#) настоящей статьи;

незамедлительно принять меры по удалению информации и материалов, указанных в [части первой](#) настоящей статьи, в случае их выявления.

В случае неисполнения владельцем веб-сайта и (или) страницы веб-сайта либо иного информационного ресурса, в том числе блогером, обязанностей, установленных [частями первой](#) и [второй настоящей](#) статьи, доступ к указанным веб-сайту и (или) странице веб-сайта либо иному информационному ресурсу может быть ограничен специально уполномоченным органом в порядке, установленном Кабинетом Министров Республики Узбекистан.

Нарушение требований, установленных [частями первой](#) и [второй](#) настоящей статьи, влечет за собой ответственность в соответствии с законодательством.

Лица, права и законные интересы которых были нарушены владельцем веб-сайта и (или) страницы веб-сайта либо иного информационного ресурса, в том числе блогером, в результате неисполнения им требований, предусмотренных [частями первой](#) и [второй](#) настоящей статьи, вправе обратиться в установленном порядке в суд для защиты своих прав, чести, достоинства и деловой репутации, в том числе с исками о возмещении убытков, компенсации морального вреда.

Также следует иметь в виду ограничения, установленные Законом «О защите детей от информации, наносящей вред их здоровью». Уполномоченным органом, осуществляющим надзор в сфере защиты детей от вредной информации, является Агентство информации и массовых коммуникаций при Администрации Президента Республики Узбекистан. АИМК вправе проводить экспертизу информационной продукции и при выявлении нарушений законодательства направлять соответствующим производителям и распространителям предписания об устранении нарушений, а также причин и условий, им способствующих.

Доступ к публичной информации, затрагивающей права и законные интересы заинтересованного лица бесспорно должен быть обеспечен. Согласно ст.34 Конституции Республики Узбекистан,

Государственные органы и организации, органы самоуправления граждан, их должностные лица обязаны обеспечивать каждому возможность ознакомления с документами, решениями и иными материалами, затрагивающими его права и законные интересы.

Закон № 439-II «О принципах и гарантиях свободы информации» возлагает соответствующую обязанность на органы государственной власти и управления, органы самоуправления граждан и даже на негосударственные некоммерческие организации. Часть вторая ст.8 Закона гласит:

Органы государственной власти и управления, органы самоуправления граждан, общественные объединения и другие негосударственные некоммерческие организации и должностные лица обязаны в установленном законодательством порядке обеспечивать каждому возможность ознакомления с информацией, затрагивающей его права, свободы и законные интересы....

Закон «Об административных процедурах» обеспечивает реализацию указанной конституционной нормы в административно-правовой деятельности, закрепляя соответствующие процессуальные права заинтересованных лиц в административном производстве:

#### **Статья 24. Права и обязанности заинтересованных лиц**

Заинтересованные лица имеют право знакомиться с материалами административного дела, делать из них выписки, снимать копии, заявлять отводы, представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств, задавать вопросы другим лицам, участвующим в административном производстве, делать заявления по административному производству, заявлять ходатайства, давать устные и письменные объяснения административному органу, излагать свои доводы по всем возникающим в ходе административного производства вопросам, возражать против заявлений, ходатайств и доводов других заинтересованных лиц, обжаловать административные и процессуальные акты, а также административные действия.



Кроме того, ст. 55 ЗАП обязывает административный орган надлежаще известить адресата о принятом административном акте, а ст.33 ЗАП предусматривает детальные требования к извещению. Эти нормы направлены на обеспечение ознакомления заинтересованных лиц с содержанием административных актов. Согласно ЗАП, без надлежащего извещения административный акт не может вступить в силу.

**Свобода совести** гарантируется ст.35 Конституции Республики Узбекистан:

Свобода совести гарантируется для всех. Каждый имеет право исповедовать любую религию или не исповедовать никакой. Недопустимо принудительное насаждение религиозных взглядов.

Основная сложность в регулировании религиозной свободы заключается в том, что она, как и свобода слова, способна ущемлять свободу других лиц. Поэтому правовое государство, будучи светским и равноудаленным от религий, обязано создать условия для свободного исповедания любой религии, соразмерно ограничив данную свободу в публичных интересах, в том числе в интересах защиты свободы совести других лиц.

Вопросы свободы совести и религии регулируются Законом № ЗРУ-699 «О свободе совести и религиозных организациях» от 05.07.2021 г. Закон закрепляет равноправие граждан независимо от их отношения к религии, принцип отделения религии от государства и отделения системы образования от религии. Эти принципы воплощают светский характер нашего государства, провозглашенный ст.1 Конституции Республики Узбекистан. Касательно религиозных практик, ст.9 Закона предусматривает, что:

Религиозные обряды и церемонии проводятся по месту нахождения религиозных организаций, в том числе в культовых и молитвенных зданиях и на принадлежащих им территориях, в местах погребения, паломничества, в случае ритуальной необходимости — в домах граждан по их желанию.

Религиозные обряды и церемонии в больницах, госпиталях, в интернатных учреждениях, в местах предварительного заключения и отбывания наказания, в реабилитационных центрах органов внутренних дел могут проводиться по просьбам находящихся в них граждан в порядке, установленном законодательством.

Публичные религиозные обряды и церемонии вне культовых и молитвенных зданий осуществляются в порядке, установленном законодательством.

Закон устанавливает разрешительный порядок изготовления, ввоза и распространения материалов религиозного содержания. Ст.10 Закона предусматривает, что:

Изготовление, ввоз и распространение материалов религиозного содержания на территории Республики Узбекистан осуществляются после получения положительного заключения религиозно-экспертной экспертизы в целях предупреждения распространения в обществе идей и взглядов, способствующих нарушению межконфессионального согласия и религиозной толерантности, призывающих к насилию и произволу на религиозной почве.

Специальная разрешительная административная процедура религиозно-экспертной экспертизы материалов религиозного содержания предусмотрена Постановлением Кабинета Министров №180 от 14.04.2022 г.

Закон предусматривает обязательную государственную регистрацию религиозных организаций, осуществляемую органами юстиции. Новой редакцией Закона, принятой в 2021 г., установлен электронный порядок регистрации религиозных организаций.

Надзор за деятельностью религиозных организаций осуществляют регистрирующие органы, т.е. органы юстиции. Кроме того, в сфере религии существует орган специальной компетенции: Комитет по делам религий Республики Узбекистан. Согласно Главе 5 Закона, приостановление или прекращение деятельности религиозной организации в принудительном порядке возможны только по решению суда на основании представлений органов прокуратуры или регистрирующего органа и только на основании нарушений требований законодательства или совершения действий, противоречащих ее уставным целям.

Одним из наиболее острых вопросов в публично-правовом регулировании религиозной свободы является вопрос допустимости религиозного культа во внешнем виде на государственной службе, в образовательных учреждениях и в иных публичных местах. С одной стороны, определенные требования к одежде могут диктоваться религией. Но с другой стороны, существуют публичные интересы, в частности, интересы

общественной безопасности, защиты светского характера государства и системы образования, а также интересы защиты свободы совести других лиц, которые оправдывают соразмерные ограничения свободы совести в вопросах внешнего вида в публичных местах. Здесь каждое правовое государство должно найти свою справедливую публичную меру. В Республике Узбекистан данный вопрос традиционно регулируется уголовным правом и правом административной ответственности. Однако, в сфере административно-правовой деятельности также можно столкнуться с определенными административными актами и административными действиями, спорными с точки зрения правомерности публично-властного вмешательства в религиозную свободу. В данном вопросе современному административному праву Узбекистана еще предстоит выработать справедливые правовые стандарты.

*Институт гражданства* является основополагающим для административно-правового статуса физических лиц. Часть первая ст.4 Закона «О гражданстве» гласит:

Гражданство в Республике Узбекистан определяет постоянную политико-правовую связь лица с государством, выражающуюся в совокупности их взаимных прав, обязанностей и ответственности и основанную на признании и уважении достоинства, основных прав и свобод человека.

Гражданство – это конституционно-правовой статус человека в государстве, выраженный в наиболее полном наборе политических прав, в особых обязанностях, а также в ответственности, обусловленных политико-правовой связью с государством. Ст.22 Конституции устанавливает единое и равное гражданство независимо от оснований его приобретения. Ст.23 Конституции гарантирует гражданам защиту и покровительство Республики Узбекистан, как на ее территории, так и за ее пределами. В частности, гражданин не может быть выслан за пределы Республики Узбекистан или выдан другому государству. Согласно частям пятой и шестой ст.4 Закона «О гражданстве»:

В Республике Узбекистан каждый человек имеет право на гражданство. Никто не может быть лишен гражданства Республики Узбекистан, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Законом, или права изменить гражданство.

Республика Узбекистан в лице своих органов и должностных лиц ответственна перед гражданами Республики Узбекистан, а гражданин Республики Узбекистан ответственен перед государством.

Статья 5 Закона определяет принадлежность к гражданству следующим образом:

Гражданином Республики Узбекистан является:

а) лицо, постоянно проживавшее в Республике Узбекистан по состоянию на 28 июля 1992 года, не являющееся гражданином иностранного государства и изъявившее желание стать гражданином Республики Узбекистан;

б) лицо, проживавшее на территории Узбекистана и до 28 июля 1992 года выехавшее за пределы Узбекистана на учебу и непрерывно обучавшееся либо проходившее военную службу и возвратившееся в Узбекистан в течение одного года после окончания учебы или военной службы и зарегистрированное по месту постоянного проживания в Республике Узбекистан при условии отсутствия у него гражданства иностранного государства;

в) лицо, имеющее гражданство Республики Узбекистан на день вступления в силу настоящего Закона;

г) лицо, которое приобрело гражданство Республики Узбекистан в соответствии с настоящим Законом.

Гражданство может быть приобретено по рождению<sup>111</sup> или в результате приема в гражданство (или восстановления в гражданстве). Закон предусматривает подробные правила приобретения гражданства по рождению или в результате усыновления (удочерения), опираясь на принцип крови и принцип почвы. Принцип крови подразумевает, что гражданство приобретается в силу гражданства родителей, а принцип почвы – в силу рождения на территории государства.

Как предусмотрено частью восьмой ст.4 Закона:

Решения о приеме в гражданство Республики Узбекистан, восстановлении в гражданстве Республики Узбекистан, выходе из гражданства Республики Узбекистан или утрате гражданства Республики Узбекистан принимаются Президентом Республики Узбекистан в виде указов и вступают в силу со дня их подписания.

<sup>111</sup> Усыновление (удочерение) также может служить основанием для приобретения гражданства.

Прием в гражданство Узбекистана может осуществляться в общем, упрощенном и исключительном порядке.

Важно указать на то, что Закон не признает принадлежность граждан Республики Узбекистан к гражданству другого государства. Ст.12 Закона гласит:

В Республике Узбекистан не признается принадлежность граждан Республики Узбекистан к гражданству иностранного государства.

До принятия решения Президента Республики Узбекистан о выходе из гражданства или утрате гражданства Республики Узбекистан гражданин Республики Узбекистан, имеющий одновременно гражданство иностранного государства, не может уклоняться от выполнения обязанностей или освободиться от ответственности, вытекающих из гражданства Республики Узбекистан.

Расхожее мнение о том, что двойное гражданство не влечет за собой неблагоприятных правовых последствий ошибочно. На самом деле, согласно пункту «д» части первой ст.25 Закона «О гражданстве», приобретение гражданства другого государства является основанием для утраты гражданства Республики Узбекистан. Следует обратить внимание на то, что утрата гражданства не происходит автоматически, а осуществляется решением Президента Республики Узбекистан. Соответственно, более точно было бы называть данное правовое последствие не утратой, а *прекращением* гражданства.

Принято считать, что решения Президента по вопросам гражданства не являются административными актами, потому что сама компетенция Президента носит конституционно-правовой или политико-правовой характер и не относится к административно-правовой деятельности. Соответственно, нормы ЗАП на такие решения не распространяются. В то же время, в производстве по вопросам гражданства можно выделить компоненты, совершенно аналогичные административному производству. Полагаем, что в целях усиления правовой защищенности заинтересованных лиц процедура принятия решений по вопросам гражданства может быть дифференцирована таким образом, чтобы только само конституционно-правовое решение Президента о приеме в гражданство или прекращении гражданства оставалось вне административной процедуры. Все остальные решения и действия

в рамках данной процедуры, на наш взгляд, должны подчиняться рамочным требованиям административной процедуры, установленной ЗАП. При таком подходе, заинтересованные лица получают все гарантии административной процедуры в производстве по вопросам гражданства, в том числе и возможность обжаловать процессуальные действия (бездействие), а также предварительные решения по вопросам гражданства, принимаемые Комиссией по вопросам гражданства при Президенте Республики Узбекистан.

Конституция признает за гражданами следующие политические права:

- право участия в управлении делами общества и государства как непосредственно, так и через своих представителей (ст.36);
- право на равный доступ к государственной службе (ст.37);
- право осуществлять свою общественную активность в форме митингов, собраний и демонстраций (ст.38);
- право объединяться в профессиональные союзы, политические партии и другие общественные объединения, участвовать в массовых движениях (ст.39);

Исходя из этого, только граждане Республики Узбекистан могут иметь административно-правовой статус, обеспечивающий реализацию указанных конституционных прав. Например, право равного доступа к государственной службе дает правовое основание гражданину участвовать в конкурсе на замещение государственных должностей, пользоваться процессуальными правами участника административного производства по приему на государственную службу (а также по увольнению с государственной службы, повышению или понижению по службе) в соответствии с ЗАП, в том числе быть надлежаще извещенным о результатах конкурсного отбора и иметь право обжаловать отказ в приеме на государственную службу, либо иной неблагоприятный административный акт в административном органе вышестоящей инстанции или оспорить его в административном суде. Все эти права, предоставляемые Законом «О государственной гражданской службе», Законом «Об административных процедурах», иными актами законодательства могут быть только у гражданина, а не у всякого физического лица.

Заметим, однако, что право обращения гарантируется не только гражданам, но всем физическим лицам. Часть первая ст.40 Конституции гласит:

Каждый имеет право как отдельно, так и совместно с другими лицами обращаться с заявлениями, предложениями и жалобами в государственные органы и организации, органы самоуправления граждан, к должностным лицам или народным представителям.

Кроме того, Республика Узбекистан, будучи социальным государством, гарантирует своим гражданам следующие социальные права:

- право получать определенный объем медицинской помощи за счет государства (ст.48 Конституции);
- право на конкурсной основе получать высшее образование в государственных образовательных учреждениях за счет государства (ст. 51 Конституции).

Административно-правовой статус граждан, обеспечивающий реализацию указанных конституционных норм, определен в Законе № 265-I «Об охране здоровья граждан» от 29.08.1996 г. и Законе № ЗРУ-637 «Об образовании» от 23.09.2020 г., а также в соответствующих подзаконных нормативно-правовых актах.

Конституция предусматривает для граждан и специальные обязанности.

На гражданах лежит обязанность бережно относиться к окружающей природной среде, историческому, духовному и культурному наследию народа Узбекистана. Граждане обязаны платить установленные налоги и сборы, а также защищать Республику Узбекистан. За исключением воинской обязанности аналогичные обязанности могут возлагаться и на физических лиц, не являющихся гражданами, но в ограниченном объеме, обусловленном пребыванием на территории Узбекистана или ведением определенной деятельности в нашей стране.

Как предусмотрено ст.7 Закона «О гражданстве»:

Документом, подтверждающим гражданство Республики Узбекистан, является паспорт, идентификационная карта гражданина Республики Узбекистан или иной документ, содержащий указание на наличие гражданства Республики Узбекистан.

Документом, подтверждающим гражданство Республики Узбекистан ребенка, не достигшего возраста шестнадцати лет, является:

свидетельство о рождении или справка (независимо от места рождения ребенка) при предъявлении паспорта, идентификационной карты или иного документа, содержащего указание на наличие у одного из родителей гражданства Республики Узбекистан;

свидетельство или справка о рождении (при рождении ребенка в Республике Узбекистан) при предъявлении вида на жительство в Республике Узбекистан обоих родителей (одинокого родителя), являющихся лицами без гражданства.

Граждане Республики Узбекистан обязаны получить паспорт по достижении 16-летнего возраста. С 2011 г. в Узбекистане внедрялись биометрические паспорта, а с 2021 г. – идентификационные ID-карты. Несвоевременное оформление ID-карты считается нарушением правил паспортной системы и влечет административную ответственность по ст.223 КоАО. Однако, согласно ст.223,

Гражданин Республики Узбекистан в возрасте до восемнадцати лет не подлежит административной ответственности за несвоевременное получение идентификационной ID-карты в связи с достижением им шестнадцати лет.

Что касается иностранных граждан и лиц без гражданства, ст.24 Конституции предусматривает следующее:

Иностранным гражданам и лицам без гражданства, находящимся на территории Республики Узбекистан, обеспечиваются права и свободы в соответствии с нормами международного права. Они несут обязанности, установленные Конституцией, законами и международными договорами Республики Узбекистан.

Подробно основы правового статуса иностранных граждан и лиц без гражданства, в том числе их административно-правового статуса, определены Законом № ЗРУ-692 «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Узбекистан» от 04.06.2021 г. Согласно Закону, иностранные граждане и лица без гражданства могут временно пребывать или постоянно проживать на территории Республики Узбекистан. Временное пребывание подразумевает соблюдение требований



визового режима и паспортной системы. Иностранцы или лица без гражданства могут временно проживать по своим проездным документам (паспорт иностранного гражданина или проездной документ лица без гражданства) в гостинице или ином месте размещения, лечебном учреждении или каком-либо жилье по своему выбору. Они должны быть зарегистрированы по месту временного пребывания. Постоянное проживание требует регистрации по месту постоянного проживания и оформления идентификационной карты. Закон не регламентирует вопросы разрешительной процедуры получения иностранцами и лицами без гражданства разрешения на постоянное проживание в Республике Узбекистан, что с точки зрения законности в правовом государстве является упущением законодателя. Эти вопросы по сей день регулируются подзаконными нормативно-правовыми актами: актами Президента и Правительства. Постановлением Президента №ПП-3924 «О мерах по совершенствованию порядка регистрации по месту постоянного проживания и по месту временного пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства» от 28.08.2018 г. утвержден Перечень категорий лиц — иностранных граждан и лиц без гражданства, прибывших из других государств и имеющих право на регистрацию по месту постоянного проживания в Республике Каракалпакстан и областях (кроме Ташкентской области):

#### **ПЕРЕЧЕНЬ**

#### **категорий лиц — иностранных граждан и лиц без гражданства, прибывших из других государств и имеющих право на регистрацию по месту постоянного проживания в Республике Каракалпакстан и областях (кроме Ташкентской области)**

1. Граждане иностранных государств и лица без гражданства, имеющие жилье, приобретенное в соответствии с законодательством, — на приобретенное в частную собственность жилье.

2. Родственники — на жилую площадь родственников по прямой линии в первой и второй степенях родства, зарегистрированных по месту постоянного проживания до вступления в силу настоящего Перечня.

3. Супруг (супруга) — на жилую площадь, где зарегистрирована по месту постоянного проживания супруга (супруг), при условии совместного проживания не менее пяти лет.

4. Лица, находящиеся под опекой и попечительством, а также принятые на воспитание в семью (патронат) — на жилую площадь, где регистрацию по месту постоянного проживания имеет опекун (попечитель), приемные родители.

5. Несовершеннолетние кровные братья и сестры, не имеющие родителей, а также совершеннолетние кровные братья и сестры, являющиеся нетрудоспособными и не имеющие собственной семьи, — на жилую площадь, где зарегистрированы по месту постоянного проживания их кровные братья или сестры.

6. Высококвалифицированные специалисты, специалисты узкого профиля, приглашаемые на работу в органы государственной власти, органы государственного и хозяйственного управления, другие государственные организации республиканского значения, по ходатайству руководителя соответствующего органа или организации, а также члены их семей (супруг, супруга, а также их дети, не имеющие своих семей) — на период пребывания указанных лиц в должности.

7. Граждане иностранных государств и лица без гражданства, родившиеся или ранее зарегистрированные по месту постоянного проживания на территории Республики Узбекистан, — при возвращении в Республику Каракалпакстан и области (кроме Ташкентской области) для постоянного проживания.

8. Соотечественники, проживающие за рубежом, и члены их семей (супруг, супруга и несовершеннолетние дети).

9. Граждане иностранных государств или лица без гражданства, внесшие инвестиции в создание предприятий по производству товаров и оказанию услуг на территории Республики Узбекистан в размере не менее 3 миллионов долларов США, — учредители (участники) предприятий с участием иностранных инвестиций и члены их семей (супруг, супруга и несовершеннолетние дети).

10. Граждане иностранных государств и лица без гражданства, которым присвоен статус «Почетный гражданин», а также члены их семей (супруг, супруга и несовершеннолетние дети).

11. Граждане зарубежных стран, приобретшие недвижимое имущество в соответствии с пунктом 5 Указа Президента Республики Узбекистан от 5 января 2019 года № УП-5611 «О дополнительных мерах по ускоренному развитию туризма в Республике Узбекистан» и приложением № 6 к настоящему Указу.

Следует пояснить, что Указ Президента №УП-5611 от 5.01.2019 г. утвердил Перечень из 111 зарубежных стран, гражданам которых предоставлено право получения вида на жительство в Республике Узбекистан при условии приобретения недвижимого имущества в:

Ташкентской области и г. Ташкенте на сумму — в эквиваленте не менее 300 000 долларов США;

Самаркандской, Бухарской, Наманганской, Андижанской, Ферганской и Хорезмской областях — в эквиваленте не менее 200 000 долларов США;

Республике Каракалпакстан и других областях республики — в эквиваленте не менее 100 000 долларов США.

Интересно, что для г. Ташкент и Ташкентской области существует отдельный Перечень категорий лиц — иностранных граждан и лиц без гражданства, прибывших из других государств и имеющих право на регистрацию по месту постоянного проживания. Он утвержден Постановлением Кабинета Министров Республик Узбекистан №593 от 28.09.2020 г. и опубликован только на государственном языке:

**Тошкент шаҳрида ва Тошкент вилоятида доимий рўйхатга олишиши ҳуқуқига эга бўлган шахслар — чет эл фуқаролари ва фуқаролиги бўлмаган шахслар тоифаларининг РЎЙХАТИ**

1. Қонунчилик ҳужжатларига мувофиқ уй-жойга эга бўлган хорижий давлатларнинг фуқаролари ва фуқаролиги бўлмаган шахслар — хусусий мулк қилиб сотиб олинган уй-жойга.

2. Қариндошлар — ўзларининг тўғри шажара бўйича биринчи ва иккинчи даражадаги қариндошлари доимий рўйхатга олинган уй-жой майдонида.

3. Эр (хотин) хотини (эри) доимий рўйхатга олинган уй-жой майдонида, башарти камида беш йил биргаликда яшаётган бўлса.

4. Васийлик ва ҳомийликдаги ҳамда оилага тарбияга олинган (патронат) шахслар — васий (ҳомий), тутинган ота-она доимий рўйхатга олинган уй-жой майдонида.

5. Ота-оналари бўлмаган вояга етмаган туғишган ака-укалар ва опа-сингиллар, шунингдек, меҳнатга қобилиятсиз бўлган ҳамда ўз оиласи бўлмаган вояга етган туғишган ака-ука ва опа-сингиллар — ўзларининг туғишган ака-ука ёки опа-сингиллари доимий рўйхатга олинган уй-жой майдонида.

6. Давлат бошқаруви органларига, хўжалик бирлашмаларига, республика аҳамиятига молик бошқа давлат ташкилотларига ишга таклиф этиладиган юқори малакали мутахассислар, тор ихтисосдаги мутахассислар тегишли орган ёки ташкилот раҳбарининг илтимосномасига кўра, шунингдек, уларнинг оила аъзолари (эри, хотини, шунингдек, уларнинг ўз оиласи бўлмаган фарзандлари) — кўрсатиб ўтилган шахслар лавозимда турадиган даврга.

7. «Фахрий фуқаро» мақоми берилган чет эл фуқаролари ва фуқаролиги бўлмаган шахслар, шунингдек, уларнинг оила аъзолари (эри, хотини ва вояга етмаган фарзандлари).

8. Хорижий инвестор ва унинг оила аъзолари (эри, хотини ва вояга етмаган фарзандлари).

9. Ватандош ва унинг оила аъзолари (эри, хотини ва вояга етмаган фарзандлари);

10. Ўзбекистон Республикаси Президентининг 2019 йил 5 январдаги ПФ-5611-сон Фармонининг 5-банди ва мазкур Фармонга 6-иловага мувофиқ кўчмас мулк сотиб олган хорижий давлатлар фуқаролари.

Указанным ПКМ№593 утверждены Положение о регистрации по месту временного пребывания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Узбекистан, Положение о регистрации по месту постоянного проживания иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Каракалпакстан и областях, а также аналогичное Положение для регистрации в г.Ташкент и Ташкентской области. Исходя из указанных Положений, становится ясно, что регистрация по месту постоянного проживания и оформление вида на жительство или ID- карты представляют собой выдачу разрешения на постоянное проживание на соответствующей территории в Республике Узбекистан. Постановлением Кабинета Министров №7 от 07.01.2023 г. в ПКМ№593 внесены изменения и дополнения, сократившие срок выдачи разрешения на постоянное проживание в Республике

Каракалпакстан и областях (но не в Ташкентской области!) до 68 дней.

Закон «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Узбекистан» определил основные права иностранных граждан и лиц без гражданства. Во многом они пользуются теми же правами, что и граждане Республики Узбекистан. Такой уровень правовой свободы для иностранных граждан и лиц без гражданства называется национальным режимом. Закон предусматривает возможность некоторых ограничений свободы передвижения иностранных граждан и лиц без гражданства по территории Узбекистана. Но, например, в праве на образование и охрану здоровья лица без гражданства уравниены с гражданами Узбекистана. Иностранные граждане в объеме предоставляемой государством охраны здоровья зависят от действующих международных договоров. По умолчанию им не гарантируется медицинская помощь за счет нашего государства. Иностранные граждане и лица без гражданства лишены избирательного права, но на них не распространяется воинская обязанность.

За исключением граждан стран, с которыми Узбекистан поддерживает безвизовый режим, иностранные граждане имеют право въезда на территорию Узбекистана при наличии действительной въездной визы, в том числе электронной. Лица без гражданства, постоянно проживающие на территории другого государства нуждаются в получении визы для въезда в Узбекистан, за исключением тех, у кого имеется ранее оформленная ID-карта. Ст.29 Закона предусматривает, что иностранному гражданину и лицу без гражданства, постоянно проживающему на территории другого государства, может быть отказано во въезде на территорию Узбекистана:

в интересах обеспечения государственной безопасности или охраны общественного порядка;

если лицо причастно к деятельности международных и зарубежных террористических, экстремистских и других преступных организаций;

если лицо сообщило о себе заведомо ложные сведения, представило поддельные или не представило необходимые документы;

если во время предыдущего пребывания в Республике Узбекистан лицо было признано виновным в совершении преступления и подвергнуто наказанию по приговору суда;

если право въезда лица на территорию Республики Узбекистан ограничено на определенный срок и этот срок еще не истек;

если лицо болеет или имеет нарушения здоровья, создающие угрозу безопасности и здоровью граждан, и соответствующее заболевание упомянуто в списке, утвержденном Министерством здравоохранения Республики Узбекистан.

При этом часть вторая указанной статьи Закона позволяет административным органам Узбекистана не обосновывать свое неблагоприятное решение. Данная норма противоречит требованию статей 14 и 66 новой редакции ЗАП. Соответственно после вступления в силу новой редакции ЗАП, административные органы Узбекистана будут обязаны надлежаще обосновывать отказ во въезде на территорию Республики Узбекистан. Исключения могут составлять решения, принятые по политическим мотивам или по основаниям государственной безопасности, составляющим государственный секрет. Однако, с точки зрения последовательности и системности законодательного регулирования соответствующие изъятия следует предусмотреть в Законе «О правовом положении иностранных граждан и лиц без гражданства в Республике Узбекистан».

Иностранные граждане и лица без гражданства, временно пребывающие или постоянно проживающие на территории Республики Узбекистан за нарушение законодательства могут быть подвергнуты специальным мерам наказания, таким как административное выдворение за пределы Республики Узбекистан или сокращение срока пребывания в Республике Узбекистан.

Основы административно-правового статуса юридических лиц. Юридические лица – коллективные субъекты современного административного права. Основы правового статуса юридических лиц определяются гражданским правом. Следовательно, можно утверждать, что административно-правовой статус юридических лиц основывается на их гражданско-правовом статусе. Гражданский кодекс определяет юридическое лицо следующим образом:

### **Статья 39. Понятие юридического лица**

Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету.

Гражданский кодекс различает два основных вида юридических лиц:

- коммерческие организации, основной целью которых является извлечение прибыли;
- некоммерческие организации, основной целью которых не является извлечение прибыли.

Согласно Гражданскому кодексу, коммерческие организации могут создаваться в организационно-правовой форме унитарного предприятия, производственного кооператива, хозяйственного товарищества или общества и в иных формах, которые могут быть предусмотрены законами. В соответствии с действующими законами различают частные предприятия и семейные предприятия. Хозяйственные товарищества могут быть полными или командитными. Хозяйственные общества могут создаваться в форме общества с ограниченной ответственностью, общества с дополнительной ответственностью или акционерного общества.

Юридические лица считаются созданными с момента их государственной регистрации. Государственная регистрация юридических лиц осуществляется дифференцировано в зависимости от их вида. Коммерческие организации регистрируются по административной процедуре регистрации субъектов предпринимательства, предусмотренной Положением о порядке государственной регистрации субъектов предпринимательства, утвержденным Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан №66 от 09.02.2017 г. Данная административная процедура применяется не только к юридическим лицам, но и к индивидуальным предпринимателям – субъектам предпринимательской деятельности без образования юридического лица. Однако, эта административная процедура не применяется к регистрации банков и кредитных бюро, а также их

филиалов и представительств. Согласно Положению, государственная регистрация и перерегистрация субъектов предпринимательства осуществляется Центрами государственных услуг при помощи автоматизированной системы, обеспечивающей комплексную постановку на учет субъектов предпринимательства в органах статистики, налоговых органах и других уполномоченных государственных органах. Положение предусматривает два способа регистрации: посредством сети Интернет и в явочном порядке в Центрах государственных услуг. Отказ в регистрации, согласно Положению, возможен по следующим общим основаниям:

40. Основаниями для отказа в государственной регистрации, перерегистрации являются:

неуплата государственной пошлины или ее уплата не в полном размере;

обращение в несоответствующий регистрирующий орган в случаях, предусмотренных пунктом 29 настоящего Положения;

представление документов и (или) сведений, предусмотренных в настоящем Положении, не в полном объеме;

принятие решения об утверждении (заключении), внесении изменений и (или) дополнений в учредительные документы органом, не уполномоченным на то законом и учредительными документами, — в случаях увеличения, уменьшения размера уставного фонда, перехода доли (вклада), реорганизации;

установление размера уставного фонда в учредительных документах ниже минимального размера, предусмотренного приложением № 11 к настоящему Положению, для субъектов предпринимательства-юридических лиц, для которых законодательством установлены требования по размеру уставного фонда при государственной регистрации, перерегистрации.

несоблюдение требований Закона Республики Узбекистан «О фирменных наименованиях» при выборе фирменного наименования;

неподписание учредительных документов всеми участниками, за исключением акционерных обществ;

отсутствие адресной информации, указанной субъектом предпринимательства в учредительных документах, в базах данных налоговых и кадастровых органов;



при обращении субъектом предпринимательства об изменении его организационно-правовой формы на вид, не существующий в актах законодательства;

Обращаем внимание на то, что несмотря на наличие основания, предусмотренного ст.40 данного Положения, согласно статьям 44 и 45 ЗАП (стт. 53,54 новой редакции ЗАП) регистрирующий орган при обнаружении недостатков в заявлении или прилагаемых документах обязан дать заявителю возможность устранить недостатки и представить недостающие документы. При этом регистрационное производство должно быть приостановлено на срок не менее пяти рабочих дней. Отказ на основании недостатков, которые могут быть исправлены, без предоставления возможности исправить незаконен. Это следует иметь в виду при применении данной административной процедуры.

Регистрация негосударственных некоммерческих организаций осуществляется в соответствии с Законом «О негосударственных некоммерческих организациях». Согласно ст. 2 Закона,

Негосударственная некоммерческая организация — самоуправляемая организация, созданная на добровольной основе физическими и (или) юридическими лицами, не преследующая извлечение дохода (прибыли) в качестве основной цели своей деятельности и не распределяющая полученные доходы (прибыль) между ее участниками (членами).

Негосударственная некоммерческая организация создается для защиты прав и законных интересов физических и юридических лиц, других демократических ценностей, достижения социальных, культурных и образовательных целей, удовлетворения духовных и иных нематериальных потребностей, осуществления благотворительной деятельности и в иных общественно полезных целях.

Согласно ст. 22 Закона, государственная регистрация негосударственных некоммерческих организаций осуществляется органами юстиции. Регистрирующие органы осуществляют контроль за соответствием деятельности ННО уставным целям и законодательству. Орган юстиции, приняв документы для государственной регистрации негосударственной некоммерческой организации, в месячный срок рассматривает и принимает решение о государственной регистрации или отказе в государственной регистрации негосударственной некоммерческой организации и

выдает учредителям в течение трех дней с момента принятия решения свидетельство о государственной регистрации либо документ с указанием конкретных положений законодательства, нарушение которых повлекло отказ в государственной регистрации. Негосударственные некоммерческие организации, прошедшие государственную регистрацию, вносятся в единый государственный реестр юридических лиц, открытый для всеобщего ознакомления. Ст. 25 Закона предусматривает следующие основания отказа в государственной регистрации ННО:

В государственной регистрации негосударственной некоммерческой организации может быть отказано, если:

учредительные документы негосударственной некоммерческой организации имеют целью насильственное изменение конституционного строя, подрыв суверенитета, целостности и безопасности Республики Узбекистан, ущемление конституционных прав и свобод граждан, пропаганду войны, социальной, национальной, расовой и религиозной вражды, посягание на здоровье и нравственность граждан;

не представлен полный перечень документов или они оформлены в ненадлежащем порядке;

документы представлены по истечении двухмесячного срока с момента принятия устава;

ранее зарегистрирована негосударственная некоммерческая организация с тем же наименованием;

нарушен установленный законом порядок образования негосударственной некоммерческой организации или имеет место несоответствие ее учредительных документов закону;

установлено, что в представленных на регистрацию учредительных документах содержится преднамеренно недостоверная информация;

наименование или символика негосударственной некоммерческой организации посягают на нравственность, национальные и религиозные чувства граждан;

учредительные документы негосударственной некоммерческой организации предусматривают образование военизированных объединений.

В государственной регистрации негосударственной некоммерческой организации может быть отказано и в иных случаях, когда учредительные документы содержат положения,

противоречащие Конституции и законодательным актам Республики Узбекистан.

Отказ в регистрации по мотивам нецелесообразности создания негосударственной некоммерческой организации не допускается.

Снова обращаем внимание на то, что ЗАП не допускает отказ в регистрации на основании формальных недостатков, которые могут быть исправлены. В соответствии со ст.45 ЗАП (ст. 54 новой редакции ЗАП), в таких случаях заявителю должна быть предоставлена возможность исправить ошибки и представить недостающие документы, а регистрационное производство – приостановлено. Следовательно, органы юстиции должны применять административную процедуру регистрации ННО с учетом указанных норм ЗАП. Особенности регистрации политических партий, профсоюзов, религиозных организаций предусматриваются специальными законами. Более детально специальная административная процедура регистрации ННО регламентирована Положением о порядке государственной регистрации негосударственных некоммерческих организаций, утвержденным Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан №57 от 10.03.2014 г.

Ликвидация юридического лица возможна в добровольном порядке по решению его учредителей (участников), либо уполномоченного органа юридического лица на основании его учредительных документов. Принудительная ликвидация юридического лица осуществляется по решению суда в предусмотренных законом случаях серьезных нарушений законодательства. Кроме того, ликвидация юридического лица может осуществляться по решению регистрирующего органа в случае невозможности деятельности в течение трех лет с момента перевода в установленном порядке на бездействующий режим в связи с неосуществлением финансово-хозяйственной деятельности. Данный порядок ликвидации не применяется к негосударственным некоммерческим организациям. Ликвидация юридического лица считается завершенной, а юридическое лицо — прекратившим существование после внесения об этом записи в единый государственный реестр юридических лиц. Правосубъектность юридического лица возникает в момент его государственной регистрации и прекращается в момент завершения его ликвидации.

Бесспорно, главным вопросом в административно-правовом статусе коммерческих организаций является право частной собственности. Частная собственность – основа предпринимательской деятельности и рыночной экономики в целом. Правовое государство обязано обеспечить надежную защиту права частной собственности и иных имущественных прав для того, чтобы создать благоприятные условия для предпринимательской деятельности. Часть третья ст.65 Конституции Республики Узбекистан провозглашает, что

Частная собственность неприкосновенна. Собственник не может быть лишен своего имущества иначе как в случаях и в порядке, предусмотренных законом, и на основании решения суда.

Гарантии и механизмы защиты права частной собственности предусмотрены в целом ряде законов. Закон №ЗРУ-336 «О защите частной собственности и гарантиях прав собственников» от 24.09.2012 г. устанавливает однозначный запрет на незаконное вмешательство публичных органов в осуществление права частной собственности, гарантирует восстановление нарушенного права частной собственности и его судебную защиту, возмещение ущерба, причиненного собственнику в полном объеме. Закон определяет посягательство на частную собственность следующим образом:

### **Статья 13. Недопустимость посягательства на частную собственность**

Посягательство на частную собственность не допускается.

Действия, прямо или косвенно направленные на незаконное ограничение и (или) лишение права частной собственности, не допускаются.

Навязывание собственнику заведомо неприемлемых условий, включая необоснованное требование передачи имущества, финансовых средств или иных имущественных прав, запрещается.

Запрещается незаконное вмешательство в хозяйственную деятельность собственника, которое имеет или может иметь своим результатом захват его собственности либо вынуждает его на отказ от права на собственное имущество.

Посягательство на частную собственность преследуется по закону.

Закон гарантирует собственнику право административной жалобы и оспаривание в суде незаконных решений и действий

публичных органов, вмешивающихся в осуществление права собственности, причем собственник освобождается от уплаты государственной пошлины при обращении в суд (ст.15). Закон предусматривает ряд гарантий права частной собственности от публично-властного вмешательства. Любое публично-властное вмешательство в право частной собственности допустимо лишь на основании закона (здесь фактически признается принцип оговорки закона!) и при условии полного возмещения причиняемого собственнику ущерба, а в случаях изъятия земельных участков и сноса строений, также и всех убытков, сопряженных с таким вмешательством (Глава 3 Закона).

Очень важным в условиях переходной экономики и пост-советской правовой системы Узбекистана было защитить доверие заинтересованных лиц от неожиданного пересмотра результатов разгосударствления и приватизации, который мог произойти в любое время, в частности, на основании протеста прокурора.

**Статья 24. Недопустимость пересмотра и отмены результатов разгосударствления и приватизации имущества**

Частная собственность, возникшая в процессе разгосударствления и приватизации государственного имущества, неприкосновенна. Результаты разгосударствления и приватизации пересмотру и отмене не подлежат.

Собственностью разгосударствленных и приватизированных предприятий признается движимое и недвижимое имущество (за исключением объектов, не подлежащих разгосударствлению и приватизации в соответствии с законом):

не выявленное при осуществлении разгосударствления и приватизации государственного имущества в приватизированных предприятиях;

расположенное на территории предприятия, переданное при осуществлении разгосударствления и приватизации в пользование без права распоряжения.

Запрещается инициирование вопросов по пересмотру, признанию недействительными и отмене результатов разгосударствления и приватизации, включая результаты оценки стоимости объектов государственными, в том числе контролирующими, правоохранными органами и судами.

К сожалению, практика пересмотра актов приватизации продолжалась еще много лет после принятия Закона «О защите

частной собственности и гарантиях прав собственников» вплоть до недавнего времени, что вынуждало законодателя несколько раз уточнять и дополнять ст.24 Закона. Действующая редакция ст.24 однозначно устанавливает запрет на пересмотр и отмену решений о разгосударствлении и приватизации и даже инициирования соответствующего производства контролирующими и правоохранительными органами, что, несомненно, распространяется и на органы прокуратуры.

Несмотря на законодательные гарантии защиты права собственности от публично-властного вмешательства, очень острым вопросом на протяжении последних шести лет был вопрос изъятий земельных участков для публичных нужд и сносов строений. Причем достаточно долгое время ошибочно считалось, что изъятия и сносы допустимы не только для государственных и общественных нужд, но и для коммерческих проектов частных инвесторов, заключивших инвестиционные соглашения с органами исполнительной власти на местах. Лишь в 2022 г. Закон «О процедурах изъятия земельных участков для общественных нужд с компенсацией» однозначно запретил подобные практики:

**Статья 4. Цели, являющиеся основанием изъятия земельных участков для общественных нужд с компенсацией**

Общественными нуждами признаются изъятие земельных участков с компенсацией в следующих целях:

предоставление земель для нужд обороны и государственной безопасности, охраняемых природных территорий, создания и функционирования свободных экономических зон, зон свободной торговли;

выполнение обязательств, вытекающих из международных договоров Республики Узбекистан;

разведка и разработка месторождений полезных ископаемых (за исключением месторождений общераспространенных полезных ископаемых);

строительство (реконструкция) автомобильных и железных дорог республиканского и местного значения, аэропортов, аэродромов, объектов аэронавигации и авиатехнических центров, объектов железнодорожного транспорта, мостов, метрополитенов, тоннелей, инженерных объектов и линий системы энергетики и связи, объектов космической деятельности, магистральных

трубопроводов, инженерно-коммуникационных сетей, системы ирригации и мелиорации;

исполнение утвержденных генеральных планов населенных пунктов в части строительства объектов за счет средств Государственного бюджета Республики Узбекистан;

осуществление проектов, предусматривающих строительство за счет централизованных инвестиций зданий и сооружений государственных учреждений образования, здравоохранения, культуры и медико-социального обслуживания, указанных в государственных инвестиционных программах.

Запрещается толкование изъятия земельных участков для любых иных целей в качестве изъятия для общественных нужд.

Таким образом, сегодня изъятие земельных участков возможно только для публичных нужд, как они определены ст.4 Закона. Для коммерческих целей, под проекты частных инвесторов, изъятие чужих земельных участков недопустимо!

В том же 2012 г. был принят другой основополагающий для административно-правового статуса коммерческих организаций и других субъектов предпринимательства закон – новая редакция Закона «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности»<sup>112</sup>. В свете теории современного административного права данный Закон интересен попыткой определить базовый необходимый уровень свободы предпринимательской деятельности, который государство обязано гарантировать, т.е. говоря языком базовых категорий публичного права – определить основы справедливой меры публичной власти в сфере предпринимательской деятельности. Этот Закон был необходим как раз в силу того, что в Узбекистане на тот момент отсутствовало современное административное право и вековые традиции регулирования предпринимательской деятельности.

Ст.13 Закона предусмотрела, что

Государственная регистрация субъектов предпринимательской деятельности осуществляется соответствующим государственным органом по принципу в «одно окно» и, как правило, на уведомительной основе в порядке, установленном законодательством.

Регистрирующие органы не вправе отказать заявителю в государственной регистрации в качестве субъекта

<sup>112</sup> Закон №ЗРУ-328 от 02.05.2012 г.

предпринимательской деятельности по мотивам нецелесообразности его создания или устанавливать дополнительные требования, не предусмотренные законодательством.

...

Согласно ст.14 Закона, виды предпринимательской деятельности, подлежащие лицензированию, могут определяться только законодательными актами: т.е. законами или постановлениями палат Олий Мажлиса<sup>113</sup>. Закон предоставил субъектам предпринимательства право представления отчетности в электронной форме и обязал государственные органы стимулировать ведение отчета в электронном виде посредством распространения программного обеспечения на льготных условиях или бесплатно. Ст.19 Закона гарантировала субъектам предпринимательства право заниматься любой деятельностью, не запрещенной законодательством, в том числе и теми видами деятельности, которые не указаны в их учредительных документах<sup>114</sup>. Важной гарантией, предотвратившей резкий отход от практик переходного периода, стало закрепление в ст.22 Закона свободы внешнеэкономической деятельности субъектов предпринимательства без лишней опеки со стороны государства. Закон резюмировал и еще раз закрепил гарантии прав собственности и других вещных прав:

**Статья 23. Гарантии права собственности и других вещных прав субъектов предпринимательской деятельности**

Собственность субъектов предпринимательской деятельности неприкосновенна и охраняется законом.

Субъект предпринимательской деятельности вправе совершать в отношении имущества, принадлежащего ему на праве собственности, любые действия, не противоречащие закону. При этом осуществление субъектом предпринимательской деятельности своих правомочий собственника не должно нарушать прав и охраняемых законом интересов других лиц. В случаях, на условиях и в пределах, предусмотренных законом, субъект

<sup>113</sup> См. ст.7 Закона «О нормативно-правовых актах».

<sup>114</sup> Однако, следует иметь в виду, что индивидуальные предприниматели без образования юридического лица могут заниматься только определенными видами деятельности. [Перечень](#) видов деятельности, которыми могут заниматься индивидуальные предприниматели без образования юридического лица утвержден постановлением Кабинета Министров от 7 января 2011 года № 6.



предпринимательской деятельности обязан допустить ограниченное пользование его имуществом другими лицами.

Не допускаются изъятие собственности, прекращение других вещных прав субъекта предпринимательской деятельности, а также их ограничение, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Субъект предпринимательской деятельности вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения, а также требовать устранения всяких нарушений его права собственности, хотя эти нарушения и не были связаны с лишением владения.

В случае принятия акта законодательства, прекращающего право собственности, убытки, причиненные субъекту предпринимательства — собственнику имущества в результате принятия этого акта, в том числе стоимость имущества, возмещаются государством. Споры о возмещении убытков разрешаются судом. Стоимость имущества, изымаемого при прекращении права собственности, определяется оценочной организацией на момент прекращения права собственности, если иное не установлено законодательством.

Вещные права субъектов предпринимательской деятельности защищаются в порядке, предусмотренном законом.

В 2014 г. в Закон была введена ст.18', часть первая которой установила важное правило защиты доверия субъектов предпринимательства:

Акты законодательства, предусматривающие усложнение процедуры осуществления предпринимательской деятельности и возложение на субъектов предпринимательской деятельности новых обязанностей, а также устанавливающие новые меры их ответственности, вступают в силу не ранее трех месяцев со дня их официального опубликования.

Закон предусмотрел целый ряд гарантий прав фермерских и дехканских хозяйств в сфере земле- и водопользования.

С точки зрения современного административного права весьма важны гарантии равного доступа субъектов предпринимательства к государственным закупкам, предусмотренные ст.26 Закона.

## **Статья 26. Гарантии свободного доступа субъектов предпринимательства на рынок ценных бумаг, рынки сырья, товаров и услуг**

Субъекты предпринимательской деятельности имеют равные возможности по свободному доступу на рынок ценных бумаг, рынки сырья, товаров и услуг, а также участию в поставке отдельных видов товаров, выполнению работ и оказанию услуг для государственных нужд. Не допускаются какие-либо ограничения по доступу субъектов предпринимательской деятельности на рынок ценных бумаг, рынки сырья, товаров и услуг со стороны государственных органов, а также их должностных лиц.

Государственные органы принимают меры по размещению заказов на производство и поставку товаров (работ, услуг) для государственных нужд среди субъектов предпринимательской деятельности. При проведении конкурсов по государственным закупкам, при прочих равных условиях, предпочтение отдается субъектам малого предпринимательства. Кабинетом Министров Республики Узбекистан могут быть установлены иные особые условия доступа субъектов предпринимательской деятельности на рынок ценных бумаг, рынки сырья, отдельных товаров и услуг.

Право равного доступа к публичным закупкам товаров, работ и услуг имеет кардинальное значение для административно-правового статуса субъектов предпринимательства.

Более подробно процедура государственных закупок регламентирована Законом №ЗРУ-684 «О государственных закупках» от 22.04.2021 г. Заметим, что данная процедура является административной процедурой по своей правовой природе, вопреки расхожему убеждению в среде пост-советских ученых и специалистов. Поэтому она должна применяться с учетом требований ЗАП и подлежит систематизации на основе новой редакции ЗАП. Определенная дань наследию прежней эпохи просматривается в нормах ст.31, предусматривающих гарантии петиционного права субъектов предпринимательства. С точки зрения преодоления инерции порочных практик чрезмерного государственного вмешательства в предпринимательскую деятельность и обеспечения надежной защиты свободы предпринимательской деятельности весьма важны нормы ст.34 Закона:

**Статья 34. Гарантии невмешательства в предпринимательскую деятельность**

Государственные органы, другие организации и их должностные лица не вправе вмешиваться в деятельность субъектов предпринимательской деятельности, осуществляемую в соответствии с законодательством.

Если государственные органы и их должностные лица обнаружат нарушения законодательства в деятельности субъектов предпринимательской деятельности, они могут принять те меры, на которые они уполномочены и которые прямо связаны с устранением конкретного нарушения. Государственные органы и их должностные лица не могут использовать факт наличия нарушения в качестве основания для вмешательства или ограничения иной законной деятельности субъектов предпринимательской деятельности.

Государственным органам, в том числе правоохранительным органам, и другим организациям, а также их должностным лицам запрещается:

принимать решения, выдавать предписания и иные указания субъектам предпринимательской деятельности по вопросам совершения сделок, распределения прибыли, избрания (назначения) руководителя и членов исполнительного органа и иным вопросам, отнесенным к компетенции органов управления субъектов предпринимательской деятельности, за исключением случаев, предусмотренных законом;

истребовать от субъектов предпринимательства проставление печати в документах или устанавливать требование о заверении документов печатью;

применять меры ответственности к членам органов управления субъектов предпринимательской деятельности за решения, принятые в пределах их полномочий на условиях предпринимательского риска, повлекшие за собой убытки.

Государственным органам, другим организациям и их должностным лицам запрещается вмешиваться в деятельность банков, включая назначение руководящих работников их филиалов, требование различного рода выплат и взносов за счет средств банка. Правоохранительным и контролирующим органам запрещается вмешиваться в деятельность банков по управлению

предпринимательскими рисками, связанными с формированием кредитного портфеля и активов банков.

Государственные органы, другие организации и их должностные лица не вправе вмешиваться в предпринимательскую деятельность дехканских и фермерских хозяйств, в том числе в выборе ими агротехнических приемов, ассортимента производимой продукции, определения ее цены и направления реализации, за исключением закупок, предназначенных для государственных нужд.

Большинство положений настоящей статьи выглядят странно для зарубежных экспертов и специалистов, поскольку в правовых государствах с развитой рыночной экономикой и вековыми традициями регулирования предпринимательской деятельности, подобные случаи государственного вмешательства в свободу предпринимательской деятельности заведомо исключены. Однако, в условиях Узбекистана соответствующие запреты отнюдь не выглядят излишними.

Весьма интересным в свете современного административного права представляется часть вторая приведенной статьи: в ней заметна попытка сформулировать принцип надлежащего административного усмотрения. Контролирующий орган, обнаружив нарушения законодательства, вправе применить не любую меру воздействия к субъекту предпринимательства, а только те, которые «прямо связаны с устранением конкретного нарушения». Сегодня, конечно, принцип соразмерности и другие принципы административных процедур, а также специальные требования к обоснованию дискреционных решений, закрепленные ЗАП, гораздо надежнее связывают административное усмотрение контролирующих органов.

Еще одной группой гарантий, важных для определения административно-правового статуса коммерческих организаций в современном ключе являются нормы, ограничивающие проверки субъектов предпринимательства:

**Статья 39. Ограничение проверок деятельности субъектов предпринимательства**

Инициирование проверок деятельности субъектов предпринимательства осуществляется контролирующими органами в установленном порядке на основе результатов риск-анализа деятельности субъектов предпринимательства, исходя из степени

риска совершения соответствующим субъектом предпринимательства нарушений законодательства.

Координация проверок деятельности субъектов предпринимательства и контроль за законностью их проведения контролирующими органами осуществляются Уполномоченным при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства.

Все проверки деятельности субъектов предпринимательства, проводимые контролирующими органами, подлежат обязательной регистрации в Единой системе электронной регистрации проверок, за исключением камеральных налоговых проверок.

Результаты проведенных проверок деятельности субъектов предпринимательства вносятся контролирующими органами в Единую систему электронной регистрации проверок в течение трех дней после их завершения.

Проверки деятельности субъектов предпринимательства, проведенные без регистрации в Единой системе электронной регистрации проверок, являются незаконными.

Сроки проведения проверок, не связанных с финансово-хозяйственной деятельностью субъектов предпринимательства, не должны превышать десяти календарных дней.

...

Процедуры проверок субъектов предпринимательства контролирующими органами регламентированы Законом № 717-І «О государственном контроле деятельности хозяйствующих субъектов» от 24.12.1998 г., а процедура налогового аудита – еще и Налоговым кодексом. Обращаем внимание на то, что эти специальные административные процедуры должны применяться с учетом требований ЗАП.

Следует отметить, что Закон предусматривает институт судебного порядка применения «мер правового воздействия», которые в сущности не что иное как неблагоприятные административные акты.

#### **Статья 42. Применение к субъектам предпринимательства мер правового воздействия**

В случаях, предусмотренных законодательством, к субъектам предпринимательства применяются меры правового воздействия. При этом следующие меры правового воздействия применяются к субъектам предпринимательства только в судебном порядке:

прекращение деятельности;  
прекращение и (или) перепрофилирование деятельности объектов, оказывающих вредное воздействие на окружающую природную среду;  
ограничение, приостановление и запрещение деятельности, за исключением случаев ограничения, приостановления деятельности на срок не более десяти рабочих дней в связи с предотвращением возникновения чрезвычайных ситуаций, эпидемий и иной реальной угрозы жизни и здоровью населения;  
приостановление операций по счетам в банках, за исключением случаев, предусмотренных законом;  
обращение в доход государства предметов правонарушений;  
приостановление на срок более десяти рабочих дней или прекращение действия и аннулирование лицензий (разрешений) на занятие отдельными видами предпринимательской деятельности, за исключением лицензий (разрешений), выдаваемых Кабинетом Министров Республики Узбекистан и Центральным банком Республики Узбекистан.

...

Смысл данного института вполне понятен: это предварительный судебный контроль применения наиболее грубых мер административного вмешательства в свободу предпринимательской деятельности. Однако, важно понимать, что данный институт представляет собой закономерную реакцию на устойчивые пороки сложившейся в переходный период административной практики в условиях отсутствия институтов современного административного права. Не отрицая пользу, которую принес данный институт в свое время в деле сокращения административного давления на субъекты предпринимательства, подчеркнем, что в перспективе от него придется отказаться. С точки зрения современной доктрины административного права судебное применение мер правового воздействия нецелесообразно, поскольку вынуждает суды заниматься несвойственными функциями и в итоге ведет к нарушению логики системы административной юстиции, в частности, к «выпадению» значительного числа административных споров из юрисдикции административных судов. При наличии институтов современного административного права такой предварительный судебный

контроль применения «мер правового воздействия» выглядит явно избыточным.

С точки зрения государственной политики поддержки малого бизнеса Закон «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности» важен тем, что он определяет критерии отнесения субъектов предпринимательства к категории малого бизнеса:

**Статья 5. Субъекты малого предпринимательства**

Субъектами малого предпринимательства являются:

1) индивидуальные предприниматели;

2) микрофирмы со среднегодовой численностью работников, занятых в производственных отраслях, — не более двадцати человек, в сфере услуг и других непроизводственных отраслях — не более десяти человек, в оптовой, розничной торговле и общественном питании — не более пяти человек;

3) малые предприятия со среднегодовой численностью работников, занятых в отраслях:

легкой, пищевой промышленности и промышленности строительных материалов, предусмотренной законодательством, — не более двухсот человек;

металлообработки и приборостроения, деревообрабатывающей, мебельной промышленности, а также прочей промышленно-производственной сферы, предусмотренной законодательством, — не более ста человек;

машиностроения, металлургии, топливно-энергетической и химической промышленности, производства и переработки сельскохозяйственной продукции, строительства и прочей промышленно-производственной сферы, предусмотренной законодательством, — не более пятидесяти человек;

науки, научного обслуживания, транспорта, связи, сферы услуг (кроме страховых компаний), торговли и общественного питания и другой непроизводственной сферы — не более двадцати пяти человек.

...

Закон выделяет особые виды предпринимательской деятельности без образования юридического лица: индивидуальное предпринимательство и совместное предпринимательство без образования юридического лица (семейное предпринимательство без образования юридического лица, простое товарищество и

деханское хозяйство)<sup>115</sup>. Эти субъекты административного права, разумеется, не входят в категорию коммерческих организаций. Их следовало бы выделить в отдельную категорию физических лиц. Но поскольку их административно-правовой статус обусловлен, прежде всего, предпринимательской деятельностью, рассматривать их уместнее вместе с коммерческими организациями.

Правовой статус таких субъектов предпринимательства имеет некоторые особенности. Индивидуальные предприниматели могут осуществлять ограниченный круг видов деятельности в соответствии с законодательством<sup>116</sup>. Согласно Закону, физические лица могут быть сторонами договора простого товарищества, заключаемого для осуществления совместной предпринимательской деятельности, только после их государственной регистрации в качестве индивидуальных предпринимателей. Правила простого товарищества предусмотрены Главой 53 Гражданского кодекса Республики Узбекистан. Вопросы создания и деятельности деханского хозяйства регулируются Законом №ЗРУ-680 «О деханском хозяйстве» от 01.04.2021 г. Интересно отметить, что семейное предпринимательство в Узбекистане может осуществляться в двух формах: без образования юридического лица и с образованием юридического лица, т.е. как семейное предприятие. Вопросы семейного предпринимательства регулируются Законом №ЗРУ-327 «О семейном предпринимательстве» от 26.04.2012 г.<sup>117</sup>

Отдельные виды предпринимательской деятельности подлежат лицензированию, требуют выдачи разрешений или уведомления уполномоченного органа о намерении осуществлять определенный вид деятельности. Вопросы лицензирования, разрешительного и уведомительного производства регулируются Законом №ЗРУ-701 «О лицензировании, разрешительном и уведомительном производстве» от 14.07.2021 г. Специальные административные процедуры лицензирования, выдачи

---

<sup>115</sup> См. ст.6 и 7 Закона «О гарантиях свободы предпринимательской деятельности».

<sup>116</sup> См. [Перечень](#) видов деятельности, которыми могут заниматься индивидуальные предприниматели без образования юридического лица, утвержденный постановлением Кабинета Министров от 7 января 2011 года № 6.

<sup>117</sup> Вопросы семейного предпринимательства без образования юридического лица регулируются Положением о порядке осуществления семейного предпринимательства без образования юридического лица и ремесленной деятельности», утвержденным Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан №216 от 29.07.2009 г.



разрешений, направления и приема уведомлений, должны применяться с учетом ЗАП.

Для административно-правового статуса коммерческих организаций и в целом субъектов предпринимательства большое значение имеет Закон «О конкуренции»<sup>118</sup>, который устанавливает правила добросовестной конкуренции и государственного надзора в данной сфере. Надзор, осуществляемый антимонопольным органом, ограничивает предпринимательскую свободу в той мере, в какой это необходимо для поддержания здоровой конкурентной среды. Заметим, что конкурентное право представляет собой отрасль специального административного права.

Наконец, важным элементом административно-правового статуса коммерческих организаций является их налогово-правовой статус: налоговые права и обязанности, а также ответственность за налоговые правонарушения, предусмотренные Налоговым кодексом Республики Узбекистан.

В административно-правовом статусе негосударственных некоммерческих организаций определяющим моментом являются обязанности, которые возлагает на них ст.8 Закона «О негосударственных некоммерческих организациях»:

**Статья 8. Обязанности негосударственной некоммерческой организации**

Негосударственная некоммерческая организация обязана: соблюдать законодательство и учредительные документы; обеспечивать доступность к информации об использовании своего имущества и денежных средств, в том числе источников финансирования;

согласовывать с регистрирующим органом проведение мероприятий (за исключением политических партий) и предоставлять доступ его представителю на проводимые мероприятия;

информировать регистрирующий орган об организации визитов представителей негосударственной некоммерческой организации в зарубежные страны, связанных с деятельностью негосударственной некоммерческой организации;

согласовывать с регистрирующим органом получение денежных средств и имущества от иностранных государств,

<sup>118</sup> Новый Закон №ЗРУ-850 «О конкуренции» от 03.07.2023 г. вступит в силу 04.10.2023 г.

международных и иностранных организаций, граждан иностранных государств либо по их поручению от других лиц;

представлять в установленном порядке в регистрирующий орган, органы государственной налоговой службы и органы государственной статистики отчеты о своей деятельности.

...

Ключевыми являются обязанность согласовывать с регистрирующим органом проведение мероприятий и получение денежных средств и имущества из-за рубежа, а также в целом обеспечивать прозрачность источников финансирования. Порядок согласования мероприятий с органами юстиции регламентирован Положением о порядке уведомления о планируемых мероприятиях негосударственных некоммерческих организаций<sup>119</sup>. Вопреки названию процедура согласования носит не уведомительный, а разрешительный характер. Регистрирующий орган вправе запретить мероприятие, если сочтет его не соответствующим требованиям законодательства или уставным целям и задачам организации. Важно обратить внимание на то, что данная процедура является специальной административной процедурой, а решение органа юстиции, которое принимается по результатам согласования – административным актом. Поэтому все требования ЗАП должны соблюдаться при принятии таких решений. Особенно, учитывая дискреционный характер решения органа юстиции по поводу планируемого ННО мероприятия, важно подчеркнуть необходимость его надлежащего обоснования в соответствии с требованиями ст.54 ЗАП (ст.66 новой редакции ЗАП), т.е. в том числе и в свете принципов административных процедур.

Процедура согласования получения ННО финансирования или имущества из-за рубежа предусмотрена Положением о порядке согласования получения негосударственными некоммерческими организациями с регистрирующим органом от иностранных государств, международных и иностранных организаций, граждан иностранных государств либо по их поручению от других лиц денежных средств и имущества<sup>120</sup>. Данная процедура так же носит разрешительный характер и предполагает возможность отказа в одобрении получения ННО финансово-материальных ресурсов из-за рубежа. Иными словами, регистрирующий орган уполномочен

<sup>119</sup> Утверждено Приказом Министра юстиции, рег.№3020 от 01.06.2018 г.

<sup>120</sup> Утверждено Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан №858 от 09.10.2019 г.

запретить той или иной ННО получение финансирования из зарубежного источника.

Таким образом, в нашей стране еще сохраняются довольно жесткие ограничения свободы деятельности ННО. Смысл этих ограничений понятен: в современных условиях весьма высоки риски политических манипуляций из-за рубежа нарождающимися институтами гражданского общества Узбекистана. Мы наблюдали немало таких примеров в новейшей истории многих стран ближнего и дальнего зарубежья. Увы, риски превращения отечественных ННО в иностранных агентов влияния на внутривнутриполитические процессы под видом внешнего содействия укреплению гражданского общества Узбекистана сегодня игнорировать невозможно. Это было бы непростительной наивностью. Однако, справедливо и то, что под жестким контролем государства становление институтов гражданского общества сильно тормозится, что сдерживает рост гражданской инициативы и препятствует полноценному сотрудничеству гражданского общества и государства в решении насущных вопросов публичного управления. Поэтому справедливую меру в вопросе дальнейшего определения административно-правового статуса ННО следует искать в балансе свободы гражданской инициативы и интересов безопасности нашего государства. Здесь современное административное право может предложить более тонкие и гибкие способы контроля, не сопряженные с чрезмерным ущемлением свободы ННО.

### **§3. Административные органы**

Административные органы представляют собой основной и специфический для административного права вид субъектов. Именно на материале их деятельности разворачивается вся проблематика административного права. Такие безусловные приоритеты современного административного права, как реализация конституционных принципов, эффективность, прозрачность и справедливость государственного управления, а также защищенность прав частного лица в административном процессе, сходятся и обретают практическое воплощение в деятельности административных органов.

Сам термин «административные органы» новый для отечественной науки. Традиционно в нашей административно-

правовой доктрине использовались другие термины: «органы государственного управления», «исполнительно-распорядительные органы» или «органы исполнительной власти». Они не тождественны по содержанию, хотя и имеют много общего. Поскольку эти понятия по-прежнему имеют важное значение в административном законодательстве и служат основой для введения нового понятия «административные органы», необходимо раскрыть их содержание.

**Органы исполнительной власти.** Под органами исполнительной власти понимают государственные органы, специально созданные для осуществления целей и задач исполнительной власти, наделенные для этого соответствующими государственно-властными полномочиями. В содержание их полномочий, по мнению Ю.Н. Старилова, входят следующие:

- исполнительно-распорядительная деятельность;
- контрольно-надзорные функции;
- действия юридического характера и принятие решений, вызывающих важные правовые последствия;
- нормотворческая деятельность;
- оказание государственных (публичных) услуг;
- правоохранительная (юрисдикционная) деятельность<sup>121</sup>.

Ю.М. Козлов, разъясняя специфику органов исполнительной власти и их место в системе государственных организаций, указывает на следующие существенные черты:

- являясь отдельным звеном государственного аппарата наряду с органами законодательной и судебной властей, они непосредственно выступают от имени государства, проводят в жизнь его политику в различных областях хозяйственной, социально-культурной и административно-политической жизни и наделены государством необходимым для этого определенным объемом государственно-властных полномочий (в отличие, например, от государственных предприятий);
- сущность их полномочий выражается в праве издавать от имени государства юридически обязательные правовые акты, осуществлять от имени государства постоянное

---

<sup>121</sup> См.: Общее административное право: Учебник/ Под ред. Ю. Н. Старилова. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2007 - С.171.

наблюдение (надзор) за соблюдением устанавливаемых правовыми актами требований и правил и обеспечивать исполнение требований юридически обязательных актов, защищать их от нарушений путем применения государственных по своему характеру мер убеждения, разъяснения, поощрения и т.п., а в необходимых случаях – мер государственного (административного) принуждения.

- они осуществляют свою деятельность на подзаконной основе. Это означает, что закон – основная база государственно-управленческой деятельности, субъектами которой являются эти государственные органы. К числу их особенностей следует также отнести то, что, осуществляя свою деятельность на основе и во исполнение закона, они самостоятельно устанавливают подзаконные правила поведения в сфере государственного управления<sup>122</sup>.

Свой анализ Ю.М. Козлов подытоживает следующим определением: «Под органом исполнительной власти понимается такое звено государственно-властного механизма (государственного аппарата), которому в соответствии с принципами разделения властей государство поручает практическое осуществление исполнительно-распорядительной деятельности в различных областях хозяйственной, социально-культурной и административно-политической жизни общества»<sup>123</sup>.

На наш взгляд, понятие «орган исполнительной власти» носит политико-правовой характер, поскольку происходит из концепции разделения властей и имеет конституционно-правовое значение. В этом состоит ключевой аспект этого понятия. Орган исполнительной власти – это государственный орган, уполномоченный проводить государственную политику в той или иной отрасли или сфере публичного управления, направленную на исполнение требований законов. Поскольку назначение исполнительной власти в системе государственной власти – проводить в жизнь нормы законов, органы исполнительной власти наделены компетенцией исполнительного характера и соответствующими распорядительными полномочиями. Понятие

---

<sup>122</sup> См.: Козлов Ю.М., Административное право: Учебник – М.: Юрист, 1999, с. 42-43

<sup>123</sup> Там же, стр. 43

«исполнительно-распорядительный орган» буквально выражает этот смысл без конституционно-правовых коннотаций. Поэтому он в чем-то более удобен для задач административного права.

**Понятие органов государственного управления: доктринальное содержание.** Политический компонент отличает понятие «органы исполнительной власти» от другого традиционного для отечественной административно-правовой науки понятия «органы государственного управления», которое широко использовалось в прежние времена. Под органами государственного управления в советской административно-правовой науке понималась часть государственного аппарата, или подсистема государственных органов, предназначенная для осуществления государственно-управленческой (исполнительно-распорядительной) деятельности государства. При всей схожести рассматриваемых понятий, они несколько различаются по основанию определения: в первом случае это исполнительная власть, во втором – исполнительно-распорядительная деятельность. Власть – категория политико-правовая; деятельность, в данном контексте, – категория организационно-управленческая.

Надо признать, что круг органов, занимающихся исполнительно-распорядительной деятельностью, гораздо шире, чем круг органов, специально созданных для осуществления исполнительной власти. Например, к органам исполнительной власти можно отнести Правительство, министерства, государственные комитеты и некоторые другие административные ведомства<sup>124</sup>, органы исполнительной власти на местах в силу их политического характера, а именно: способности самостоятельно проводить государственную политику. Однако, территориальные органы административных ведомств, такие как налоговые инспекции или таможенные посты, вряд ли стоит причислять к органам исполнительной власти, поскольку они представляют собой организационно-управленческие, а не политические единицы. Такие органы собственную политику проводить не могут, они лишь служат инструментом реализации политики, проводимой соответствующими административными ведомствами. Но эти органы, несомненно, должны быть отнесены к числу органов

---

<sup>124</sup> Под административным ведомством обычно понимают систему, состоящую из министерства или иного центрального органа государственного управления отраслевой или межотраслевой компетенции и органов, находящихся в его организационном подчинении.

государственного управления, поскольку предназначены для осуществления исполнительно-распорядительной деятельности.

Важно обратить внимание и на общие для обоих понятий существенные признаки. Во-первых, это наличие у таких органов компетенции: определенного круга государственно-управленческих вопросов, отнесенных к их ведению. Во-вторых, это наличие государственно-властных полномочий публично-распорядительного характера. Проще говоря, орган государственного управления (как и орган исполнительной власти) обладает особым правом давать властные предписания (или устанавливать правила) лицам, которые находятся к нему в публичном (а не внутриорганизационном) отношении, т.е. *публичному адресату*. Это значит, что адресат его властных предписаний не подчинен ему организационно, т.е. не находится ниже по иерархии организационной структуры его ведомства или системы управления, а связан с ним лишь общим публичным пространством, в котором действует установленный публичный порядок. Как правило, в роли публичного адресата выступает заинтересованное лицо (физическое или юридическое лицо). Считается, что, давая властное предписание публичному адресату, орган государственного управления выступает от имени всего государства. А это значит, что его предписания поддерживаются силой государственного принуждения. В-третьих, это подзаконный характер деятельности этих органов. Исходим ли мы из политической концепции разделения властей или сущности исполнительно-распорядительной деятельности, важно понимать, что смысл и назначение органов государственного управления (как и органов исполнительной власти) состоят в том, чтобы обеспечить полноценную реализацию закона в общественной жизнедеятельности.

<b>Органы государственного и хозяйственного управления в Республике Узбекистан.</b>
---

В законодательстве Узбекистана понятие «органы государственного управления» получило новое содержание в 2003 г. Указ Президента №УП-3358 от 09.12.2003 «О совершенствовании системы республиканских органов
---

государственного управления»<sup>125</sup> четко определил перечень республиканских органов государственного управления. Впоследствии в перечень вносились изменения, но виды административных ведомств, отнесенных к органам государственного управления, оставались долгое время без изменений. Таким образом, органами государственного управления в Узбекистане считались только министерства, государственные комитеты, агентства, комитеты, центры и инспекции.

Вслед за этим Указом Президента №УП-3366 от 22.12.2003 была образована новая система органов – органы хозяйственного управления, к которым были отнесены государственные хозяйственные объединения, создаваемые в следующих основных организационно-правовых формах:

- акционерные компании, включая государственно-акционерные, осуществляющие хозяйственное управление входящими в их состав предприятиями через пакеты акций этих предприятий, принадлежащих хозяйственному объединению;

- ассоциации, создаваемые на добровольной основе предприятиями-учредителями для оказания содействия в их деятельности путем делегирования им отдельных общих функций без права управления пакетами акций предприятий-учредителей.

Основными задачами и функциями таких хозяйственных объединений были названы следующие:

- определение перспективной стратегии устойчивого развития отрасли и сферы экономики;
- организация маркетинговых исследований, оказание содействия в освоении производства новых видов конкурентоспособной на внутреннем и внешних рынках продукции (работ, услуг), продвижении их на мировые рынки;
- содействие в модернизации и технологическом перевооружении предприятий, широком привлечении для этих целей иностранных инвестиций;
- оказание информационных услуг предприятиям и организациям, входящим в их состав;

---

<sup>125</sup> Этот Указ Президента был отменен 25.01.2023 г. Указом Президента «О первоочередных организационных мерах по эффективному налаживанию деятельности республиканских органов исполнительной власти» №УП-14.



- организацию подготовки, переподготовки и повышения квалификации кадров.

Было установлено, что в полномочия органов хозяйственного управления не входят функции государственного управления, в том числе распределительные, а также административное вмешательство в деятельность предприятий, входящих в их состав.

Органы хозяйственного управления имеют неоднозначный административно-правовой статус. С одной стороны, они – хозяйственные объединения, т.е. субъекты корпоративного права, с другой – в их задачах можно усмотреть элементы государственно-управленческой компетенции. Пожалуй, главное отличие этих органов от органов государственного управления состоит в том, что они лишены публично-распорядительных полномочий: их власть распространяется только на предприятия и организации, входящие в их состав. Хотя, как будет ясно ниже, это не всегда было так.

В частности, интересен административно-правовой статус национальных компаний. Так, согласно Положению, утвержденному Постановлением Кабинета Министров №360 от 28.07.2004 г., Национальная компания "Узбектуризм" была уполномоченным государственным органом в сфере туризма и в своей деятельности подотчетна Кабинету Министров Республики Узбекистан<sup>126</sup>. К основным задачам этой компании отнесены:

- обеспечение проведения единой государственной политики в сфере туризма, содействие формированию инфраструктуры туристских услуг;
- реализация государственных программ развития туризма, программ обеспечения защиты и безопасности туристов, межотраслевая и межрегиональная координация туристской деятельности;
- сертификация туристических услуг;
- осуществление рекламно-информационной политики в сфере туризма;
- привлечение иностранных кредитов и инвестиций в сферу развития туризма, развитие долгосрочных

---

<sup>126</sup> Указом Президента №УП-4861 от 02.12.2016 г. Национальная компания «Узбектуризм» была упразднена и на ее основе был создан Государственный комитет Республики Узбекистан по развитию туризма.

программ сотрудничества с зарубежными странами, а также их компаниями;

- реализация комплекса мер по подготовке, переподготовке и повышению квалификации кадров для сферы туризма, содействие развитию отраслевой туристской науки.

Очевидно, что эта национальная компания – орган государственного управления. Хотя в перечне органов государственного управления, утвержденном Указом Президента №УП-3358 национальные компании не значатся. Что касается Национальной авиакомпании «Узбекистон хаво йуллари»<sup>127</sup>, ее административная компетенция была не столь выражена, но все же присутствовала. Например, известно, что Национальная авиакомпания совместно с некоторыми органами государственного управления издавала нормативно-правовые акты, что является свидетельством наличия у нее государственно-управленческой компетенции<sup>128</sup>. Интересно, что и о Государственной акционерной железнодорожной компании «Узбекистон темир йуллари»<sup>129</sup> можно сказать то же самое, хотя, согласно упомянутому Указу №УП-3366, эта акционерная компания как орган хозяйственного управления не должна обладать публично-распорядительными (в данном случае, правотворческими) полномочиями.

Хотя органы хозяйственного управления создавались для управления отраслями и сферами экономики на корпоративных, а не административных началах, в их деятельности долгое время сохранялись пережитки административно-командного управления, а также ряд функций, относящихся к административно-правовой деятельности (включая даже лицензирование!). И хотя такие функции постепенно

<sup>127</sup> Указом Президента №УП-5584 от 27.11.2018 г. Национальная авиакомпания была реорганизована: вместо нее образованы акционерные общества «Uzbekistan Airways» и «Uzbekistan Airports», а также произведены ряд других структурных изменений.

<sup>128</sup> См.: Инструкция по организации и проведению авиакомпаниями стран СНГ расчетов за авиационные услуги и перевода за границу сумм превышения полученных в Республике Узбекистан доходов над расходами, утвержденную совместно НАК и Государственной инспекцией Республики Узбекистан по надзору за безопасностью полетов, зарегистрирована Министерством юстиции 12.05.1999 №723.

<sup>129</sup> См.: Постановление ГТК, ГАЖК, Минфина и Правления ЦБ Республики Узбекистан от 18.02.2009 «О внесении изменения в Порядок таможенного контроля и оформления ручной клади, багажа, валюты и валютных ценностей пассажиров, следующих железнодорожным транспортом», зарегистрировано Министерством юстиции 25.02.2009 № 619-2

исключались из их компетенции, полностью исключить их невозможно просто в силу публичного характера компетенции данного вида административных органов. Занимаясь хозяйственным управлением, эти органы, в сущности, осуществляют публично-управленческие функции от лица государства. Как минимум, в производстве государственной закупки они, выступая в роли государственного заказчика, осуществляют административно-правовую деятельность и поэтому должны признаваться административными органами, что обязывает их к соблюдению требований надлежащей административной процедуры.

Недоктринальное содержание понятия «органы государственного управления», закрепленное Указом №УП-3358, было обусловлено необходимостью отграничения органов хозяйственного управления от системы государственного управления. Однако, такой сугубо прагматичный подход привел к чрезмерному сужению содержания этого понятия и оторвал его от исторических доктринальных корней. Теперь понятие «органы государственного управления» останется, видимо, лишь в анналах административно-правовой науки. Административные реформы, реализованные в конце 2022 – начале 2023 гг. Указами Президента №УП-269 «О мерах по реализации административных реформ Нового Узбекистана» от 21.12.2022 г. и №УП-14 «О первоочередных организационных мерах по эффективному налаживанию деятельности республиканских органов исполнительной власти» понятие «органы государственного управления» в определении республиканских административных ведомств было заменено понятием «органы исполнительной власти».

Указ Президента №УП-269 определил следующие виды республиканских органов исполнительной власти:

**министерство** — республиканский орган исполнительной власти, разрабатывающий и реализующий единую государственную политику в соответствующих сферах, координирующий деятельность органов исполнительной власти в определенном направлении, а также организующий деятельность по внутрисистемному руководству на основе единоначалия;

**комитет** — республиканский орган исполнительной власти, координирующий и регулирующий внутриотраслевую

деятельность в соответствующей сфере и организующий деятельность по внутрисистемному руководству на коллегиальной основе, а также функционирующий в организационном подчинении министерства;

**агентство** — республиканский орган исполнительной власти, осуществляющий в качестве своей основной задачи оказание государственных услуг в соответствующей сфере и иные предусмотренные актами законодательства правоприменительные функции, а также функционирующий в организационном подчинении министерства;

**инспекция** — республиканский орган исполнительной власти, осуществляющий в качестве своей основной задачи государственный надзор и контроль в соответствующих сферах и отраслях, а также функционирующий в организационном подчинении министерства;

в соответствии с актами законодательства могут быть образованы комитеты, агентства и инспекции, имеющие особый статус и подчиняющиеся Президенту Республики Узбекистан и (или) Кабинету Министров.

Таким образом, по сей день, мы имеем несколько понятий, описывающих субъектов, вовлеченных в осуществление публично-управленческой деятельности: органы исполнительной власти, органы государственного управления в прежнем доктринальном и новом пост-реформенном значении, органы хозяйственного управления. Такая ситуация не располагает к ясности научного представления. Необходима новая систематизация органов, вовлеченных в государственное управление. В качестве нового понятия, способного в какой-то мере решить эту задачу, мы рассматриваем понятие «административные органы».

**Административно-правовая деятельность.** В отличие от всех вышеназванных это понятие не ограничено ни политическими концепциями, ни доктринальными рамками исторического наследия. К тому же оно работает на реализацию принципов административного права<sup>130</sup> и, что особенно важно, позволяет на новой основе упорядочить терминологический хаос, образовавшийся в годы активных реформ.

Понятие «административные органы» исходит из концепции *административно-правовой деятельности* как особого вида

<sup>130</sup> См. гл.2, §4.

публично-управленческой деятельности. Это понятие является ключевым для выделения специфики предмета административного права в сфере публичного управления.

Административно-правовая деятельность определена новой редакцией Закона «Об административных процедурах»<sup>131</sup> следующим образом:

**административно-правовая деятельность** – деятельность административно-управленческого характера, оказывающая внешнее властное воздействие на отдельных физических или юридических лиц либо группу лиц, выделяемую по определенным индивидуальным признакам

Административно-правовая деятельность – это, конечно же, публичное управление, но взятое в определенном ракурсе: в разрезе индивидуально-конкретного распорядительного воздействия на отдельных частных лиц. Напомним, что публичное управление, даже если понимать его в узком исполнительно-распорядительном значении, охватывает всю деятельность публичной воли по практической реализации публичных интересов, включая подзаконное нормотворчество, индивидуальное распорядительство и внутриорганизационную деятельность. Когда мы говорим об административно-правовой деятельности мы выделяем особый вид публично-управленческой деятельности, имеющий указанные отличительные признаки.

Во-первых, административно-правовая деятельность – это деятельность государственно-властного характера, т.е. совершается она от лица государства с применением государственно-властных полномочий. Основное содержание этой деятельности составляет издание публичных распоряжений. Однако, помимо этого к административно-правовой деятельности относятся юридически значимые действия, которые хотя и не несут в себе распоряжения, оказывают фактическое или юридическое воздействие на физических или юридических лиц. Такие действия также совершаются от лица государства с использованием государственно-властных полномочий.

Во-вторых, административно-правовая деятельность носит индивидуальный характер, т.е. она направлена на разрешение

---

<sup>131</sup> По умолчанию здесь и далее формулировки норм ЗАП приводятся на основе текста новой редакции Закона «Об административных процедурах», принятой Законодательной палатой, которая ожидает одобрения Сената и подписания Президентом. В действующей редакции ЗАП формулировка несколько отличается: она не содержит признака административно-управленческого характера.

индивидуально-конкретных дел в сфере государственного управления. Это значит, что она носит *правоприменительный* характер. Это отличает административно-правовую деятельность от нормотворчества. Важно понимать, что индивидуальный характер не означает, что адресатом административно-правовой деятельности всегда должен быть индивид. Она может осуществляться в отношении определенной группы лиц и даже неопределенного (хотя и определимого) круга лиц, но всегда по поводу конкретной ситуации. Нормотворческая деятельность, напротив, устанавливает правила для типичных повторяющихся ситуаций и потому носит характер абстрактного регулирования.

В-третьих, административно-правовая деятельность носит *внешневластный* характер. Она направлена на физических и юридических лиц, не находящихся в организационном подчинении у административного органа, т.е. внешних по отношению к уполномоченному субъекту. Этим административно-правовая деятельность отличается от внутриорганизационного управления и от административного управления подведомственными структурами.

В-четвертых, административно-правовая деятельность носит административно-управленческий характер, т.е. она направлена на практическую реализацию задач публичного управления в общественной жизнедеятельности. По этому признаку ее можно отграничить от деятельности представительных органов власти, а также от правосудия и прокурорского надзора.

Также следует заметить, что административно-правовая деятельность *не связана с применением мер наказания* за административные правонарушения. Этим она отличается от административно-охранительной деятельности, которая составляет предмет административной ответственности и от правоохранительной деятельности в целом.

Таким образом, **административно-правовая деятельность** – это деятельность административно-управленческого характера, которая заключается в издании уполномоченным публичным субъектом властных распоряжений и совершении юридически значимых действий от лица государства в отношении организационно не подчиненных ему физических и юридических лиц в целях решения повседневных задач публичного управления в

*общественной жизнедеятельности.* Таково более полное научное определение этого понятия.

**Административные органы.** Административные органы – это понятие современного административного права, которое обеспечивает полный охват всех органов публичной администрации, участвующих в административно-правовой деятельности, для решения задач современного административно-правового регулирования.

Понятие «административные органы» впервые введено в законодательство Законом «Об административных процедурах». Вот как оно определено в ст.4 ЗАП:

**административные органы** – органы, наделенные административно-управленческой компетенцией в сфере административно-правовой деятельности, включая органы государственного управления, органы исполнительной власти на местах, органы самоуправления граждан, а также специально образованные комиссии и иные лица, уполномоченные на осуществление данной деятельности

Необходимость в новом понятии для обобщенного обозначения уполномоченных субъектов административно-правовой деятельности вызвана следующими причинами:

Во-первых, прежние понятия «органы государственного управления», «органы исполнительной власти» и «исполнительно-распорядительные органы» в силу ограниченности их содержания доктринальными рамками или специфическими задачами регуляторной политики не обеспечивают полного охвата всех органов, уполномоченных на осуществление административно-правовой деятельности, и, следовательно, не годятся для решения задач современного административного права.

Во-вторых, за годы активных реформ в переходный период прежние понятия, устоявшиеся в отечественной науке административного права, подверглись значительным искажениям и утратили четкость объема и содержания, а некоторые вообще вышли из употребления. В то же время появились новые организационно-правовые формы государственного управления, в которых государственные и частные черты переплелись и смешались, что опять-таки затрудняет однозначное употребление прежних понятий.

В-третьих, современное административное право призвано выполнять, в первую очередь, правозащитные функции, слабо выраженные в советском и пост-советском административном праве, и потому требует нового понятийного аппарата.

Определение, данное в ст.4 ЗАП, теперь представляется тавтологичным. Ведь, как указывалось выше, административно-правовая деятельность сама по себе носит административно-управленческий характер. Какой же еще может быть компетенция у органов, ею занимающихся? Однако, в прежней редакции ЗАП, которая еще действует, такое уточнение имело смысл, поскольку в определении понятия административно-правовой деятельности соответствующего признака не было.

Кроме того, следует вспомнить о том, что у Президента Республики Узбекистан есть компетенция, которую можно было отнести к административно-правовой деятельности, на основании редакции ЗАП 2018 г.: например, назначение на определенные государственные должности, награждение государственными наградами, присвоение квалификационных и почетных званий, помилование осужденных лиц, прием в гражданство Республики Узбекистан или исключение из него. Есть некоторые функции индивидуально-распорядительного характера и у Сената Олий Мажлиса Республики Узбекистан: например, назначение на некоторые государственные должности в соответствии с Конституцией, принятие актов об амнистии. Однако, такие функции не следует относить к административно-правовой деятельности, поскольку они носят *политический*, а не административно-управленческий характер. Поэтому, строго говоря, ни Президент Республики Узбекистан, ни Сенат Олий Мажлиса Республики Узбекистан административными органами не считаются.

Закон прямо относит к административным органам органы государственного управления<sup>132</sup>, органы исполнительной власти на местах и органы самоуправления граждан. Последние должны считаться административными органами только тогда, когда осуществляют функции административно-правовой деятельности, делегированные им государством. Например, распределение социальных пособий или выдача справок, а также регистрация

---

<sup>132</sup> С учетом проводимой в стране административной реформы, по-видимому, придется заменить это понятие на «органы исполнительной власти».



смерти и удостоверение доверенности – это функции административно-правовой деятельности. При выполнении таких функций орган самоуправления граждан выступает как административный орган. Но основное назначение и компетенция органов самоуправления граждан лежат в другой сфере: в сфере местного самоуправления. Поэтому когда органы самоуправления граждан решают свои местные вопросы, они не занимаются административно-правовой деятельностью и в таких правоотношениях не выступают как административные органы.

К административным органам ЗАП относят и специально образованные комиссии, уполномоченные на осуществление административно-правовой деятельности. Такие комиссии есть при Кабинете Министров Республики Узбекистан и при органах исполнительной власти на местах. Могут образовываться также ведомственные и межведомственные комиссии с функциями административно-правовой деятельности.

Отдельными функциями административно-правовой деятельности наделены некоторые государственные организации. Например, государственные образовательные учреждения (дошкольные учреждения, школы, вузы), государственные медицинские учреждения, государственные предприятия кадастра, предприятия-поставщики коммунальных услуг, государственное унитарное предприятие «Экспертиза градостроительной документации», входящее в систему Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства Республики Узбекистан), государственные нотариальные конторы.

Административно-правовой деятельностью занимаются в определенной мере и негосударственные организации. Например, органы сертификации – это негосударственные организации, аккредитованные при Узбекском агентстве по техническому регулированию. Технический осмотр транспортных средств осуществляют субъекты предпринимательства-юридические лица<sup>133</sup>. Также некоторые негосударственные некоммерческие организации выполняют отдельные делегированные им функции государственного управления или занимаются деятельностью государственного значения, в которых имеются признаки административно-правовой деятельности. Наиболее яркий пример

---

<sup>133</sup> См. Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан №125 «О дополнительных мерах по проведению обязательного технического осмотра транспортных средств» от 09.03.2021.

– Совет фермерских, дехканских хозяйств и владельцев приусадебных участков, негосударственная некоммерческая организация с обязательным членством для фермерских хозяйств<sup>134</sup> и правом издавать публично-властные предписания. Части третья и четвертая ст.84 Земельного кодекса предусматривает функции административно-правовой деятельности в компетенции Советов:

Советы фермерских, дехканских хозяйств и владельцев приусадебных земель осуществляют общественный контроль и путем обхода домов регулярный мониторинг за целевым и эффективным использованием земельных участков дехканских хозяйств и приусадебных земель, включая состояние обработки земель, посева семян, саженцев и деревьев, устройства теплиц, разведения скота и птиц.

Советы фермерских, дехканских хозяйств и владельцев приусадебных земель вправе выдавать предписания фермерским, дехканским хозяйствам и владельцам приусадебных земель, являющимся членами Совета фермерских, дехканских хозяйств и владельцев приусадебных земель Узбекистана, о необходимости целевого и эффективного использования соответствующих земельных участков.

Такое делегирование функций государственного управления негосударственным структурам сегодня не редкость, к тому же, судя по тенденциям административной реформы, будет развиваться в будущем. С учетом сказанного становится ясно, что понятия «орган исполнительной власти» и «орган государственного управления» не вполне отвечают задачам современного административного права, просто в силу того, что значительное число органов и организаций с публично-распорядительными функциями и полномочиями ими не охватываются.

Таким образом, следует подчеркнуть, что понятие «административный орган» носит функциональный характер, т.е. административным органом следует признавать любой орган, организацию, независимо от ее государственной или

<sup>134</sup> См. Указ Президента №УП-5199 «О мерах по коренному совершенствованию системы защиты прав и законных интересов фермерских, дехканских хозяйств и владельцев приусадебных участков, эффективного использования посевных площадей сельского хозяйства» от 09.10.2017 г. и Постановление Президента №ПП-3680 «О дополнительных мерах по совершенствованию деятельности фермерских, дехканских хозяйств и владельцев приусадебных земель» от 26.04.2018 г. Хотя действующий Закон «О дехканском хозяйстве» не предусматривает обязательного членства в Совете для дехканских хозяйств, оно является де факто обязательным в силу того, что исключение из членства в Совете является основанием для прекращения прав на земельный участок, согласно п.12 части первой ст.36 Земельного кодекса.

негосударственной природы, и даже отдельное физическое лицо, которые законодательством наделены полномочиями по осуществлению функций административно-правовой деятельности. Ключевой критерий выделения административных органов не организационно-правовая форма, а наличие компетенции в сфере административно-правовой деятельности.

**Виды административных органов**<sup>135</sup>. Административные органы можно классифицировать по различным критериям. Ниже приводятся несколько вариантов классификации по различным основаниям.

*По организационно-правовой форме* административные органы можно подразделить на следующие группы:

- Органы исполнительной власти (органы государственного управления);
- Органы хозяйственного управления и государственные организации, наделенные компетенцией в сфере административно-правовой деятельности;
- Органы самоуправления граждан, в рамках своей компетенции в сфере административно-правовой деятельности;
- Негосударственные организации, наделенные компетенцией в сфере административно-правовой деятельности.

К органам исполнительной власти по действующему законодательству следует отнести Кабинет Министров Республики Узбекистан, административные ведомства (министерства, комитеты, агентства, инспекции, отнесенные Указом Президента №УП-14 от 25.01.2023 г. к республиканским органам исполнительной власти)<sup>136</sup>, Совет Министров Республики Каракалпакстан и другие органы исполнительной власти на местах (хокимияты). Органами государственного управления по-прежнему можно считать территориальные органы административных ведомств.

---

<sup>135</sup> В настоящем учебнике виды административных органов рассматривается лишь обзорно. Подробно эта тема должна рассматриваться в рамках учебных курсов, посвященных Специальному административному праву, а также в рамках смежной с административным правом учебной дисциплины «Публичное управление».

<sup>136</sup> Напомним, что до принятия Указа Президента №УП-14 от 25.01.2023 г. административные ведомства назывались республиканскими органами государственного управления. Такое название было закреплено за ними Указом Президента №3358 «О совершенствовании системы республиканских органов государственного управления» от 9.12.2003 г.

*По характеру компетенции различают следующие административные органы:*

- общей компетенции;
- отраслевой компетенции;
- межотраслевой компетенции;
- специальной компетенции.

Административные органы общей компетенции занимаются наиболее широким кругом вопросов государственного управления на определенной территории. Таковыми являются Кабинет Министров Республики Узбекистан, Совет Министров Республики Каракалпакстан и другие органы исполнительной власти на местах.

Отраслевая компетенция указывает на то, что предмет ведения административного органа составляют различные вопросы государственного управления в пределах определенной отрасли общественной жизнедеятельности<sup>137</sup>. Таковыми являются большинство министерств. Межотраслевая компетенция означает, что административный орган занимается вопросами определенной сферы, но в масштабе нескольких отраслей или даже всей общественной жизнедеятельности. Межотраслевой компетенцией наделены, как правило, государственные комитеты. Хотя, например, Министерство по чрезвычайным ситуациям – это тоже орган межотраслевой компетенции. В ходе административных реформ 2022-2023 гг. отраслевой принцип оказался в некоторых случаях смешан с межотраслевым, что, на наш взгляд, не способствует эффективному управлению.

Специальная компетенция означает, что административный орган предназначен для какого-то специального вопроса управления. Таковыми являются, например, комитеты и комиссии при Кабинете Министров Республики Узбекистан.

*По территориальному уровню деятельности различают следующие административные органы:*

- центральные (республиканские) административные органы; это, например, центральные органы административных ведомств (Министерство внутренних дел, Министерство юстиции, и т.д.);

---

<sup>137</sup> См. главу о публичном управлении

- местные (территориальные) административные органы; это органы исполнительной власти на местах и территориальные органы административных ведомств.

По порядку принятия решений административные органы могут быть:

- единоначальными;
- коллегиальными.

По принципу единоначалия решения принимаются, например, в министерствах. Это не значит, что решение вообще не обсуждается. В каждом министерстве есть специальный совещательный орган – коллегия, который обсуждает вопросы его деятельности. Однако итоговое решение все равно принимает единолично министр. Коллегиальный порядок применяется, как правило, в государственных комитетах, а также в комитетах и комиссиях.

#### **§4. Административные суды и органы досудебной административной юстиции.**

**Административные суды.** Административная правосубъектность административных судов определяется их компетенцией в административно-юстиционных отношениях, или, иными словами, в публичных отношениях по рассмотрению административных споров.

Административные суды в Узбекистане были образованы Указом Президента №УП-4966 от 21.02.2017 «О мерах по коренному совершенствованию структуры и повышению эффективности судебной системы Республики Узбекистан». их компетенция носила поначалу смешанный характер: к их ведению были отнесены как административные споры, так и дела об административных правонарушениях. Однако, три года спустя Указом Президента №УП-6034 от 24.07.2020 «О дополнительных мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности судов и повышению эффективности правосудия» было принято решение о реформировании административных судов<sup>138</sup>, а чуть позже Законом №ЗРУ-665 «О внесении изменений и дополнений в Кодекс об административной ответственности» от 12.01.2021 дела об административных правонарушениях были переданы в ведение судов по уголовным делам. Таким образом, технически германская

<sup>138</sup> Соответствующие изменения вступили в силу 01.01.2021.

модель административной юстиции была имплементирована: в Узбекистане были созданы настоящие административные суды, компетентные рассматривать административные споры.

Согласно, ст.26 Кодекса об административном судопроизводстве,

Административному суду подведомственны дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, за исключением дел, отнесенных к подведомственности Конституционного суда Республики Узбекистан, судов по гражданским делам, экономических судов и военных судов.

Ст.27 КоАС предусматривает следующие виды дел, подведомственных административным судам:

Суд разрешает дела:

1) об оспаривании ведомственных нормативно-правовых актов;

2) об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти на местах, органов государственного управления, иных организаций, уполномоченных на осуществление административно-правовой деятельности (далее — административные органы), органов самоуправления граждан и их должностных лиц, не соответствующих законодательству и нарушающих права и охраняемые законом интересы граждан или юридических лиц;

3) об оспаривании действий (решений) избирательных комиссий;

4) об оспаривании отказа в совершении нотариального действия, регистрации записей актов гражданского состояния либо действий (бездействия) нотариуса или должностного лица органа записи актов гражданского состояния;

5) об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонения от государственной регистрации в установленный срок;

6) по инвестиционным спорам, указанные в [статье 27<sup>1</sup>](#) настоящего Кодекса;

7) о конкуренции, указанные в [статье 27<sup>2</sup>](#) настоящего Кодекса;

8) об обжаловании исполнительного или иного документа, по которому взыскание производится в бесспорном порядке, по

требованиям, возникающим из административных и иных публичных правоотношений.

Суд разрешает и иные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, отнесенные законом к его компетенции.

Полномочия административных судов в Узбекистане пока не включают в себя всех мер, которые должны быть в арсенале современного органа административной юстиции. Так, большим недостатком является отсутствие права отмены административного акта. Вопреки распространенному в кругах пост-советских специалистов убеждению, отмена административного акта решением административного суда никак не нарушает принцип разделения властей и является совершенно обыкновенным средством судебного контроля правомерности административно-правовой деятельности административных органов. Отечественные административные суды по итогу проверки административных решений могут признать их недействительными, а административные действия – незаконными.

Согласно, ст.189 КоАС:

Суд, установив, что обжалуемое решение или отдельные его части либо действия (бездействие) противоречат законодательству и нарушают права и охраняемые законом интересы заявителя, принимает решение о признании решения или его отдельных частей недействительными либо действий (бездействия) незаконными.

В случае, если суд установит, что обжалуемое решение или отдельные его положения либо действия (бездействие) соответствуют законодательству и не нарушают права и охраняемые законом интересы заявителя, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

В случае признания решения административного органа недействительным, дополнительно административный суд возлагает обязанность на административный орган. Часть пятая ст.189 КоАС предусматривает:

В случае признания решения недействительным, действий (бездействия) незаконными, суд обязывает соответствующий орган или должностное лицо:

принять решение или совершить определенные действия в соответствии с законом либо устранить иным способом допущенные нарушения прав, свобод и законных интересов заявителя;

устранить допущенные нарушения и сообщить об исполнении решения в суд и заявителю в течение одного месяца со дня вступления решения суда в законную силу, если иной срок не установлен судом.

К сожалению, данное право обязывания административного органа предусмотрено Кодексом лишь как дополнительное к основному праву признания административного решения недействительным, в то время как право возложения обязанности на административный орган должно быть одним из основных средств судебного контроля наряду с правом отмены административного акта.

Следует отметить, что административный суд уполномочен осуществлять судебный нормоконтроль в отношении ведомственных нормативно-правовых актов и наделен правом признания их недействительными. Согласно ст.182 КоАС,

По результатам рассмотрения дела о признании ведомственного нормативно-правового акта недействительным суд принимает решение об удовлетворении заявления или об отказе в его удовлетворении.

Последние изменения, внесенные в КоАС, утвердили инквизиционный характер административного процесса, предусмотрев принцип активной роли суда в административном судопроизводстве. Ст.11 КоАС теперь гласит, что

Административное судопроизводство осуществляется на основе активной роли суда.

Суд, не ограничиваясь объяснениями, заявлениями, ходатайствами лиц, участвующих в деле, представленными ими доказательствами и иными материалами дела, всесторонне, полно и объективно исследует все фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения административного дела.

Суд по собственной инициативе или по ходатайству лиц, участвующих в деле, собирает дополнительные доказательства, а также выполняет иные действия, направленные на решение задач административного судопроизводства.



Эти нововведения меняют административную правосубъектность административного суда в верном направлении, приближая его к полноценному статусу современного органа административной юстиции.

**Органы досудебной административной юстиции.** Органы досудебной административной юстиции являются административными органами. Однако, их правосубъектность имеет специфику, обусловленную их особой ролью в административно-юстиционных отношениях. В роли органов досудебной административной юстиции могут выступать вышестоящие административные органы или специальные внутриведомственные юрисдикционные органы, а также надведомственные органы досудебного рассмотрения административных жалоб. Компетенция по рассмотрению административных жалоб по умолчанию признается за вышестоящими административными органами просто в силу их более высокого положения в административной иерархии. В системе административного ведомства вышестоящий орган несомненно вправе пересмотреть или отменить решение нижестоящего административного органа. Вместе с тем, следует помнить о том, что пересмотр и отмена административных актов не могут осуществляться произвольно, но лишь с соблюдением правил отмены, в том числе требований защиты доверия, предусмотренных ЗАП.

Следует отметить, что ЗАП предусматривает, что в роли органа досудебной административной юстиции может выступать не только вышестоящий административный орган, но и иной уполномоченный административный орган, наделенный соответствующей компетенцией по рассмотрению административных жалоб.

### **Статья 63. Порядок административного обжалования**

Заинтересованное лицо вправе подать административную жалобу в вышестоящий административный орган или в иной уполномоченный административный орган, который в соответствии с законодательством уполномочен рассматривать административные жалобы,...

Зарубежная практика знает немало примеров таких надведомственных органов досудебной административной юстиции. Например, Комиссия по доступу к административным

документам (CADA) во Франции рассматривает административные жалобы на отказ в предоставлении доступа к административным документам со стороны любых административных органов. В США административные жалобы на решения администрации по безопасности условий труда (OSHA) Департамента труда рассматривает независимый орган досудебной административной юстиции – Апелляционная комиссия по безопасности условий труда (OSHRC)<sup>139</sup>. В Узбекистане изучается возможность образования надведомственной системы органов досудебной административной юстиции. В настоящее время Министерством юстиции Республики Узбекистан проводится правовой эксперимент в г. Ташкент по апробации новых механизмов рассмотрения административных жалоб в сфере государственных услуг.

Ст.69 ЗАП предусматривает следующие полномочия органов досудебной административной юстиции:

По административной жалобе вышестоящий административный орган или иной уполномоченный орган вправе принять одно из следующих решений:

оставить обжалуемый административный или процессуальный акт без изменения;

внести изменения в обжалуемый административный или процессуальный акт;

отменить административный или процессуальный акт и при необходимости принять новый.

При невозможности или нецелесообразности принятия решений, предусмотренных [частью первой](#) настоящей статьи, при обжаловании административных действий, а также в случаях, предусмотренных законодательством, вышестоящий административный орган или иной уполномоченный орган может обязать административный орган принять определенный административный акт, процессуальный акт или совершить определенное административное действие.

Заметим, что согласно части второй ст.66 ЗАП, при рассмотрении административной жалобы вышестоящий административный орган рассматривает административное дело в полном объеме.

<sup>139</sup> Occupational Safety and Health Review Commission (OSHRC)

Существенное различие между внутриведомственным и надведомственным органом досудебной административной юстиции состоит в том, что внутриведомственная структура – вышестоящий административный орган или специальный внутриведомственный орган по рассмотрению административных жалоб – как правило, наделен полномочием принять новый административный акт, в то время как надведомственный орган не может иметь такого права. Последний вправе лишь обязать административный орган принять определенное решение или совершить определенное действие.

Ст.89 новой редакции ЗАП предусматривает принцип запрета поворота к худшему:

Решение по административной жалобе не может ухудшать положение заинтересованного лица, ее подавшего, по сравнению с обжалуемым административным актом, иным обжалуемым актом или административным действием.
--

Важной особенностью правового статуса органов досудебной административной юстиции является то, что их решения являются окончательными для административных органов. Последние не вправе обжаловать или оспаривать решения административных органов вышестоящей инстанции, которые становятся окончательной позицией публичной администрации в административном споре. Только заинтересованное лицо, если оно остается неудовлетворенным решением по административной жалобе, может продолжить административное обжалование или оспорить его в административном суде.

## **§5. Иные государственные органы как субъекты современного административного права**

Тема субъектов административного права была бы раскрыта не полностью, если бы мы не затронули вопрос административной правосубъектности других государственных органов, не являющихся административными органами. Мы говорили, что предмет административного права охватывает отношения публичного характера, складывающиеся в сфере публичного управления. Основной массив таких отношений составляют отношения, в которых административные органы взаимодействуют с заинтересованными лицами, а также друг с другом. Однако, есть еще и отношения, в которых, с одной стороны, выступают административные органы, а с другой – какой-либо иной государственный орган. Большинство таких отношений носят организационно-административный характер: они складываются по поводу организации публичной администрации. Различают также отношения, связанные с демократическим контролем над публичной администрацией, осуществляемым органами представительной власти. Такие отношения также носят публичный характер и имеют отношение к сфере публичного управления. А, следовательно, также подпадают под действие норм современного административного права. Административно-правовые нормы, регулирующие подобные публичные отношения наделяют соответствующие государственные органы (не являющиеся административными органами) административно-правовым статусом, формируя, таким образом, их административную правосубъектность.

Кроме того, напомним, что в предмет административного права принято включать также и внутриорганизационные отношения, складывающиеся в деятельности всех государственных органов. А, значит, в рамках таких отношений все государственные органы должны обладать определенным административно-правовым статусом. Их административная правосубъектность будет выражаться в правах и обязанностях, обусловленных установленным порядком внутриорганизационного управления.

Наконец, в условиях сосуществования пост-советского и современного административного права приходится признавать, что определенной административной правосубъектностью

обладают органы прокуратуры, а также органы специальной надзорной компетенции, такие как бизнес-омбудсман.

Итак, рассмотрим административную правосубъектность государственных органов, не вошедших в число административных органов.

**Президент Республики Узбекистан.** Ст. 105 Конституции Республики Узбекистан гласит

Президент Республики Узбекистан является главой государства и обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

После конституционной реформы 2007 г. Президент больше не является главой исполнительной власти. Значит, к органам исполнительной власти его относить нельзя. Следовательно, Конституция Республики Узбекистан закрепляет за Президентом особый статус: в государственном механизме: статус верховного координатора, стоящего над ветвями власти. В этом специфика отечественной модели разделения властей. В компетенции Президента, безусловно, конституционно-правовые функции. Но есть среди них и такие, которые носят также и административно-правовой характер. Согласно, ст.109 Конституции, Президент Республики Узбекистан:

1) выступает гарантом соблюдения прав и свобод граждан, Конституции и законов Республики Узбекистан,...

7) образует и упраздняет министерства и другие республиканские органы исполнительной власти с последующим внесением указов по этим вопросам на утверждение Сената Олий Мажлиса Республики Узбекистан;...

9) назначает на должность с одобрения Законодательной палаты Олий Мажлиса Республики Узбекистан Премьер-министра Республики Узбекистан, членов Кабинета Министров Республики Узбекистан и освобождает их от должности;

10) назначает на должность и освобождает от должности руководителей комитетов, агентств и других республиканских государственных органов в соответствии с законодательством;...

12) назначает на должность после консультаций с Сенатом Олий Мажлиса Республики Узбекистан председателя Службы государственной безопасности Республики Узбекистан и освобождает его от должности;

13) представляет Сенату Олий Мажлиса Республики Узбекистан кандидатуры ... на должности председателя правления Центрального банка Республики Узбекистан, руководителя республиканского органа по противодействию коррупции и руководителя республиканского антимонопольного органа;...

15) назначает и освобождает от должности хокимов областей и города Ташкента. Президент Республики Узбекистан вправе освободить своим решением от должности хокимов районов и городов в случае нарушения ими Конституции, законов или совершения действий, порочащих честь и достоинство хокима;

16) приостанавливает, отменяет акты республиканских органов исполнительной власти и хокимов; вправе председательствовать на заседаниях Кабинета Министров Республики Узбекистан;...

Судя по указанным конституционным функциям и полномочиям, административно-правовая компетенция Президента Республики Узбекистан носит преимущественно организационно-административный и контрольный характер. Можно также усматривать административно-юстиционные функции, толкуя систематически пункты 1, 15 и 16 ст. 109 Конституции. Эта часть административно-правовой компетенции главы государства, на наш взгляд, может найти полноценную реализацию в системе президентской досудебной административной юстиции, которую предлагается создать. У Президента нет компетенции в сфере административно-правовой деятельности, поэтому он не является административным органом. Вместе с тем, в принятии решений по вопросам гражданства политические конституционно-правовые полномочия Президента тесно переплетены с административно-правовой деятельностью, осуществляемой административными органами: органами внутренних дел и Комиссией по вопросам гражданства при Президенте Республики Узбекистан.

Таким образом, Президент Республики Узбекистан наделен сложным конституционным статусом, на основе которого можно признать его административную правосубъектность в организационно-административных, контрольно-административных и административно-юстиционных отношениях.

**Олий Мажлис Республики Узбекистан и органы представительной власти на местах.** Некоторыми полномочиями в сфере публичного управления наделен и высший

представительный орган государственной власти. Согласно ст.93 Конституции к совместному ведению палат Олий Мажлиа относятся:

- определение системы и полномочий органов исполнительной власти (п.6),

- образование Центральной избирательной комиссии Республики Узбекистан (п. 15);

Согласно ст.94 Конституции, Законодательная палата Олий Мажлиса Республики Узбекистан наделена следующими функциями и полномочиями в сфере публичного управления:

- рассмотрение и одобрение по представлению Президента Республики Узбекистан кандидатуры Премьер-министра Республики Узбекистан (п.3);

- рассмотрение и одобрение по представлению Президента Республики Узбекистан кандидатур в члены Кабинета Министров Республики Узбекистан (п.5);

- направление парламентского запроса должностным лицам государственных органов и осуществление иных форм парламентского контроля (п.7).

Сенат Олий Мажлиса Республики Узбекистан на основании ст.95 Конституции осуществляет следующие функции и полномочия:

- избрание по представлению Президента Республики Узбекистан руководителя республиканского органа по противодействию коррупции и руководителя республиканского антимонопольного органа (п.1);

- проведение консультаций по предложенной Президентом Республики Узбекистан кандидатуре на должность председателя Службы государственной безопасности Республики Узбекистан (п.3);

- по представлению Президента Республики Узбекистан назначение и освобождение от должности руководителей дипломатических и иных представительств Республики Узбекистан в иностранных государствах и при международных организациях (п.4);

- по представлению Президента Республики Узбекистан назначение и освобождение от должности председателя правления Центрального банка Республики Узбекистан (п.5);

- утверждение указов Президента Республики Узбекистан об образовании и упразднении министерств и других республиканских органов исполнительной власти (п.6);

- направление парламентского запроса должностным лицам государственных органов и осуществление иных форм парламентского контроля (п.10);

Кроме того, у обеих палат есть аппараты, в которых осуществляется внутриорганизационная деятельность, подлежащая регулированию административным правом.

Таким образом, административная правосубъектность Олий Мажлиса характеризуется функциями и полномочиями его палат в области формирования аппарата исполнительной власти и парламентского контроля над нею, а также в их внутриорганизационной деятельности. У Сената к тому же есть полномочие отменять решения представительных органов власти на местах в случае противоречия их законодательству<sup>140</sup>, что, в части, касающейся изъятий земельных участков для общественных нужд, представляет собой административно-юстиционную компетенцию.

П.3 ст.122 Конституции относит к полномочиям местных Кенгашей утверждение соответствующего хокима и заслушивание отчета о его деятельности. Часть третья ст.24 Закона «О государственной власти на местах» предусматривает важнейшее полномочие местных Кенгашей в сфере административно-правовой деятельности:

Кенгаши народных депутатов областей и города Ташкента принимают решения об изъятии земельных участков, принадлежащих физическим и юридическим лицам соответственно на праве пожизненного наследуемого владения, постоянного владения, постоянного пользования, срочного (временного) пользования или аренды, для общественных нужд с компенсацией и сносом объектов недвижимого имущества, расположенных на изъятых земельных участках.

Ст.21 Закона «О процедурах изъятия земельных участков для общественных нужд с компенсацией» определяет порядок принятия соответствующих обременяющих административных актов Жокаргы Кенесом Республики Каракалпакстан и местными Кенгашами. Таким образом, при разрешении вопроса об изъятии

<sup>140</sup> П.12 ст.95 Конституции Республики Узбекистан.



земельного участка для общественных нужд органы представительной власти на местах выступают как административные органы.

У всех представительных органов власти есть полномочия, обеспечивающие демократическую подотчетность исполнительной власти, в частности, право заслушивать отчеты соответствующих органов исполнительной власти. Это полномочие носит конституционно-правовой характер, не предполагает непосредственного участия или вмешательства в публичное управление, в отличие от мер парламентского контроля, и поэтому не относится к административно-правовому статусу этих органов.

**Органы прокуратуры.** Согласно ст. 143 Конституции Республики Узбекистан, надзор за точным и единообразным исполнением законов на территории Республики Узбекистан осуществляют Генеральный прокурор Республики Узбекистан и подчиненные ему прокуроры. Согласно ст.145 Конституции, органы Прокуратуры Республики Узбекистан осуществляют свои полномочия, независимо от каких бы то ни было государственных органов, общественных объединений и должностных лиц, подчиняясь только Конституции и законам Республики Узбекистан.

Правовой статус прокуратуры обладает интересной особенностью, обусловленной ее назначением в государственном механизме. Дело в том, что прокуратуру нельзя однозначно отнести ни к одной ветви власти. К исполнительной власти прокуратуру относить некорректно: ведь она призвана осуществлять за ней надзор. К тому же органы прокуратуры не входят в систему исполнительной власти и не подчиняются Правительству. Деятельность прокуратуры сочетает в себе некоторые черты правосудия (контроль законности) и государственного управления (иерархия субординации). В контексте сферы публичного управления прокуратуру можно назвать государственным органом, наделенным общей надзорной компетенцией.

Ст.2 Закона Республики Узбекистан «О прокуратуре» установила, что

Основными задачами органов прокуратуры Республики Узбекистан (далее — органы прокуратуры) являются обеспечение верховенства закона, укрепление законности, защита прав и свобод граждан, охраняемых законом интересов общества и государства,
---

конституционного строя Республики Узбекистан, предупреждение и профилактика правонарушений.

Согласно ст.4 Закона, органы прокуратуры осуществляют свою деятельность по следующим основным направлениям:

надзор за исполнением законов министерствами, государственными комитетами, ведомствами, органами самоуправления граждан, общественными объединениями, предприятиями, учреждениями, организациями, хокимами и другими должностными лицами;

надзор за исполнением законов, направленных на обеспечение прав и свобод гражданина;

надзор за соблюдением законов в Вооруженных Силах, воинских формированиях министерств, государственных комитетов и ведомств Республики Узбекистан;

надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, доследственную проверку, дознание, предварительное следствие, и координация их деятельности по борьбе с преступностью;

производство предварительного расследования преступлений;

поддержание государственного обвинения при рассмотрении в судах уголовных дел, участие в рассмотрении в судах гражданских дел, дел об административных правонарушениях и экономических споров, опротестование несоответствующих закону судебных актов;

надзор за исполнением законов, направленных на укрепление налоговой дисциплины, борьбу с налоговыми, валютными преступлениями и правонарушениями, а также возмещение экономического ущерба, нанесенного государству;

надзор за соблюдением законов в местах содержания задержанных, заключенных под стражу, при исполнении уголовных наказаний и иных мер уголовно-правового воздействия;

участие в законотворческой деятельности и работе по повышению правовой культуры в обществе.

Надзорная компетенция органов прокуратуры в сфере административно-правовой деятельности представляет собой рудимент прошлой эпохи. В сущности, надзор за исполнением законов административными органами – это в остаточном виде институт общего надзора прокуратуры за соблюдением законов,

который был формально упразднен еще в 2001 г.<sup>141</sup> Общий надзор прокуратуры институционально несовместим с административной юстицией и современным административным правом в целом. Можно утверждать совершенно точно, что протест прокурора на практике ведет к отмене административных актов без защиты доверия, что противоречит принципу правовой определенности, надлежащей защищенности заинтересованных лиц и уважения к достоинству человека. В вопросе отмены административных актов весьма остро проявляется столкновение двух институтов: устаревшего общего надзора прокуратуры и нового института административных процедур, служащего имплементации принципов правового государства в административной практике. В то же время надо признать, что ввиду слабости системы административной юстиции прокурорский надзор остается востребованным в деле защиты прав заинтересованных лиц от административного произвола. Можно даже наблюдать адаптацию прокурорского надзора к правозащитным задачам. Об этом свидетельствует, в частности, наличие в Законе «О прокуратуре» отдельного направления прокурорского надзора: надзора за соблюдением прав и свобод гражданина. Согласно ст.24 Закона,

Предметом надзора является соблюдение прав и свобод гражданина министерствами, государственными комитетами, ведомствами, органами самоуправления граждан, общественными объединениями, предприятиями, учреждениями, организациями, воинскими частями, воинскими формированиями министерств, государственных комитетов и ведомств, хокимами и другими должностными лицами.

При осуществлении возложенных на него правозащитных функций прокурор, согласно ст.25 Закона:

- рассматривает и проверяет заявления, жалобы и иные сообщения о нарушении прав и свобод гражданина;
- разъясняет заявителям порядок защиты их прав и свобод;
- принимает меры по предупреждению и пресечению нарушений прав и свобод гражданина, привлечению к ответственности лиц, нарушивших закон, и возмещению причиненного ущерба.

<sup>141</sup> См. Закон №257-II о внесении изменений и дополнений в Закон Республики Узбекистан «О прокуратуре» 29.08.2001 г.

Ст.26 Закона предусматривает право прокурора обратиться с иском в суд в защиту прав и свобод гражданина:

В случае нарушения прав и свобод гражданина, защищаемых в судебном порядке, когда гражданин по состоянию здоровья, возрасту или иным причинам не может лично отстаивать в суде свои права и свободы, прокурор предъявляет и поддерживает иск в суде.

Полагаем, что по мере развития современного административного права в Узбекистане, надзорная компетенция органов прокуратуры в сфере административно-правовой деятельности должна быть полностью исключена во избежание институционального конфликта с административной юстицией и административными процедурами.

**Институт Уполномоченного при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства (Бизнес-омбудсман).** Бизнес-омбудсман - один из новых правозащитных институтов, который представляет собой вариацию объективного контроля за законностью в правозащитном ключе. Институт Бизнес-омбудсмана был учрежден Указом Президента №УП-5039 «Об учреждении института Уполномоченного при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства» от 05.05.2017 г. П.2 Указа возложил на Уполномоченного следующие задачи:

участие в формировании и реализации государственной политики в области развития предпринимательской деятельности, защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательства;

осуществление контроля за соблюдением прав и законных интересов субъектов предпринимательства государственными органами, в том числе правоохранительными и контролирующими органами;

оказание правовой поддержки субъектам предпринимательства при осуществлении проверок их деятельности;

изучение практической реализации норм и требований законодательства о гарантиях свободы предпринимательской деятельности;

оценку эффективности воздействия принятых нормативно-правовых актов на осуществление предпринимательской деятельности;

подготовку предложений по совершенствованию законодательства, направленного на укрепление правовых гарантий субъектов предпринимательства, стимулирование их развития.

Ст.3 Закона №ЗРУ-440 «Об Уполномоченном при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства» от 29.08.2017 г. определяет Уполномоченного как «должностное лицо, обеспечивающее гарантии защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательства, соблюдение указанных прав и законных интересов государственными органами, в том числе правоохранительными и контролирующими органами». Далее ст.3 Закона предусматривает, что Уполномоченный по защите прав предпринимателей «осуществляет свои полномочия самостоятельно и независимо от государственных органов, их должностных лиц и в своей деятельности подотчетен Президенту Республики Узбекистан».

Ст.8 Закона наделяет Уполномоченного по защите прав предпринимателей следующими полномочиями:

проводить изучение неукоснительного исполнения законодательства по соблюдению прав и законных интересов субъектов предпринимательства государственными органами;

осуществлять мониторинг законности проведения проверок деятельности субъектов предпринимательства, вносить предложения по принятию комплексных мер по предупреждению фактов незаконного вмешательства в деятельность субъектов предпринимательства;

письменно объявлять должностным лицам государственных органов и иных организаций предостережения о недопустимости нарушения законодательства по соблюдению прав и законных интересов субъектов предпринимательства;

вносить руководителям государственных органов и иных организаций представления об устранении выявленных нарушений законодательства, причин и условий, им способствующих, обязательные для исполнения в установленные сроки;

обращаться в суды с заявлениями, исками и жалобами в интересах субъектов предпринимательства без уплаты государственной пошлины;

обращаться в суд или иной орган, выдавший исполнительный документ, с заявлением об отсрочке или рассрочке исполнения по исполнительным документам, предусматривающим взыскание в доход государства, в интересах должников — субъектов предпринимательства;

запрашивать и получать от государственных органов и организаций статистические, аналитические материалы, заключения и иную информацию по вопросам, входящим в его компетенцию;

принимать участие в заседаниях государственных органов, связанных с рассмотрением вопросов защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательства;

привлекать, при необходимости, руководителей и специалистов государственных органов, научных учреждений и других организаций, создавать рабочие группы для осуществления возложенных на них задач;

беспрепятственно посещать места содержания под стражей, учреждения по исполнению наказания для встречи с представителями субъектов предпринимательства — подозреваемыми, обвиняемыми и осужденными по делам о преступлениях в сфере предпринимательской деятельности;

составлять протоколы об административном правонарушении по фактам нарушений законодательства, влекущих административную ответственность.

...

Анализ компетенции Уполномоченного по защите прав предпринимателей позволяет заключить, что это институт специального надзора за законностью. Основными мерами реагирования Бизнес-омбудсмена на нарушение прав субъектов предпринимательства являются предостережение и представление. Кроме того, Уполномоченный по защите прав предпринимателей может направить государственному органу свое заключение по итогам рассмотрения жалоб предпринимателей с рекомендациями по восстановлению нарушенных прав. За воспрепятствование деятельности Бизнес-омбудсмена, в том числе оставление без рассмотрения обращений, заключений, представлений, ходатайств

или нарушение без уважительных причин сроков их рассмотрения либо умышленное представление по ним заведомо недостоверных сведений должностные лица государственных органов могут быть привлечены к административной ответственности на основании ст.197<sup>3</sup> Кодекса об административной ответственности.

Важнейшее значение в государственном контроле деятельности хозяйствующих субъектов имеет статус Уполномоченного по защите прав предпринимателей как уполномоченного органа по координации проверок контролирующими органами деятельности субъектов предпринимательства. Соответствующее полномочие предусмотрено абзацем пятым части первой ст.7 Закона «Об Уполномоченном при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства». Согласно ст.88 Налогового кодекса Республики Узбекистан согласие уполномоченного органа на проведение проверки финансово-хозяйственной деятельности субъекта предпринимательства является одним из двух необходимых оснований для ее начала. Согласно ст.8 Закона «О государственном контроле деятельности хозяйствующих субъектов», основными задачами специального уполномоченного органа по координации проверок являются:

координация деятельности контролирующих органов по вопросам осуществления проверок деятельности хозяйствующих субъектов;

разработка координационных планов проверок деятельности хозяйствующих субъектов, включая комплексные проверки и ревизии, не допускающие дублирования деятельности контролирующих органов;

осуществление контроля за деятельностью контролирующих органов в части соблюдения координационных планов проведения проверок и недопущения проведения внеплановых проверок без решения специального уполномоченного органа.

В отличие от общего надзора органов прокуратуры институт Уполномоченного по защите прав предпринимателей не является несовместимым с институтами современного административного права. Поэтому при некоторой коррекции данного института по мере развития в стране современной административной юстиции он

может быть сохранен в правовой системе Узбекистана на долгосрочную перспективу.



## ГЛАВА IV. ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПУБЛИЧНОГО УПРАВЛЕНИЯ

### §1. Понятие и классификация форм публичного управления.

**Понятие формы публичного управления.** В свете базовых категорий публичного права публичное управление в собственном значении представляет собой деятельность публичной администрации по разрешению публичных вопросов в публичных интересах в соответствии с установленной мерой публичной власти. Публичное управление, в сущности, является действием публичной воли, направленным на обеспечение публичных интересов в конкретных обстоятельствах публичных отношений. В правовом государстве действие публичной воли всегда связано мерой публичной власти, определенной правом. Задача обеспечения надежной связанности публичной воли правом требует ясного понимания форм, в которых может осуществляться публичное управление.

Форма публичного управления – это внешнее выражение деятельности публичной администрации по разрешению публичных вопросов, отнесенных к ее компетенции. Всякая деятельность внешне выражается в определенных решениях или действиях. Значит, под формами публичного управления следует понимать определенные виды решений или действий, в которых оно внешне проявляется.

**Классификация форм публичного управления.** Еще с советских времен в теории административного права утвердилась следующая классификация форм государственного управления, которая с некоторыми оговорками может быть пригодной и для современного публичного управления. Изложим ее в следующем виде:

<b>Правовые формы</b>	<b>Неправовые формы</b>
- Административное нормотворчество (установление норм); - Административное правоприменение (индивидуальное распорядительство	- Осуществление организационных мероприятий; - Совершение материально-технических действий.
и	

совершение юридически значимых действий)	
--	--

Административное нормотворчество подразумевает издание органами публичной администрации подзаконных нормативно-правовых актов, а также служебных нормативных актов внутриорганизационного, внутриведомственного или надведомственного характера. Последние предназначены для регулирования служебных и организационно-управленческих вопросов внутри административного органа, административного ведомства или в целом публичной администрации и не носят общеобязательного характера, т.е. не распространяются на заинтересованных лиц.

Индивидуальное распорядительство означает издание распоряжений по конкретным вопросам в отношении индивидуально определенных (или определимых) лиц. Индивидуальное распорядительство может осуществляться в отношении заинтересованных лиц или в отношении подчиненных лиц, органов и структурных подразделений. Совершение юридически значимых действий – это совершение публично-властных действий, не носящее характера распоряжения. Таковыми могут быть выдача справки, свидетельства, иного юридического документа, выплата денежных средств на основании назначенной пенсии или пособия. Все это юридически значимые действия, не являющиеся распоряжениями. Издание индивидуальных распоряжений и совершение юридических значимых действий сопряжены с применением норм права, которыми определяется компетенция соответствующего органа публичной администрации. Соответственно, их можно объединить в одну форму публичного управления, назвав ее «административным правоприменением».

Административное нормотворчество и административное правоприменение – это правовые формы публичного управления. Правовыми их называют потому, что они вызывают правовые последствия в виде юридических норм или конкретных публичных правоотношений. По этой причине правовые формы публичного управления должны быть особо тщательно связаны мерой публичной власти. Они будут представлять главный интерес для современного административного права.

Однако, публичное управление может осуществляться также и в неправовых формах: т.е. в виде решений и действий, не

создающих правовых последствий. Так, осуществление организационных мероприятий – это неправовая форма публичного управления. Она включает в себя действия по практической организации процессов публичного управления. Такие действия необходимы для осуществления повседневной публично-управленческой работы, составляют ее необходимый компонент, но они сами по себе не влекут определенных правовых последствий и потому не нуждаются в оформлении юридическими актами. Организационные мероприятия редко регламентируются нормами права и далеко не всегда юридически фиксируются. Хотя некоторые организационные мероприятия могут быть регламентированы нормами права и документально оформляться. К организационным мероприятиям относятся совещания, собрания, консультации, инструктирование, инспектирование нижестоящих структур или работников, рассылка информационных сообщений, организация исследований, проведение социологических опросов и т.п. Организационные мероприятия могут носить не только внутриаппаратный характер, но и вовлекать заинтересованную общественность. В последнем случае публичные консультации могут требовать юридического оформления, например, составления протокола или публикации официальных комментариев по итогам консультаций.

Материально-технические действия так же являются неправовой формой публичного управления. Они носят вспомогательный характер и предназначены для технического обслуживания основных процессов публичного управления. К материально-техническим действиям относят ведение делопроизводства, подготовку рабочих материалов для совещаний или издания правовых актов, составление справок и отчетов, пользование средствами связи, офисной оргтехникой, финансово-хозяйственные операции и т.п.

<b>Классификации форм государственного управления в советской науке административного права</b>
---

Хотя в советской науке административного права проблема форм государственного управления решалась в основном единообразно, в специальной литературе советских времен встречались разные классификации. Например, И.И. Евтихийев предлагал следующую классификацию:
--

а) материально-технические операции;
--------------------------------------

- б) организационные мероприятия;
- в) гражданско-правовые сделки;
- г) меры непосредственного принуждения;
- д) акты государственного управления.

Эта классификация вызвала ряд возражений. Прежде всего, возникали разногласия относительно того, выступает ли формой государственного управления «акт государственного управления» или процесс его издания. Кроме того, сомнительным представлялось включение гражданско-правовых сделок в эту классификацию, поскольку при заключении таких сделок орган государственного управления действует не как субъект исполнительно-распорядительной деятельности, а как обыкновенный субъект имущественных отношений, регулируемых гражданским правом.

В.М. Манохин выделял следующие основные формы государственно-управленческой деятельности:

- а) акты управления, обращенные вовне;
- б) акты – организационные действия внутри органа управления;
- в) гражданско-правовой договор;
- г) расчеты в учреждениях Госбанка;
- д) выступление в суде или арбитраже;
- е) рассмотрение протестов прокурора;
- ж) выполнение обязанностей.

Данный вариант классификации считался спорным в виду неопределенности критериев и включения в содержание управленческой деятельности несвойственных ей функций.

Классификацию, которая получила широкое признание в советской науке, предложил польский административист Е. Старосьцяк, выделявший следующие формы государственного управления:

- а) установление общеобязательных норм;
- б) издание административных актов;
- в) заключение договоров;
- г) осуществление общественно-организационной деятельности;
- д) совершение материально-технических действий.

Однако, советские административисты в отличие от польских отрицали возможность административных договоров в советском государственном управлении. Кроме того, подчеркивалось, что правоустановительная деятельность органов государственного

управления не сводится к установлению общеобязательных норм, но включает в себя также и нормотворчество ведомственного и внутриорганизационного характера.

Заслуживает внимания еще одна классификация, предложенная А.Е. Луневым:

- а) издание актов управления;
- б) совершение иных юридически значимых действий;
- в) проведение непосредственно организационных мероприятий;
- г) совершение материально-технических действий.

В итоге в советской науке административного права утвердилась с небольшими вариациями следующая классификация форм государственного управления:

- а) установление норм права;
- б) применение норм права;
- в) осуществление организационных мероприятий;
- г) материально-технические операции.

Важно понимать, что во времена, когда разрабатывалась эта классификация, перед административным правом не ставилась задача обеспечить надежную защиту прав заинтересованных лиц от административного произвола. Да и верховенство закона содержательно не выполнялось. Советское административное право было гораздо больше озабочено государственной дисциплиной, а административным регулированием занимались преимущественно административные ведомства. Вот откуда преобладание подзаконного нормативно-правового регулирования в системе права и особое значение такой формы государственного управления как ведомственное нормотворчество.

Индивидуальный акт государственного управления был общей формой распорядительства, которая применялась не только во внешневластной, но и во внутриорганизационной деятельности органов государственного управления. Поэтому эта форма совершенно не учитывала особенности *внешневластного* правоприменения, которое напрямую затрагивает правовой статус заинтересованных лиц. И снова, напомним, что и эта форма государственного управления служила, в первую очередь, задачам государственной дисциплины, а не защиты прав граждан.

Для современного административного права главной задачей является обеспечение надежной правовой защищенности заинтересованных лиц в сфере публичного управления. По этой

причине в вопросе форм публичного управления современное административное право сосредоточено на правовых формах, которые сопряжены с правовыми последствиями. Следовательно, для современного административного права важное значение будут иметь формы административно-правовой деятельности, а также административное нормотворчество.

Административно-правовая деятельность по определению может совершаться только в правовой форме, потому что эта деятельность носит государственно-властный характер. Она необязательно совершается государственными органами, но всегда совершается *от лица государства* с применением государственно-властных полномочий. Также вспомним, что административно-правовая деятельность – это деятельность *правоприменительная*, т.е. направленная на разрешение индивидуально-конкретного дела, а не на установление норм. Кроме того административно-правовая деятельность является *внешневластной* деятельностью: она имеет внешний адресат, т.е. направлена на заинтересованных лиц, а не на подчиненных или подведомственных субъектов.

С учетом специфики административно-правовой деятельности наукой административного права в правовых государствах были выработаны формы, отвечающие назначению и функциям административного права в правовом государстве:

<b>Формы административно-правовой деятельности</b>
--

- |   |
|---|
| <ul style="list-style-type: none"><li>- Административный акт;</li><li>- Административное действие;</li><li>- Административный договор</li></ul> |
|---|

## §2. Административный акт

Главной формой административно-правовой деятельности, благодаря которой удалось совершить поистине революцию в административном праве и перейти к тому, что сегодня называют современным административным правом, является административный акт. Административный акт – это поистине гениальное изобретение великого германского правоведа Отто Майера, которое пережило своего создателя уже более чем на столетие и стало главным системообразующим понятием современного административного права. В чем состоит уникальность и высокое значение понятия «административный акт» для института административных процедур, административного права и правового государства в целом?

**Понятие административного акта.** Административный акт – это понятие, которое позволило привести все многообразие административно-правовой деятельности, осуществляемой публичной администрацией к единому знаменателю доктрины правового государства. Напомним, что в XIX веке полицейская опека, осуществляемая публичной администрации Германии, представляла собой хаотичное многообразие распорядительных решений и действий, в которых отсутствовала какая-либо система или концептуальная целостность. Любое распоряжение или запрет полиции, любые меры административного принуждения *оправдывались* заботой об общем благе и никак не выделялись из общей массы повседневных управленческих действий, совершаемых публичной администрацией. Никому, кроме философов и правоведов, не приходило в голову, что полицейская опека должна быть как-то ограничена. С утверждением правового государства проблема ограничения и связывания полицейской опеки законом стала актуальной. Но для того, чтобы эффективно связать административную власть законом необходимо сначала теоретически ясно представить предмет регулирования: применение административной власти, формы в которых оно может происходить и правовые последствия, возникающие для граждан. Необходима была теоретическая конструкция, которая позволила бы выразить все многообразие полицейской опеки в простых и ясных понятийных конструкциях, удобных для целей законодательного регулирования деятельности публичной администрации и судебного контроля.

Такой конструкцией стал административный акт. Отто Майер блестяще свел всю полицейскую опеку и прочую распорядительную деятельность публичной администрации к *воздействию на правовой статус* граждан. С точки зрения связывания публичной администрации законом первостепенное значение имели те властные меры, которые оказывали *непосредственное* воздействие на права граждан. Именно в применении таких мер было критически важно обеспечить верховенство закона, основанность на законе и запрет отклонения от закона, т.е. подлинную законность. Именно в таких мерах важно соблюдение принципа соразмерности, равного обращения и защиты доверия. Именно они очерчивали то поле взаимодействия граждан с публичной администрацией, на котором решалась судьба правового государства. Фактически от того, насколько эффективно удалось бы регламентировать принятие таких мер правом, зависела реализация самой идеи правового государства. Эти меры, вторгающиеся в правовой статус граждан, были концептуально обобщены в понятии «административный акт». Неслучайно сам Отто Майер утверждал, что «государство, не имеющее для своего управления закона и административного акта, не может считаться правовым»<sup>142</sup>.

Выделение и концептуальное обобщение наиболее опасных мер административного воздействия на граждан в понятии административный акт позволило науке и судебной практике выстроить доктрину правового регулирования применения таких мер. Эта доктрина должна была обеспечить надежную связанность административного акта законом, но при этом устойчивость и правовую определенность, а также разумный баланс правомерности и целесообразности в действиях публичной администрации.

В интересах устойчивости правового порядка и правовой определенности нельзя регулировать действие административного акта так же как действие нормативно-правового акта. По принципу верховенства закона нормы подзаконных нормативно-правовых актов, противоречащие закону, не имеют юридической силы. По той же логике с принятием закона все нормативные регуляции, противоречащие ему, утрачивают силу. Но если такой же принцип утраты силы применить к административным актам, общественная жизнь погрузится в хаос. Поэтому для административных актов

---

<sup>142</sup> Otto Mayer, *Deutsches Verwaltungsrecht* (Leipzig: Duncker&Humblot, 1895), 66.



была сформулирована презумпция действительности. За исключением явных и очевидных ошибок, несовместимых с самой правовой природой административного акта, неправомерность административного акта не ведет автоматически к его недействительности. Он действует, пока не отменен новым административным актом или решением административного суда. Кстати, такой характер действия стал одним из аргументов в отнесении дорожных знаков и сигналов светофора к административным актам<sup>143</sup>.

Административные акты следует отличать от внутренних актов управления, которые издают административные органы. Потому что внутренние акты управления не имеют прямого влияния на права заинтересованных лиц и, следовательно, в них управленческая целесообразность важнее, чем правомерность. Значит, применение к таким внутренним актам режима административного акта чрезмерно и бессмысленно обременило бы административные органы.

От процессуальных актов административный акт отличается тем, что разрешает административное дело по существу, вызывая определенные материально-правовые последствия для заинтересованных лиц. Процессуальный акт решает только вопрос процедуры, но не решает административное дело по существу, не меняет материально-правовой статус заинтересованных лиц. Такие акты не носят окончательного характера. Поэтому их нет смысла регулировать так жестко как административный акт. Такие акты называют промежуточными административными актами. Как правило, их нельзя оспаривать отдельно от административного акта, за исключением некоторых случаев, определенных ЗАП.

*Фактически вся административная процедура выстраивается вокруг концепции административного акта. Можно сказать, что административная процедура – это порядок подготовки и принятия административного акта, а также его пересмотра и исполнения. Стадия начала административного производства и стадии рассмотрения административного дела – лишь вступление и подготовка к принятию административного*

---

<sup>143</sup> Согласно преобладающей в Германии доктрине, знаки и сигналы светофора не что иное как административный акт, принятый в форме знака или светового сигнала. К такому выводу пришел Федеральный административный суд ФРГ в деле о запрете парковки. Однако, до этого решения судебная практика по этому вопросу была неоднозначной, а в науке до сих пор нет единства взглядов. Подробнее см. Рихтер and Шупперт, Судебная практика по административному праву: Учебное пособие / Пер. с Нем., 199–204.

акта, который является результатом административного производства. Обжалование и исполнение – факультативные процедуры, которые обеспечивают при необходимости пересмотр и практическую реализацию административного акта. И даже административная юстиция – это, главным образом, система судебного контроля правомерности административных актов. Таким образом, можно утверждать, что не только административная процедура, но и *все современное административное право выстроено вокруг административного акта*.

Итак, резюмируя вышеизложенное, а также вспомнив признаки административного акта, рассмотренные в главе 1, заключим, что **административный акт** – *это главная форма административно-правовой деятельности административных органов, которая, разрешая по существу административное дело, напрямую воздействует на материально-правовой статус заинтересованных лиц*. Напомним, что административно-правовая деятельность уже подразумевает индивидуально-конкретный и распорядительный характер, а административный орган – административно-управленческий характер компетенции и соответственно разрешаемого вопроса. Таким образом, административный акт можно рассматривать как правовой институт, позволяющий единообразно урегулировать административно-правовую деятельность административных органов посредством установления особых правовых требований к ее конечному продукту – властному распоряжению в отношении заинтересованного лица.

В XX веке по мере активного развития института государственных услуг концепция административного акта вышла за границы административного вмешательства и распространилась также на государственное управление предоставляющего характера. При этом следовало учитывать изменение характера воздействия – с неблагоприятного на благоприятный – но все существенные черты административного акта сохранялись. К тому же воздействие некоторых благоприятных решений государства может быть двояким: например, благоприятным для адресата, но неблагоприятным для третьего лица. Кроме того, надо помнить о возможности пересмотра или отмены благоприятного решения. Поэтому институт административного акта сохранил свою

актуальность и в сфере государственных услуг, при этом концепция административного акта стала более объемной и сложной.

### **Административный акт и индивидуальный акт государственного управления**

В то время как в правовых государствах Запада доктрина административного акта развивалась, в советском административном праве от этого института отказались, заменив административный акт на усеченную советскую версию: «**индивидуальный акт государственного управления**». При сохранении базового деления правовых форм государственного управления на индивидуальные и нормативные, были утрачены все существенные признаки административного акта как института правового государства. Если сопоставить характерные черты двух институтов принципиальное различие их философско-правовой природы становится очевидным.

<b>Индивидуальный правовой акт государственного управления</b>	<b>Административный акт</b>
Для вступления в силу ключевое значение имеет подпись компетентного должностного лица	Для вступления в силу ключевое значение имеет надлежащее уведомление адресата
Не предполагает предоставления адресату возможности быть выслушанным	Как правило, требует предоставления возможности быть выслушанным
Для правомерности важна только формальная законность	Правомерность требует основанности на законе, соразмерности, равноправию и другим принципам административных процедур
Может быть принят по формальным основаниям	Обязательно требует объективного и всестороннего исследования всех существенных обстоятельств дела
Нарушение законности влечет недействительность. Может быть отменен в любой момент	В силу защиты доверия, как правило, сохраняет силу,

при обнаружении несоответствия законодательству без учета доверия заинтересованных лиц.	несмотря на неправомерность. Обладает устойчивостью.
---	--

Таким образом, совершенно ясно, что административный акт устроен так, чтобы принципы правового государства работали на практике, в то время как советский институт «озабочен» только иерархией власти и формальной законностью.

**Форма и содержание административного акта.** Форма административного акта. Говоря о форме административного акта, следует иметь в виду, что она не является определяющим критерием для административного акта. Изначально концепция административного акта была призвана служить цели унификации и стандартизации административной практики в свете доктрины правового государства. Идея состояла в том, чтобы подвести все многообразие мер полицейской опеки под единый правовой стандарт. Поэтому самые разные по форме административные меры – от устного приказа или запрета жестом полицейского на улице, до общего распоряжения министерства, которое могло быть опубликовано в газете – стали понимать как административные акты и применять к ним единые требования, из которых со временем выросло право административных процедур.

Конечно, в условиях отечественной правовой системы, учитывая ее приверженность формальной законности, письменная форма воспринимается как единственно возможная. Так и предполагалось на ранних стадиях разработки проекта ЗАП. Однако, такой подход оказался бы слишком узким и не охватил бы многие решения, которые по сути должны считаться административными актами. Кроме того, с учетом активной цифровизации государственного управления, следовало предусмотреть возможность электронной формы административного акта, которая была не столь актуальна в середине 2000, когда начиналась работа над ЗАП. Поэтому в первой редакции ЗАП, основной была письменная форма, а иные формы допускались в случаях, предусмотренных законодательством. В новой редакции ЗАП основных форм уже две: письменная и электронная. Иные формы допускаются в случаях, предусмотренных специальным законодательством.

### **Статья 63. Форма административного акта**

Административный акт может быть принят в письменной или электронной форме. Законодательством могут быть предусмотрены случаи, когда административный акт может быть принят в иной форме,

в том числе устной, путем знаков, жестов и сигналов, выдачи удостоверяющего документа либо совершения определенных действий,

а также при помощи автоматических средств. Если законодательством предусмотрены специальные требования к форме административного акта, административный акт должен быть принят в форме, соответствующей специальным требованиям.

Письменный административный акт подписывается уполномоченным должностным лицом административного органа или членами коллегиального органа и скрепляется печатью административного органа.

Требования части второй ст.63 относятся только к письменной бумажной форме. Электронная форма может иметь и другие средства заверения подлинности.

Обращаем внимание на расширенный перечень возможных форм административного акта, а также на оговорку о специальных требованиях к форме административного акта, которые могут быть предусмотрены специальным законодательством. В последние годы во многих актах законодательства предусматривается именно электронная форма административных актов. Разумеется, в таких случаях, когда законодательство прямо предписывает определенную форму, принимать административный акт в иной форме недопустимо. Такие требования также следует считать специальными требованиями к форме административного акта.

#### **Примеры специальных требований к форме административного акта**

**Закон о «Лицензировании, разрешительных и уведомительных процедурах»** предусматривает следующие положения, касающиеся формы решений по заявлениям соискателей лицензий или разрешений.

**Статья 28. Рассмотрение заявлений соискателей о выдаче лицензии или документа разрешительного характера**

Лицензирование и разрешительные процедуры осуществляются в электронной форме через специальную

электронную систему, за исключением лицензирования и разрешительных процедур, содержащих государственные секреты или информацию, доступ к которой ограничен в соответствии с законодательством.

...

Не позднее одного рабочего дня с даты принятия решения о выдаче лицензии или документа разрешительного характера либо об отказе в его выдаче уполномоченный орган размещает его в специальной электронной системе и в срок, не превышающий одного рабочего часа с момента размещения данного решения, уведомляет соискателя в электронной форме посредством специальной электронной системы.

**Закон «О приватизации земельных участков несельскохозяйственного назначения»** предусматривает выдачу определенного правоустанавливающего документа, которую также следует понимать как специальное требование к форме административного акта:

**Статья 29. Государственный ордер на право собственности на земельный участок**

Государственный ордер на право собственности на земельный участок является правоустанавливающим документом и выдается Агентством по управлению государственными активами Республики Узбекистан в течение одного рабочего дня после осуществления полной и своевременной оплаты стоимости приватизируемого земельного участка.

Нарушение специальных требований к форме административного акта может повлечь весьма серьезные правовые последствия. Согласно ст.73 ЗАП, принятие административного акта в недопустимой форме означает ничтожность административного акта, т.е. административный акт автоматически недействителен. Например, если в нарушение установленных требований решение о выдаче лицензии будет выдано в письменной форме без размещения в специальной электронной системе. Или вместо государственного ордера будет выдано решение, оформленное простым электронным сообщением на электронную почту. Можно сказать, что такого административного акта юридически не существует. Никаких правовых последствий такое решение не вызывает, кроме обязанности административного

органа подтвердить при первой возможности ничтожность административного акта.

Обращаем внимание на то, что в некоторых сферах не обойтись без устной формы. Например, в сфере охраны общественного порядка, управления чрезвычайными ситуациями, экологического контроля и других видов государственного контроля и надзора, в силу срочности или иных фактических обстоятельств может возникать необходимость в устном распоряжении. Эта возможность должна быть предусмотрена специальным законодательством об административных процедурах.

Так, ст.17 Закона «Об органах внутренних дел» предусматривает право органов внутренних дел требовать от граждан соблюдения законодательства и прекращения противоправных действий. Речь идет о требовании, носящем характер административного акта. Понятно, что применение данного полномочия может оказаться необходимым в обстановке, когда нет времени и возможности издать административный акт в письменной форме. Поэтому в соответствии с требованиями ЗАП необходимо внести в данную статью дополнение, указывающее на допустимость устной формы такого требования.

Органы внутренних дел в пределах своих полномочий имеют право:

требовать от граждан соблюдения законодательства, прекращения противоправных действий, а в случае невыполнения этих требований применять меры принуждения;

В части первой ст.63 ЗАП предусматривается возможность принятия административного акта путем выдачи удостоверяющего документа либо совершения определенных действий. В теории такая форма административного акта называется *конклюдентной* формой. Выдача разрешительного, регистрационного, сертификационного или аттестационного документа может подразумевать принятие административного акта. Если это предусмотрено законодательством, административный акт при этом как *отдельный документ* может не издаваться и не вручаться адресату. Действия могут подразумевать кроме собственно действий, жесты, сигналы и знаки. Например, дорожный знак или сигнал светофора – это примеры административных актов, принятых в конклюдентной форме. Открытие двери при

прохождении паспортного контроля в аэропорту – это административный акт в форме конклюдентного действия.

Конклюдентная форма повышает удобство и оперативность принятия решений, но в интересах правовой определенности и безопасности заинтересованных лиц специальные административные процедуры должны предусматривать, что в случае отказа в реализации права заинтересованному лицу должен выдаваться *письменный* или *электронный* административный акт, принятый в соответствии с требованиями ЗАП.

Несмотря на разнообразие допустимых форм административного акта, есть один аспект, в котором форма должна быть жестко ограничена: административный акт не должен приниматься в форме, которая может вводить в заблуждение относительно его правовой природы. Например, совершенно *недопустимо издавать административный акт в форме постановления Правительства*. Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан – это нормативно-правовой акт. Вместе с тем в отдельных постановлениях Правительства встречаются распоряжения индивидуального характера, имеющие характер административного акта. В таких случаях, разумеется, эти положения в постановлениях Правительства следует признавать *ничтожным* административным актом, *не взирая на то*, что само Постановление Правительства является нормативно-правовым актом. При этом соответствующие положения не будут порождать правовых последствий. Однако, для правовой определенности такая неоднозначность в правовых актах вредна.

Так же вводит в заблуждение включение *внешневластных* распоряжений, воздействующих на права заинтересованных лиц во внутриорганизационные или внутриведомственные служебные акты: поручения и указания подчиненным органам и должностным лицам. Подобные формы принятия административного акта недопустимы. Такие нарушения формы должны однозначно означать *ничтожность* соответствующих распоряжений, носящих характер административного акта.

**Содержание административного акта.** Общие требования к содержанию административного акта предусмотрены частью первой ст.65 ЗАП:

Административный акт должен быть законным, обоснованным, справедливым, ясным и понятным.
--



Учитывая, что справедливость в административной процедуре выражена в принципах административной процедуры, а обоснованность подразумевает объективное исследование обстоятельств дела, можно заключить, что ЗАП устанавливает общее требование соответствия содержания любого административного акта принципам административных процедур. Такой вывод полностью согласуется с требованиями ст.22 ЗАП. Поэтому любой административный акт должен выдерживать проверку на предмет соответствия принципам административных процедур.

Ясность и понятность содержания административного акта объективно необходимы с точки зрения правовой определенности и эффективности административно-правовой деятельности.

Требования к содержанию письменного административного акта изложены в части второй ст.65 ЗАП:

Административный акт, принятый в письменной или электронной форме, должен содержать:

- наименование административного акта и дату его принятия;
- наименование и местонахождение (почтовый адрес) административного органа, принявшего административный акт;
- информацию об участниках административного производства;
- описание разрешаемого административным актом вопроса (описательная часть);
- обоснование административного акта (мотивировочная часть);
- изложение принятого решения (резолютивная часть);
- срок и порядок обжалования административного акта;
- должность, имя и фамилию должностного лица (членов коллегиального органа) административного органа, принявшего административный акт.

Особую важность имеет наличие трех логически связанных частей: описательной, мотивировочной и резолютивной. Это конкретизация требования обоснованности: по содержанию административного акта должно быть ясно, на основании каких фактических обстоятельств и правовых норм, в результате каких умозаключений административный орган пришел к принятому решению. Отсутствие одной из указанных частей делает административный акт *необоснованным*, что в некоторых случаях может вести к признанию его недействительным на основании противоречивости содержания, согласно части шестой ст.73 ЗАП.

Поэтому административные органы должны уделить обоснованию особое внимание.

Абзац 4 предъявляет необычное для отечественной административной практики требование, но вполне логичное в свете правовой определенности и защищенности прав заинтересованных лиц. Сведения о других участниках дают заинтересованному лицу ясность относительно сторон в административном производстве и позволяют предполагать их вероятные действия. В некоторых случаях такие сведения позволяют участникам согласовывать свои позиции, что может облегчить разрешение административного дела.

Абзацы 8 и 9 предусмотрены для обеспечения права жалобы заинтересованного лица. Даже такое простое дополнение к основному содержанию административного акта может на практике значительно облегчить доступ к административному обжалованию для заинтересованных лиц.

Очень важное дополнение по сравнению с первой редакцией ЗАП предусмотрено частью третьей ст.64 новой редакции Закона:

Административный акт не может быть адресован широкому кругу заинтересованных лиц при необходимости обоснования, учитывающего индивидуальную специфику обстоятельств каждого адресата.
---

Это значит, что теперь недопустимо одним решением хокима подвергнуть сносу все гаражи в районе или городе. Необходим индивидуальный подход к делу: издание административного акта в отношении каждого владельца гаража с учетом индивидуальной специфики его обстоятельств. Конечно, административные акты, адресованные множеству заинтересованных лиц или даже неопределенному кругу заинтересованных лиц (общие распоряжения) возможны, но необходимо соблюдать требование ЗАП: множественный адресат возможен только в случае, если нет необходимости в обосновании, учитывающем индивидуальную специфику обстоятельств каждого адресата или разных групп адресатов. И, конечно, с учетом данного требования необходимо пересматривать практику изъятия земельных участков для публичных нужд: недопустимо такое изъятие производить одним решением, тем более протокольным.

Ст. 65 ЗАП предусматривает важную оговорку о содержании административного акта, принятого на основании административного усмотрения.

В административном акте, принятом на основании административного усмотрения (дискреционного полномочия), могут быть предусмотрены следующие дополнительные положения:

момент вступления в силу, утраты силы или срок действия определенного права или обязанности;

указание на определенное событие или условие в будущем, с которым связано вступление в силу либо утрата силы права или обязанности;

оговорка о сохранении за административным органом права отмены административного акта или права на дополнительные распоряжения в дальнейшем;

дополнительные предписания адресату совершить, допустить совершение или воздержаться от совершения определенных действий.

Дополнительные положения административного акта являются его составными частями и должны соответствовать цели административного акта.

Эти возможности повышают гибкость административного распорядительства. Например, дополнительные распоряжения позволяют достигать лучшего баланса публичных и частных интересов. Например, при выдаче разрешения на строительство магазина, субъекту предпринимательства может быть дано дополнительное распоряжение пристроить рядом парковку для автомобилей. Либо, если есть некоторые недостатки в проектной документации, разрешение может быть выдано с условием устранения этих недостатков. Например, разрешение на строительство закусочной может быть выдано под условием установки вытяжки или строительства парковки. В отличие от дополнительного распоряжения такой административный акт может вступить в силу только после выполнения условия. Указание на условие должно содержаться в самом административном акте. Такой подход позволяет в некоторых случаях избежать отказа заявителю. Такие возможности дискреции непривычны для отечественных административных органов. Вместе с тем, при

должном применении они могут сделать административную практику намного более разумной и справедливой, чем то, что приходится наблюдать сейчас.

**Надлежащая обоснованность административного акта.** Обоснованность административного акта имеет настолько важное значение, что ЗАП не ограничивается общими требованиями и указанием на обязательность мотивировочной части в содержании административного акта. Ст.66 ЗАП посвящена специально вопросу обоснованности:

#### **Статья 66. Обоснованность административного акта**

В мотивировочной части административного акта должны быть приведены все фактические и юридические основания принятого административного акта.

При обосновании административного акта административный орган не вправе ссылаться на доказательства, которые не были исследованы и не были приобщены к административному делу в ходе административного производства либо для ознакомления, с которыми участникам административного производства не предоставлена возможность.

Если при принятии административного акта административный орган наделен административным усмотрением (дискреционным полномочием), в мотивировочной части административного акта излагаются все оценки и доводы, обусловившие то или иное дискреционное решение. При обосновании административного акта, принятого на основании дискреционного полномочия, административный орган обязан обосновать соответствие принятого им административного акта основным принципам административных процедур.

Требования к обоснованию, предусмотренные настоящей статьей, обязательны также для предварительного административного акта, а также для процессуального и исполнительного акта. По требованию заинтересованного лица административный орган обязан представить письменное обоснование своего административного действия в соответствии с нормами настоящей статьи.

Первая часть ст.66 конкретизирует содержание мотивировочной части, требуя изложения всех фактических и юридических оснований.

Вторая часть ст.66 предусматривает гарантию защищенности заинтересованного лица от непрозрачных доказательств. Она запрещает административному органу ссылаться на такие доказательства при обосновании административного акта.

К сожалению, в административной практике изъятий и сносов нередко были примеры, когда хокимы ссылались на некоторые акты Правительства, которые они отказывались представить заинтересованным лицам и даже суду. В таких случаях административный суд должен сразу признавать административный акт недействительным. Иной вывод в свете верховенства закона невозможен.

**Пример: «Мнимый скотомогильник»**

Служба санитарного надзора провела проверку предприятия, производящего молочную продукцию. Заявив о том, что по некоторым данным в непосредственной близости от предприятия 30 лет назад был законсервирован скотомогильник, в котором захоронены тела животных после экспериментов с вакцинами, санитарный надзор приостановил деятельность предприятия на основании нарушения санитарной нормы, запрещающей производство продуктов питания на территории в радиусе 500 м. от подобных объектов, несущих эпидемиологическую угрозу, и обратился в суд с иском о прекращении деятельности предприятия. При проведении проверки и принятии решения о приостановлении деятельности предприятия, должностные лица службы санитарного надзора отказались представить субъекту предпринимательства документы, подтверждающие наличие скотомогильника в указанном месте, ссылаясь на их секретный характер.<sup>144</sup>

Особый акцент сделан на обосновании административного акта, принятого с использованием дискреционных полномочий. Административное усмотрение должно быть надлежаще обосновано, причем в свете принципов административных процедур.

Полагаем, что в части второй ст.66 ЗАП понятие *дискреционных полномочий* следует толковать широко, как включающее в себя дискрецию всех видов: от административного

<sup>144</sup> Данный учебный пример, подготовлен по материалам газетных публикаций, освещавших т.н. дело «Молочной кухни». Подробнее см.: <https://www.gazeta.uz/ru/2019/08/23/court/> (дата посещения – 25.09.2022 г.) и соответствующий кейс № 16 в Сборнике контрольных вопросов, учебных заданий и кейсов.

усмотрения в собственном смысле, до диапазона оценки и толкования неопределенных понятий. С точки зрения обоснованности административного акта важно, чтобы административный орган детально обосновывал любое решение, в котором он *не был жестко связан* правовой нормой. Эти повышенные стандарты обоснования должны обеспечить прозрачность дискреции и толкования, которые использует административный орган при принятии решения и тем самым способствовать предотвращению административного произвола.

#### **Пример: «Необъявленная цензура»**

В течение ряда лет Узбекконцерт, а до него его предшественник Узбекнаво практиковали фактически произвольное лишение лицензий артистов, ссылаясь на бессмысленный репертуар или несоответствие клипа национальному менталитету, устоям и традициям узбекского народа. Никакого объяснения тому, что следует понимать под этими неопределенными понятиями и почему избрана самая жесткая мера из арсенала доступных административному органу мер воздействия, не приводилось. Даже административный акт в письменной форме не принимался, не говоря о надлежащем его обосновании. О «лишении» лицензии артисты нередко узнавали из СМИ.

После того, как такая административная практика была подвергнута широкому общественному осуждению и критике со стороны некоторых официальных лиц, Узбекконцерт неожиданно «вернул» лицензии ряду артистов и на время прекратил цензуру.<sup>145</sup>

Пример наглядно демонстрирует к какому произволу может приводить пренебрежение требованиями к форме и содержанию административного акта. Стоит добавить, что Узбекконцерт, согласно законодательству, вообще не имел право «лишать» лицензии артиста, но только приостановить ее действие на срок до десяти дней. Однако, характер примененных мер правового воздействия был прояснен только в публичных выступлениях руководителей Узбекконцерта и Министерства культуры. До того

<sup>145</sup> Подробнее об административной практике Узбекконцерта см.: <https://anhor.uz/society/o-priznakah-cenzuri-i-ogranicheniya-prav-cheloveka-v-sfere-gosudarstvennogo-regulirovaniya-shou-bizn> (дата посещения - 25.09.2022 г.)

же существовала полная правовая неопределенность относительно содержания административных актов Узбекконцерта.

Учитывая, что надлежащее обоснование властных решений вообще не характерно для отечественной административной практики, страдающей юридическим формализмом, детальные требования к обоснованию, предусмотренные ЗАП – решительный шаг к разумному правоприменению и надежному контролю правомерности административных актов. Обоснование административного акта – это отход от механического следования формальной законности. Оно заставляет административный орган мыслить, *осознавать* свое правоприменительное мышление и делает это мышление открытым для контроля, как административного, так и судебного.

**Виды административных актов.** Рассмотренные выше концептуальные представления позволяют нам классифицировать административные акты по разным основаниям.

По видам административных органов можно различать:

- Административные акты, принимаемые Кабинетом Министров Республики Узбекистан;
- Административные акты, принимаемые административными ведомствами;
- Административные акты, принимаемые органами исполнительной власти на местах (хокимиятами);
- Административные акты, принимаемые органами представительной и судебной власти (например, Кенгашами областей, Высшим Судейским Советом);
- Административные акты, принимаемые органами самоуправления граждан;
- Административные акты, принимаемые негосударственными организациями.

По форме административные акты могут быть:

- Письменными;
- Электронными;
- Устными;
- Конклюдентными (в форме знаков, сигналов, жестов, определенных действий или выдачи удостоверяющих документов).

По характеру правовых последствий для заинтересованных лиц различают:

- Благоприятные административные акты;
- Неблагоприятные (обременяющие) административные акты;
- Административные акты двойного действия.

По степени связанности правовой нормой различают:

- Связанные административные акты;
- Дискреционные административные акты.

Дискреционные административные акты в свою очередь можно подразделить на:

- Административные акты по усмотрению;
- Административные акты с диапазоном оценки;
- Административные акты с толкованием неопределенных правовых понятий.

По виду адресата можно различать:

- Административные акты с единственным адресатом;
- Административные акты с множественным адресатом;

**Общие распоряжения.** Административные акты с множественным адресатом могут быть адресованы широкому (но определенному) кругу лиц или неопределенному кругу лиц. В последнем случае административный акт носит характер общего распоряжения.

#### **Примеры общих распоряжений в отечественной административной практике**

Наиболее типичные общие распоряжения, с которыми можно столкнуться в повседневной действительности – это жесты регулировщика, который управляет дорожным движением. Дорожные знаки и сигналы светофора также следует считать общими распоряжениями.

Общие распоряжения нередко применяются органами внутренних дел, Национальной гвардией, Министерством по чрезвычайным ситуациям.

Самым известным примером общих распоряжений во время пандемии в 2020-2021 гг. были решения Специальной комиссии по противодействию распространению коронавируса. Карантинные меры, которые сначала вводились, потом ослаблялись и снимались, были



адресованы неопределенному кругу лиц, но вводились по конкретному случаю. Эти меры нельзя считать нормативно-правовыми актами, как считали некоторые специалисты, потому что характер регулирования не абстрактный, а конкретный. Да и не было у Специальной комиссии нормотворческих полномочий. Соответственно, эти решения не проходили экспертизу в Министерстве юстиции и оценку регуляторного воздействия, как предусмотрено для проектов нормативно-правовых актов.

Однако, следует иметь в виду, что общие распоряжения, равно как и административные акты с множественным адресатом в целом, допустимы лишь в тех случаях, когда нет необходимости в обосновании с учетом индивидуальной специфики. Если же такая необходимость есть, то общее распоряжение принимать недопустимо. В таких случаях необходимо принять административный акт с адекватно определенным адресатом: с единственным адресатом или с определенным множественным адресатом. Например, решения хокимов о массовых сносах гаражей принимались без учета индивидуальных обстоятельств, хотя под снос попадали как самовольно установленные, так и законно установленные гаражи. Такое необоснованное обобщение административного акта нарушает принцип равного обращения и прямо запрещено частью третьей ст.65 ЗАП.

По правовому результату административные акты различают:

- Окончательные административные акты;
- Предварительные административные акты.

**Предварительный административный акт.** Институт предварительного административного акта впервые введен новой редакцией ЗАП:

#### **Статья 64. Предварительный административный акт**

В предусмотренных законодательством случаях в ходе административного производства принимается предварительный административный акт, которым устанавливаются юридически обязывающим образом обстоятельства, имеющие значение для окончательного разрешения административного дела.

Предварительный административный акт принимается с соблюдением требований административной процедуры и доводится до сведения участников административного

производства

в соответствии с правилами надлежащего извещения, предусмотренными статьей 39 настоящего Закона.

Предварительный административный акт должен соответствовать требованиям к обоснованности административного акта

Мы уже упоминали выше о практике предварительного принятия решений коллегиальными органами, которая в первой редакции ЗАП была подчинена требованиям административной процедуры. Однако, более точное решение – назвать вещи своими именами. Такого рода предварительные решения, которые дают правовую квалификацию определенным обстоятельствам, на основе чего впоследствии принимается административный акт, сами тоже являются административными актами, но не окончательными, а предварительными. Например, решение Государственной экзаменационной комиссией оценивает степень подготовленности выпускника вуза юридически обязательным образом. Однако, это еще неокончательное решение. Окончательно решение принимает ректор вуза на основании результатов государственных экзаменов. Значит, приказ ректора, например, о присвоении степени бакалавра выпускнику, - это окончательный административный акт, а решение ГЭК – предварительный административный акт.

Важно заметить, что предварительный административный акт должен приниматься с соблюдением правил административной процедуры и должен быть надлежаще обоснован в соответствии с требованиями ст.66 ЗАП.

**Правомерность и действительность административного акта.** Правомерность административного акта. До недавнего времени вопрос правомерности решений и действий административных органов в отечественной науке административного права сводился к точному соблюдению норм законодательства, т.е. по сути к формальной законности, которую мы подробно рассмотрели выше, в темах, посвященных правовому государству и принципам административного права.

Однако, буквальное соответствие нормам законодательства на практике может вполне легко приводить к чудовищным нарушениям прав заинтересованных лиц и к беспомощности механизмов контроля законности. Напомним, что все вопиющие

сносы строений, которые волной прокатились по нашей стране в 2017-2020 годах, производились в полном соответствии с действовавшим в то время законодательством. Другое дело, что в расчет правоприменители брали не все законодательство, а только отдельные акты законодательства при полном игнорировании других, даже законов, например, ЗАП, а также принципов и норм Конституции. Выходит, что «точное исполнение требований законодательства» в отечественной правоприменительной практике сопровождается такими порочными явлениями как неполнота (фрагментарность) применения законодательства, нарушение верховенства Конституции и закона, а также механическое бездумное правоприменение, прикрывающее порой ведомственный уклон и даже коррупционные мотивы. В других сферах административно-правовой деятельности наблюдаются все те же порочные явления. В результате формальная законность в теории и законодательстве оборачивается форменным беззаконием на практике.

Почему в развитых правовых государствах правоприменительная практика не страдает указанными выше явлениями? Потому что правомерность там понимается гораздо более содержательно и глубоко. Правомерность административного акта не сводится к буквальному соответствию нормам законодательства. Всякий административный акт должен, прежде всего, соответствовать принципам правового государства. И на этом надо настаивать, прежде всего, административным судам при осуществлении судебного контроля. Именно на них лежит ответственность за перестройку административной практики на новый лад. Все страны, которые успешно перестроили свое административное право, прошли через нелегкий период, когда административные суды отменяли и признавали недействительными большинство административных актов, которые принимали административные органы. Но со временем административных актов, которые грубо нарушали принципы правового государства становилось все меньше, и административные органы приучались работать по-новому. Германские суды, в первую очередь, проверяют обременяющие административные акты на соразмерность и, если находят административный акт несоразмерным, даже не проверяют дальше:

сразу признают неправомерным, даже если формально он соответствует нормам законодательства.

Другой важнейший аспект правомерности – соблюдение административной процедуры. Мы говорили выше о том, что административная процедура – это правила административного процесса, которые обеспечивают правильное применение установленной меры публичной власти, защищая права заинтересованных лиц от административного произвола. Поэтому крайне важно при оценке правомерности административного акта принимать во внимание, была ли соблюдена административная процедура при его принятии. Если обнаруживаются нарушения процедуры, последствия могут быть разными в зависимости от серьезности нарушения процедуры и последствий нарушения. Грубые нарушения, такие как непредоставление возможности быть выслушанным, скорее всего должны вести к признанию неправомерности административного акта. Менее серьезные нарушения могут вести к неправомерности лишь при условии, что они повлияли или могли повлиять на результат – содержание административного акта. Но процедурный аспект правомерности административного акта никогда не должен упускаться из внимания!

В новой редакции ЗАП правомерность впервые в истории отечественной правовой системы получила достаточно полное законодательное закрепление.

### **Статья 67. Правомерность административного акта**

Административный акт является правомерным, если он принят:

компетентным административным органом;  
на основе закона и в соответствии с иными актами законодательства, действующими на момент его принятия;  
в соответствии с принципами административных процедур и надлежащей административной процедурой.

Нарушение правил административной процедуры не является основанием для отмены, изменения административного акта, если оно не оказало и не могло оказать влияния на разрешение административного дела.

Неправомерность административного акта не влечет его недействительности, за исключением случаев, предусмотренных статьей 73 настоящего Закона.

Важно прояснить вопрос соотношения правомерности и действительности административного акта. Вопреки пост-советской традиции, которая незаконность правового акта автоматически трактовала как его недействительность, ст.67 ЗАП устанавливает правило о том, что неправомерность не влечет автоматически недействительность, за исключением очень грубых случаев неправомерности, которые предусмотрены ст.73 ЗАП. Например, принятие административного акта некомпетентным административным органом является основанием для признания такого административного акта недействительным.

Таким образом, в современном административном праве правомерность и действительность два разных качества административного акта. Из этого следует, что неправомерный административный акт, тем не менее, может оставаться действительным. Для ясности следует рассмотреть теперь вопрос действительности административного акта.

#### **Действительность административного акта.**

Действительность административного акта подразумевает наличие у него юридической силы, которая вызывает правовые последствия для адресата, воздействует на его правовой статус. Действительность административного акта делает его обязательным к исполнению. Действительность определяется действием административного акта. А действие отмеряется во времени моментом вступления в силу и моментом прекращения действия. Таким образом, для правовой определенности очень важно точно определить эти моменты законом.

Вопреки пост-советской традиции ЗАП связывает вступление в силу административного акта с моментом надлежащего извещения адресата. Почему не с моментом подписания компетентным должностным лицом, как учила советская доктрина? Потому что современное административное право исходит из принципа надлежащей защиты прав заинтересованного лица и на этом основании исключает возможность вступления в силу административного акта, который не был доведен до сведения адресата. Более того, часть третья ст.72 ЗАП предусматривает, что

Административный акт может быть действителен только в том содержании, в каком он был доведен до сведения адресата.
--

Таким образом, согласно ЗАП, административный акт не может вступить в силу до того, как адресат узнал о нем и не может

быть действительным в редакции, о которой адресат не осведомлен. Это защищает заинтересованное лицо от закулисных решений.

ЗАП предусматривает следующие возможности извещения об административном акте:

### **Статья 68. Вступление в силу административного акта**

Административный акт вступает в силу с момента надлежащего извещения адресата, если более поздний срок не указан в самом административном акте. Третьи лица должны быть своевременно и надлежаще извещены об административном акте.

Надлежащее извещение заинтересованных лиц об административном акте осуществляется в порядке, предусмотренном в статье 39 настоящего Закона.

В предусмотренных законодательством случаях надлежащим извещением об административном акте также признается официальное объявление административного акта заинтересованным лицам.

В случаях, когда, согласно законодательству, адресату должен быть выдан только соответствующий документ, выдача адресату документа приравнивается к надлежащему извещению об административном акте.

Если административный акт подлежит официальному опубликованию согласно требованию законодательства, он вступает в силу со дня официального опубликования, если более поздний срок не указан в самом административном акте.

Как видим, к общим стандартам надлежащего извещения, предусмотренным ст.33, добавляются возможности извещения путем официального объявления, выдачи документа и официального опубликования. Все эти дополнительные возможности оказываются доступны только в случаях, предусмотренных законодательством. Поэтому их надо предусмотреть в специальных административных процедурах.

В советской и пост-советской административной практике уведомление адресата не играло решающей роли для вступления административного решения в силу. Как правило, решение вступало в силу в момент его принятия. Поэтому до последнего времени приходилось сталкиваться с пережитками старых подходов:

**Пример: «Лишение, которого... не было?»**

Как известно из публикаций в СМИ, Узбекконцерт систематически пренебрегал извещением артистов о «лишении» лицензии. Нередко артисты узнавали об этом из СМИ, как и другие граждане. Учитывая, что Узбекконцерт принимал такие решения без личного участия адресата в рассмотрении дела, возникали ситуации, когда лицензия уже не действует, а артист еще об этом не знает. Тот факт, что Узбекконцерт впоследствии отрицал факт лишения лицензии и представлял соответствующие меры как приостановление, сути дела не меняет. Все подобные решения, которые были приняты в отношении артистов в 2019 году, т.е. после вступления ЗАП в силу следует считать не вступившими в силу на основании несоблюдения требований надлежащего извещения адресата. С этой позиции получается, что Узбекконцерт не мог «вернуть» лицензии артистам, поскольку юридически они не были отозваны и даже приостановлены. Вся суэта вокруг пресловутой «цензуры» Узбекконцерта демонстрирует правовую безграмотность не только артистов, но, увы, и государственных служащих.

Действие административного акта характеризуется важной особенностью – *устойчивостью* (нем. Bestandskraft). Устойчивость заключается в том, что административный акт по истечении срока для обжалования обретает законную силу, которую он сохраняет независимо от правомерности. Именно в этом состоит существенное отличие от привычного для нас подхода к индивидуальным актам государственного управления. Формальная законность в нашем пост-советском понимании административного правоприменения имеет решающее значение. Неправомерность акта управления влечет его отмену или признание недействительным. Однако, такой подход не учитывает важность правовой определенности и защиты правомерных ожиданий заинтересованных лиц. Административный акт, напротив, ставит доверие заинтересованных лиц даже выше законности. Поэтому при выявлении противоправности административного акта административный орган не всегда может отменить его. В случае, если адресат уже воспользовался выгодами и преимуществами, предоставленными административным актом, действует защита доверия, которая делает невозможной отмену. Таким образом, административный акт несмотря на противоправность сохраняет силу.

Благодаря Bestandskraft заинтересованные лица могут быть уверены, что административный акт сохранит свое действие, пока он официально не отменен по основаниям, предусмотренным ЗАП. Кроме того, надо иметь в виду, что срочный административный акт может прекратить действие в связи с истечением срока действия, а если административный акт связывает прекращение своего действия с наступлением определенного условия, то – в связи с наступлением такого условия, либо действие административного акта может прекратиться в связи с исчезновением предмета регулирования.

Основания прекращения действия административного акта определены ст.71 ЗАП:

Административный акт прекращает свое действие в связи с:  
истечением срока действия административного акта, если административный акт носит срочный характер;  
наступлением условия, с которым административный акт связывает прекращение своего действия;  
отменой административного акта;  
исчезновением предмета регулирования;  
иными обстоятельствами, предусмотренными законом.  
Прекращение действия административного акта влечет прекращение действия выданных на его основании документов.

Следовательно, действительный административный акт может прекратить свое действие и тем самым утратить юридическую силу только при наступлении указанных в законе обстоятельств. Еще раз обратим внимание, что установление неправомерности административного акта само по себе не является таким обстоятельством. Чтобы лишить административный акт юридической силы нужно пойти дальше: отменить его или признать недействительным, если только он не подпадает под признаки ничтожности. В случае ничтожности или признания недействительным, считается, что административный акт не имел юридической силы с самого начала. И все его правовые последствия были мнимыми.

Ничтожность подразумевает, что документ (или решение в иной форме) настолько очевидно не соответствует понятию и правовой природе административного акта из-за явных и грубых дефектов формы или содержания, что он не может быть признан административным актом. Ничтожный административный акт не



имеет юридической силы, не порождает никаких юридических последствий и может быть попросту проигнорирован заинтересованным лицом. *Юридически* такого решения не существует. Ничтожность – обязательный элемент германской доктрины административного акта. Большинство стран, которые реформировали свое административное право по германской модели, предусмотрели в своих законах об административных процедурах институт ничтожности. Однако, в первой редакции ЗАП Узбекистана ничтожность не нашла отражения. В ходе работы над законом возобладала точка зрения о том, что в отечественной административной практике ничтожность административного акта не нужна. Между тем, достаточно вспомнить мнимые «лишения» лицензий артистов Узбекконцертом, которые вылились в систематическую практику применения несуществующих у этого административного органа полномочий, чтобы убедиться в том, что ничтожные административные акты отнюдь не лишнее понятие.

В новой редакции институт ничтожности изложен достаточно полно и даже нашли отражения различия между ничтожностью и недействительностью в результате признания административным органом.

### **Статья 73. Недействительность административного акта**

Административный акт является недействительным, если он ничтожен или признан недействительным компетентным органом или судом.

Административный акт является ничтожным полностью или частично в следующих случаях:

невозможно понять, каким административным органом принят данный административный акт;

невозможно определить адресат;

административный акт принят в форме, не допустимой по законодательству;

административный акт требует от адресата совершения противоправных действий или действий, которые объективно невозможно осуществить.

Ничтожность части административного акта влечет ничтожность административного акта в целом, если административный акт не может действовать без данной части.

Ничтожный административный акт не обладает юридической силой и не влечет никаких юридических последствий с момента его принятия без необходимости официального признания его недействительным.

Административный орган, принявший ничтожный административный акт, или административный орган вышестоящей инстанции обязан подтвердить ничтожность административного акта

по собственной инициативе при его обнаружении или по заявлению заинтересованного лица.

По заявлению заинтересованного лица административный акт подлежит признанию недействительным административным органом, его принявшим, административным органом вышестоящей инстанции или иным компетентным административным органом, если:

противоречиво содержание административного акта;

административный акт принят административным органом, не имеющим соответствующих полномочий;

адресован широкому кругу заинтересованных лиц в нарушение требования, предусмотренного частью третьей статьи 65 настоящего Закона.

Признание административного акта недействительным влечет утрату силы с момента принятия административного акта.

Заявление заинтересованного лица о подтверждении ничтожности административного акта или признании его недействительным рассматривается в течении пяти рабочих дней.

Подача заявления приостанавливает течение срока обжалования, если соответствующее заявление подано до истечения срока административного обжалования. Течение срока административного обжалования продолжается со дня надлежащего извещения заинтересованного лица.

Необходимо прояснить вопрос различия признания недействительным административного акта административным органом и судом. Дело в том, что действующий Кодекс об административном производстве тоже предусматривает признание решения административного органа недействительным. Однако, здесь признание недействительным – это результат судебного разбирательства, т.е. всестороннего исследования обстоятельств дела в строгом процессуальном порядке. В административной

процедуре недействительность может быть признана только в самых очевидных случаях, которые перечислены в ст.73. Если же недостатки административного акта не подпадают под эти случаи, то он уже не может быть признан недействительным административным органом, а может быть только отменен или изменен в соответствии с правилами отмены (изменения) административного акта.

**Отмена (изменение) административного акта.**  
Устойчивость административного акта требует четкой регламентации правил его отмены или изменения. Потому что иначе никакой устойчивости не будет. Причем процедура отмены (изменения) административного акта должна быть не менее строгой, чем процедура его принятия, потому что иначе никакого смысла в административной процедуре не будет: ведь решение, принятое по справедливой процедуре, может быть пересмотрено в произвольном порядке. Почему-то эту простую мысль так и не удалось довести до депутатов Законодательной палаты во время первой законотворческой кампании, и в результате в принятой в 2007 г. редакции ЗАП весь институт отмены административного акта был исключен. К счастью в ходе второй законотворческой кампании это упущение было исправлено, но все же четыре статьи о пересмотре административного акта, которые были в законопроекте, пришлось сократить до одной статьи – ст.59, упаковав в нее почти все исходное нормативное содержание. Статья 59 ЗАП из-за такого «редактирования» вышла чрезмерно длинной и весьма сложной для понимания. Новая редакция ЗАП исправила этот недостаток, предусмотрев полноценный институт отмены административного акта.

Необходимо прояснить, что отмена административного акта будет сильно отличаться в течение сроков, предусмотренных для административного обжалования административного акта и его оспаривания в суде и после истечения этих сроков. Причина заключается в том, что после истечения сроков обжалования и оспаривания административный акт обретает *устойчивость*, или, иными словами, вступает в *законную* силу, становясь неоспоримым.

Законную силу надо отличать от простой юридической силы, которая появляется в момент надлежащего извещения адресата. Законная сила означает, что административный акт остается в силе, пока не наступят обстоятельства, предусмотренные законом, при

которых прекращается его действие. Законная сила подразумевает, что административный акт сохранит свою силу даже несмотря на обнаружение в нем признаков неправомерности, пока не будет официально отменен. Это и есть устойчивость. Смысл устойчивости в правовой определенности и надежности, без которых немыслима современная рыночная экономика. Если субъекты предпринимательства не могут полагаться на законную силу изданных государством разрешений, лицензий, выделенных земельных участков или приватизированных промышленных объектов, то никаких инвестиций они делать не будут, просто из страха потерять свои вложения. Так уже устроена рыночная экономика, что для нормального развития ей необходима правовая стабильность. А правовая стабильность во многом держится на устойчивости административных актов.

Итак, в течение сроков обжалования и оспаривания, административный акт обладает юридической силой, но еще не обрел устойчивость, т.е. не защищен от пересмотра. Поэтому полагаться на него нельзя. Надо иметь в виду возможность отмены в результате обжалования или оспаривания в суде. В течение срока обжалования административный акт может быть отменен по инициативе заинтересованного лица, выраженной в административной жалобе или заявлении в административный суд.

После истечения сроков обжалования и оспаривания заинтересованные лица уже не могут требовать отмены или изменения административного акта, за исключением случая, когда появляется основание для пересмотра административного акта в порядке, предусмотренном ст.79 ЗАП<sup>146</sup>. Значит, после исчерпания возможностей обжалования и оспаривания административный акт может быть отменен (изменен) только по инициативе административного органа в соответствии с правилами отмены, предусмотренными статьями 74-78 ЗАП.

**Отмена по инициативе административного органа.** В каких же случаях административный акт может быть отменен или изменен по инициативе административного органа? Об этом говорят части третья-пятая ст.74 ЗАП:

Административный орган по долгу службы обязан отменить или изменить принятый им административный акт в силу требования закона или при установлении его неправомерности, за исключением
--

<sup>146</sup> Этот порядок мы рассмотрим ниже.

случаев, когда этому препятствует защита доверия либо отсутствует необходимое полномочие.

Административный орган вправе по собственной инициативе отменить или изменить принятый им административный акт, в случаях:

необходимости устранения угрозы публичным интересам;  
когда появляется возможность улучшить положение заинтересованного лица, не ущемляя при этом прав и законных интересов других заинтересованных лиц и не подвергая риску публичные интересы.

Отмена или изменение административного акта на основании протеста прокурора или представления, указания уполномоченного государственного органа производиться с соблюдением правил, предусмотренных статьями 74–78 настоящего Закона.

Итак, из данных положений становится ясно, что административный орган не может *произвольно* отменять или изменять принятый им административный акт после того, как он был доведен до сведения адресата и, следовательно, вступил в силу. У административного органа должно быть предусмотренное ЗАП основание для отмены (изменения) принятого им административного акта. Здесь следует различать два случая: когда административный орган обязан по долгу службы отменить (изменить) административный акт и когда он вправе сделать это по собственному усмотрению.

Обязанность отменить или изменить принятый административный акт возникает у административного органа при установлении неправомерности административного акта. Административный орган может обнаружить признаки неправомерности сам или в результате протеста прокурора, но если неправомерность установлена, то возникает обязанность отменить административный акт по долгу службы. Однако, если административный акт уже вступил в законную силу, т.е. обрел устойчивость, то административный орган далеко не всегда может отменить его, а только в тех случаях, когда отмене не препятствует защита доверия. Заметим, что даже в случае протеста прокурора правила защиты доверия должны соблюдаться.

Обязанность отмены или изменения административного акта может возникнуть и в силу требования закона, например, при серьезном изменении законодательного регулирования тех или

иных вопросов. Например, такая ситуация может возникнуть при законодательном изменении границ природоохранных зон, изменении градостроительных норм и планов, национализации или введении запрета на осуществление определенных видов деятельности. В таких случаях административный орган обязан отменить административный акт, но правила отмены, в том числе защита доверия, тем не менее должны соблюдаться. В то же время надо иметь в виду, что законодательные изменения могут произойти и в благоприятную для адресата сторону. Если закон отменяет какие-либо ограничения или предоставляет дополнительные льготы или привилегии, то у административного органа появляется обязанность отменить (изменить) ранее принятые административные акты.

По своему *усмотрению* административный орган вправе отменить принятый административный акт только в двух случаях:

- когда появляется необходимость устранить неожиданную угрозу публичным интересам. Такая ситуация может возникнуть, например, при резком изменении обстоятельств, из-за которых выданное ранее разрешение нельзя оставить в силе. Например, экологическая обстановка, стихийные бедствия или пандемия.

- в пользу адресата, если при этом не ущемляются интересы других лиц или публичные интересы. Такие ситуации нередко могут возникать вследствие благоприятного изменения обстоятельств, юридических или фактических. Тогда нет причин ограничивать право отмены.

Заметим, что в этих случаях ЗАП наделяет административный орган *усмотрением* в решении вопроса пересмотра административного акта. Это значит, что административный орган *вправе*, но не обязан пересмотреть административный акт. Он также может выбрать между отменой или изменением административного акта. Поскольку в этом вопросе административный орган наделен дискреционным полномочием, он должен подробно обосновать свое решение, которое является новым административным актом, в соответствии с требованиями ст.66 ЗАП.

**Дифференциация правил отмены административного акта.** ЗАП различает отмену в пользу и во вред заинтересованному лицу:

Отмена или изменение административного акта могут осуществляться в пользу заинтересованного лица либо во вред
---

заинтересованному лицу в соответствии с правилами, предусмотренными статьями 75 и 76 настоящего Закона. Если отмена или изменение осуществляется в пользу одного заинтересованного лица, но во вред другому заинтересованному лицу, то применяются нормы, регулирующие отмену или изменение административного акта во вред заинтересованному лицу.

Отмена или изменение административного акта может производиться на будущее или с обратной силой с соблюдением ограничений, предусмотренных статьями 75 и 76 настоящего Закона.

Логика дифференцированного подхода ясна: отменять или изменять административный акт в пользу заинтересованного лица должно быть просто, ограничения тут должны быть минимальными, обусловленными лишь публичными интересами или законностью, а вот отменять или изменять во вред – тут ограничения должны быть строгими, так чтобы не допустить ущемления прав заинтересованного лица. К такому подходу обязывает правозащитная функция административного права и принцип надлежащей защиты прав заинтересованного лица.

Также должны различаться отмена на будущее и с обратной силой. С точки зрения правовой определенности отмена с обратной силой более опасна и потому должна быть более строго ограничена законом.

По-разному ЗАП подходит и к отмене правомерных и неправомерных административных актов. Разумеется, отмена правомерного административного акта требует веских оснований, в то время как неправомерный административный акт уже в силу неправомерности подлежит отмене, хотя и с ограничениями, которые вытекают из защиты доверия.

**Отмена правомерного административного акта.** Части первая и вторая ст.75 ЗАП регулируют отмену правомерного административного акта в пользу заинтересованного лица:

Правомерный административный акт может быть отменен в пользу заинтересованного лица на будущее, за исключением случаев, когда имеются основания для повторного принятия административного акта такого же содержания или отмена административного акта запрещена законами.

В случае отпадения обстоятельств, послуживших основанием для принятия правомерного административного акта, повлекшего продолжительное ограничение прав заинтересованного лица, административный орган обязан отменить административный акт по заявлению соответствующего заинтересованного лица с момента отпадения обстоятельств.

Как видно, отмена в пользу заинтересованного лица возможна почти всегда, кроме случаев, когда отмена невозможна или бессмысленна в силу закона.

### **Примеры**

Если в связи с изменением фактических обстоятельств или законодательства появляется возможность улучшить положение заинтересованного лица, принять более благоприятный для адресата административный акт, то это следует сделать, причем административный орган может не ждать заявления от заинтересованного лица, а пересмотреть административный акт по собственной инициативе. Такой порядок был реализован в пенсионном законодательстве, что значительно облегчило положение пенсионеров, которые были избавлены от необходимости обращаться в Пенсионный фонд при каждом повышении размера пенсии. Однако, согласно новым правилам пересмотр размера пенсии в пользу пенсионера является обязанностью органов Пенсионного фонда, а не усмотрением.

Возможность отмены неблагоприятного административного акта в пользу адресата может возникать в сфере строительного права, когда отпадают какие-то обстоятельства, послужившие причиной запрета или ограничения прав заинтересованного лица. Административный орган может сам отменить свой запрет, не дожидаясь обращения от заинтересованного лица. Но если заинтересованное лицо само инициирует отмену административного акта при отпадении неблагоприятного обстоятельства, то административный орган уже обязан отменить свой административный акт, причем с момента отпадения соответствующих обстоятельств.

Часть третья ст. 75 ЗАП запрещает отмену правомерного административного акта во вред заинтересованному лицу, за исключением следующих случаев:



в соответствии с требованиями закона или если такая возможность прямо предусматривается самим административным актом;

если вследствие изменившихся позже фактических или правовых обстоятельств административный акт необходимо отменить во избежание ущерба публичным интересам;

если с административным актом связаны дополнительные обязанности и заинтересованное лицо их не выполнило;

если заинтересованное лицо не использует по назначению переданные ему на основании административного акта вещи (имущество, денежные средства, предметы) или право.

Причем часть четвертая данной статьи допускает отмену правомерного административного акта во вред заинтересованному лицу *с обратной силой* исключительно в случаях непредвиденного изменения обстоятельств или недобросовестности со стороны заинтересованного лица. Значит, в силу закона или при наличии оговорки о возможной отмене в административном акте, отмена возможна только на будущее.

**Отмена неправомерного административного акта.** Отмена неправомерного административного акта в пользу заинтересованного лица может осуществляться вообще без ограничений, а во вред заинтересованному лицу – с соблюдением правил защиты доверия. Об этом говорит ст.76 ЗАП:

Неправомерный административный акт может быть отменен в пользу заинтересованного лица на будущее или с обратной силой.

Неправомерный административный акт может быть отменен во вред заинтересованному лицу на будущее или с обратной силой, за исключением случаев, когда отмене препятствует защита доверия.

Обращаем внимание на то, что защита доверия должна учитываться даже при отмене по протесту прокурора или в суде.

**Защита доверия.** Мы освещали выше принцип защиты доверия, который имплементирует в административной процедуре сразу несколько принципов правового государства и современного административного права: принцип правовой определенности, принцип уважения к человеческому достоинству и принцип надлежащей защищенности прав заинтересованного лица.

Институт защиты доверия регламентирован в ст.77 новой редакции ЗАП.

Согласно части первой ст.77 ЗАП, если возникает необходимость отмены (изменения) административного акта, вступившего в законную силу и обретшего устойчивость, административный орган обязан проверить, подлежит ли защите доверия заинтересованного лица. Части вторая и третья данной статьи четко определяют, в каких случаях доверие подлежит защите, а в каких – не подлежит.

При отмене административного акта во вред заинтересованному лицу после исчерпания возможностей административного обжалования и (или) оспаривания в суде административный орган обязан установить подлежит ли доверие заинтересованного лица защите.

Доверие заинтересованного лица подлежит защите, если оно, полагаясь на законную силу административного акта, использовало имущество, полученное на основании административного акта, совершило сделку для распоряжения своим имуществом, произвело расходы или иным образом воспользовалось выгодами и преимуществами, предоставленными административным актом.

Доверие заинтересованного лица не подлежит защите, если: заинтересованное лицо не выполнило дополнительные обязанности, связанные с административным актом;

заинтересованное лицо не использовало по назначению предоставленные ему на основании административного акта вещи (имущество, денежные средства, предметы) или право;

заинтересованное лицо знало о неправомерности административного акта или должно было знать об этом;

административный акт был принят вследствие обмана, угроз или оказания иного противозаконного воздействия на административный орган;

защита доверия исключена законом или возможность отмены прямо предусматривается самим административным актом.

Становится понятно, что ЗАП не защищает доверие недобросовестных заинтересованных лиц. Также оставлена возможность для исключения защиты доверия законом или в случае оговорки о возможности отмены в самом административном акте. В таких случаях правомерных ожиданий у заинтересованных лиц быть не должно.

Возможна ли отмена административного акта в случае, если доверие заинтересованного лица подлежит защите? Части пятая-седьмая ст.78 ЗАП предусматривает следующие исключительные случаи, когда отмена административного акта допускается вопреки защите доверия:

Вопреки охраняемому доверию неправомерный административный акт может быть отменен во вред заинтересованному лицу в случае, если его сохранение создает угрозу публичным интересам или несоразмерно ущемляет права и законные интересы других заинтересованных лиц.

Правомерный административный акт может быть отменен во вред заинтересованному лицу вопреки охраняемому доверию в случае, предусмотренном абзацем третьим части третьей статьи 75 настоящего Закона.

Законом могут быть предусмотрены иные случаи отмены административного акта во вред заинтересованному лицу вопреки охраняемому доверию в целях защиты публичных интересов, а также прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Таким образом, вопреки защите доверия отмена административного акта все же возможна, но лишь тогда, когда этого требует защита публичных интересов, причем неправомерный административный акт может быть отменен вопреки охраняемому доверию еще и в случае несоразмерного ущемления прав и законных интересов других заинтересованных лиц. ЗАП оставляет возможность специальному законодательству предусмотреть дополнительные основания для отмены вопреки охраняемому доверию, но лишь в целях защиты публичных интересов, а также прав и законных интересов других физических и юридических лиц.

Необходимо пояснить, что отмена административного акта вопреки охраняемому доверию не означает, что защита доверия полностью исключена. Нет, защита доверия обеспечивается, но при невозможности сохранения административного акта в неизменном виде, заинтересованному лицу, доверие которого пострадало в результате вынужденной отмены административного акта, должна быть выплачена компенсация. Соответствующие правила предусмотрены частями восьмой-десятой ст.77 ЗАП:

При отмене административного акта вопреки охраняемому доверию заинтересованному лицу возмещается реальный ущерб,

возникший или ставший неизбежным по причине доверия законной силе административного акта.

Возмещение реального ущерба не должно превышать размер выгоды, которая причиталась заинтересованному лицу по содержанию административного акта. Требование о возмещении имущественного ущерба может быть предъявлено в течение одного года с момента надлежащего извещения заинтересованного лица об отмене административного акта. Данный срок не распространяется на требование собственника или владельца об устранении нарушения его прав.

В случае принятия административного акта, влекущее отмену права собственности на объекты недвижимого имущества, ущерб, причиняемый заинтересованному лицу в связи с отменой права собственности, возмещается до принятия данного административного акта или до его исполнения.

**Орган, компетентный отменить (изменить) административный акт.** Остается рассмотреть немаловажный вопрос: кто вправе отменить (изменить) административный акт? Ст.74 ЗАП наделяет правом отмены (изменения) административного акта административный орган, принявший административный акт, и административный орган вышестоящей инстанции. Эти органы остаются компетентными как в течение срока обжалования административного акта, так и после вступления административного акта в законную силу.

Конечно, в течение срока оспаривания административного акта, он может быть отменен и в суде. Соответствующие изменения и дополнения должны быть внесены в КоАС в связи с принятием новой редакции ЗАП.

В части шестой ст.74 ЗАП сохранилась оговорка о случаях исключительно судебной отмены административных актов. Это пережиток переходного периода, но такой порядок все еще сохраняется в законодательстве. Положительным изменением следует считать подчинение судебной отмены административного акта правилам отмены, установленным ЗАП.

Законодательством могут быть предусмотрены случаи, когда административные акты отменяются только в судебном порядке. При этом суд обязан соблюдать правила, предусмотренные статьями 74–77 настоящего Закона.

Статья 74 ЗАП однозначно определяет, что отмена или изменение административного акта, когда они осуществляются административным органом, означают принятие нового административного акта. Поэтому важно в этом новом административном акте дать точные указания относительно прекращения действия содержания отменяемого (изменяемого) административного акта. Предусмотрено также правило, регулирующее прекращение действия отменяемого административного акта по умолчанию, т.е. для случаев, когда новым административным актом такой момент не определен. Правовая определенность требует предельной ясности в таких вопросах, особенно если отмена (изменение) осуществляется с обратной силой. Тогда риски для правовой стабильности особенно высоки.

Отмена или изменение административного акта административным органом производится административным актом.

Принимая административный акт, отменяющий или изменяющий ранее принятый административный акт, административный орган обязан точно определить, в какой части и с какого момента утрачивает силу отменяемый или изменяемый административный акт.

Если в отменяющем административном акте момент, с которого отменяемый административный акт утрачивает силу, не определен, отменяемый административный акт утрачивает силу с момента вступления в силу административного акта, которым производится отмена.

В случае отмены с обратной силой, административный акт утрачивает силу с определенного момента в прошлом, указанного в административном акте, которым производится отмена.

Важным дополнением к институту отмены стали правила, касающиеся изменения административного акта, которые появились в новой редакции ЗАП. В принципе все правила отмены относятся также и к изменению административного акта. Но есть и важные правила, регулирующие именно порядок изменения административных актов. ЗАП однозначно определяет, что изменение административного акта осуществляется путем

принятия его в новой редакции. Данная норма унифицирует практику изменения административных актов:

Изменение административного акта осуществляется путем принятия его в новой редакции. В случае изменения административного акта он признается действительным в новой редакции с момента, указанного в самой новой редакции административного акта, а если такой момент не определен, - с момента вступления в силу новой редакции административного акта. При этом прежняя редакция административного акта утрачивает силу.

Новая редакция административного акта вступает в силу по правилам, предусмотренным статьей 68 настоящего Закона.

Требования статей 75–79 настоящего Закона применяются также и в отношении изменения административного акта.

В ст.60 ЗАП предусматривает важную гарантию прав заинтересованных лиц, устанавливая обязательность формальной процедуры рассмотрения дела, когда отмена административного акта осуществляется во вред заинтересованному лицу, т.е. в неблагоприятную для него сторону.

#### **Статья 78. Процедура отмены административного акта**

Отмена административного акта в пользу заинтересованного лица может осуществляться без проведения заседания.

Отмена административного акта во вред заинтересованному лицу, а также отмена административного акта в пользу одного заинтересованного лица, но во вред другому заинтересованному лицу, осуществляется путем его пересмотра в заседании, если иное не предусмотрено законом.

**Пересмотр административного акта.** В новой редакции ЗАП институт отмены административного акта был дополнен институтом пересмотра административного акта по заявлению заинтересованного лица. Несмотря на исчерпание возможностей обжалования административного акта такая возможность все-таки есть при наличии оснований, предусмотренных ст.80 ЗАП:

Основаниями для пересмотра административного акта являются:

существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны участнику административного производства, инициирующему пересмотр;

изменение существенных для дела фактических или правовых обстоятельств в пользу заявителя;

новые доказательства, которые могут привести к принятию более выгодного для заявителя решения;

установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомо ложное показание свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо неправильный перевод, подложность документов либо вещественных доказательств, повлиявшие на рассмотрение и разрешение дела;

установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные деяния участников административного производства или лиц, содействующих разрешению административного дела, повлиявшие на рассмотрение и разрешение дела;

отмена решения суда, административного органа или иного государственного органа, послужившего основанием к принятию данного административного акта.

Обращаем внимание на то, что пересмотр административного акта в отличие от отмены (изменения) административного акта инициируется заинтересованным лицом. Это возможно только в силу вновь открывшихся существенных обстоятельств или существенного изменения обстоятельств административного дела, которые оправдывают его пересмотр после вступления административного акта в законную силу. В интересах правовой стабильности основания такого пересмотра должны быть четко ограничены законом.

Ст.80 ЗАП предусматривает, что заявление о пересмотре административного акта может быть подано в течение трех месяцев со дня, когда заинтересованное лицо узнало о соответствующем обстоятельстве (обстоятельствах). Заявление о пересмотре административного акта подается в административный орган, принявший данный административный акт, и рассматривается им в соответствии с правилами, предусмотренными для отмены и изменения административного акта.

### **§3. Иные формы административно-правовой деятельности: административное действие и административный договор.**

**Административное действие.** Административное действие – самостоятельная правовая форма административно-правовой

деятельности. В отличие от административного акта административное действие не содержит распоряжения. Административное действие не направлено на создание, изменение или прекращение правоотношений, оно оказывает на адресата фактическое, а не правовое воздействие. Но административное действие имеет юридическое значение для адресата, иначе его не стоило бы выделять как форму административно-правовой деятельности.

В качестве примера административного действия можно привести выдачу справки или иного юридически значимого документа (паспорта, диплома, сертификата, свидетельства, водительского удостоверения). Справка не содержит властного предписания, распоряжения, она просто подтверждает определенные сведения. Аналогично юридически значимый документ лишь подтверждает определенный статус, квалификацию или право.

Вот другие примеры административных действий:

---

- Финансовые действия: например, фактическая выплата денег в качестве пенсии или социального пособия;
  - Проведение бесплатной вакцинации за счет государства;
  - Рубка деревьев в рамках мероприятий по благоустройству;
  - Удар дубинкой или применение иных специальных средств при разгоне толпы, нарушающей общественный порядок;
  - Фактический снос строений или строительные работы, проводимые хокимиятом.
  - Предоставление информации по запросу гражданина;
  - Нотариальные действия, с совершением которых связано возникновение определенных прав.
- 

Смысл выделения административных действий в том, чтобы подчинить такие действия административной процедуре. Это обеспечивает полноту и плотность процессуально-правового регулирования административно-правовой деятельности.

Существенное отличие административного действия в том, что оно в отличие от административного акта *не несет в себе распоряжения* в адрес заинтересованного лица. Административное



действие прямо не воздействует на правовой статус заинтересованного лица, но оно имеет юридическое значение для заинтересованного лица в силу своих фактических или юридических последствий. Например, справка не является распоряжением, она лишь подтверждает те или иные факты, но отсутствие справки может фактически препятствовать реализации права заинтересованного лица. В советской и пост-советской административной практике обычным был порядок, когда при подаче заявления требовалось представить различные справки. Сейчас реформа идет в направлении изменения этого порядка на принцип «одно окно». Но в некоторых административных производствах справка все еще остается условием реализации права.

Другой пример административного действия – замена водительского удостоверения. Право на управление транспортным средством у гражданина уже есть, но в связи с введением удостоверения нового образца, ему необходимо заменить документ, удостоверяющий это право. Замена водительского удостоверения не меняет правовой статус гражданина, но фактически может иметь юридическое значение для реализации его права на управление транспортным средством, а вождение при отсутствии действительного документа на право управления транспортным средством составляет административное правонарушение, предусмотренное ст.135 Кодекса об административной ответственности.

Распространенный вид административного действия – ответ на информационный запрос. Закон «Об электронном правительстве» предусматривает особый вид заявления – запрос информации. Ответ на запрос не несет в себе распоряжения. Это действие административного органа по предоставлению информации по запросу заинтересованного лица. Фактически оно имеет значение для реализации права граждан на доступ к информации.

Более сложными по своим юридическим последствиям являются регистрационные действия. Эти виды административных действий влекут юридические последствия и в отечественной административной практике нередко приближаются по своему характеру к административным актам. Например, регистрация актов гражданского состояния не содержит никакого

распоряжения, но вызывает весьма значительные правовые последствия для граждан, их личных и имущественных прав. Вот как определено правовое значение регистрации актов гражданского состояния в Правилах регистрации актов гражданского состояния:

## **Глава II. Правовое значение регистрации актов гражданского состояния**

13. Закон определяет защиту личных и имущественных прав граждан и регистрацию в компетентных органах с учетом интересов государства и общества важнейших событий в жизни граждан — рождение, вступление в брак, смерть и других случаев, являющихся причиной возникновения, изменения и прекращения значительных субъективных прав и обязанностей человека.

Регистрация актов гражданского состояния является основанием для выдачи документа (гербового свидетельства), служащего причиной возникновения прав и обязанностей граждан. Значение регистрации актов гражданского состояния заключается в том, что она является неоспоримым доказательством, удостоверяющим обоснованность выданного органом ЗАГС свидетельства и достоверность факта, указанного в свидетельстве.

Свидетельство о рождении является единственным документом, подтверждающим рождение ребенка, отцовства и материнства его родителей.

Свидетельство о заключении брака — документ, подтверждающий супружество лиц, вступивших в брак, и выражающий возникновение взаимных прав и обязанностей.

Свидетельство о расторжении брака — документ, подтверждающий прекращение брака лиц, состоявших в браке.

Свидетельство о смерти — документ, подтверждающий смерть лица и прекращение его правоспособности.

Весьма значительные юридические последствия влекут регистрация прав на земельные участки и иное недвижимое имущество, транспортных средств, регистрация субъектов предпринимательства и негосударственных некоммерческих организаций.

### **Регистрационное производство в отечественной административной практике**

В отечественной административной практике регистрационное производство занимает особое место и нередко приближается по своему характеру к разрешительному производству. Например,

государственная регистрация прав на недвижимое имущество в отечественной правоприменительной практике нередко трактуется как основание возникновения соответствующих прав, в том числе права собственности. Законодательство также дает основания для такого толкования. В подтверждение данного тезиса можно привести норму, предусмотренную частью второй ст. 34 Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество», согласно которой

«Прекращение права на земельные участки осуществляется путем внесения соответствующей записи в государственный реестр с указанием наименования документа о прекращении права и его реквизитов».

Соответственно, можно сделать вывод о том, что и возникновение и прекращение прав на недвижимое имущество производится внесением записи в соответствующий государственный реестр на основании соответствующих сделок или административных актов.

Однако, такой подход противоречит логике рыночной экономики и института права собственности. С точки зрения современного публичного права в условиях рыночной экономики основанием возникновения или перехода права собственности на недвижимое имущество выступают преимущественно частные сделки и иногда правоустанавливающие административные акты, например, о предоставлении или изъятии земельных участков, но никак не административные действия по их регистрации. Государственная регистрация может выступать *условием действительности* сделок с недвижимостью, либо *дополнительной обязанностью*, связанной с такими сделками. Если же трактовать государственную регистрацию как самостоятельную разрешительную процедуру, которая должна осуществляться после заключения соответствующей сделки или принятия административного акта, то возникает правовая неопределенность в правовых последствиях сделок и административных актов, направленных на возникновение, изменение или прекращение прав на недвижимое имущество. Разумеется, правильнее считать, что права на недвижимое имущество возникают, изменяются и прекращаются соответствующими сделками и административными актами. Но тогда государственная регистрация может быть только

административным действием, но никак не административным актом. И она не должна иметь самостоятельного правоустанавливающего значения и сложной процедуры: в идеале она должна быть максимально автоматизирована. По-видимому, в доминанте разрешительного подхода, придающего государственной регистрации распорядительный характер, сказывается инерция прежней правовой системы, сложившейся в условиях публичного строя, основанного на социалистической собственности и не знавшего частной собственности.

А вот другой пример регистрационной процедуры, выстроенной наподобие разрешительной процедуры. Регистрация заключения брака согласно Семейному кодексу и Правилам регистрации актов гражданского состояния требует прохождения обязательного медицинского обследования. Несмотря на все преимущества, которые дает такой порядок с точки зрения публичных интересов, связанных с обеспечением здоровья семьи и нации, надо признать, что обязательное медицинское обследование более уместно в разрешительном, а не регистрационном производстве. Однако, совершенно очевидно, что *разрешать* заключение брака на основе состояния здоровья было бы недопустимым вмешательством в частную свободу граждан<sup>147</sup>. Такие практики применялись в XX веке в ряде зарубежных стран, но были изжиты правовыми государствами как несовместимые с уважением к достоинству человека, его правам и свободам. Ведь, в сущности, заключение брака – это акт частного волеизъявления граждан, а не результат властного решения государства.

Нотариальные действия в условиях правовой системы Узбекистана также следует относить к административным действиям. Причина такого подхода заключается в том, что исторически нотариат в Узбекистане использовался публичной администрацией в качестве публичного агента для надежного контроля оборота недвижимости, транспортных средств, платежной дисциплины в области коммунальных платежей.

### **Эксперты Всемирного банка о публичных функциях нотариата в Узбекистане**

**«Анализ процедуры государственной регистрации прав на недвижимое имущество выявил один из наиболее трудоемких**

<sup>147</sup> Речь не идет, конечно же, о психических расстройствах, составляющих основание для признания лица недееспособным. Но такое признание возможно лишь в судебном, а не административном порядке.

шагов. Речь идет о нотариальном завершении сделки о передаче недвижимого имущества, в рамках которого производится проверка отсутствия задолженности, связанной с объектом недвижимости или его собственником. В то же время, как показали многочисленные опросы, нотариусы не способны достоверно и качественно проверить долговой статус собственника. Проверка проводится довольно формально на основе представленных справок без проверки достоверности соответствующих сведений. В связи с этим мы рекомендуем освободить нотариусов от выполнения этих несвойственных функций. Понимая важность своевременной уплаты коммунальных платежей собственниками жилья, мы рекомендуем местным властям взять под свой контроль данный вопрос, продумав соответствующие процедуры и выделив необходимые ресурсы для этого...»

Источник: Аналитический отчет Всемирного банка по итогам оценки процедуры государственной регистрации недвижимого имущества (“Property registration in Uzbekistan”, 2011).

Довольно продолжительное время в нашей стране вообще не существовало частных нотариальных контор: нотариальные услуги оказывались исключительно государственными нотариусами<sup>148</sup>. Сейчас нотариат снова частично приватизирован, но все же как нотариусы государственных нотариальных контор так и нотариусы, занимающиеся частной практикой, продолжают осуществлять свои традиционные публичные функции. Формально публичный характер нотариальной деятельности подтверждается наличием административного регламента о порядке совершения нотариусами отдельных нотариальных действий, а также подведомственностью споров об отказе в совершении нотариальных действий административным судам<sup>149</sup>. В связи со сказанным можно заключить, что нотариальные действия будучи видом административных действий должны осуществляться в соответствии с надлежащей административной процедурой.

Есть один важный момент в правовой природе административных действий. Когда оно осуществляется по

<sup>148</sup> Возможность оказания нотариальных услуг нотариусами, занимающимися частной практикой, была восстановлена Законом №ЗРУ-602 от 14.01.2020 г. после почти десятилетнего периода государственной монополии в сфере нотариата.

<sup>149</sup> См. ст.27 Кодекса Республики Узбекистан об административном судопроизводстве. Аналогично решен вопрос о судебном оспаривании отказа в регистрации записей актов гражданского состояния.

требованию заинтересованного лица, в нем нет никакого распоряжения, оно носит фактический характер, но в случае отказа в совершении административного действия мы имеем дело уже не с фактическими последствиями, а с юридическими последствиями властного решения. Значит, отказ в выдаче справки, удостоверения или в предоставлении доступа к информации – это не что иное, как неблагоприятный административный акт. Выше упоминалась возможность оспаривания отказа в совершении нотариального действия или регистрации записи акта гражданского состояния в административном суде. Теперь понятно, что предметом спора выступает неблагоприятный административный акт, принятый нотариусом или органом ЗАГС.

От отказа в совершении административного действия следует отличать *административное бездействие*, которое является уклонением от совершения административного действия и юридически также должно признаваться административным действием. Обратим внимание на то, что ст.4 ЗАП включает бездействие в содержание понятия административного действия.

<p><b>административные действия</b> – юридически значимые действия (бездействие) административного органа в отношении физических и юридических лиц, совершенные в сфере административно-правовой деятельности, которые не несут властного предписания и потому не являются административными или процессуальными актами</p>
---

**Административный договор.** Еще одна форма административно-правовой деятельности получила весьма широкое распространение за рубежом, но, к сожалению, пока отсутствует в отечественном законодательстве об административных процедурах. Даже новая редакция ЗАП не предусматривает института административного договора. Между тем он сегодня весьма востребован, учитывая активное развитие новых институтов: государственно-частного партнерства, государственных закупок, делегирования ряда государственных функций частным исполнителям.

<b>Германская доктрина административного договора</b>
---

§54 Закона об административном производстве ФРГ:
--

«Допустимость публично-правового договора.
--

Правоотношение в области публичного права может быть
--

обосновано, изменено либо прекращено по договору (публично-правовой договор), если это не противоречит правилам. В частности, административный орган может взамен издания административного акта заключить публично-правовой договор с лицом, в отношении которого он в ином случае издал бы административный акт».

Как следует из норм ЗАП ФРГ, административный договор рассматривается как альтернативная форма административно-правовой деятельности. Как поясняет германский ученый «в Германии разрешение на строительство, например, может быть выдано как посредством издания административного акта, так и путем заключения административного договора».<sup>150</sup>

В чем принципиальная сущностная особенность административного договора? Она состоит в том, что административный договор, будучи внешне соглашением двух сторон, не перестает быть средством реализации меры публичной власти, установленной административным правом. Иными словами, сущность административного договора всегда публично-правовая, хотя признаки данной формы административно-правовой деятельности схожи с обычным частно-правовым договором. На практике, однако, не всегда просто отличить административный договор от частно-правового. Сущностным критерием должна выступать мера публичной власти, или публичная компетенция, которая реализуется в том или ином договоре.

### **Судебная практика Эстонии о различии административного договора и гражданско-правового договора**

Передача перемещения отстраненных из дорожного движения транспортных средств и парковки от государственного органа или органа местного самоуправления по охране общественного порядка частноправовому юридическому лицу представляет собой делегирование задач публичной власти частноправовому лицу.

Государственный суд Эстонии по этому поводу указал: «Для обеспечения исполнения задач публичной власти публичная власть может заключать как административные договоры, так и гражданско-правовые договоры. Административным договором может квалифицироваться договор, обеспечивающий выполнение публичных задач в случае, если договором

<sup>150</sup> См. Учебник Административное право Республики Узбекистан. Общая часть. с.182

частноправовому лицу даны полномочия публичной власти или если договор регулирует субъективные публичные права третьих лиц. Напротив, гражданско-правовой договор может быть тогда, когда частное лицо лишь привлекается к выполнению публичной задачи в порядке заказа услуг, без передачи ему полномочий власти, или когда договором регулировались бы права третьих лиц".

Основываясь на приведенной позиции, суд пришел к выводу, что если орган по охране общественного порядка не передал частноправовому лицу преимущественное право принятия решения в отношении подлежащих перемещению транспортных средств, и если у владельцев транспортных средств возникли правовые отношения с принимающим решение о перемещении транспортных средств, а не с предприятием, осуществившим перемещение, то договор между правоохранительным органом и предприятием, осуществляющим перемещение транспортных средств, следует считать гражданско-правовым договором.

Аналогичной будет квалификация контракта на право оказания услуг по хранению транспортных средств, который в Узбекистане заключается между конкурсной комиссией (постоянный орган, создаваемый Советом Министров Республики Каракалпакстан, хокимиятами областей и г. Ташкента) и юридическими лицами.

Поскольку административный договор является формой реализации меры публичной власти, в его заключении должны соблюдаться все гарантии прав заинтересованных лиц, предусмотренные административной процедурой для принятия административного акта. Также должна быть обеспечена защита доверия от одностороннего расторжения или изменения договора административным органом.

С другой стороны, в отличие от частного договора в административном договоре должны быть и гарантии защиты публичных интересов, когда они оказываются под угрозой. Так, основания расторжения или изменения административного договора административным органом в одностороннем порядке должны быть аналогичны правилам отмены и изменения административного акта. В критических ситуациях, когда публичные интересы оказываются под угрозой или создаются несоразмерные обременения для других лиц, административный



орган должен иметь право прекратить договор или изменить его условия.

Заметим, что засчет согласования условий и порядка реализации меры публичной власти с заинтересованным лицом административный договор является гораздо более гибким инструментом административно-правовой деятельности, чем административный акт. Надеемся, что в недалеком будущем данный институт появится в отечественном ЗАП.

#### **§4. Административное нормотворчество**

##### **Понятие и значение административного нормотворчества.**

Административное нормотворчество является важной правовой формой управленческой деятельности публичной администрации. В институциональных условиях отечественной правовой системы ее можно даже признать важнейшей формой. Исторически еще с советских времен именно административное нормотворчество, а не законотворчество, играло роль основного инструмента в правовом регулировании. Все существенные вопросы государственной политики в отдельных отраслях и сферах государственного управления регулировались правительственными и ведомственными нормативно-правовыми актами. Высокий удельный вес административного нормотворчества в правовом регулировании сохраняется по сей день.

Административное нормотворчество включает в себя нормотворческую деятельность публичной администрации: Кабинета Министров Республики Узбекистан, республиканских органов исполнительной власти (административных ведомств), а также органов исполнительной власти на местах. Президент Республики Узбекистан в силу своего особого конституционного статуса не входит в систему органов публичной администрации. Его нормотворческая деятельность носит политический, а не административный характер. В условиях Узбекистана нормативно-правовые акты Президента формулируют стратегические, программные и концептуальные ориентиры государственной политики, что существенно отличает их от административного регулирования, которым занимается публичная администрация.

Административное нормотворчество по классификации форм публично-управленческой деятельности относится к правовым формам, поскольку вызывает юридические последствия. В отличие от административного правоприменения, административное нормотворчество вызывает юридические последствия нормативного, а не индивидуально-конкретного характера. Иными словами юридическими последствиями административного нормотворчества выступают не правоотношения, а юридические нормы. Вместе с тем, административное нормотворчество будучи формой публичного управления не имеет самостоятельного правотворческого значения, но служит как и все публичное управление в целом исполнению законов. По этой причине принято

считать, что административное нормотворчество носит правоприменительный характер.

Административное нормотворчество в свете базовых категорий публичного права предназначено для более точного определения меры публичной власти, установленной законом, в ходе публичного управления. Как известно, сущность публичного управления состоит в приложении публичной воли к публичным вопросам, с тем чтобы разрешить их в публичных интересах в рамках установленной меры публичной власти. Публичное управление практически решает задачи государственной политики, реализуя при этом определенную законом меру публичной власти. Приложение публичной воли к конкретным публичным вопросам нередко требует уточнения меры публичной власти, определенной законодателем. Закон, определяя справедливую меру абстрактно и обобщенно, не может предусмотреть все вопросы, которые могут возникать в отраслевой специфике или конкретной проблематике публичного управления.

Эта необходимость детализации и конкретизации правового регулирования становилась все более явной по мере усложнения публичного управления, которое сопровождалось бурным ростом структур публичной администрации. Данный процесс трансформации государственного аппарата получил в науке название «административное государство».

Правовое государство не может допустить, чтобы публичная администрация сама занималась определением меры публичной власти. Как обеспечить надежную связанность исполнительной власти правом, когда она сама занимается установлением правил для своей деятельности? В свете принципа разделения властей, очевидно, что такая концентрация функций публичной власти в одних руках ведет к произволу и к тирании публичной администрации над обществом. В стремлении обуздать административное государство институтами правового государства, в том числе разделением властей, была выработана доктрина «делегированного правотворчества», которая связывала административное нормотворчество определенными требованиями. Во-первых, административное нормотворчество может осуществляться только в тех случаях, когда законодатель предоставил, или делегировал, такое право публичной администрации. Речь идет о наличии законного основания для

административного нормотворчества. Данное требование представляет собой частный случай принципа оговорки закона. Во-вторых, делегирование правотворческих полномочий публичной администрации должно быть надлежаще ограничено: целью и определенными пределами, предусмотренными законом. Иными словами, административное усмотрение в уточнении меры публичной власти должно быть надлежаще связано законом. Нетрудно заметить, что административное усмотрение в административном нормотворчестве можно связать теми же принципами, что и административное усмотрение при принятии административных актов. В-третьих, административное нормотворчество должно подлежать *нормоконтролю* со стороны административной юстиции. При условии выполнения трех вышеназванных условий административное нормотворчество не нарушает принципов правового государства.

Исходя из вышеизложенного, можно заключить, что административное нормотворчество:

- является правовой формой публичного управления;
- не имеет самостоятельного правотворческого значения, но служит исполнению законов, поэтому носит правоприменительный характер;
- носит подзаконный характер, связано законом и не может ему противоречить;
- носит характер делегированного правотворчества и связано правилами надлежащего делегирования: основание, цель и пределы административного нормотворчества должны быть четко определены законом.
- подлежит нормоконтролю со стороны административной юстиции.

В административном нормотворчестве выделяют два компонента: принятие нормативно-правовых актов (правотворчество) и внутреннее (внутриорганизационное, внутриведомственное или надведомственное) нормотворчество. Различие этих двух видов нормотворчества состоит в том, устанавливаются ли нормы общеобязательного характера, распространяющиеся на физических и юридических лиц, или нормы служебного характера, адресованные подчиненным государственным служащим и структурам. Правила

делегированного правотворчества касаются лишь первого вида административного нормотворчества, сопряженного с установлением общеобязательных юридических норм. Только этот вид административного нормотворчества можно считать правотворчеством, потому что его результатом являются нормативно-правовые акты.

Внутреннее административное нормотворчество – неотъемлемая часть компетенции административных ведомств, не требующая специального делегирования законодателем. В этой части административное нормотворчество – это вопрос самоорганизации публичной администрации. Внутреннее административное нормотворчество выражается в принятии служебных инструкций, внутриорганизационных правил, административных регламентов<sup>151</sup>. Важный момент: внутреннее административное нормотворчество не может устанавливать правила, обязательные для физических или юридических лиц, не находящихся в организационном подчинении у органа публичной администрации. Общеобязательные правила публичной администрацией могут устанавливаться только в порядке делегированного правотворчества.

**Административное нормотворчество в Республике Узбекистан.** Административное нормотворчество в нашей стране пока не связано доктриной надлежащего делегирования. Традиционно административное нормотворчество продолжает играть роль ведущего звена в правовом регулировании и правовой политике. Отечественное законодательство наделяет значительными правотворческими полномочиями Кабинет Министров Республики Узбекистан. Конституция Республики Узбекистан прямо закрепляет право Кабинета Министров принимать общеобязательные решения.

### **Статья 116.**

Кабинет Министров в пределах конституционных норм и в соответствии с законодательством издает постановления и распоряжения, обязательные к исполнению на всей территории Республики Узбекистан всеми органами, предприятиями,

<sup>151</sup> Речь идет об административных регламентах служебного характера, а не об административных регламентах нормативно-правового характера, которые распространены сегодня в сфере государственных услуг.

учреждениями, организациями, должностными лицами и гражданами.

...

Закон «О Кабинете Министров Республики Узбекистан» уточняет нормативно-правовой характер постановлений Кабинета Министров:

### **Статья 36. Постановления Кабинета Министров**

Акты Кабинета Министров, являющиеся нормативно-правовыми, принимаются в форме постановлений.

Постановления Кабинета Министров принимаются на основе и во исполнение Конституции и законов Республики Узбекистан, постановлений палат Олий Мажлиса Республики Узбекистан, указов, постановлений и распоряжений Президента Республики Узбекистан.

...

Наконец, Закон «О нормативно-правовых актах» предусматривает право Кабинета Министров принимать нормативно-правовые акты в виде постановлений.

### **Статья 13. Постановления Кабинета Министров Республики Узбекистан**

Кабинет Министров Республики Узбекистан на основе и во исполнение Конституции и законов Республики Узбекистан, постановлений палат Олий Мажлиса Республики Узбекистан, указов и постановлений Президента Республики Узбекистан принимает нормативно-правовые акты в виде постановлений.

Обратим внимание на то, что отечественное законодательство не связывает правотворческие полномочия Кабинета Министров никакими правилами делегированного правотворчества. Из указанных выше норм законодательства можно сделать лишь вывод о требовании соответствия постановлений Правительства нормативно-правовым актам более высокой юридической силы. Доктрина делегированного правотворчества подразумевает специальное, а не общее наделение органа публичной администрации правотворческими полномочиями, причем связанное целью и определенными требованиями, очерчивающими его пределы.

Правотворческие полномочия административных ведомств предусмотрены Законом «О нормативно-правовых актах».

#### **Статья 14. Приказы и постановления министерств, государственных комитетов и ведомств**

Министерства, государственные комитеты и ведомства могут принимать нормативно-правовые акты, если законодательными актами, указами и постановлениями Президента Республики Узбекистан, постановлениями Кабинета Министров Республики Узбекистан им предоставлены полномочия по принятию соответствующих нормативно-правовых актов или правовому регулированию общественных отношений.

Министерства, государственные комитеты и ведомства в пределах своих полномочий принимают нормативно-правовые акты в виде приказов и постановлений.

Приказы принимаются руководителями министерств и ведомств, в которых принятие решения от имени министерства или ведомства осуществляется единолично.

Постановления принимаются государственными комитетами или ведомствами, в которых принятие решения от имени государственного комитета и ведомства осуществляется их коллегиальными органами.

Приказы и постановления министерств, государственных комитетов и ведомств могут быть приняты по согласованию с другими министерствами, государственными комитетами или ведомствами.

Министерствами, государственными комитетами и ведомствами могут быть приняты нормативно-правовые акты в виде совместных постановлений.

Структурные подразделения и территориальные органы министерств, государственных комитетов и ведомств не вправе принимать нормативно-правовые акты.

Хотя в данной статье Закона упомянуты только «министерства, государственные комитеты и ведомства» систематический анализ законодательства позволяет сделать вывод о том, что речь идет об административных ведомствах, независимо от их наименования, наделенных правотворческими полномочиями законами, указами или постановлениями Президента, либо постановлениями Правительства. Как правило, о наличии правотворческих полномочий у административного ведомства можно точно судить на основании соответствующих Положений, утверждаемых Правительством.

И снова стоит обратить внимание на то, что правотворческая компетенция административных ведомств носит общий характер и не связана правилами надлежащего делегирования. Другой важный момент заключается в том, что в системе административного ведомства только руководитель или руководящий коллегиальный орган наделен правотворческой компетенцией. Структурные подразделения и территориальные органы административных ведомств не обладают правотворческой компетенцией.

Кодекс об административном судопроизводстве обобщенно называет нормативно-правовые акты административных ведомств «ведомственными нормативно-правовыми актами». Такое название представляется весьма удачным и теоретически точным.

**Статья 178. Порядок рассмотрения дел о признании недействительными ведомственных нормативно-правовых актов**

Дела о признании недействительным нормативно-правовых актов, принятых министерствами, государственными комитетами и ведомствами (далее — ведомственный нормативно-правовой акт), затрагивающие права и охраняемые законом интересы граждан или юридических лиц, рассматриваются по общим правилам, предусмотренным настоящим Кодексом, с учетом особенностей, установленных в настоящей главе.

Органы исполнительной власти на местах осуществляют правотворческую деятельность на основании Закона «О государственной власти на местах»

**Статья 6. Акты Кенгаша народных депутатов и хокима**

Кенгаш народных депутатов области, района, города принимает решения.

Хоким области, района, города принимает решения и издает распоряжения.

Акты Кенгаша народных депутатов и хокима вступают в силу с момента их подписания, если иное не определено в самом акте. Акты Кенгаша народных депутатов и хокима, имеющие нормативно-правовой характер, вступают в силу со дня их официального опубликования, если в самих актах не указан более поздний срок.

Акты Кенгаша народных депутатов и хокима, принятые в пределах их компетенции, обязательны для исполнения всеми расположенными на территории области, района, города



предприятиями, учреждениями, организациями, должностными лицами и гражданами.

Кроме того, правотворческие полномочия за органами исполнительной власти на местах признаны Законом «О нормативно-правовых актах»<sup>152</sup>

### **Статья 16. Решения органов государственной власти на местах**

Кенгаши народных депутатов области, района и города в пределах своих полномочий принимают нормативно-правовые акты в виде решений.

Хоким области, района и города в пределах своих полномочий принимает нормативно-правовые акты в виде решений.

Решения органов государственной власти на местах принимаются на основе и во исполнение Конституции и законов Республики Узбекистан, постановлений палат Олий Мажлиса Республики Узбекистан, указов, постановлений и распоряжений Президента Республики Узбекистан, постановлений и распоряжений Кабинета Министров Республики Узбекистан, а также решений вышестоящих органов государственной власти на местах.

К сожалению, нормативно-правовые акты хокимов не признаются «ведомственными нормативно-правовыми актами», и, следовательно, не подлежат нормоконтролю со стороны административных судов. Это обстоятельство – очевидный пробел законодательства. Нет никаких оснований исключать решения хокимов из нормоконтроля административных судов. С точки зрения судебного контроля эти нормативно-правовые акты должны быть приравнены к ведомственным нормативно-правовым актам. Пока что отмена нормативно-правового акта хокима на основании противоречия законодательству возможна только в административном порядке. Согласно части третьей ст.26 Закона «О государственной власти на местах»:

Акты хокимов, противоречащие Конституции, законам Республики Узбекистан, указам, постановлениям и распоряжениям Президента Республики Узбекистан, актам Правительства, а также

<sup>152</sup> Законы наделяют правотворческой компетенцией органы государственной власти на местах: органы как представительной, так и исполнительной власти, - но в контексте темы административного нормотворчества нас интересуют только органы исполнительной власти, поскольку только они входят в систему органов публичной администрации.

государственным интересам Республики Узбекистан, приостанавливаются и отменяются Президентом, Кабинетом Министров Республики Узбекистан.

**Процедура административного нормотворчества.** Смысл процедуры административного нормотворчества аналогичен смыслу административной процедуры. Это правила, регламентирующие процесс принятия нормотворческого решения: нормативно-правового акта органа публичной администрации. Процедура административного нормотворчества призвана обеспечить качество принимаемых регуляторных решений: их законность и эффективность, - а также прозрачность для заинтересованной общественности и публичного контроля. Процедура административного нормотворчества не является административной процедурой, согласно Закону Республики Узбекистан «Об административных процедурах». Это отдельный вид правовой процедуры. Однако, в США, например, процедура административного нормотворчества установлена Законом об административных процедурах так же как и процедура административного распорядительства, что делает ее видом административной процедуры.

До недавнего времени в Узбекистане не существовало единой процедуры подготовки и принятия нормативно-правовых актов. С 20 апреля 2021 г. процедура подготовки и принятия нормативно-правовых актов, включая и ведомственные и решения хокимов, установлена новой редакцией Закона «О нормативно-правовых актах». Закон выделяет следующие стадии правотворческого процесса:

- планирование подготовки проекта нормативно-правового акта;
- инициирование подготовки проекта нормативно-правового акта;
- подготовка проекта нормативно-правового акта, включающая в себя оценку регуляторного воздействия, правовую, антикоррупционную и иные виды экспертиз;
- согласование проекта нормативно-правового акта;
- внесение проекта нормативно-правового акта и (или) его принятие уполномоченным органом;
- опубликование нормативно-правового акта.

Планирование подготовки проекта нормативно-правового акта представляет собой подготовительную работу, которая должна осуществляться непрерывно, включая в себя мониторинг и исследование действующего законодательства, проблем правоприменительной практики и определение потребностей в правовом регулировании. Закон «О нормативно-правовых актах» предусматривает:

**Статья 19. Планирование подготовки проектов нормативно-правовых актов**

Планирование подготовки проектов нормативно-правовых актов осуществляется, как правило, в рамках планов (программ) нормотворческой работы, которые подготавливаются по итогам выявления и анализа проблем, требующих правового регулирования.

Органы, обладающие правом принятия нормативно-правовых актов, в целях правового регулирования общественных отношений или совершенствования норм законодательства могут разрабатывать и утверждать текущие (полугодовые и годовые) и перспективные (на срок более одного года) планы (программы) подготовки проектов нормативно-правовых актов.

...

Обращаем внимание на то, что планирование в контексте процедуры, установленной Законом, не подразумевает постановку жестких задач, требующих подготовки определенных запланированных проектов нормативно-правовых актов. Речь идет о планировании нормотворческих работ, в ходе которых должны быть отобраны обоснованные регуляторные инициативы и отсеяны несостоятельные, а также выработаны наилучшие регуляторные решения. Смысл стадии планирования здесь состоит, прежде всего, в разумном и обоснованном выдвижении регуляторных инициатив. Обеспечение своевременного исполнения – дело планирования иного рода: организационного планирования нормотворческой деятельности. Планирование подготовки проекта нормативно-правового акта осуществляется до инициирования подготовки и проведения оценки регуляторного воздействия. Следовательно, процедура должна предусматривать возможность прекращения дальнейшей работы над проектом либо кардинального ее изменения, в том числе названия и предмета нормативно-правового акта, который планируется подготовить. Планирование

нормотворческой деятельности не завершается выдвижением инициативы, но должно продолжаться как исходный базовый слой нормотворческой деятельности.

В отечественной правотворческой практике планирование законопроектных и иных правотворческих работ носит совершенно иной смысл: сугубо организационный, а не творческий. Планирование выступает как средство контроля исполнения нормотворческих задач. Поэтому на практике когда планы нормотворческих работ сверстаны и утверждены, как правило, на высшем уровне, их уже весьма сложно изменить. Планирование при таком подходе становится ловушкой для правотворческого процесса, который становится негибким, неспособным отсеивать несостоятельные инициативы, несмотря на самые передовые технологии оценки регуляторного воздействия.

Следующая стадия нормотворческого процесса – инициирование подготовки проекта нормативно-правового акта, или выдвижение регуляторной инициативы. Закон устанавливает порог необходимости в нормотворческом вмешательстве: регуляторная инициатива считается необходимой и оправданной лишь тогда, когда проблема не может быть разрешена существующими организационно-правовыми механизмами. Вот как данный принцип сформулирован Законом:

**Статья 20. Инициирование подготовки проектов нормативно-правового акта**

Инициирование подготовки проектов законодательных актов, указов и постановлений Президента Республики Узбекистан, постановлений Кабинета Министров Республики Узбекистан допускается исключительно при отсутствии в действующем законодательстве правовых механизмов, административных процедур, предназначенных для регулирования общественных отношений, относящихся к сфере деятельности государственных органов, иницилирующих принятие нормативно-правовых актов.

Смысл стадии выдвижения регуляторной инициативы в том, чтобы оценить необходимость регуляторной инициативы, отобрать обоснованные и отсеять необоснованные регуляторные инициативы. Это очень важный этап, который призван служить фильтром, отсеивающим несостоятельные инициативы и предотвращающим нерациональное вложение сил и средств государственного аппарата. Целесообразно уже на этой стадии

использовать инструменты оценки регуляторного воздействия, в том числе экспертные консультации и даже общественные консультации. Это обеспечит наилучший отбор регуляторных инициатив и сэкономит усилия на последующих этапах нормотворческого процесса.

Однако, действующий Закон предусматривает иной порядок, согласно которому рассмотрение и принятие предложения о подготовке проекта нормативно-правового акта, оценка регуляторного воздействия, в том числе оценка финансовой обоснованности предложения, должны осуществляться на стадии подготовки проекта нормативно-правового акта:

**Статья 21. Подготовка проекта нормативно-правового акта**

Подготовка проекта нормативно-правового акта состоит из следующих этапов:

рассмотрение предложения о подготовке проекта нормативно-правового акта и принятие решения о его подготовке;

организационно-техническое и финансовое обеспечение подготовки проекта нормативно-правового акта;

сбор материалов и информации, необходимых для подготовки проекта нормативно-правового акта;

проведение оценки регуляторного воздействия;

обоснование целесообразности установления льгот и выделения средств из Государственного бюджета Республики Узбекистан и государственных целевых фондов;

подготовка текста проекта нормативно-правового акта;

проведение правовой и иной необходимой экспертизы;

подготовка пояснительной записки к проекту нормативно-правового акта с изложением его концепции.

...

Такой подход не способствует эффективному отсеку необоснованных регуляторных инициатив. Если оценка регуляторного воздействия проводится после принятия решения о подготовке проекта нормативно-правового акта, то ее роль в обеспечении качества нормотворческой деятельности значительно снижается. Именно в таком нарушении логики процедуры нормотворчества следует искать причину недостаточной эффективности института ОРВ в отечественном правовом регулировании.

Подготовка проекта нормативно-правового акта может быть осуществлена самим органом-разработчиком или образованной при нем рабочей группой или комиссией. Закон предусматривает возможность аутсорсинга разработки проекта нормативно-правового акта. Части пятая и шестая ст.22 Закона «О нормативно-правовых актах» предусматривают, что

Орган, обладающий правом принятия нормативно-правового акта, при необходимости, в пределах своих полномочий вправе поручить в установленном порядке или заказать на договорной основе подготовку проекта нормативно-правового акта государственным органам, научным и иным организациям, отдельным гражданам.

Орган, обладающий правом принятия нормативно-правового акта, при необходимости, в пределах своих полномочий вправе поручить в установленном порядке или заказать на договорной основе подготовку альтернативных проектов нормативно-правовых актов нескольким государственным органам, научным и иным организациям, отдельным гражданам, а также проводить конкурсы на подготовку лучшего проекта нормативно-правового акта.

Согласно Положению о порядке проведения оценки регуляторного воздействия проектов нормативно-правовых актов и принятых нормативно-правовых актов<sup>153</sup>, ОРВ в обязательном порядке проводится по проекту нормативно-правового акта, предусматривающим *воздействие на предпринимательскую деятельность, права, свободы и законные интересы граждан, а также окружающую среду*. ОРВ, в том числе общественное обсуждение, не проводится в случае необходимости безотлагательных регуляторных мер: например, для предупреждения чрезвычайных ситуаций или ликвидации их последствий, или для предупреждения распространения инфекционных и паразитарных заболеваний. Также ОРВ не требуется в случаях, когда проект нормативно-правового акта не имеет самостоятельного регуляторного значения, предусматривая лишь изменения и дополнения, направленные на приведение в соответствие с требованиями принятых новых актов законодательства.

Важным компонентом ОРВ является общественное обсуждение предлагаемого регуляторного решения. Смысл

<sup>153</sup> Утверждено Постановлением Президента Республики Узбекистан №ПП-5025 от 15.03.2021 г.

общественного обсуждения заключается во всестороннем учете мнений заинтересованной общественности, т.е. тех социальных групп и субъектов, на интересы которых окажет влияние предлагаемая регуляторная мера. Общественное обсуждение может также дать важную информацию, которая могла быть неизвестна государственному органу, выступающему с регуляторной инициативой. В идеале общественное обсуждение должно проводиться по всем значимым регуляторным инициативам, причем еще на стадии ее выдвижения и отбора. Согласно действующему Положению об ОРВ,

13. Проект, имеющий важное экономическое и общественно-политическое значение и отчет об ОРВ, как правило, проходят общественное обсуждение путем их размещения разработчиком на портале обсуждения нормативно-правовых актов ([regulation.gov.uz](http://regulation.gov.uz)) (далее — портал) на срок, установленный им самим, но не менее 15 дней.

Обращаем внимание на то, что Положение требует обсуждения не только проекта НПА, но и отчета об ОРВ. Очевидно, имеется в виду предварительный отчет, поскольку итоговый отчет об ОРВ должен включать в себя и результаты общественного обсуждения. Обсуждение отчета ОРВ может дать гораздо лучшие результаты, нежели обсуждение самого проекта НПА, поскольку определение проблемы и оценка альтернатив дают заинтересованной общественности ясное понимание существа предлагаемого регуляторного решения. Это открывает возможность для широкого обсуждения содержания регуляторной инициативы, в то время как компетентно обсуждать текст проекта НПА могут порой лишь узкий круг специалистов.

В действующей процедуре нормотворческой деятельности общественное обсуждение, так же как и ОРВ, в целом предусмотрено на этапе, когда проект нормативно-правового акта уже подготовлен, что не располагает к эффективному отсеку несостоятельных регуляторных мер. Проект НПА, включенный в государственные программы и планы нормотворческих работ, по которому уже принято решение о его подготовке и даже подготовлен текст, весьма трудно признать негодным и прекратить дальнейшую работу над ним. Вместе с тем, очевидно, что процедура нормотворческой деятельности должна позволять легко и беспрепятственно избавляться от всех несостоятельных

регуляторных инициатив, экономя тем самым усилия государству и всему обществу.

Следующий важный этап нормотворческой процедуры – экспертиза проекта нормативно-правового акта. Различают правовую, антикоррупционную, гендерную, экологическую, финансово-экономическую и иные виды экспертиз. Согласно, Закону «О нормативно-правовых актах», обязательными являются правовая и антикоррупционная экспертизы проекта НПА. Правовая экспертиза проектов НПА проводится сначала юридической службой разработчика или органа, обладающего правом принятия нормативно-правового акта, а затем - Министерством юстиции Республики Узбекистан, его территориальными подразделениями. Министерство юстиции Республики Узбекистан проводит правовую экспертизу проектов нормативно-правовых актов после их согласования с заинтересованными организациями и проведения иных видов экспертиз.

Правовая экспертиза Министерства юстиции проверяет проекты нормативно-правовых актов, в том числе на предмет выявления в них положений и норм, создающих условия для проявления коррупции, совершения других правонарушений, вводящих избыточные административные и иные ограничения для физических и юридических лиц, а также наличия возможности кодификации законодательства с отражением необходимых норм в одном нормативно-правовом акте и отменой других норм, регулирующих соответствующие отношения. Проекты законов Республики Узбекистан в ходе осуществления их правовой экспертизы Министерством юстиции Республики Узбекистан подлежат обязательной оценке на предмет определения их прямого действия и наличия нормативно-правовых актов, дублирующих или противоречащих нормам проектов законов Республики Узбекистан для их последующей отмены.

Правовая экспертиза Министерства юстиции обязательно предшествует государственной регистрации ведомственного нормативно-правового акта. Обязательная правовая экспертиза и государственная регистрация ведомственных нормативно-правовых актов были введены еще в 1997 г. в целях обеспечения законности ведомственного нормотворчества. Согласно Положению о правовой экспертизе и государственной регистрации



нормативно-правовых актов, принятых министерствами, государственными комитетами и ведомствами<sup>154</sup>,

2. Правовой экспертизе и государственной регистрации подлежат следующие правовые акты, принимаемые министерствами и ведомствами, имеющие общеобязательный характер:

затрагивающие права, свободы и законные интересы граждан;

имеющие межведомственный характер;

имеющие обязательную силу для организаций вне системы данного органа управления.

2<sup>1</sup>. Не подлежат государственной регистрации в Министерстве юстиции в соответствии с настоящим Положением:

технические регламенты;

нормативные документы в области стандартизации;

санитарные, ветеринарные, ветеринарно-санитарные, фитосанитарные правила и нормы;

градостроительные нормы и правила;

экологические нормы и правила;

другие документы в области технического регулирования.

Правовая экспертиза проектов решений органов государственной власти на местах проводится соответствующими территориальными подразделениями Министерства юстиции Республики Узбекистан.

Антикоррупционная экспертиза проектов НПА регламентируется Законом Республики Узбекистан «Об антикоррупционной экспертизе нормативно-правовых актов и их проектов». Согласно Закону, антикоррупционная экспертиза проектов нормативно-правовых актов проводится юридическими службами в целях выявления коррупциогенных факторов, путем заполнения чеклиста по установленной форме. Агентство по противодействию коррупции Республики Узбекистан и органы юстиции проводят антикоррупционную экспертизу проектов нормативно-правовых актов путем изучения представленного разработчиком чеклиста. Антикоррупционная экспертиза проектов нормативно-правовых актов проводится в течение срока правовой экспертизы. Иными словами, антикоррупционная экспертиза проводится в рамках правовой экспертизы проектов НПА.

<sup>154</sup> Утверждено Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан №469 от 09.10.1997 г.

Ведомственные нормативно-правовые акты проходят антикоррупционную экспертизу в Министерстве юстиции в рамках правовой экспертизы, предшествующей их государственной регистрации. Кроме того, Закон предусматривает дополнительную возможность антикоррупционной экспертизы со стороны Агентства по противодействию коррупции Республики Узбекистан:

**Статья 21. Антикоррупционная экспертиза проектов нормативно-правовых актов, привлечших внимание общественности и ставших причиной различных обсуждений и дискуссий в средствах массовой информации и социальных сетях**

Агентство по противодействию коррупции Республики Узбекистан вправе назначать антикоррупционную экспертизу проектов нормативно-правовых актов, привлечших внимание общественности и ставших причиной различных обсуждений и дискуссий в средствах массовой информации и социальных сетях, в ходе обсуждения которых было высказано много мнений о наличии коррупциогенных факторов.

Следующая важная стадия нормотворческого процесса – согласование с заинтересованными ведомствами. Согласно Закону «О нормативно-правовых актах», проекты нормативно-правовых актов до внесения в орган, обладающий правом принятия нормативно-правовых актов, в обязательном порядке согласовываются с заинтересованными государственными органами и организациями, а также с другими государственными органами и организациями в случаях, предусмотренных законодательством. Согласование проектов нормативно-правовых актов осуществляется в электронной форме посредством специальной информационной системы согласования проектов нормативно-правовых актов.

Подготовленный проект нормативно-правового акта вносится в орган, обладающий правом принятия нормативно-правового акта, на государственном языке, если сам разработчик не обладает правом принятия такого НПА. Проект нормативно-правового акта вносится вместе с заключением Министерства юстиции Республики Узбекистан по итогам правовой экспертизы и пояснительной запиской. К проекту нормативно-правового акта прилагаются в случаях, предусмотренных законодательством, заключение (отчет) соответствующих органов об оценке регуляторного воздействия

проекта нормативно-правового акта, а также финансово-экономические расчеты, статистические данные и иные сведения для его обоснования. Нормативно-правовой акт после его рассмотрения принимается органом, обладающим правом принятия нормативно-правовых актов.

Закон «О нормативно-правовых актах» предусматривает следующие требования к опубликованию НПА:

**Статья 38. Требования к опубликованию нормативно-правовых актов**

Нормативно-правовые акты должны быть опубликованы в официальных изданиях. Никто не может быть осужден, подвергнут наказанию, лишен имущества или каких-либо прав на основании закона, который официально не опубликован.

Официальное опубликование нормативно-правового акта в изложении не допускается.

При официальном опубликовании нормативно-правового акта указываются все его реквизиты.

Электронные версии текстов нормативно-правовых актов министерств, государственных комитетов, ведомств и органов государственной власти на местах подлежат обязательному опубликованию на официальных веб-сайтах принявших их органов в течение одного дня после официального опубликования нормативно-правового акта. Порядок опубликования электронных версий текстов нормативно-правовых актов министерств, государственных комитетов, ведомств и органов государственной власти на местах определяется законодательством.

Опубликование нормативно-правовых актов в неофициальных изданиях, а также их распространение через электронные справочные системы законодательства допускаются после опубликования нормативно-правового акта в официальных источниках с указанием всех реквизитов, официальных изданий, в которых они опубликованы, и даты вступления их в силу. При этом должно быть обеспечено точное воспроизведение текста нормативно-правового акта, опубликованного в официальных изданиях.

Опубликование нормативно-правовых актов является обязательным условием их применения.

Официальные источники опубликования НПА перечислены в ст.39 Закона.

Согласно ст.40 Закона, нормативно-правовые акты вступают в силу со дня их официального опубликования, если в самих актах не указан более поздний срок. В интересах правовой определенности и защиты доверия субъектов предпринимательства часть вторая ст.40 предусматривает дополнительное правило для нормативно-правовых актов, которые предусматривают усложнение процедуры осуществления предпринимательской деятельности и возложение на субъектов предпринимательской деятельности новых обязанностей, а также устанавливающие новые меры их ответственности. Такие НПА вступают в силу не ранее трех месяцев со дня их официального опубликования.

Действующая процедура нормотворчества, в том числе административного нормотворчества, содержит почти все современные элементы качественного регулирования. Вместе с тем, потенциал этих элементов раскрыт далеко не полностью. Качественное использование механизмов оценки регуляторного воздействия, планирования, отбора и отсева регуляторных инициатив позволят в перспективе значительно повысить качество принимаемых публичной администрацией нормативно-правовых актов.

## **ГЛАВА V. АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ**

Административные процедуры представляют собой процессуально-правовой институт. Поэтому рассмотрение данной темы следует предварить общими концептуальными представлениями о юридическом процессе.

### **§1. Понятие и виды административного процесса.**

**Юридический процесс как правовое явление.** В теории государства и права различают два типа правовых норм: материальные и процессуальные. Материальные нормы определяют правовой статус субъектов права: права, обязанности, меру ответственности, компетенцию и полномочия. Процессуальные нормы определяют порядок реализации материальных норм, т.е. регламентируют процесс их реализации. Соответственно, в системе права можно выделить материальное право, которое призвано определить правовой статус субъектов права, и процессуальное право, которое определяет порядок осуществления правового статуса субъектов права в их взаимоотношениях. Говоря языком базовых категорий публичного права, материальное (публичное) право определяет меру публичной

власти, а процессуальное (публичное) право – процессуальный порядок ее реализации в публичных отношениях.

Отсюда особое значение, которое придается понятию юридического процесса в правовой науке. Ведь юридический процесс – это, в сущности, путь воплощения материального права в общественных отношениях. Сама природа правового регулирования предопределяет необходимость регламентации юридического процесса. Недостаточно определить права и обязанности, необходимо еще предусмотреть способы и средства их реализации в общественных отношениях, прежде всего, способы и средства разрешения споров, которые неминуемо будут возникать в практике общественного взаимодействия, способы и средства защиты прав и охраны правопорядка. Все эти вопросы относятся к предмету процессуального права.

Например,

---

Земельное законодательство закрепляет определенные права за землевладельцами и землепользователями. Это материальное право. Но эти права будучи закреплены законом не защищены непроходимой стеной от посягательств других лиц, в том числе государственных органов. В случае нарушения прав на земельный участок должны включаться механизмы защиты прав от нарушения. И эти механизмы должны быть заранее обеспечены правом. Процессуально-правовой порядок обращения в суд, в правоохранительные органы или в вышестоящую административную инстанцию и компетентное правовое разрешение спорного вопроса защиты нарушенного права – вот, что обеспечивает реальную действенность материального права в общественных отношениях. Значит, именно процессуальное право обеспечивает воплощение в жизнь материального права. Если процессуальная сторона правового регулирования не обеспечена или слабо регламентирована, материальное право оказывается декларацией, не действующей на практике. К сожалению, именно слабость процессуальной регламентации порой оставляет новые прогрессивные законы без прямого действия.

Уголовное право устанавливает меры наказания за особо опасные правонарушения, посягающие на важнейшие публичные ценности, охраняемые обществом. Однако, применять эти меры наказания можно только в определенном процессуально-правовом порядке: в порядке уголовного процесса. Если этот порядок не

соблюдается, то на деле наказанию может быть подвергнут невинный, а преступник – уйти от ответственности. Или мера наказания будет применена с такими нарушениями, что это ставит под сомнение справедливость наказания. Поэтому действие материального уголовного права опосредовано уголовным процессом.

Материальное административное право наделяет контролирующий административный орган определенной компетенцией. Однако, без четкой регламентации процесса государственного контроля и принятия соответствующих административных решений у административного органа остается чрезмерное пространство для произвольного вмешательства в права заинтересованных лиц. Поэтому административные процедуры регулируют все существенные вопросы применения административным органом своих властных полномочий при осуществлении государственного контроля.

---

Надо сказать, что гражданский процесс выстроен именно как юридическая форма разрешения правового спора между частными лицами. А уголовный процесс – как юридическая форма применения мер уголовной ответственности. Что касается административного процесса, здесь процессуальная регламентация осложняется природой самого материального административного права, которое реализуется посредством массового и весьма разнообразного правоприменения, а также принципиальным различием его содержания в советской правовой системе и в современных правовых государствах.

Интересно, что даже в рамках советской науки административного права существовали две теории административного процесса: *юрисдикционная*, которая по аналогии с гражданским и уголовным процессом, рассматривала административный процесс как форму разрешения споров и применения мер ответственности, и *управленческая*, которая расширяла административный процесс до всего объема государственно-управленческой деятельности, подлежащей процессуально-правовому регулированию. Примирить эти позиции так и не удалось.

В современном административном праве ведущей является так называемая *юстиционная* концепция административного процесса, согласно которой, административный процесс сводится к

судопроизводству по административным спорам. Как правило, за рубежом под административным процессом понимается именно эта процессуально-правовая форма реализации материального административного права.

#### **Административный процесс: научные концепции.**

В дореволюционной России административный процесс рассматривался правоведами по аналогии с гражданским и уголовным процессами в чисто судебном значении. Под административным процессом понимали рассмотрение публично-правовых споров органами административной юстиции, т.е. административное судопроизводство. Основным назначением административного процесса была защита субъективных публичных прав и интересов.

В советский период в связи с коренной сменой общественно-политического строя вопрос защиты субъективных публичных прав частного лица был снят с повестки дня правовой науки как неактуальный. Советский строй не предполагал ничего частного, свободного от государства и тем более противостоящего ему<sup>155</sup>. Сама концепция советского государственного строительства исключала возможность публично-правового конфликта между частным лицом, с одной стороны, и государством, с другой. Поэтому советские административисты разрабатывали тему административного процесса в приложении к государственному управлению. Под административным процессом стали понимать определенные аспекты деятельности органов государственного управления. В 60-х годах прошлого века в советской науке административного права сложились две основные концепции административного процесса: узкая (юрисдикционная) и широкая (управленческая).

**Юрисдикционная концепция** административного процесса сформировалась на основе традиционных для правовой науки представлений о сущности юридического процесса, выработанных в гражданском и уголовном праве. И гражданский, и уголовный процессы разрабатывались как *юридическая форма разрешения правовых споров и применения мер ответственности*. Вот и сторонники юрисдикционной

<sup>155</sup> Хорошей иллюстрацией такой идеологии служит следующая фраза В.И. Ленина: «Мы ничего «частного» не признаем, для нас все в области хозяйства есть публично-правовое, а не частное». См.: Ленин В.И. О задачах наркомюста в условиях новой экономической политики// Полн. собр. соч. Т.44. С.398.

концепции считали, что под административным процессом следует понимать рассмотрение государственными органами споров, вытекающих из административных правоотношений, и применение ими мер административного принуждения<sup>156</sup>. Так, Н.Г. Салищева, в трудах которой юрисдикционная концепция получила наиболее полное научное оформление, определяла административный процесс как «регламентированную законом деятельность по разрешению споров, возникающих между сторонами административного правоотношения, не находящимися между собой в отношениях служебного подчинения, а также по применению мер административного принуждения»<sup>157</sup>. Таким образом, юрисдикционная концепция сводит административный процесс к юрисдикционному правоприменению. Заметим, что речь идет, главным образом, о правоприменительной деятельности административных органов (или органов государственного управления в советском доктринальном значении), а вовсе не о судопроизводстве по административным спорам!<sup>158</sup>

**Управленческая (или административно-процедурная) концепция** предлагает более широкую трактовку административного процесса. Еще в 1949г. С.С. Студеникин писал, что «исполнительно-распорядительная деятельность осуществляется на основе определенных процессуальных правил, совокупность которых и составляет административный процесс»<sup>159</sup>. Наибольший вклад в развитие управленческой концепции административного процесса внес В.Д. Сорокин. Согласно этой концепции, административный процесс:

- Имеет ярко выраженную управленчески-правовую природу;
- Является юридической формой осуществления исполнительной ветви государственной власти;
- Осуществляется главным образом органами исполнительной власти;

<sup>156</sup> См.: Советское государство и право 1963 №1 С. 131; Салищева Н.Г. Административный процесс в СССР. – М., 1964. С.11.

<sup>157</sup> Салищева Н.Г. Указ. раб. С.16.

<sup>158</sup> См. также Стариков Ю.Н. Административный процесс в системе современных научных представлений об административной юстиции//Государство и право 2004 №6 С.5-13.

<sup>159</sup> Студеникин С. С. Социалистическая система государственного управления и вопросы о предмете советского административного права // Вопросы советского административного права. - М., 1949. С. 44.



- Обеспечивает реализацию материальных норм административного права<sup>160</sup>.

Таким образом, управленческая концепция трактует административный процесс как любое юридически регламентированное применение материальных норм административного права, а не только юрисдикционное правоприменение. При этом сторонники управленческой концепции выделяют тот факт, что административный процесс не сводится к юрисдикционной деятельности, как принципиальную особенность административного процесса, отличающую его от других видов юридического процесса<sup>161</sup>. В.Д.Сорокин предложил определять административный процесс в рамках управленческой концепции как урегулированный правом порядок разрешения индивидуально-конкретных дел в сфере государственного управления органами исполнительной власти, а также в предусмотренных законом случаях и другими полномочными субъектами<sup>162</sup>. Заметим, что даже в этой широкой концепции административный процесс понимается более узко, чем государственное управление: лишь как часть государственно-управленческой деятельности, *урегулированная административно-процессуальными нормами*, в ходе которой осуществляется применение норм материального административного права. Следовательно, те аспекты государственно-управленческой деятельности, которые правом не урегулированы (например, организационные, материально-технические действия, а также те вопросы, которые еще не получили правовой регламентации), административным процессом не считаются.

В последние десятилетия в связи с обсуждением вопросов формирования административной юстиции возрождается исконное судебное значение административного процесса. Так, Ю.Н.Старилов пишет: «В нашем понимании, как известно, административный процесс – это административное правосудие, т.е. судебный порядок рассмотрения дел, возникающих из

<sup>160</sup> См.: Сорокин В.Д. Проблемы административного процесса.- М.: Юрид. лит., 1968.

<sup>161</sup> См., например,: Бахрах Д.Н. Советское законодательство об административной ответственности. – Пермь, 1969. С. 276.

<sup>162</sup> Сорокин В.Д, Административный процесс и административно-процессуальное право. – СПб., 2002 С.35.

административных или иных публично-правовых отношений»<sup>163</sup>. Д.Н. Бахрах предполагает, что «развитие административного судопроизводства повлечет появление судебно-административного процесса»<sup>164</sup>. Речь идет о судопроизводстве по административным спорам. Ю.Н.Старилов предложил именовать этот вид судопроизводства административно-юстиционным процессом<sup>165</sup>. Соглашаясь с таким названием, можно эту новую (или точнее возрожденную старую) концепцию административного процесса называть **юстиционной концепцией**.

Итак, на сегодняшний день в отечественной науке административного права существуют три основные концепции административного процесса: юрисдикционная, управленческая и юстиционная. У каждой концепции есть свои сторонники, между которыми и по сей день ведется неутихающая дискуссия. Большинство исследователей понимают необходимость интегрального подхода к административному процессу, но пока решить эту задачу постсоветским административистам не удалось.

**Новая концепция административного процесса.** Базовые категории публичного права, введенные нами выше, позволяют по-новому подойти к определению административного процесса. Административный процесс в свете этих категорий представляется нам процессом реализации *меры публичной власти*, установленной материальным административным правом. Используя основные понятия административного права можно уточнить содержание данного понятия.

Когда компетентный административный орган разрешает конкретный вопрос, отнесенный к его компетенции, он реализует определенную меру публичной власти. Заинтересованные лица при этом также участвуют в этом процессе, реализуя или отстаивая свой правовой статус. В случае административного спора административный орган вышестоящей инстанции или

<sup>163</sup> Старилов Ю.Н. «Управленческая» и «судебная» концепции административного процесса: развитие, современное значение и взаимодействие. // Вестник ВГУ 2006, №1, с. 132.

<sup>164</sup> Сорокин В.Д. Избранные труды / Предисл. Д.Н. Бахрах, В.В. Денисенко. СПб: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс» 2005. - С. 13.

<sup>165</sup> Общее административное право: учебник/ Под ред.Ю.Н.Старилова. – Воронеж: Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2007. - С. 584.

административный суд проверяют соблюдение меры, тем самым также обеспечивая ее реализацию.

Указанием на конкретный вопрос мы подчеркиваем индивидуально-конкретный правоприменительный характер административного распорядительства, т.е. речь идет об административно-правовой деятельности административных органов. Нормотворческую деятельность мы не затрагиваем, потому что она, в сущности, представляет собой уточнение меры публичной власти, а не ее реализацию.

Итак, можно заключить, что административный процесс имеет место при осуществлении административно-правовой деятельности административными органами и при проверке правомерности этой деятельности административным органом вышестоящей инстанции или административным судом. Цель и смысл административного процесса в том, чтобы *установленная мера публичной власти была практически реализована без искажений*, что, по сути, подразумевает *правомерное применение публичной воли в общественных отношениях*.

Таким образом, административный процесс – есть *процесс реализации административными органами установленной меры публичной власти в административно-правовой деятельности, а также проверки правильности ее реализации органами административной юстиции в случае возникновения административного спора*.

Юридический процесс требует правовой формы: процессуального права. Административный процесс, следовательно, должен быть регламентирован административно-процессуальным правом. Исходя из данного выше определения, мы легко заметим, что два основных института современного административного права – административные процедуры и административная юстиция – как раз и служат выполнению этого требования. Иными словами, общее административное право в современном понимании – это, в сущности, *административно-процессуальное право*.

Данную концепцию административного процесса будем считать широкой концепцией, потому что она охватывает не только рассмотрение административных споров, но и осуществление административно-правовой деятельности административными органами. Юстиционная концепция является сравнительно более

узкой и охватывает только судопроизводство по административным спорам. Такое понимание административного процесса является более распространенным за рубежом, но в отечественных условиях недостаточно полно отражает явления, имеющие решающее значение для торжества справедливой меры публичной власти. В условиях активной трансформации административного права предложенная широкая концепция административного процесса лучше подходит для решения актуальных задач реформы.

**Виды административного процесса.** Административный процесс можно разделить на два вида по характеру реализации меры публичной власти:

- Административно-распорядительный процесс, в котором административный орган осуществляет административно-правовую деятельность;
- Административно-юрисдикционный (или административно-юстиционный) процесс, в котором осуществляется проверка правомерности административно-правовой деятельности административных органов.

Обратим внимание, что *административно-юрисдикционный* процесс охватывает как судопроизводство, т.е. административно-юстиционный процесс в узком судебном значении, а также и рассмотрение административных споров в административном порядке, т.е. административным органом вышестоящей инстанции по административной жалобе. Учитывая, что административная юстиция может пониматься широко, охватывая также и досудебное рассмотрение административных споров в административном порядке, административно-юрисдикционный процесс можно называть также *административно-юстиционным* процессом, но в более широком значении, чем несет в себе классическая юстиционная (судебная) концепция.

Заметим, что применение административных взысканий, или административно-охранительную деятельность, мы не включаем в понятие административного процесса, поскольку данный вид деятельности носит *правоохранительный* характер, что сближает ее с уголовным процессом. Административно-охранительный процесс должен регулироваться сегодня самостоятельным институтом вне современного административного права и постепенно интегрироваться в уголовный процесс.

Административный процесс можно классифицировать и по другому основанию: по органу, обеспечивающему применение меры публичной власти. Если применение меры осуществляет административный орган, то речь идет об *административно-управленческом* процессе, а если административный суд – то это *административно-судебный* процесс. Соотнеся разные классификации можно сделать вывод, что административно-распорядительный процесс – это всегда административно-управленческий процесс, а административно-юрисдикционный процесс может быть административно-управленческим в случае административного обжалования и административно-судебным – при судебной проверке правильности применения меры публичной власти административным органом. В последнем случае речь идет об административно-юстиционном процессе в собственном узком значении.

**Административные производства.** Многообразие индивидуально-конкретных дел, разрешаемых в ходе административного процесса, располагает к выделению в нем отдельных производств по специфике той или иной категории дел или вопросов. Административное производство, следовательно, – это частный случай или вид административного процесса по определенной категории дел или определенному вопросу управления. В составе административно-распорядительного процесса можно выделить, например, следующие виды административных производств:

- Регистрационное производство – регистрация актов гражданского состояния, прав на недвижимое имущество, товарных знаков, транспортных средств и т.д.;
- Лицензионно-разрешительное и уведомительное производство – лицензирование адвокатской или предпринимательской деятельности, выдача разрешений на перевозку крупногабаритных грузов, на возведение строительного сооружения и т.д.;
- Производство по предоставлению специального статуса, льгот и привилегий – назначение пенсий, пособий, предоставление льгот и т.д.;
- Экзаменационно-аттестационное производство – вступительные и выпускные экзамены в вузах, защиты

диссертаций, сдача экзаменов на право управления транспортным средством;

- Экспертно-сертификационное производство – экспертиза промышленной безопасности, медицинская экспертиза, сертификация товаров, работ и услуг;
- Государственно-служебное производство – прием граждан на государственную службу, повышение или понижение по службе, увольнение с государственной службы;
- Приватизационное производство – приватизация государственного имущества;
- Производство по государственным закупкам – тендеры на приобретение товаров и услуг для государственных нужд;
- Контрольно-надзорное производство – налоговые проверки, таможенный контроль, надзор государственных инспекций и т.д.
- Исполнительное производство – принудительное исполнение административных актов.

В административно-юрисдикционном процессе можно выделить два вида производств:

- Административное производство по административным жалобам заинтересованных лиц;
- Судопроизводство по делам об административных спорах (собственно административно-юстиционный процесс в узком судебном значении).

Мы перечислили только некоторые основные виды производств, которые могут быть выделены в административном процессе. Каждое из этих производств может быть разбито на еще более мелкие производства. Можно классифицировать производства и по-другому, по другим критериям разграничения. На наш взгляд, способ классификации не принципиален. Важно понимать, что «административное производство» – это часть административного процесса, обладающая некоторой юридически значимой спецификой, и эта специфика требует особого правового регулирования.

## **§2. Понятие и предмет административных процедур.**

**Необходимость процедурной стандартизации публичного управления.** В публичное управление в масштабах страны вовлечены сотни административных органов и десятки тысяч должностных лиц. Ежедневно эта огромная административная машина производит сотни властных решений, определяющих жизнь заинтересованных лиц и общества в целом. Учитывая кардинальное значение, которое имеет публичное управление для общего блага и частных интересов тех, кого оно затрагивает, можно себе представить, насколько важно обеспечить надлежащее качество этой деятельности по всей стране.

Известно, что качество массовой деятельности обеспечивается за счет ее технологической, в частности, процедурной стандартизации<sup>166</sup>. Данный подход применим и к публичному управлению. Это значит, что закон должен установить единые *процедурные* стандарты для публичного управления, прежде всего для административно-правовой деятельности как непосредственно воздействующей на правовой статус заинтересованных лиц публично-управленческой деятельности, обязательные для всякого административного органа независимо от сферы и отрасли публичного управления. На основе рамочных требований закона должна быть разработана система процедурных стандартов, учитывающая специфику управленческих вопросов в отдельных отраслях и сферах публичного управления. Речь идет о создании целостного механизма процедурного регулирования административно-правовой деятельности. Только при такой системной стандартизации процедур административно-правовой деятельности можно ожидать, что административные органы в масштабах всей страны будут справляться с возложенными на них задачами качественно и эффективно.

**Значение административных процедур.** Административные процедуры, в сущности, и есть система правовых стандартов, регламентирующих процесс осуществления административно-правовой деятельности: принятия административных решений и совершения административных действий. Административные процедуры позволяют организовать эту деятельность так, чтобы административные органы действовали и принимали решения в

---

<sup>166</sup> Другой способ технологической стандартизации массовой деятельности – стандартизация продукта деятельности. Этот способ также применяется в административных процедурах, что находит выражение в институте административного акта. Подробнее см. Главу 4.

соответствии с установленной мерой публичной власти, применяя публичную волю ради общего блага. При помощи административных процедур решаются, в частности, следующие задачи:

- обеспечивается законность административно-правовой деятельности;
- создаются гарантии беспристрастности и справедливости принятия административных актов;
- обеспечивается прозрачность административно-правовой деятельности, ее доступность для публичного (судебного, парламентского, общественного) и внутриведомственного контроля;
- создаются условия, благоприятствующие росту сознательности и ответственности должностных лиц административных органов, а также повышаются требования к их компетентности и профессионализму;
- обеспечиваются надежные гарантии защиты прав заинтересованных лиц в административно-правовой деятельности;
- повышается доверие общества к публичной администрации, улучшается имидж публичной власти в целом;
- закладывается основа для формирования единой административной практики в сфере публичного управления.

Таким образом, административные процедуры – это институт, работающий на все принципы административного права сразу. Административные процедуры призваны обеспечить гармоничное соотношение публичных и частных интересов в процессе применения публичной воли, т.е. справедливую меру публичной власти. А это и есть практическое воплощение правового государства в публичном управлении.

Конечно, справедливая мера, прежде всего, должна быть заложена в материально-правовых нормах, определяющих, например, компетенцию административных органов и правовой статус заинтересованных лиц. Но и процесс административно-правовой деятельности должен быть регламентирован тщательно и надежно, так, чтобы справедливая мера не оказалась нарушенной в ходе ее применения. Если к материальному аспекту добавить



процессуальный аспект правового регулирования, то вероятность соблюдения справедливой меры на практике значительно повышается. Механизм реализации, т.е. процессуальный механизм, должен обеспечивать выполнение требований меры, установленной материальным законом. Таким образом достигается надлежащая правовая связанность публичного управления, характерная для современного правового государства.

**Понятие административных процедур.** Административные процедуры определены Законом «Об административных процедурах» как установленные законом правила осуществления административно-правовой деятельности административных органов. Вот какое определение предусмотрено в ст.4 ЗАП<sup>167</sup>.

<b>административная процедура</b> – процессуальные правила, регламентирующие административно-правовую деятельность административных органов
---

Административные процедуры – один из основных институтов современного административного права. В свете предложенной концепции административного процесса становится ясно, что административные процедуры предназначены для регламентации административно-управленческого процесса. Административные процедуры регламентируют *административные* производства, т.е. те виды административного процесса, которые осуществляются административными органами.

<b>О соотношении понятий «процедура», «процесс» и «производство».</b>
---

Важно прояснить вопрос соотношения понятий «процедура» и «процесс». Эти понятия нельзя отождествлять, хотя такое представление существует в правовой науке. Нецелесообразно также, на наш взгляд, определять процесс как вид процедуры <sup>168</sup> . Мнение о том, что юридический процесс и процедура соотносятся как содержание и форма <sup>169</sup> , ближе к нашей позиции. Вспомним, что выдающийся административист Б.М. Лазарев понимал под юридическим процессом «систему действий, реально совершаемых в соответствии с процедурой теми или иными гражданами, организациями, органами и
---

<sup>167</sup> В ст.4 новой редакции ЗАП определение административных процедур оставлено без изменений.

<sup>168</sup> См.: Протасов В.Н. Основы общеправовой процессуальной теории. - М., 1991. С. 29.

<sup>169</sup> См., например: Якимов А.Ю. Административно-юрисдикционный процесс и административно-юрисдикционное производство // Гос. и право. 1999. №3. С.6.

должностными лицами, и систему правоотношений, складывающихся в результате и посредством этих действий»<sup>170</sup>, а процедуры рассматривал как правила, определяющие стадии юридического процесса, их цели, последовательность и временные рамки, конкретные действия, их основания и взаимосвязь, способы оформления и фиксации<sup>171</sup>, т.е., одним словом, *порядок*, в соответствии с которым должен протекать процесс.

И все же для ясного определения соотношения этих понятий следует привлечь иные категории системной методологии. Юридическая процедура – это, несомненно, форма (или структура). Она организует, структурирует процесс. А «юридический процесс» может рассматриваться либо как процесс, либо как материал или организованность, в зависимости от того, имеем мы в виду саму деятельность во времени, вовлекаемых ею лиц, вещи, факты или осуществляемое по установленному порядку производство, в котором всем этим лицам, вещам и фактам присвоено четко определенное юридическое значение. Иными словами, цепь действий во времени, переводящих ситуацию из одного состояния в другое в соответствие с целью управления, – это, собственно, *процесс*. Заинтересованные лица, их поведение, интересы, административные органы, их статус, юридически значимые факты, а также вещи, документы и прочие объекты, вовлекаемые в процесс администрирования – это *материал*, или то, что подлежит организующему воздействию. Производство, осуществляемое по установленному порядку, и конкретные правоотношения, при этом складывающиеся – это *организованность* (или морфология), т.е. то, что организовано процессом администрирования. А процедура (правила для процесса), на основе которой такая организация осуществляется – это юридическая *структура* (или *форма*). Она задает рамки, в которых протекает процесс, и таким образом обуславливает организацию материала.

Соответственно, административное производство можно определить как это организованный административной процедурой сегмент административно-правовой деятельности, выделяемый по

<sup>170</sup> См.: Управленческие процедуры. - М.: Наука, 1988. С.5.

<sup>171</sup> Там же.

определенной категории административных дел или по процессуальной стадии.

Ст.4 ЗАП предусматривает следующее определение административного производства<sup>172</sup>:

административное производство – урегулированный административной процедурой процесс рассмотрения административного дела, принятия административного акта, его пересмотра по административной жалобе, а также исполнения административного акта.

**Предмет административных процедур.** Как известно, в деятельности административных органов можно выделить три основных компонента:

1. внешнее распорядительство индивидуального характера (административно-правовая деятельность); например, выдача лицензии, регистрация предприятия, вынесение предписания об устранении нарушений законодательства;
2. внутриорганизационная деятельность; например, определение ключевых показателей эффективности, издание приказов и поручений, адресованных подразделениям и государственным служащим административного органа, проверка исполнения поручений руководства;
3. правотворческая деятельность; например, издание ведомственных инструкций, положений, регламентов.

Административные процедуры регламентируют только первый компонент – административно-правовую деятельность. Два других компонента (внутриорганизационная и правотворческая деятельности) из предмета административных процедур исключаются. Внутриорганизационная деятельность административных органов должна регламентироваться управленческими регламентами, а правотворческая – специальными процедурами ведомственного нормотворчества, или издания подзаконных нормативно-правовых актов административными ведомствами.

Согласно принципу законности, деятельность административных органов должна осуществляться на основе

---

<sup>172</sup> В новой редакции ЗАП данное определение оставлено без изменений.

закона. Особенно важно подчинить закону административно-правовую деятельность, поскольку именно она напрямую затрагивает права и законные интересы частных лиц. Соответственно, именно в практике административно-правовой деятельности вероятность ущемлений прав частных лиц наиболее высока. Важно, чтобы процедурная регламентация не ограничивалась лишь определением сроков и общей последовательности действий уполномоченного органа<sup>173</sup>, а устанавливала порядок в *ключевых вопросах административно-правовой деятельности*. У административного органа не должно быть слишком широкого административного усмотрения в этих ключевых вопросах. Правовая неопределенность в ключевых вопросах открывает путь произволу, росту коррупции и должностных злоупотреблений.

**Ключевые вопросы административно-правовой деятельности.** Это те вопросы административного производства, которые определяют обоснованность, беспристрастность и справедливость административных решений. Для того, чтобы административные решения соответствовали указанным требованиям, необходимо как минимум следующее:

- надлежащее уведомление; адресат административного решения (а также другие участники производства) должен быть своевременно и надлежащим образом уведомлен о том, что административный орган собирается принять в отношении него властное решение, а также о всех существенных действиях, которые этот орган будет совершать в ходе производства<sup>174</sup>;
- доступ к материалам дела; адресат административного производства (равно как и другие участники производства) должен быть ознакомлен со всеми документами и материалами дела до завершения рассмотрения этого дела;
- право быть выслушанным; адресату административного решения должна быть

---

<sup>173</sup> Что характерно, в частности, для законодательства об обращениях физических и юридических лиц.

<sup>174</sup> Само собой разумеется, что заявителя, по инициативе которого начато производство, уведомлять о возбуждении производства не нужно.

предоставлена возможность выразить свое мнение по всем материалам дела до принятия решения, а административный орган обязан учесть мнения всех участников производства при принятии решения;

- беспристрастность решения и его надлежащее обоснование; процедура должна предусматривать гарантии беспристрастности административного решения: право отвода, разделение полномочий по подготовке дела, его рассмотрению и разрешению, порядок обжалования. Всякое административное решение должно быть надлежаще обосновано: выводы должностного лица должны опираться на ясно изложенные фактические и юридические основания;
- надлежащее документальное оформление административных решений и действий; если все существенные административные решения и действия будут оформляться специальными документами по единому стандарту, всегда будет возможность расследовать действия любого должностного лица и оценить их с точки зрения законности или целесообразности; важно, чтобы формы документов (шаблоны) запрашивали информацию о выполнении всех вышеизложенных требований;
- Надежная возможность обжаловать административный акт, иное решение или действие административного органа.

Вышеизложенные нормы – это необходимый минимум гарантий, обеспечивающих законность в административно-правовой деятельности. Мировой практике известны и иные процедурные гарантии прав частных лиц (граждан и юридических лиц) в администрировании.

### **За рубежом**

Например, §25 Закона об административном производстве ФРГ от 25 мая 1976 г. предусматривает обязанность административного органа «оказывать содействие в представлении объяснений и подаче ходатайств, а также в их исправлении, если они были неправильно поданы по очевидному

незнанию или недосмотру. При необходимости он информирует участников производства об их правах и обязанностях в административном производстве»<sup>175</sup>.

Таким образом, сужая пределы административного усмотрения во всех ключевых вопросах административно-правовой деятельности, административные процедуры надежно подчиняют действия должностных лиц закону, делают административно-управленческий процесс более прозрачным и подконтрольным.

**Сфера применения ЗАП.** Для более точного определения предмета административных процедур необходимо выделить сферу применения Закона «Об административных процедурах». Проще говоря, определяя сферу своего применения, ЗАП очерчивает границы предмета всего института административных процедур.

Сфера применения ЗАП весьма обширна. Из-за сложности ее определения при помощи устоявшихся в отечественной науке и законодательстве терминов в ранних версиях проекта ЗАП сферу применения определяли открытым перечнем основных категорий административных дел, в которых правоприменителям следовало руководствоваться настоящим Законом.

#### **Ст.4 проекта ЗАП от 13.08.2015**

В соответствии с настоящим Законом должны осуществляться административные производства по административным делам, связанным с:

- 1) регистрацией (учетом) заинтересованных лиц;
- 2) организации и проведения контроля (надзора) административными органами;
- 3) регистрацией прав на имущество и сделок с ним;
- 4) лицензированием отдельных видов деятельности;
- 5) выдачей документов разрешительного характера;
- 6) предоставлением на пользование земельных участков, участков недр, участков лесов, водных объектов, а также изъятием этих участков и объектов у собственника или иного законного владельца;
- 7) предоставлением заинтересованным лицам субсидий, компенсаций, финансовой и иной материальной помощи, квот, гарантий, льгот и преимуществ за счет государственных средств;

<sup>175</sup> См.: Закон об административном производстве //Административно-процессуальное право Германии, пер. с немецкого, [В. Бергман, введ., сост.]. – М.: Волтерс Клувер, 2007, с.27

- 8) управлением государственным имуществом или имущественными правами;
- 9) предоставлением заинтересованным лицам жилых и нежилых помещений в зданиях государственного фонда и использованием этими помещениями;
- 10) назначением, исчислением, перерасчетом и выплатой государственных пенсий, пособий;
- 11) признанием за заинтересованным лицом статуса, дающего основание для получения установленных законодательством льгот и преимуществ;
- 12) государственной аттестационно-экзаменационной деятельности в отношении заинтересованных лиц;
- 13) выдачей официальных документов, имеющих юридическое значение;
- 14) вопросами таможенного и налогового администрирования;
- 15) стандартизацией, сертификацией продукции (работ, услуг), а также метрологией и техническим регулированием;
- 16) поступлением на государственную службу и увольнением с государственной службы;
- 17) осуществлением консульских функций и иными вопросами государственного управления, отнесенными законодательством к компетенции административных органов.

Перечень не мог быть исчерпывающим, поэтому приходилось предусматривать оговорку об «иных вопросах государственного управления». Преимущество такого подхода, однако, было в том, что наиболее значимые сферы администрирования однозначно попадали в сферу применения ЗАП. В дальнейшей работе члены Рабочей группы, приняв во внимание рекомендации зарубежных консультантов, склонились к общему абстрактному определению, что потребовало введения новых понятий. И все же совсем без перечисления обойтись не удалось. Упоминание государственных услуг в определении сферы применения ЗАП связано с трудностями соотношения двух инновационных институтов, с которыми приходилось сталкиваться в ходе законопроектной работы.

Вот как определена сфера применения в действующей редакции ЗАП.

### **Статья 3. Сфера применения настоящего Закона**

Действие настоящего Закона распространяется на административно-правовую деятельность административных органов в отношении заинтересованных лиц, в том числе на лицензионные, разрешительные, регистрационные процедуры, процедуры, связанные с оказанием других государственных услуг, а также иную административно-правовую деятельность в соответствии с законодательством.

Действие настоящего Закона не распространяется на отношения, возникающие в сфере подготовки и принятия нормативно-правовых актов, взимания налогов и других обязательных платежей, прохождения государственной службы, проведения референдумов, выборов, обороны, общественной безопасности и правопорядка, а также на оперативно-розыскную деятельность, дознание, предварительное следствие, иную деятельность, связанную с применением мер уголовного принуждения, судопроизводство, производство по делам об административных правонарушениях.

На отношения, входящие в сферу применения настоящего Закона, законодательство об обращениях физических и юридических лиц не распространяется.

Следует пояснить, что административно-правовая деятельность включает в себя два типа государственно-властного воздействия: воздействие *предоставляющего* характера, которое сегодня принято называть *государственными услугами*, и *вмешательство в правовой статус* заинтересованных лиц. В последнем случае государственно-властное воздействие для адресата носит неблагоприятный или обременяющий характер. В обоих случаях административно-правовая деятельность, осуществляемая административными органами, должна подчиняться административным процедурам.

Часть вторая настоящей статьи предусматривает довольно обширные изъятия из сферы применения ЗАП. Некоторые из них совершенно ясны, другие – требуют пояснений.

Ясно, что ЗАП не распространяется на подготовку и принятие нормативно-правовых актов, т.е. нормотворческую деятельность. Такой вывод можно было бы сделать из содержания самого понятия «административно-правовая деятельность», которое подразумевает деятельность правоприменительную, направленную на разрешение



индивидуально-конкретных дел, а не на установление правовых норм.

Столь же ясно исключение судопроизводства, поскольку это отдельный вид государственной деятельности. Правосудие, ни коим образом, не попадает в сферу административно-правовой деятельности.

Достаточно ясно изъятие из сферы применения ЗАП оперативно-розыскной деятельности, дознания, предварительного следствия, иной деятельности, связанной с применением мер уголовного принуждения. Такие меры относятся к сфере правоохранительной деятельности государства, которую следует отличать от административно-правовой деятельности. Важно сделать оговорку о том, что во многих зарубежных странах деятельность по исполнению уголовного наказания осуществляется в соответствии с административными процедурами, т.е. считается управленческой, а не правоохранительной. Логика здесь такова: после применения меры уголовного наказания осужденное лицо из уголовного и уголовно-процессуального правоотношений переходит в административное правоотношение с пенитенциарными органами государства.

***Производство по делам об административных правонарушениях*** считается *административно-охранительной деятельностью*, которую следует отличать от административно-правовой деятельности. По своей природе административно-охранительная деятельность стоит весьма близко к правоохранительной деятельности. Поэтому ее правовое регулирование существенно отличается от логики административных процедур. Следовательно, соответствующее изъятие из сферы применения ЗАП вполне оправдано.

***Прохождение государственной службы***, по нашему убеждению, не следует полностью изымать из сферы применения ЗАП. Во-первых, надо иметь в виду, что прием на государственную службу и увольнение с государственной службы – это классические административные акты, которые должны издаваться по административной процедуре. В этом нас убеждает зарубежный опыт и конституционно-правовые основы института государственной службы. Поскольку в таких решениях затрагивается конституционное право гражданина на равный доступ к государственной службе, они не могут считаться

внутренним делом государственного органа и должны подчиняться общему режиму административно-правовой деятельности, т.е. административным процедурам.

Во-вторых, даже в прохождении государственной службы есть решения, которые по своему значению для правового статуса гражданина, проходящего государственную службу, выходят за рамки служебных правоотношений. Например, оценка деятельности, аттестация, повышение или понижение по службе – это решения, влияющие на правовой статус гражданина, а не только на права и обязанности государственного служащего. Здесь также затрагивается право равного доступа граждан к государственной службе в смысле возможностей карьеры на основе справедливой оценки достоинств и заслуг, поэтому это административные акты, а не внутренние служебные приказы. Значит, ЗАП должен применяться к таким отношениям.

### **Право равного доступа к государственной службе в новой редакции Конституции Республики Узбекистан**

#### **Статья 37.**

Граждане Республики Узбекистан имеют равные права на доступ к государственной службе.

Ограничения, связанные с прохождением государственной службы, устанавливаются законом.

Какие же отношения, возникающие при прохождении государственной службы, подлежат изъятию из сферы применения ЗАП? Внутриорганизационные служебные отношения, связанные с выполнением государственным служащим своих должностных обязанностей, а также трудовые отношения на государственной службе, которые не носят публично-правового характера. Такие отношения не относятся к сфере административно-правовой деятельности и не подлежат регулированию административными процедурами. Именно так сформулированы изъятия из сферы применения ЗАП, касающиеся прохождения государственной службы, в новой редакции Закона. Однако, к сожалению, ст.3 новой редакции ЗАП не дала однозначного ответа на вопрос о том, какие вопросы государственной службы входят в сферу применения ЗАП. Окончательную ясность в вопросы применения ЗАП к государственно-служебным отношениям должен был внести Закон «О государственной службе», проект которого был подготовлен Рабочей группой Министерства юстиции Республики Узбекистан

еще в 2018 г. В указанном проекте прямо предусматривались вопросы, по которым принимаются административные акты и, следовательно, должен применяться ЗАП. Однако, этот законопроект так и не был внесен в Законодательную палату. Вместо этого впоследствии был принят Закон «О государственной гражданской службе», в котором вопросы разграничения предметов административных процедур и трудового права так и не нашли удовлетворительного решения.

Что касается *отношений в сфере проведения выборов и референдумов*, полное их изъятие из сферы применения ЗАП вряд ли оправдано. В этой сфере административно-правовая деятельность имеет место: есть обращения граждан и политических партий в избирательные комиссии, совершаются административные действия, например, включение в список избирателей, а также издаются административные акты. Регистрация кандидата на выборах – это несомненно административный акт. Более того, согласно КоАС, решения и действия избирательных комиссий можно оспорить в административном суде. Отчего же тогда исключать действие основных принципов и институтов ЗАП? Правильным было бы предусмотреть специфику административных процедур в сфере проведения выборов и референдумов, но не исключать их из сферы применения ЗАП полностью.

Ошибочным представляется полное изъятие из сферы применения ЗАП отношений в **сфере обороны, общественной безопасности и правопорядка**. Дело в том, что в этих сферах есть немало функций административно-правовой деятельности. В сфере обороны, например, постановка на воинский учет – это типичная регистрационная процедура, а призыв на военную службу – это по всем признакам административный акт. В сфере общественной безопасности и правопорядка органами внутренних дел и другими государственными органами осуществляются регистрационные процедуры, выдаются разрешения и лицензии, ведется государственный контроль и надзор. Все это функции административно-правовой деятельности. Непонятно, почему они не должны подводиться под единые стандарты ЗАП. Неоправданные изъятия, тем более столь обширные, снижают результативность кодификации административных процедур.

В новой редакции ЗАП сфера применения Закона определена более точно, хотя и не без недостатков.

### **Статья 3. Сфера применения настоящего Закона**

Действие настоящего Закона распространяется на административно-правовую деятельность административных органов, в том числе на лицензионные, разрешительные и уведомительные, регистрационные, налоговые, таможенные процедуры, процедуры государственного контроля и надзора, пенсионного обеспечения граждан и оказания государственных услуг, воинского учета и призыва на военную службу, градостроительного планирования, выделения и изъятия земельных участков.

Действие настоящего Закона не распространяется на отношения, возникающие в сфере подготовки и принятия нормативно-правовых актов, служебные и трудовые отношения при прохождении государственной службы, проведение референдумов, выборов, оборону, разведывательную и контрразведывательную деятельность, а также на оперативно-розыскную деятельность, доследственную проверку, дознание, предварительное следствие и иную деятельность, связанную с применением мер уголовного принуждения, судопроизводство, производство по делам об административных правонарушениях.

На отношения, входящие в сферу применения настоящего Закона, законодательство об обращениях физических и юридических лиц не распространяется. Прием и рассмотрение заявлений и жалоб, связанных с административными процедурами, осуществляется в соответствии с настоящим Законом.

Как видно, новая редакция ЗАП сохранила частично энумеративный подход к определению сферы применения, перечислив наиболее актуальные виды административных процедур. Изъятия из сферы применения ЗАП сформулированы более точно, полно и корректно. Сохранилась некоторая неопределенность относительно административных процедур в сфере государственной службы.

В заключение несколько слов о соотношении сфер применения ЗАП и Закона «Об обращениях физических и

юридических лиц» (Закон об обращениях). Хотя часть третья ст.3 ЗАП однозначно разграничивает предметы двух законов, предусматривая, что на отношения, входящие в сферу применения ЗАП, «законодательство об обращениях физических и юридических лиц не распространяется», на практике часто приходится сталкиваться с недопониманием этого вопроса. Надо уяснить, что с вступлением ЗАП в силу *административно-правовая деятельность административных органов выводится из сферы действия Закона об обращениях*. Иными словами, отношения в сфере административных процедур больше не относятся к предмету петиционного права. Закон об обращениях сохраняет свою актуальность для обращений в иные государственные органы, не являющиеся административными органами, а также для обращений в административные органы, которые не связаны с административно-правовой деятельностью, т.е. не требуют принятия административных актов или совершения административных действий. Примером такого обращения может быть *предложение* гражданина об улучшении организации предоставления государственной услуги. Когда предметом обращения не является административный акт или действие, оно не находится в сфере административных процедур, а остается в сфере петиционного права, т.е. к такому обращению применяется по-прежнему Закон об обращениях.

В новой редакции ЗАП предусмотрены случаи подачи заявлений и жалоб, которые носят характер петиционных обращений, а не административных. К таким заявлениям и жалобам неадминистративного характера должен применяться Закон «Об обращениях физических и юридических лиц», а не ЗАП. Соответственно, отношения по рассмотрению таких обращений не входят в сферу применения ЗАП и не относятся к предмету административных процедур.

**Система административных процедур.** Следует иметь в виду, что законодательство об административных процедурах отнюдь не сводится к ЗАП. Напротив, оно очень обширно. Ведь административные процедуры есть в каждой отрасли, сфере и по большинству специальных вопросов государственного управления. Везде, где осуществляется административно-правовая деятельность, должны быть административные процедуры.

Смысл реформы административных процедур состоит в приведении всех административных процедур к единому знаменателю. ЗАП устанавливает так называемую *рамочную административную процедуру*, т.е. универсальную процедуру для всех административных органов по всем видам административных дел. Этим шагом законодатель подводит всю административно-правовую деятельность под единый процессуально-правовой стандарт. Унификация правил осуществления административно-правовой деятельности административными органами производится в целях обеспечения правовой определенности администрирования и защищенности прав заинтересованных лиц.

Принципы и институты ЗАП должны стать законодательной платформой новой *системы административных процедур*. Но надо понимать, что ЗАП устанавливает лишь общие принципы и правила, единые для всей административно-правовой деятельности, а в каждой отрасли или сфере государственного управления могут и должны быть свои специальные административные процедуры, учитывающие специфику административно-правовой деятельности в соответствующей отрасли или сфере. Эта специфика может проявляться в сроках производства, в способе его начала, в порядке рассмотрения административного дела, в форме и видах принимаемых административных актов и совершаемых административных действий, порядке его обжалования и исполнения.

*Специальные административные процедуры* могут устанавливаться специальными законами. Например, Закон «О лицензировании, разрешительных и уведомительных процедурах». В Налоговом кодексе можно найти специальные административные процедуры налогового администрирования. Все эти законы считаются специальными законами по отношению к ЗАП и должны быть приведены в соответствие с ним в части административных процедур. Конечно, с принятием ЗАП необходимость в специальном процедурной регулировании на уровне отдельных законов надо перепроверить. Во некоторых случаях можно отказаться от него, заменив ссылкой на рамочную процедуру ЗАП, в других случаях – инкорпорировать принципы административных процедур и некоторые институты ЗАП ссылкой, сохранив только специфические процедурные нормы, но полностью отказаться от

специальных законов об административных процедурах вряд ли возможно.

Весьма важно прояснить вопрос о соотношении рамочной административной процедуры, установленной ЗАП, и специальных административных процедур, предусмотренных другими актами законодательства. Еще раз подчеркнем, что все административные процедуры, установленные специальными законами и подзаконными нормативно-правовыми актами, считаются *специальными* административными процедурами по отношению к *рамочной* административной процедуре, установленной ЗАП.

В ранних редакциях проекта ЗАП эти виды административных процедур прямо предусматривались, что позволяло четко соотносить административные процедуры, предусмотренные ЗАП и иными актами законодательства. В ранних редакциях законопроекта была отдельная статья о системе административных процедур.

#### **Ст.5 проекта ЗАП от 13.08.2015 г.**

##### **Статья 5. Система административных процедур**

Система административных процедур состоит из рамочной административной процедуры, специальных административных процедур и особых административных процедур.

Рамочная административная процедура – предусмотренная настоящим Законом административная процедура, устанавливающая общие правовые принципы и правила, обязательные для всех административных производств, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Специальные административные процедуры – предусмотренные иными актами законодательства административные процедуры, устанавливающие в соответствии с рамочной административной процедурой специальные правила административного производства в определенной отрасли, сфере или по определенному вопросу исполнительно-распорядительной деятельности административных органов.

Административные органы не вправе применять в административном производстве правила специальных административных процедур, противоречащие принципам и правилам рамочной административной процедуры, если такие правила ухудшают положение заинтересованных лиц.

...

В дальнейшей работе над законопроектом от этой статьи отказались ради упрощения. В итоге действующая редакция Закона предусматривает лишь требование о том, что специальные административные процедуры не должны ухудшать положения физических и юридических лиц. Имеется в виду по сравнению с административной процедурой, установленной ЗАП, которая носит рамочный характер. Это требование следует толковать так, что в случае, когда специальная административная процедура в чем-то ухудшает положение заинтересованного лица, применять следует соответствующие нормы ЗАП, а не нормы специального законодательства, которые допускают такое ухудшение вопреки требованию Закона.

Часть третья ст.2 ЗАП предусматривает правило применения ЗАП в случаях пробелов в специальных административных процедурах. Некоторые специалисты понимают это правило как оговорку о субсидиарном действии ЗАП: якобы ЗАП должен применяться только тогда, когда специальные административные процедуры не предусматривают регулирование того или иного вопроса. Однако, такое понимание совсем не соответствует части второй ст.2 ЗАП, которая запрещает специальным процедурам ухудшать положение заинтересованных лиц и ст.84 ЗАП, которая говорит об административных регламентах, учитывающих специфику деятельности административных органов, если толковать систематически. Кроме того, субсидиарное действие ЗАП противоречит самому цели и смыслу кодификации административных процедур: разве стоило затевать две законотворческие кампании, растянувшиеся в общей сложности на тринадцать лет ради такой скромной цели как заполнение пробелов в отраслевом законодательстве?! Таким образом, телеологическое толкование также убеждает нас в том, что ЗАП – *закон прямого действия* и ни о какой субсидиарности в Законе речи нет.

Таким образом, единственно правильным выводом при толковании частей второй и третьей ст.2 ЗАП может быть только следующий: *ЗАП должен применяться во всех случаях, когда специальная административная процедура «молчит», либо ухудшает положение заинтересованного лица по сравнению с ЗАП.*

В новой редакции неопределенность в соотношении рамочной и специальных процедур устранено. Ст.2 в новой редакции однозначно установила приоритет рамочной административной



процедуры ЗАП, запретив применять нормы специальных административных процедур, ухудшающие положение заинтересованных лиц по сравнению с ЗАП.

## **Статья 2. Законодательство об административных процедурах**

Законодательство об административных процедурах состоит из настоящего Закона и иных актов законодательства.

Акты законодательства, устанавливающие специальные административные процедуры не должны ухудшать положение физических и юридических лиц по сравнению с настоящим Законом.

В случаях, когда актами законодательства, устанавливающими специальные административные процедуры, нарушаются требования, предусмотренные частью второй настоящей статьи, или их нормы являются противоречивыми либо не урегулированы те или иные отношения по осуществлению административных процедур, применяются нормы настоящего Закона.

...

### §3. Принципы административных процедур

Административные процедуры – основной институт современного административного права. Поэтому все принципы правового государства и административного права в итоге выражаются в принципах административных процедур. Аналогично конкретизации концепции общего блага происходит конкретизация принципов, определяющих административно-правовое регулирование публичного управления в современном правовом государстве.

Во многом принципы административных процедур повторяют принципы административного права, но они носят более прикладной характер и как бы преломляются сквозь принцип надлежащей правовой процедуры. Иными словами, принципы административных процедур – это процессуальные приложения принципов административного права, принципов правового государства и верховенства права. Есть также и специфические принципы, характерные именно для административной процедуры. Цель и смысл принципов административных процедур – обеспечить выстраивание административной практики в соответствии с доктриной правового государства.

**Принцип законности.** Как разъяснялось в Главе 1, принцип законности в правовом государстве имеет гораздо более сложное содержание, чем принцип формальной законности, распространенный в пост-советских странах и берущий свое начало в советском принципе социалистической законности. «Точное и неукоснительное соблюдение законодательства», предписываемое формальной законностью, как показала более чем столетняя практика советского и пост-советского государственного строительства не обеспечивает ни верховенства закона, ни связанности административных органов законом. На практике закон оказывается подмененным постановлением Правительства или ведомственной инструкцией, а административный орган следует не закону, а сложившейся практике. Все это наглядно иллюстрируется ситуацией вокруг ЗАП, который не исполняется уже почти пять лет.

Отчасти сам законодатель несет ответственность за такое положение дел: и потому что в течение многих лет мирился с выхолащиванием верховенства закона и потому что не воспользовался возможностью сформулировать принцип

законности как следует, принимая первый ЗАП. Ведь в первой редакции ЗАП принцип законности был определен вполне традиционно для отечественного законодательства:

#### **Статья 6. Принцип законности**

Административные процедуры должны осуществляться в соответствии с [Конституцией](#) Республики Узбекистан, настоящим Законом и иными актами законодательства.

Для сравнения предлагаем ознакомиться с формулировкой этого принципа в одной из ранних редакций законопроекта:

#### **Вставка: Ст.7 проекта ЗАП от 13.08.2015 г.**

#### **Статья 7. Законность**

Административные органы обязаны осуществлять административное производство на основании закона в пределах полномочий, предоставленных им законодательством, в соответствии со смыслом, целями и принципами Конституции Республики Узбекистан.

Очевидно, что в этой редакции законопроекта принцип законности был сформулирован более полно с точки зрения доктрины правового государства, чем в действующей редакции ЗАП.

В новой редакции ЗАП принцип законности сформулирован ближе к его доктринальному содержанию.

#### **Статья 6. Принцип законности**

Административные органы обязаны осуществлять административное производство в соответствии с законодательством об административных процедурах.

Административным органам запрещается применять подзаконные акты в части, не соответствующей закону.

Административные органы не вправе отклоняться от требований закона.

Однако, принцип оговорки закона все же выпал из содержания статьи.

Административным органам следует руководствоваться полноценным содержанием принципа законности, которое включает в себя следующие элементы:

- **Верховенство закона:** в правоприменительной практике закон должен на самом деле иметь безусловный приоритет над любыми подзаконными нормативно-правовыми актами;

- Оговорка закона (основанность на законе): компетенция административного органа в сфере административно-правовой деятельности должна быть определена законом, а не подзаконным нормативно-правовым актом, равно как и для всякого административного акта или административного действия должно быть законное основание;
- Предметная прерогатива закона: все вопросы, затрагивающие правовой статус заинтересованных лиц, могут регулироваться только законом;
- Достаточная плотность законодательного регулирования: закон должен полноценно регулировать свой предмет, не отсылая без необходимости к подзаконным нормативно-правовым актам;
- Запрет отклонения от закона: административным органам и суду запрещается произвольно игнорировать, исказить, выборочно применять или иным образом обходить требования закона.

Если реализация требований предметной прерогативы закона и достаточной плотности законодательного регулирования зависит, в первую очередь, от законодателя, который в среднесрочной перспективе должен изменить сложившийся в Узбекистане подход к законотворчеству, то оговорка закона, верховенство закона и запрет отклонения от закона – это *прямые требования к правоприменителям*. В частности, в сфере административных процедур необходимо немедленно и решительно отвергнуть все нормы подзаконных нормативно-правовых актов, которые не соответствуют ЗАП, и применять ЗАП напрямую, не ожидая принятия административных регламентов. Кроме того, необходимо положить конец явному или молчаливому пренебрежению к Закону, которое имеет место всякий раз, когда нормы ЗАП не применяются к делам, входящим в сферу его действия. Административным органам следует воздерживаться от мер властного воздействия, не имеющих основания в законе. Законодатель же, в свою очередь, должен со временем обеспечить законодательную основу для всех случаев вмешательства публичной воли в правовой статус заинтересованных лиц, которые

оправданы в свете публичных интересов. Таким образом, будет установлена подлинная законность правового государства.

Острее всего проблема утверждения подлинной законности еще недавно стояла в сфере градостроительного планирования, а именно: изъятий/выделения земельных участков и сопряженных с этим сносов строений. В этой сфере, как известно, плотность законодательного регулирования всегда была крайне низка: фактически материальный закон сводился к ст.37 Земельного кодекса, которая наделяла исполнительную власть на местах и в центре полномочием по изъятию земли для государственных и общественных нужд, а процедура изъятия и предоставления компенсации была регламентирована Постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан №911 от 16.11.2019. Пожалуй, никто не станет оспаривать, что изъятие земельного участка или принудительный снос строения, особенно когда речь идет о многоквартирном жилом доме, - это грубое вмешательство в правовой статус физических и юридических лиц. Поэтому очевидно, что принцип законности требует, чтобы все существенные вопросы такого вмешательства были урегулированы законом, а не подзаконными нормативно-правовыми актами<sup>176</sup>. Справедливость данного тезиса подтверждается зарубежным опытом: в правовых государствах вопросы изъятий земельных участков для публичных нужд регулируются *исключительно* законом, причем основания, условия и процедура изъятия и выплаты компенсации исчерпывающе определены и не оставляют места для подзаконного регулирования. За рубежом существует целая отрасль публичного права: **право градостроительного планирования**, которая регулирует эти вопросы. В нашей стране такой отрасли пока нет. Полагаем, что в ближайшей перспективе эта отрасль специального административного права начнет активно формироваться. Однако, независимо от динамики законодательного регулирования вопросов изъятий земельных участков и принудительных сносов строений, административные органы должны принять к сведению, что в этой сфере они *обязаны* применять ЗАП. Административная процедура, предусмотренная ЗАП, - это рамочная процедура, обязательная для всех административных органов и всех видов административных дел.

---

<sup>176</sup> с октября 2022 года вопросы процедуры изъятия земельных участков регулируются Законом. См. “ЗРУ-781-Сон 29.06.2022. О процедурах изъятия земельных участков для общественных нужд с компенсацией.”

*Принцип законности требует соблюдения ЗАП при любом вмешательстве в правовой статус заинтересованных лиц, в том числе и при вмешательстве в права на земельные участки и объекты недвижимого имущества. Следовательно, все принципы и институты ЗАП должны выполняться при изъятии земельных участков у заинтересованных лиц или выделении земельных участков, занятых зданиями и строениями, принадлежащими тем или иным заинтересованным лицам. Это следует иметь в виду, потому что даже специальная процедура, предусмотренная Постановлением Кабинета Министров № 911 и Законом «О процедурах изъятия земельных участков для общественных нужд с компенсацией», не вполне соответствует ЗАП.*

### **Нарушение принципа оговорки закона**

В сфере изъятия земельных участков есть весьма примечательный пример нарушения принципа оговорки закона. Так, на основании УП-5511, в ходе эксперимента по улучшению инвестиционного климата в г.Ташкент при решении вопроса о выделении земельного участка инвестору применялось так называемое **«предварительное резервирование»** земельного участка, т.е. формальное закрепление его за инвестором на определенный срок до выполнения им своих инвестиционных обязательств. Заметим, что на практике резервирование применялось не только к свободным земельным участкам, но и к занятым, причем нередко многоквартирными жилыми домами, которые в случае выделения этого участка инвестору попадали под снос. При этом права собственников жилья в многоквартирном доме, находящемся на зарезервированном участке автоматически ограничиваются, т.е. свободно пользоваться и распоряжаться своей собственностью граждане уже не могут. Законного основания для подобной практики, конечно же, не существует. И даже в УП-5511<sup>177</sup>, на основании которого хоким г.Ташкент получил беспрецедентно широкие полномочия по выделению земли под инвестиционные проекты, право вмешательства в права собственников жилья не было предусмотрено. Следовательно, такое «резервирование» земельного участка есть не что иное, как *административная практика, основанная на расширительном толковании законодательства*, т.е. произвольно расширяющая полномочия

<sup>177</sup> Указ Президента Республики Узбекистан от 15.08.2018 г. № УП-5511 «О мерах по реализации эксперимента по улучшению инвестиционного климата в г.Ташкенте».

административного органа. Именно такая произвольная административная практика запрещается принципом оговорки закона, который является содержательным элементом принципа законности в правовом государстве. С подобным административным произволом мириться нельзя. С учетом такого поворота в административной практике, полагаем, совершенно правильным, что институт предварительного резервирования был упразднен Указом Президента №УП-5780 от 13.08.2019 г.<sup>178</sup> В целом правовой оценки требует вопрос законности самого выделения земельных участков, занятых многоквартирными домами. Поскольку в законодательстве нет прямых указаний на то, что хоким при выделении земельного участка инвестору был вправе произвольно вмешиваться в права собственности заинтересованных лиц, по той же логике оговорки закона, такая практика противоречит принципу законности.

С принятием ЗАП остро встал вопрос законности в правовом регулировании государственных услуг. Дело в том, что в 2018 году, уже после принятия ЗАП, Правительство развернуло работу по принятию административных регламентов оказания государственных услуг в различных сферах во исполнение Указа Президента УП-5278 от 12.12.2017. Как выяснилось, эта работа велась без учета нового Закона, видимо, потому что вопрос соотношения административных процедур и государственных услуг был не вполне ясен. В результате вновь принятые административные регламенты в некоторых существенных моментах противоречили ЗАП. Так, например, в них предусматривался институт повторного обращения и отказа по формальным основаниям (например, из-за отсутствия ЭЦП), что в корне противоречит общему смыслу и отдельным институтам рамочной административной процедуры. В дальнейшем, после консультаций с авторами-разработчиками ЗАП, Агентство государственных услуг приняло меры по приведению административных регламентов оказания государственных услуг в соответствие с ЗАП. Некоторые исправления были внесены Постановлением Кабинета Министров №548 от 02.07.2019 г. Другие поправки предусмотрены проектом Единого административного регламента оказания государственных услуг

---

<sup>178</sup> А также были отменены «особые» права хокимов, в том числе и хокима г. Ташкент по предоставлению земельных участков для инвестиционной деятельности в упрощенном порядке.

посредством центров государственных услуг или Единого портала интерактивных государственных услуг, который был подготовлен Агентством в 2019 году. Полагаем, что эти меры необходимы, и их надо довести до реализации. Вместе с тем, заметим, что задача систематизации административных процедур, даже только в сфере государственных услуг, намного шире, чем предполагают указанные меры. До проведения тотальной систематизации законодательства, нормы подзаконных нормативно-правовых актов, в том числе административных регламентов, в соответствии с принципом законности и прямым запретом ЗАП (часть вторая ст.2), не должны применяться в части, ухудшающей положение заинтересованных лиц по сравнению с ЗАП.

Верховенство закона требует кардинального пересмотра административной практики Государственного пенсионного фонда, которая в части административной процедуры до сих пор руководствуется устаревшими Положениями, не взирая на то, что они не соответствуют требованиям ЗАП<sup>179</sup>. Соответственно, в части, не соответствующей Закону, эти постановления применять нельзя. Граждане при возникновении административных споров с Пенсионным фондом вправе требовать применения ЗАП к соответствующим отношениям и, органы Пенсионного фонда не вправе им в этом отказать.

Мы привели только некоторые самые заметные примеры нарушений принципа законности в отечественной административной практике, имеющие прямое отношение к предмету ЗАП. Нарушения эти необходимо устранить как в правоприменительной практике, так и поправками в законодательство, причем крайне важно, чтобы административные органы и суды не ждали изменений в законодательстве, а уже сейчас применяли ЗАП непосредственно.

**Принцип соразмерности.** В главе 2, освещая основные принципы административного права, мы рассмотрели содержание принципа соразмерности. Здесь же в приложении к административной процедуре рассмотрим критерии соразмерности более подробно и наглядно:

- 1) **Законная цель.** За любым ограничением частных прав и свобод всегда должна стоять веская

---

<sup>179</sup> См. Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан от 08.09.2011 №252 и Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан от 13.10.2022 г. №592.



причина, оправдывающая такое вмешательство публичной воли в частную жизнь публичными интересами. При принятии любых мер, ограничивающих индивидуальные права, государство должно задаваться вопросом: действительно ли общее благо требует административного вмешательства в данный вопрос? Есть ли законные основания для административного вмешательства?

**Пример:** В период пандемии коронавируса граждане и субъекты предпринимательства подверглись весьма жестким ограничительным мерам. Законная цель, которая оправдывала введение жесткого карантина – предотвращение распространения опасной инфекции. Без такой веской причины подобные жесткие ограничения прав и свобод заинтересованных лиц оказались бы заведомо несоразмерными.

2) **Пригодность.** Действительно ли данная мера обеспечивает реализацию цели? Непригодными должны считаться меры, которые не могут обеспечить желаемого результата в силу фактических или юридических причин.

**Пример:** В разгар пандемии в социальных сетях и электронных СМИ велись горячие споры о разумности мер карантина, которые принимались Специальной республиканской комиссией по борьбе с коронавирусом. Например, вызывал недоумение запрет на пользование личным автотранспортом, при том, что пользоваться услугами такси было разрешено. Недоумение объяснялось тем, что с учетом доступности такси, запрет на передвижение на собственном автомобиле вряд ли может снижать риски заражения: ведь салон собственного автомобиля для человека в любом случае безопасней, чем салон такси, даже при соблюдении всех мер дезинфекции и контроля. Таким образом, данная мера выглядит непригодной, а потому представляется несоразмерным ограничением прав и законных интересов граждан.

3) **Необходимость.** Из всех возможных и пригодных мер государство должно выбрать ту, которая в наименьшей степени ограничивает индивидуальные права и свободы. Всегда нужно отдавать предпочтение более мягкой мере, необходимой и достаточной для достижения результата.

**Пример:** Недопустимо подвергать граждан тотальной самоизоляции, если угроза эпидемии может быть предотвращена

другими менее обременительными мерами. Введение дифференцированного подхода к установлению карантина: разных уровней строгости ограничений в зависимости от уровня эпидемиологической угрозы в районе или городе, - это пример разумного выбора необходимых и, следовательно, соразмерных мер.

4) **Адекватность** (пропорциональность) средств преследуемой цели<sup>180</sup>. Даже если есть причины для административного вмешательства и избрана наименее обременительная пригодная мера, необходимо сопоставить ее с целью, для которой она применяется. Если окажется, что предполагаемая мера явно избыточно ограничивает индивидуальную волю и интересы по сравнению с ожидаемыми от нее выгодами для общего блага, то такая мера неадекватна и потому несоразмерна. Лучше отказаться от цели, чем реализовывать ее явно несоразмерными средствами. Образно говоря, недопустимо «палить из пушки по воробьям».

**Пример:** Вообразим, что в целях повышения инвестиционной привлекательности столицы предлагается наделить хокима неограниченным полномочием выделять инвесторам под инвестиционные проекты любые земельные участки, в том числе занятые многоквартирными домами, при этом не считаясь с правами собственности граждан. Даже если удастся обосновать, что эта мера необходима для развития экономики или городской инфраструктуры, права граждан, материальная основа их личной автономии и доверие населения государству пострадают настолько сильно, что никакой прирост инвестиций не может оправдать такую жертву. Поэтому такое решение явно противоречит соразмерности.

В прежней редакции ЗАП Узбекистана принцип соразмерности был сформулирован не совсем классически.

#### **Статья 7. Принцип соразмерности**

Меры воздействия на физических или юридических лиц, оказываемые в ходе административного производства, должны быть подходящими и достаточными для достижения законной цели, преследуемой административным органом, и наименее обременительными для заинтересованных лиц.

<sup>180</sup> Этот критерий также принято называть «соразмерностью в узком значении».

Как видим, формулировка несколько отличается от германской, что в свое время стало поводом для критики со стороны некоторых зарубежных экспертов. Но все же полагаем, что такая формулировка не мешала административным органам проводить полноценную оценку соразмерности в соответствии с вышеизложенным германским тестом. На практике, конечно, принцип соразмерности вообще не применялся.

В новой редакции ЗАП принцип соразмерности сформулирован полно и даже с объяснением каждого критерия.

### **Статья 7. Принцип соразмерности**

Меры воздействия на физических или юридических лиц, применяемые в административном производстве, должны преследовать законную цель, быть подходящими для ее достижения, необходимыми и пропорциональными.

Законной считается цель, вытекающая из законов Республики Узбекистан.

Административный акт, административное действие считаются подходящими, если они способны обеспечить достижение законной цели.

Административный акт, административное действие считаются необходимыми, если они ограничивают права, свободы и законные интересы заинтересованного лица в наименьшей мере, необходимой для достижения законной цели.

Административный акт, административное действие считаются пропорциональными, если общественное благо, полученное в результате ограничений прав, свобод и законных интересов заинтересованного лица, больше, чем вред, причиненный заинтересованному лицу этими ограничениями.

### **Пример: «Дама с собакой»<sup>181</sup>**

В службу ветеринарного надзора стали поступать жалобы от граждан, пострадавших от нападения собаки. Одних собака напугала, опрокинула и испачкала, других – даже покусала. Как выяснилось, собака принадлежала одинокой семидесятилетней женщине, которая выгуливала ее возле дома без намордника и поводка. Перед административным органом встал вопрос: какую

<sup>181</sup> Данный пример из германской судебной практики предложил наш коллега из ФРГ, судья в отставке, в прошлом Председатель Административного суда г. Берлин, г-н Юрген Кипп.

меру административного воздействия применить? Есть несколько возможных альтернативных мер:

1. Обязать хозяйку собаки выгуливать ее на привязи и в наморднике.
2. Изъять собаку у хозяйки и поместить ее в питомник для собак.
3. Изъять собаку у хозяйки и умертвить ее.

Законность цели административного вмешательства не вызывает сомнений, поскольку под угрозой безопасность граждан.

Теперь рассмотрим каждый вариант по остальным критериям соразмерности.

Второй критерий соразмерности требует оценить пригодность предлагаемых мер. Если обязать хозяйку выгуливать собаку на привязи и в наморднике, это, на первый взгляд, позволяет обеспечить безопасность прохожих. Но при дальнейшем разбирательстве было установлено, что речь идет о кавказской овчарке весом 80 кг., при том, что сама хозяйка весит всего 45 кг. Т.е. женщина физически не способна удержать собаку на привязи. К тому же хозяйка не может быстро ходить и поэтому не успевает за собакой. Получается, что вариант 1 не пригоден для достижения цели административного вмешательства.

Варианты 2 и 3 пригодны, так как при изъятии собаки угроза безопасности граждан устраняется.

Теперь две пригодные меры подлежат оценке на предмет необходимости. Какая из них необходима и достаточна для достижения цели? Конечно, если угроза устраняется обеими мерами, следует предпочесть ту, которая несет меньшее бременение для адресата. При помещении собаки в питомник, у хозяйки остается возможность общаться с собакой и заботиться о ней. Ограничение прав в этом случае меньше, чем, если собака будет умерщвлена. К тому же вариант 2 позволяет избежать излишней жестокости по отношению к животному. Следовательно, необходимой следует признать меру под номером 2.

Последний критерий соразмерности – адекватность средств цели. Если взвесить на чаше весов безопасность других граждан и неудобства в общении с собакой, создаваемые мерой №2 для хозяйки, то безопасность других граждан оправдывает

причинение таких неудобств хозяйке собаки. Поэтому меру можно признать адекватной, или соразмерной в узком смысле.

Таким образом, проведя тест на соразмерность, служба ветеринарного надзора приходит к выводу о том, что соразмерным решением будет изъять собаку у хозяйки и поместить ее в питомник, в котором за ней будет правильный уход, и хозяйка сможет регулярно ее посещать.

Как видно, выбор соразмерного решения зависит от многих конкретных обстоятельств: физическое состояние хозяйки собаки, вес собаки по отношению к весу хозяйки, доступность услуг питомника в населенном пункте. От изменения каждого фактора зависит результат теста на соразмерность. Например, если бы вместо кавказской овчарки речь шла о шарпее, т.е. собаке гораздо менее крупной, а хозяином оказался бы крепкий молодой мужчина, то, конечно, изъятие уже не было бы необходимым, поскольку намордник и поводок могли бы решить дело. Или если бы в городе не оказалось питомника, то возможно единственной возможной мерой оставалось бы изъять и умертвить собаку. А что если бы собака оказалась жизненно необходимой для хозяйки, например, в качестве поводыря? Тогда, вероятно, изъятие оказалось бы неадекватной мерой, поскольку такой ущерб интересам хозяйки явно недопустим, и пришлось бы искать другие более сложные альтернативы решения, либо корректировать решение компенсаторными мерами (привлечение службы социальной защиты, замена собаки, помощь кинолога в дрессировке и т.п.)

Процесс принятия решения с учетом соразмерности выглядит более сложным, чем обычное административное распоряжение. Но решение, принятое посредством оценки соразмерности будет намного более разумным с точки зрения вовлеченных публичных и частных интересов, а также справедливым и обоснованным в глазах всех вовлеченных сторон. Разумность административного вмешательства, которая достигается такой взвешенной оценкой альтернатив, есть характерный признак государственного управления в правовом государстве.

**Принцип равноправия.** Принцип равноправия, или равного обращения, также является общепризнанным принципом административных процедур. Он вытекает из принципа равенства,

который обусловлен самой природой правового государства как союза свободных и равных граждан под властью справедливых законов.

В административной процедуре принцип равенства обретает прикладной характер, запрещая неравный подход к разрешению дел, одинаковых в существенных обстоятельствах. В то же время он запрещает одинаковый подход к делам, различающимся в существенных обстоятельствах. В применении равного подхода к одинаковым делам и разного подхода к различным делам состоит содержание равного обращения с заинтересованными лицами.

#### **Пример: «Дама с собакой-2»**

В примере «Дама с собакой»<sup>182</sup> мы показали как при помощи теста на соразмерность выработать соразмерное решение дела. Теперь предположим, что аналогичный случай произошел в другом районе города. Оттуда также поступили жалобы в ветеринарный надзор. Оказалось, что жители жалуются на собаку одинокого мужчины. Мужчина – инвалид в возрасте восьмидесяти лет, его собака – алабай весом 80 кг. Поскольку существенные обстоятельства дела аналогичны: пожилой человек с ограниченными возможностями, крупная опасная собака, ветеринарный надзор должен решить дело так же как в первом случае, т.е. предписать изъятие собаки и помещение ее в питомник. Если же появляются новые обстоятельства, которые существенно меняют дело: например, собака не крупная, а маленькая, или хозяин собаки – не пожилой человек, а молодой и здоровый, вполне способный выгуливать собаку на поводке и в наморднике, или хозяин - инвалид по зрению, для которого собака – поводырь, то применять одинаковые меры по таким существенно различающимся делам, будет означать неравный подход, в смысле справедливый в первом случае, но явно не справедливый во втором.

Вот как сформулирован принцип равноправия в новой редакции ЗАП:

#### **Статья 18. Принцип равноправия**

Административным органам запрещается проявлять неравный подход при разрешении административных дел, имеющих одинаковые фактические обстоятельства.

<sup>182</sup> См. п.2 настоящего параграфа, посвященный принципу соразмерности.

Не допускается разрешать одинаковым образом административные дела, существенно различающиеся по фактическим обстоятельствам.

Заметим, что принцип равноправия связывает административный орган дополнительно к ограничениям, установленным материальными нормами законодательства. Он запрещает административную практику, которая формально может соответствовать законодательству, но оказывается несправедливой с точки зрения равноправия граждан.

**Принцип возможности быть выслушанным.** Данный принцип является одним из основных принципов административной процедуры, причем наиболее универсальным: его в равной мере признают правовые государства с континентальной и англосаксонской системами права. Причем ему придается такое важное значение, что нарушение этого принципа почти наверняка ведет к признанию неправомерности административного акта или административного действия. Соответственно, административный акт, принятый без предоставления возможности быть выслушанным заинтересованному лицу, как правило, подлежит отмене или пересмотру.

Возможность быть выслушанным подразумевает, что при административном вмешательстве в правовой статус заинтересованного лица, ему должно быть гарантировано право выразить свое мнение по всем существенным обстоятельствам дела. Данный принцип административной процедуры вытекает из уважения к человеческому достоинству, которое является принципом правового государства. Выслушать гражданина или предпринимателя перед тем, как принять неблагоприятное для него решение - значит, проявить уважение к его правам и законным интересам. Так обязано поступать правовое государство по отношению к своим гражданам.

Помимо уважения к достоинству человека, есть и другой аргумент в пользу предоставления возможности быть выслушанным в административной процедуре. Это достаточно полное выяснение обстоятельств дела. Заслушивание адресата перед применением неблагоприятной меры властного воздействия может предотвратить принятие несоразмерного или иного неправомерного решения из-за недостаточной осведомленности

административного органа о некоторых обстоятельствах дела. Если своевременно заслушать заинтересованных лиц, можно избежать досадных ошибок и принять обоснованное справедливое решение.

Некоторые ученые высказывают мнение о том, что правильнее называть этот принцип «правом быть выслушанным», а не «возможностью быть выслушанным». Также есть возражения против того, как этот принцип сформулирован в отечественном ЗАП:

**Статья 9. Принцип возможности быть выслушанным**

Административный орган обязан предоставить заинтересованному лицу возможность выразить свое мнение по всем обстоятельствам, имеющим значение для принятия административного акта, который неблагоприятно затрагивает или может неблагоприятно затронуть его права или законные интересы.

Возможность быть выслушанным должна быть предоставлена заинтересованному лицу до принятия административного акта, за исключением случаев, предусмотренных частью четвертой статьи 57 настоящего Закона.

Возражения связаны с тем, что принцип сформулирован как обязанность административного органа, а не право заинтересованного лица.

Полагаем, что подобные суждения не носят принципиального характера, но имеют лишь редакционное значение. Возможность быть выслушанным – это действительно право заинтересованного лица, которое должно быть гарантировано государством. И это право обеспечивается возложением на административный орган обязанности предоставить соответствующую возможность заинтересованному лицу. Т.е. сущность права быть выслушанным – это возможность выразить свое мнение, которое обеспечивается корреспондирующей праву заинтересованного лица обязанностью административного органа. Так что редакционные вариации тут ничего существенно не меняют, было бы правильное понимание принципа.

Обращаем внимание, что согласно части второй ст.9 возможность быть выслушанным должна быть предоставлена до принятия административного акта, за исключением ряда случаев, предусмотренных Законом.

К сожалению, данный принцип никогда не был характерен для отечественной административной практики. Поэтому нередко



приходится сталкиваться с необдуманными властными решениями, которых можно было избежать, просто выслушав граждан перед тем, как принять решение.

**Пример: «Дом №45»<sup>183</sup>**

В 2018 году хоким г.Ташкент принял решение о выделении земельного участка, занятого многоквартирным жилым домом №45 на проспекте Амира Темура, частному предприятию под коммерческую застройку. Решение было принято без согласования с собственниками жилья в доме №45, который попал под снос. В ходе судебного разбирательства выяснилось, что дом №45 представляет историческую и культурную ценность. Решением Министерства культуры здание было признано объектом культурного наследия и объявлено памятником архитектуры. Решение хокима оказалось неправомерным формально по причине его противоречия государственным интересам охраны объектов культурного наследия, но фактически из-за того, что хоким не удосужился предоставить гражданам возможность выразить свое мнение и по этой причине не учел важное обстоятельство при принятии решения. ЗАП в момент принятия решения еще не действовал, поэтому хоким еще не был связан принципом возможности быть выслушанным. Вместе с тем ничто не мешало ему проявить мудрость и уважение к человеческому достоинству при осуществлении столь грубого вмешательства в права собственности граждан. Данный случай наглядно демонстрирует значение этого принципа для предотвращения необдуманных и противоправных административных решений.

Следует сделать оговорку о том, что данный принцип допускает исключения в тех случаях, когда защита публичного интереса требует срочных мер, не оставляя возможности для заслушивания. Однако, это не значит, что государство может просто игнорировать заинтересованное лицо. Право быть выслушанным в таких случаях должно быть гарантировано при обжаловании властной меры. И, конечно, административный орган при рассмотрении административного спора обязан будет обосновать допущенное исключение из принципа. Если окажется, что он исключение из принципа необоснованно, то

<sup>183</sup> “Суду Представлен Новый Факт: Дом 45 Охраняется Государством,” Новости Узбекистана Сегодня: Nuz.Uz, November 0, 1BC.

административный акт или административное действие должны быть признаны неправомерными.

Вот как определены случаи исключения из данного принципа в новой редакции ЗАП:

**Статья 57. Заслушивание заинтересованных лиц  
в административном производстве**

До принятия административного акта, административный орган обязан предоставить заинтересованному лицу, права или законные интересы которого неблагоприятно затрагиваются или могут быть неблагоприятно затронуты данным административным актом, возможность выразить свое мнение в отношении фактов, имеющих значение для разрешения административного дела.

Административный орган обязан учесть существенные доводы заинтересованного лица в рассмотрении административного дела.

Если иное не предусмотрено законодательством, форма заслушивания определяется по усмотрению административного органа.

Заслушивание может не проводиться в случаях:

необходимости безотлагательного принятия административного акта для устранения угрозы публичным интересам;

принятия административного акта, адресованного неопределенному кругу заинтересованных лиц (общего распоряжения);

когда круг лиц, которым адресован административный акт настолько широк, что заслушивание каждого адресата в отдельности невозможно;

принятия идентичных административных актов в большом количестве и (или) при помощи автоматических средств;

когда государственная услуга оказывается посредством Центров государственных услуг или Единого портала интерактивных государственных услуг;

когда заслушивание в ходе рассмотрения административного дела противоречило бы цели административного производства.

В случаях, предусмотренных частью четвертой настоящей статьи, административный орган обязан предоставить заинтересованным лицам возможность выразить свое мнение о принятом административном акте.

Опрос субъектов предпринимательства, проведенный ПРООН в конце 2019 года показал, что при принятии неблагоприятного властного решения в результате контрольно-надзорных мероприятий в 65,6% случаев административные органы предоставляли субъектам предпринимательства возможность высказать своё мнение. Т.е. в остальных 34,4% случаев возможность быть выслушанным адресату не была предоставлена. Это означает, что *каждый третий административный акт по итогам проверок был принят в нарушение статьи 9 ЗАП и, следовательно, незаконно*. С точки зрения ЗАП все эти административные акты должны быть отменены, пересмотрены или признаны недействительными.

**Принцип защиты доверия.** Принцип защиты доверия, или правомерных (законных) ожиданий, является процедурным приложением более широкого принципа правовой определенности, который мы рассмотрели среди принципов правового государства. В то же время он является важным элементом принципа надлежащей защищенности частного лица от неправомерного административного вмешательства.

Защита доверия заинтересованных лиц как принцип административных процедур обеспечивает правовую стабильность, предсказуемость и безопасность заинтересованных лиц в сфере государственного управления.

В советской доктрине административного права с ее доминантой формальной законности считалось самоочевидным, что при обнаружении несоответствия законодательству в административном решении, его следует отменить или признать недействительным в силу самого факта несоответствия законодательству. Защита доверия заставляет принять во внимание, помимо законности, правомерные ожидания заинтересованных лиц. Если гражданин, доверяя содержанию административного акта, предпринял какие-то действия, воспользовавшись выгодами и преимуществами, предоставленными административным актом, то неожиданная отмена такого акта, даже по причине его незаконности, может причинить гражданину серьезный ущерб, который он никак не мог предвидеть. И такой неоправданный ущерб будет подрывать правовую определенность и доверие населения к власти. Поэтому правовое государство относится к доверию граждан как к ценности, которая подлежит правовой

защите. Законность, несомненно, является ценностью для правового государства, но доверие населения и бизнеса – не меньшая ценность и пренебрегать доверием общества, значит, подрывать основы правовой государственности.

Мы уже приводили данные исследования о том, какими потерями для инвестиционной активности и занятости населения оборачивается дефицит доверия субъектов предпринимательства административным органам<sup>184</sup>. И насколько доверие оказывается важным фактором роста инвестиций и занятости. Фактически результаты опроса предпринимателей говорят, что даже небольшой прирост по шкале доверия административным органам может решить проблему занятости в стране и значительно повысить инвестиционную активность бизнеса. А теперь рассмотрим в свете сказанного пример по мотивам одного нашумевшего дела, которое широко освещалось в СМИ в 2019 году.

**Пример: «Аннулирование приватизации»<sup>185</sup>**

Общество с ограниченной ответственностью в результате приватизации получило участок земли в центре города вместе со зданием, в котором после ремонта был устроен цех по производству молочной продукции. Прошло несколько лет. Предприятие имело успех на рынке и уже подумывало о расширении производства, как вдруг, неожиданно Госкомимущество обратилось в суд с иском о признании акта приватизации недействительным на основании допущенных в ходе приватизации нарушений законодательства. При этом суд, следуя логике формальной законности, согласился с доводами истца и признал акт приватизации недействительным, совершенно не придав значения правомерным ожиданиям предпринимателя, связанным с доверием акту приватизации, и убыткам, которые он понесет из-за того, что его доверие оказалось напрасным.

Предположим, дело происходит сегодня, в 2022 году, при действующем ЗАП. Тогда, приняв такое решение, суд совершенно очевидно бы нарушил принцип защиты доверия.

<sup>184</sup> См. Введение в настоящее Пособие.

<sup>185</sup> Данный учебный пример составлен по мотивам нашумевшего дела «Молочной кухни». Мы намеренно опускаем прочие обстоятельства дела в целях лаконичности иллюстрации. Подробности дела см. в следующей публикации <https://www.gazeta.uz/ru/2020/03/19/privatization-review/> (дата посещения – 26.06.2020 г.)

Но даже независимо от ЗАП такая практика пересмотра результатов приватизации недопустима с точки зрения принципов правового государства. И попытки оправдать ситуацию тем, что формально приватизация может в некоторых случаях проводиться в форме разгосударствления, абсурдны. Суть дела от названия административного акта не меняется. Доверие субъектов предпринимательства оказывается подорванным!

Чем оборачивается для государства недоверие граждан пока не исследовано, но полагаем, что по самой своей сути правовое государство не может относиться к правомерным ожиданиям граждан небрежно. Если административная практика систематически допускает произвольные и непрозрачные решения да еще в таких чувствительных для жизни человека вопросах как жилище и собственность, ни о какой правовой стабильности и безопасности не может быть и речи. Люди чувствуют себя крайне уязвимыми, когда в любой момент им может угрожать вторжение со стороны государства, причем с сомнительными целями.

**Принцип исследования.** Принцип исследования доводит до логического завершения воплощение идеи разумного правоприменения, возлагая на административный орган обязанность *по долгу службы* исследовать все обстоятельства административного дела и принять справедливое обоснованное решение. Вот как принцип исследования закреплен в новой редакции ЗАП.

### **Статья 21. Принцип исследования**

Административный орган обязан всесторонне, полно и объективно исследовать все фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения административного дела.

В случае необходимости административный орган, не ограничиваясь доказательствами, представленными заинтересованными лицами, также обязан по собственной инициативе собрать дополнительные доказательства в установленном законодательством порядке в пользу заинтересованного лица.

Административный орган может считать доказанными одинаковые фактические обстоятельства, которые уже были ранее доказаны в аналогичном административном деле, если нет возражений со стороны участников административного производства.

Интересно, что в новой редакции ЗАП принцип исследования требует от административного органа собрать доказательства в пользу заинтересованного лица. Данный акцент на частных интересах в принципе нехарактерен для данного принципа и отражает скорее отечественный контекст регулирования правоприменительной практики.

Заметим, что согласно ЗАП, правильным решением будет решение соразмерное, законное, соблюдающее равноправие и другие принципы административных процедур. Значит, принцип исследования заставляет административный орган приложить серьезные усилия к поиску справедливого решения в свете всех принципов административных процедур. Это кардинальный отход от юридического формализма, свойственного советскому и пост-советскому административному праву.

**Пример: «Ошибочное разрешение»<sup>186</sup>**

Предприниматель получил на основании решения хокима земельный участок в черте города под застройку. Обратившись за разрешением на строительство, предприниматель получил отказ в связи с тем, что под его участком пролегает теплотрасса и капитальное строительство на нем не допускается. В хокимияте развели руками: «можем только отменить решение, но никакой компенсации не обещаем». Планы предпринимателя оказались сорваны, он понес огромные убытки и в итоге закрыл предприятие.

Кто должен нести ответственность за ошибку в административном акте, в которой заинтересованное лицо не виновато? Принцип защиты доверия диктует только один ответ: конечно, административный орган! В данном случае хоким обязан предоставить предпринимателю справедливую компенсацию в форме адекватной замены – другого участка - или денег. Принцип исследования поддерживает этот вывод, возлагая ответственность за исследование всех обстоятельств дела на административный орган.

Принцип исследования характерен не только для административных процедур, но для административного процесса в целом: административное судопроизводство также должно руководствоваться этим принципом.

<sup>186</sup> Пример вымышленный, но вполне типичный для отечественной административной практики.

**Переходные принципы.** Помимо общепризнанных принципов административных процедур, в Законе Республики Узбекистан «Об административных процедурах» предусмотрены еще и некоторые *переходные, или локальные* принципы, разработанные специально для предотвращения порочных практик, свойственных именно *пост-советской* бюрократии. Переходными их называют потому, что со временем необходимость в них должна отпасть. А локальный характер подразумевает их актуальность именно в пост-советском институциональном контексте.

#### **Карл Экштайн о переходных принципах административных процедур**

«В отличие от стран с конституционными традициями правового государства в России закон об административных процедурах должен номинально перечислить те процедурные принципы правового государства, которые в западноевропейских странах были развиты судебной практикой. В западноевропейских государствах многие из этих принципов имеют силу конституционных. Порой даже не зафиксированные напрямую в тексте Конституции, они признаны естественным следствием и конкретным содержанием общих принципов правового государства»

**Принцип достоверности.** Смысл этого принципа в том, чтобы снять с заинтересованных лиц издержки бюрократического формализма, связанные с установлением существенных для принятия административного решения фактов. По сложившейся еще в советские времена бюрократической практике административные органы перекладывали эти издержки на граждан, требуя подтверждения тех или иных сведений или представления дополнительных документов, что порой могло доходить до абсурда, когда приходилось представлять «справку на справку».

Справедливости ради надо сказать, что за последние несколько лет многое сделано для того, чтобы избавить граждан от подобных издержек бюрократии посредством совершенствования государственных услуг и межведомственного взаимодействия по принципу «движутся документы, а не люди». Однако, пока рано говорить о полном искоренении подобных недостатков в административной практике. Поэтому принцип достоверности по-прежнему актуален.

Принцип достоверности закреплен в ст.8 ЗАП:

### **Статья 8. Принцип достоверности**

Представленные заинтересованными лицами в ходе административного производства документы и сведения о фактических обстоятельствах считаются достоверными до тех пор, пока не доказано обратное.

В случае возникновения сомнений в подлинности представленных заинтересованными лицами документов и сведений административный орган самостоятельно и за свой счет принимает меры для проверки их достоверности.

При подаче заявления, административной жалобы и в ходе административного производства запрещается требовать от заинтересованных лиц представления дополнительных материалов, удостоверяющих достоверность представленных ими документов и сведений, если такое требование не установлено законом.

Зарубежные эксперты, малоознакомые с пост-советской административной практикой, считают, что такой принцип искажает баланс интересов, ставя гражданина в слишком привилегированное положение, а административный орган – в затруднительное. Однако, они не учитывают, что в данный принцип предназначен для преодоления устойчивых и распространенных пороков именно нашей административной практики, в которой этот баланс исходно нарушен не в пользу заинтересованных лиц. С советских времен в сфере государственного управления было принято, что двигаться должны люди, а не документы, причем людям приходилось двигаться слишком много из-за документов, в которых нередко не было действительной необходимости. Кроме того, важно сделать оговорку о том, что принцип достоверности, равно как и другие принципы ЗАП, защищают *добросовестное* заинтересованное лицо, которое исполнило свои обязанности по закону, но сталкивается с дополнительными требованиями со стороны административных органов, в данном случае связанных с удостоверением тех или иных сведений или подлинности документов, основанными на подзаконных нормативно-правовых актах, возможно даже ведомственного характера, или просто в силу сложившейся административной практики. С учетом сказанного, можно не опасаться, что административный орган окажется в затруднительном положении из-за того, что гражданин будет



злоупотреблять принципом достоверности, тем более что административная реформа в нашей стране идет по пути расширения цифровизации и совершенствования межведомственного обмена информацией.

**Примеры: «Достаточно одного документа»**

П.80 Правил регистрации актов гражданского состояния гласит:

80. По причине того, что закон запрещает заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно состоит уже в другом зарегистрированном браке, в момент приема заявления орган ЗАГС должен проверить по документам, удостоверяющим личность, состоят ли заявители в законном браке.

С точки зрения ЗАП для выполнения данного требования гражданам, достаточно представить паспорта. Орган ЗАГС не вправе требовать представления справки из архива ЗАГС, как практиковалось ранее, потому что это нарушает принцип достоверности.

П.13 Положения о регистрации негосударственных некоммерческих организаций, утвержденного ПКМ №57 от 10.03.2014, требует помимо прочего приложить сведения об инициаторах создания либо учредителях ННО:

13. К заявлению о государственной регистрации ННО прилагаются следующие документы:

...

д) сведения об инициаторах создания либо учредителях ННО, за исключением политических партий, с указанием фамилии, имени, отчества, даты рождения, места жительства — для физических лиц и наименования, почтового адреса, идентификационного номера налогоплательщика (ИНН) и даты государственной регистрации — для юридических лиц;

Для выполнения данного требования гражданину достаточно представить паспорт. Справку с места жительства от него требовать нельзя, потому что это будет нарушением принципа достоверности.

Положение о порядке назначения и выплаты государственных пенсий требует приложить к заявлению следующие основные документы:

12. К заявлению лица, обратившегося за назначением пенсии по возрасту, должны быть приложены:

документ, подтверждающий стаж работы, в том числе специальный стаж работы;

справка о заработке;

С точки зрения принципа достоверности в качестве документа, подтверждающего стаж работы, достаточно будет представить трудовую книжку. Никаких справок из архива для удостоверения сведений в трудовой книжке от гражданина требовать нельзя. При возникновении сомнений в подлинности представленного документа или достоверности сведений в нем, орган Пенсионного фонда обязан сам принять необходимые меры к их проверке.

Заинтересованное лицо, действующее добросовестно и в соответствии с законом, вправе рассчитывать на то, что административный орган не будет усложнять административную процедуру какими-либо дополнительными требованиями, хотя бы они были продиктованы стремлением к достоверному установлению всех существенных обстоятельств дела. Эта обязанность лежит на административном органе, и он не вправе перекладывать ее на заинтересованных лиц. Вместе с тем, заметим, что добросовестное пользование правами, предписываемое ст.29 ЗАП, подразумевает готовность заинтересованного лица сотрудничать с административным органом в меру своих возможностей.

### **Принцип недопустимости бюрократического формализма.**

Бюрократический формализм присущ рациональной бюрократии, т.е. государственному управлению, основанному на формальных правилах. Со времени становления рациональной бюрократии в начале XX века стало ясно, что формальная регламентация государственного управления при всех преимуществах рациональности и определенности имеет и оборотную сторону, обусловленную самой природой формальных правил. Дело в том, что в сложной иерархизированной бюрократической структуре большинство чиновников перестают понимать цель и смысл формальных правил, по которым они работают. Каждый работает по инструкции, не задумываясь о цели и смысле деятельности административного органа и государства в целом. Таковы издержки разделения труда в государственном механизме. Все современные правовые государства переболели бюрократическим формализмом, но нашли свои решения для этой проблемы. Преодолеть издержки

рациональной бюрократии помогли принципы правового государства, которые последовательно и бескомпромиссно утверждались судебной практикой административных судов и правовой наукой. Со временем бюрократический формализм удалось свести к приемлемому минимуму. В современных развитых правовых государствах это явление уже не носит массового характера и не считается критически важной проблемой. Вот почему зарубежные эксперты, мало знакомые с особенностями пост-советской административной практики, с удивлением воспринимают этот принцип в законах об административных процедурах новых независимых государств.

В советском государственном управлении бюрократический формализм достиг чудовищных масштабов именно потому, что правовая наука и правосудие не имели ни доктринальных, ни институциональных возможностей для противодействия этому явлению. Советский бюрократический формализм был взращен двумя факторами, свойственными советской правовой системе: *юридическим формализмом и механистичным правоприменением*. Поскольку официальная правовая доктрина гласила, что право – это только нормы, установленные государством, а никак не принципы права, и применять эти нормы надо чисто механически, следуя их буквальному смыслу, у советской бюрократии не было никакой причины задумываться о цели и смысле правового регулирования. Закономерно, что на практике бумага стала значить больше, чем человек.

Пост-советская бюрократия страдает в общем тем же формализмом, который отчасти смягчается современным трендом цифровизации государственных услуг. Попытки решать проблемы плохого управления через систему работы с обращениями физических и юридических лиц не решает проблему бюрократического формализма в принципе. Право административных процедур предлагает иной подход: ввести в правоприменительную практику принципы, противодействующие этому вредному явлению.

Принцип недопустимости бюрократического формализма закреплен в ст.12 ЗАП:

<p><b>Статья 12. Принцип недопустимости бюрократического формализма</b></p>
---

Административным органам запрещается обременять заинтересованных лиц обязанностями, отказывать им в предоставлении прав или ограничивать их права иным образом лишь с целью соблюдения формальных правил и требований.

Несоблюдение заинтересованным лицом формальных правил и требований не может служить основанием для принятия неблагоприятного административного акта, если заинтересованное лицо действовало добросовестно, исполнило свои обязанности по содержанию и допущенные нарушения формальных правил и требований не препятствуют правильному разрешению административного дела по существу.

Предвосхищая возможные возражения со стороны приверженцев строгой регламентации, скажем, что речь в ст.12 ЗАП не идет о *пренебрежении* к формальным правилам и требованиям. Напомним, что Закон защищает только *добросовестно* действующих заинтересованных лиц. Но что, если гражданин действовал добросовестно, представил все необходимые сведения и документы, но при этом допустил некоторые нарушения формальных правил и требований: например, заявление не по форме написал или сведения не в той форме представил? У административного органа есть все, что нужно для принятия решения делу, но возникает вопрос: должен ли административный орган настаивать на выполнение формальностей, хотя это уже не имеет значения для правильного разрешения дела, и возможно даже отказать заявителю или разрешить дело по существу, не взирая на некоторые формальные нарушения? В таких случаях принцип недопустимости бюрократического формализма *однозначно запрещает настаивать на формальностях и тем более обращать допущенные формальные ошибки во вред заинтересованному лицу*. При этом право административных процедур исходит из того, что формальные правила и требования важны не сами по себе, а в той мере, в какой они служат правильному разрешению дела. Если дело может быть разрешено без дополнительных формальностей, то настаивать на их соблюдении – значит, допускать бюрократический формализм.

**Пример: документы на льготную ипотеку<sup>187</sup>**

<sup>187</sup> Учебный пример составлен по отзывам реальных заявителей, он носит собирательный характер и служит целям объяснения принципа, а не анализу административной практики в этой сфере.

После запуска Программы строительства и реконструкции доступного жилья Правительство утвердило Положение (ПКМ №14 от 16.01.2017) о порядке предоставления льготной ипотеки лицам, нуждающимся в улучшении жилищных условий. Согласно Положению:

«38. Закрепление физических лиц, нуждающихся в улучшении жилищных условий, осуществляется территориальной комиссией при наличии одного из следующих критериев:

а) отсутствие собственного жилья и проживание в жилом помещении на условиях найма (аренды), безвозмездного пользования или в ветхих жилых домах;

б) проживание совместно с другой или другими семьями в одном жилом доме (одной квартире);

в) многодетная семья;

г) воспитание ребенка (детей) матерью (отцом) в неполной семье;

д) наличие в составе семьи лица, страдающего тяжелым видом хронического заболевания и нуждающегося в проживании в отдельном помещении в соответствии с законодательством;

е) наличие в составе семьи инвалида первой группы;

ж) несоответствие площади жилья социальной норме площади жилья, предусмотренной законодательством.

з) обучающиеся докторанты, начиная со 2-го курса базовой докторантуры в институтах послевузовского образования.

39. Для приобретения квартиры в многоквартирных домах физическое лицо, нуждающееся в улучшении жилищных условий, подает в территориальную комиссию следующие документы:

а) заявление;

б) документы, подтверждающие финансовое состояние заемщика (созаемщиков);

в) документы, подтверждающие соответствие физического лица, нуждающегося в улучшении жилищных условий, требованиям [пункта 38](#) настоящего Положения.

Ответственность за подлинность и достоверность представленных документов несет физическое лицо, нуждающееся в улучшении жилищных условий.»

При обращении в территориальную комиссию гражданин получил перечень документов, который включал в себя копии паспортов, свидетельств о рождении детей, свидетельств о браке

или разводе, акт махалли, о том что семья нуждается в улучшении жилищных условий и справку махалли о составе семьи с указанием прописанных и фактически проживающих лиц, копию ИНН, справку с БТИ о наличии либо отсутствии недвижимости на всех членов семьи, копию кадастрового документа и формы 17 (домовой книги), справку о доходах. Документы требовалось представить в файловой папке и приложить к заявлению.

Гражданин собрал все документы и представил в территориальную комиссию, но оказалось, что акт махалли составлен не совсем так, как требовала комиссия: в нем отсутствовало указание жилой площади! И хотя эта информация содержалась в кадастровом документе, копия которого была представлена, территориальная комиссия отказалась принять заявление и попросила оформить документы в строгом соответствии с требованиями.

Налицо бюрократический формализм. Никакого смысла кроме соблюдения формальных требований такое решение административного органа не имело. Именно такая административная практика запрещается ст.12 ЗАП.

В ходе работы над новой редакцией ЗАП некоторые зарубежные эксперты задавали вопрос: является ли нарушение сроков в административном производстве нарушением формальных правил и требований? И должен ли, например, административный орган принять административную жалобу вопреки пропущенному сроку административного обжалования, следуя принципу недопустимости бюрократического формализма? На наш взгляд, поскольку правила о сроках в административном производстве, специально регулируют вопрос о последствиях нарушения этих правил, подменять специальное регулирование общим принципом нельзя. Оно потому и предусмотрено, что здесь есть специфика правового регулирования. В случае пропуска срока подачи административной жалобы у административного органа есть дискреционное право выяснить причину пропуска и в случае признания ее уважительной восстановить пропущенный срок. К тому же, в ст.12 под формальными правилами и требованиями точно не имелись в виду правила о сроках в административном производстве. Речь здесь идет о формальных требованиях к представляемым документам и сведениям, а также о таких формальных правилах, которые могут служить ведомственной или

государственной политике или отражать сложившуюся административную практику, но с правовой точки зрения не являются существенными для правильного разрешения административного дела.

**Принцип содержательного поглощения.** Принцип содержательного поглощения, или принцип «большее включает в себя меньшее» - еще один принцип, направленный на искоренение пороков отечественной административной практики, смысл которого состоит в том, чтобы избавить заинтересованное лицо от бессмысленных формальных требований. Несмотря на локальный характер свое происхождение принцип содержательного поглощения ведет от древнего принципа римского права “*in maiore minus*”.

А вот как этот принцип сформулирован в ЗАП Узбекистана:

### **Статья 13. Принцип содержательного поглощения**

Административные органы не вправе предъявлять заинтересованным лицам требования, которые уже были ими выполнены в рамках других действий.

Если документы и сведения, представленные административному органу, по смыслу включают в себя содержание других необходимых документов, то последние не могут быть истребованы дополнительно или отдельно.

Если осуществленная административная процедура по смыслу включает в себя другие административные процедуры, то в случаях, предусмотренных законодательством, считается, что они также были осуществлены.

Пример «Документы на льготную ипотеку», который мы привели выше при объяснении бюрократического формализма, может служить иллюстрацией и для принципа содержательного поглощения. Если гражданин представил в территориальную комиссию справку о доходах, в которой указан его ИНН, то требовать от него представления копии ИНН отдельно не имеет никакого смысла. Точно так же представление копии кадастрового документа лишает смысла требование об указании жилой площади в акте махалли. Вся необходимая информация уже получена административным органом, и требования о представлении дополнительных документов и сведений просто зря обременяют гражданина. Принцип содержательного поглощения запрещает такую административную практику.

Законодательство регламентирует порядок обращения за государственной услугой таким образом, чтобы гражданин представил все необходимые для принятия административного акта документы и сведения. Однако, на практике случается так, что гражданин может обращаться в один и тот же административный орган за разными государственными услугами несколько раз подряд. Тогда требовать от него представления полного пакета документов каждый раз будет бессмысленным, поскольку уже при обращении за первой услугой он представил значительную часть необходимых документов и сведений. В таких случаях административный орган не вправе требовать полный пакет документов, хотя он и предусмотрен законодательством. Принцип содержательного поглощения запрещает такое бессмысленное применение права.

**Пример: Капитан и инспектор<sup>188</sup>**

Сидоров – опытный капитан Енисейского речного пароходства. Он имеет разрешение общего характера на вождение любых речных судов – от небольших грузовых до больших пассажирских. В выходной день он отправляется на рыбалку на маленькой лодке с навесным мотором. Инспектор, проверив документы Сидорова, запретил ему вождение, мотивируя запрет тем, что у Сидорова нет специального разрешения на управление таким типом лодок.

Разрешение общего характера, которое имеет капитан, по смыслу включает в себя и разрешение на управление лодкой с навесным мотором, хотя, строго говоря, специальное разрешение на управление таким типом лодки он не получал. Однако, исходя из принципа содержательного поглощения, инспектор должен считать, что Сидоров имеет такое разрешение, поскольку иное ведет к бессмысленному запрету.

**Принцип приоритета прав заинтересованных лиц.** Этот принцип появился в отечественном законодательстве в 2005 году в период кампании либерализации условий предпринимательской деятельности в ответ на актуальную проблему несовершенства

<sup>188</sup> Это немного адаптированный пример К. Экштайна Федеральный Закон “Об Административных Процедурах” - Инициативный Проект с Комментариями разработчиков. Вст. Ст. К.Экштайна, Е.Абросимовой// Фонд “Конституция” (М.: Комплекс-Прогресс, 2001), 50.



действующего законодательства и неблагоприятного его толкования со стороны административных органов<sup>189</sup>.

Зарубежные эксперты считают, что этот принцип искажает верховенство права и может при определенных условиях создать угрозу интересам общества. Однако, в условиях отечественной пост-советской правовой системы принцип приоритета прав заинтересованных лиц выглядел актуальным и продолжает оставаться таковым по сей день. В регуляторной практике он прижился и был закреплен неоднократно в разных актах законодательства, в том числе в законах.

Актуальность этого принципа объясняется сохраняющимся несовершенством законодательства, в котором преобладают подзаконные нормативно-правовые акты, и в не меньшей степени – пороками правоприменительной практики, которая знает только буквальное толкование и практически не применяет более сложные методы толкования. Положение усугубляется фактическим отрицанием свободы толкования права, которая в развитом правовом государстве принадлежит всем субъектам права и культуры состязательности в толковании права даже в суде. Поэтому с учетом юридического формализма и механистичности, присущих отечественной правоприменительной практике, принцип толкования в пользу заинтересованных лиц позволяет отчасти снять бремя этих пороков с граждан и предпринимателей.

В новой редакции ЗАП принцип также закреплен в ст.11, но дополнен условием, исключаящим угрозу публичным интересам:

**Статья 11. Принцип приоритета прав заинтересованных лиц**

Все неустранимые противоречия и неясности законодательства, возникающие в ходе административного производства, толкуются в пользу заинтересованных лиц при отсутствии разногласий между данными заинтересованными лицами и (или) угрозы публичным интересам.

Следует заметить, что в ЗАП этот принцип по сравнению с аналогичным принципом в Кодексе об административном судопроизводстве (часть четвертая ст.15) был дополнен оговоркой об отсутствии разногласий между заинтересованными лицами. Это немаловажно, поскольку ЗАП предусматривает участие в

<sup>189</sup> См. Указ Президента от 24.06.2005 г. №УП-3622 «О либерализации финансовой ответственности субъектов предпринимательства за хозяйственные правонарушения».

административном производстве третьих лиц. Например, разногласия между заинтересованными лицами наверняка возникнут при выделении земельного участка, занятого жилым домом, инвестору под застройку: собственники жилья в доме, попадающем под снос, и инвестор, вкладывающий средства в капитальное строительство – разные стороны с конфликтующими интересами. Поэтому принцип толкования в пользу заинтересованных лиц в таких случаях применить нельзя<sup>190</sup>.

Совсем недавно аналогичный принцип толкования в пользу человека получил статус конституционной нормы. Часть пятая ст.20 новой редакции Конституции Республики Узбекистан гласит:

Все противоречия и неясности в законодательстве, возникающие во взаимоотношениях человека с государственными органами, толкуются в пользу человека.

Обращаем внимание на то, что данный конституционный принцип утверждает приоритет интересов человека перед публичными интересами при толковании противоречий и неясностей в законодательстве. Из этого не следует возможность толкования в пользу одного человека в ущерб другому. Также важно понимать, что толкование противоречия или неясности законодательства в пользу человека, не должно создавать угрозу публичным интересам, потому что часть вторая ст.21 Конституции Республики Узбекистан гласит, что:

Осуществление прав и свобод человеком не должно нарушать прав, свобод и законных интересов других лиц, общества и государства.

Таким образом, систематически толкуя новые нормы Конституции, мы приходим к оптимальной формулировке данного принципа, которая дана в новой редакции ЗАП.

**Принцип осуществления административного производства в «одно окно».** «Одно окно» - популярный современный тренд в административной реформе. Оказываться государственные услуги по принципу одного окна – это способ повысить доступность и удобство для заинтересованных лиц предоставляющего государственного управления. Прямого отношения к административным процедурам этот институт

<sup>190</sup> По этой же причине часть четвертая ст.15 КоАС нуждается в аналогичных дополнениях.

государственного управления не имеет и носит организационно-технологический характер.

Однако, в отечественном ЗАП он обрел новое звучание и из организационно-технологического института превратился в организационно-правовой принцип:

**Статья 17. Принцип осуществления административного производства в «одно окно»**

В случаях, когда административному органу для осуществления административной процедуры требуется получение документов и сведений от других административных и иных органов, административное производство осуществляется по принципу «одно окно», при котором административный орган получает необходимые документы и сведения самостоятельно, без участия заинтересованных лиц посредством межведомственного взаимодействия, за исключением случаев, предусмотренных законодательством.

Обратим внимание, что в такой формулировке смысловой акцент сделан не на организации механизма предоставления государственных услуг, а на снятии бремени административных издержек, связанных со сбором необходимых документов и сведений, с заинтересованных лиц и возложении его на государство. Такой подход полностью отвечает доктрине правового государства и, как показывает практика, позволяет значительно упростить административные процедуры для заинтересованных лиц.

**Принцип запрета произвола.** Хотя все принципы и институты современного административного права служат предотвращению административного произвола, в новой редакции ЗАП предусмотрен отдельный принцип, нацеленный на искоренение одной распространенной бюрократической практики, а именно: административных решений, действий и бездействия без надлежащего обоснования. Мы указывали выше, что обязанность надлежащего обоснования является одной из гарантий надлежащей защищенности частного лица от административного произвола. Письменное обоснование в соответствии с требованиями закона любого применения публичной власти к правовому статусу частного лица резко ограничивает возможности для административного произвола. Ведь далеко не каждое решение или действие можно убедительно обосновать, тем более в свете

принципов административных процедур, как этого требует ЗАП. Институт надлежащего обоснования настолько важен для предотвращения административного произвола, что, принцип, запрещающий решения и действия (бездействие) без обоснования, вполне справедливо назван принципом запрета произвола.

Вот как данный принцип сформулирован в новой редакции ЗАП.

#### **Статья 14. Принцип запрета произвола**

Административным органам запрещается принимать административные акты, процессуальные акты, а также бездействовать либо совершать административные действия без надлежащего обоснования в соответствии с требованиями статьи 66 настоящего Закона.

**Принцип запрета злоупотребления полномочием.** Данный принцип в большинстве развитых правовых государств мира выработан судебной практикой и законодательно не закреплен. Он выводится из самой природы правового государства и сущности государственно-властных полномочий. Правовое государство служит публичным интересам. Следовательно, публичная воля может применяться только в публичных интересах, т.е. ради общего блага. Применять ее в каких-то иных целях преступно и противно природе правового государства. Государственно-властные полномочия административного органа – это определенная административным правом мера публичной власти, которой данный орган уполномочен распоряжаться в публичных интересах. Это мера публичной воли, которую данный орган вправе применить для реализации публичного интереса. Следовательно, полномочие не право применять публичную волю, как вздумается, но оно служит для выполнения определенных задач, достижения целей, которые поставлены вышестоящими органами государственной власти, исходя из публичных интересов. И если административный орган применяет свои полномочия в каких-то других целях, то он злоупотребляет своими полномочиями, т.е. действует неправомерно. Данный принцип установлен новой редакцией ЗАП:

#### **Статья 15. Принцип запрета злоупотребления полномочием**

Административным органам запрещается применять свои полномочия в целях, для которых они не предназначены.

В качестве примера можно привести случай изъятия хокимом Ташкентской области земельного участка у субъекта предпринимательства, турбазы “Янгиабат”, якобы в интересах обеспечения приграничной безопасности. Хокимият Ташкентской области ссылаясь в суде на какое-то секретное протокольное решение Кабинета министров Республики Узбекистан, но так и не представил его суду. Однако, независимо от наличия или отсутствия соразмерности в таком решении, здесь очевидно использование хокимом полномочий не в целях, для которых они предназначены. Ведь обеспечение безопасности границ не входит в компетенцию хокима Ташкентской области. Это вопрос республиканского уровня публичного управления. Данный пример интересен тем, что хоким формально действовал в пределах своей компетенции, поскольку изъятие земли в то время было во власти хокима. Однако, цель изъятия выходила за пределы его компетенции. В свете принципа злоупотребления полномочием, неправомерность изъятия становится очевидной.

В нашумевшем деле “Молочной кухни” сомнение вызывала цель санитарной проверки. Ряд фактов указывали на то, что целью ЦГСН была отнюдь не эпидемиологическая безопасность населения. Потому что никаких противоэпидемических мер кроме вмешательства в деятельность предприятия принято не было. И даже серьезной экспертизы на местности должностные лица ЦГСН не провели. Применяя принцип соразмерности, административный суд должен был сразу увидеть очевидное: санитарный надзор используется в каких-то иных целях, возможно, корыстных и даже коррупционных. Однако, ничего подобного мы не увидели ни в одной из инстанций административного суда. Отсутствие законной цели административного вмешательства в то же время указывает на злоупотребление полномочиями со стороны органа санитарного надзора.

Эти примеры убеждают в том, что злоупотребление полномочием вовсе не редкое явление в административной практике. Поэтому полагаем верным закрепление данного принципа в новой редакции ЗАП. Этот принцип позволяет органам административной юстиции надежно контролировать правомерность применения административными органами своих полномочий, проверяя их на соответствие задачам и функциям, отнесенным к их компетенции.

**Принцип недопустимости отказа в применении права.** Этот принцип также является дополнением, внесенным в новую редакцию ЗАП по итогу изучения практики применения ЗАП в 2019-2021 гг. Исследование практики исполнения ЗАП, проведенное в конце 2019 г., показало, что ЗАП практически полностью игнорируется правоприменителями, причем не только административными органами, но и административным судом. Из более чем 4000 дел, рассмотренных административными судами в 2019 г., лишь в 24 случаях административные решения были признаны недействительными, хотя бы с формальной ссылкой на ЗАП. А исследование судебной практики административных судов, проведенное в 2021 г. выявило поистине чудовищную картину: не только ЗАП, но и другие акты законодательства регулярно не применяются к отношениям, входящим в сферу их применения. Как показали результаты исследования, лишь в 8% дел административные суды применили законодательство достаточно полно. Это был наихудший показатель по всем критериям оценки. И при всех оговорках о статистической верификации, такой результат убедительно свидетельствует о масштабах проблемы: судебная практика, равно как и правоприменительная практика в целом, поражена пороком фрагментарного правоприменения. А что касается ЗАП, то даже в делах, которые широко освещались в СМИ и в которых применить ЗАП было абсолютно необходимо, он так и не был применен ни в одной из инстанций административного суда, вопреки настойчивым требованиям заявителя.

В свете указанных фактов мы считаем, что включение принципа недопустимости отказа в применении права в новую редакцию ЗАП – это правильный шаг.

**Статья 16. Принцип недопустимости отказа в применении права**

Административный орган, обязанный применить правовую норму, на которую ссылается заинтересованное лицо в своем заявлении, жалобе или ходатайстве, не вправе уклоняться от применения данной правовой нормы или отказывать заинтересованному лицу в ее применении.

В случаях, когда административный орган считает, что правовая норма, на которую ссылается заинтересованное лицо, не подлежит применению в конкретных обстоятельствах

административного дела, он обязан надлежаще обосновать свое мнение в решении.

Данный принцип запрещает отказывать в применении правовой нормы без надлежащего обоснования, причем неприменение правовой нормы можно обосновать только тем, что обстоятельства дела не подпадают под ее предпосылки и, значит, норма не подлежит применению. Разумеется, такое требование серьезно затрудняет для правоприменителя молчаливое игнорирование «неудобных» актов законодательства или отдельных норм. А гражданин получает дополнительный инструмент для отстаивания своих прав: если ему было отказано в применении правовой нормы без надлежащего обоснования, то административное решение уже неправомерно, даже без дальнейшей проверки. Принцип недопустимости отказа в применении права – полезный инструмент и для судебного контроля. Только сначала сами административные суды должны научиться применять право полно, так сказать, «без купюр».

Конечно, одного этого принципа недостаточно, чтобы довести ЗАП до исполнения, и тем более для того, чтобы искоренить порок фрагментарного правоприменения в Узбекистане и Каракалпакстане. Но это хорошая предпосылка для начала серьезной работы по реформированию административной юстиции, налаживанию надежного административного и судебного контроля над полнотой применения законодательства.

#### **§4. Административное усмотрение и иные виды дискреционных полномочий.**

**Доктринальный смысл административного усмотрения.** Административное усмотрение – один из основных институтов современного права административных процедур. В развитых правовых государствах Запада этот институт развивался на протяжении XX века в результате сопряжения двух доктрин: административного государства и правового государства. Доктрина правового государства несет в себе идею связанности государственной власти законом и правом. Административное государство отражает рост значимости и сложности государственного управления, который происходил на протяжении большей части XX века и сопровождался небывалым разрастанием административного аппарата. Этот процесс неизбежно подрывал в

какой-то мере верховенство права, поскольку государственное управление разрасталось и содержательно усложнялось гораздо быстрее, чем эволюционировали законодательство и судебная практика. Ответом правового государства на этот вызов стало развитие института административного усмотрения, который позволил повысить гибкость законодательного регулирования, предоставив публичной администрации некоторую свободу маневра в рамках закона, но одновременно повысил эффективность судебного контроля над государственным управлением.

Чтобы понять смысл административного усмотрения, надо исходить одновременно из двух позиций: характера современного государственного управления, которое представляет собой чрезвычайно сложную многоотраслевую профессиональную деятельность, и необходимости обуздать эту деятельность законом и правом во избежание административного произвола. Современное государственное управление стремится к эффективности, поэтому оно обязано руководствоваться управленческой целесообразностью, а не только правомерностью. Поэтому связывая публичную администрацию правом, необходимо оставить ей определенную свободу в принятии решений. Если разобраться, административные органы нельзя оставить без усмотрения. Нельзя избавить их от возможности действовать разумно, превратив их в механические правоприменительные машины. *Разумное* правоприменение подразумевает некоторую степень свободы в оценке фактических обстоятельств и выборе оптимального решения в конкретной ситуации. Это и называется *усмотрением*.

Вот почему в современном административном праве принято различать *связанное* административное решение и административное решение *по усмотрению*. Последнее не означает произвольное решение, потому что рамки, установленные законом и принципами права должны соблюдаться в любом случае. Но связанность административного органа в случае, когда он наделен усмотрением, гораздо менее жесткая, чем при принятии связанного решения. Фактически речь идет о различии двух способов связывания государственного управления: жесткого и гибкого. Административное усмотрение – это *гибкий* способ связывания, позволяющий наделить административные органы пространством управленческой свободы в оценке ситуации и принятии решений,



при сохранении надежного контроля правомерности над тем, как они этой свободой распоряжаются. Другое название административного усмотрения – дискреция, или дискреционные полномочия.

**Административное усмотрение в условиях отечественной правовой системы.** Для стран пост-советского пространства административное усмотрение новый малоизученный феномен. В советской правовой доктрине доминировала точка зрения, полностью отрицающая административное усмотрение в советском государственном управлении. Было принято считать, что советские органы государственного управления действуют строго в соответствии с законодательством, хотя на практике это было далеко не так. И даже в советские времена в науке административного права существовала альтернативная точка зрения на административное усмотрение. Однако, в силу инерции советских правовых догм в восприятии пост-советских правоведов административное усмотрение, как правило, смешивается с административным произволом. Это происходит из-за недопонимания природы и смысла института административного усмотрения, который как раз и был ответом правового государства на угрозу произвола со стороны растущего административного государства. Поэтому совершенно ошибочно полагать, что административное усмотрение создает риски коррупции. К сожалению, именно такая тенденция восприятия административной дискреции возникла в пост-советских правовых системах, которые в стремлении противодействовать коррупции стали искоренять административное усмотрение как вредное явление.

В русле этой тенденции в отечественной правовой системе феномен административного усмотрения был впервые официально признан в контексте антикоррупционной политики во исполнение обязательств по Конвенции ООН против коррупции и Стамбульского плана действий по борьбе с коррупцией. Еще в 2011 г. на Минюст была возложена обязанность проведения антикоррупционной экспертизы проектов ведомственных нормативно-правовых актов<sup>191</sup>. В 2015 г. была утверждена Методика антикоррупционной экспертизы<sup>192</sup>. В этом документе

---

<sup>191</sup> См. Постановление Президента №ПП-1602 от 23.08.2011 г. «О мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности Министерства юстиции Республики Узбекистан».

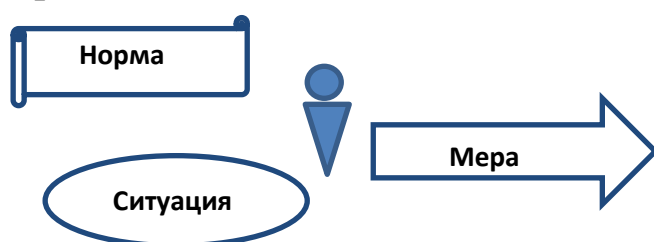
<sup>192</sup> См. Приказ Министра юстиции №2745 от 25.12.2015 г. «Об утверждении Методики проведения антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов и их проектов»

«дискреционные полномочия» фигурируют, к сожалению, в качестве коррупционного фактора, который должен быть исключен. Однако, на проверку такой подход противоречит целям реформы. Мы стремимся сделать административное правоприменение разумным и сбалансированным, а не механическим. Попытка исключить административное усмотрение из административно-правовой деятельности лишь усугубит юридический формализм, который препятствует модернизации административной системы.

Гораздо более эффективным средством предотвращения коррупции в государственном управлении, чем антикоррупционная экспертиза проектов нормативно-правовых актов, является институт административного усмотрения в рамках права административных процедур. Об этом способе гибкого связывания административных органов мы и расскажем далее в настоящем параграфе.

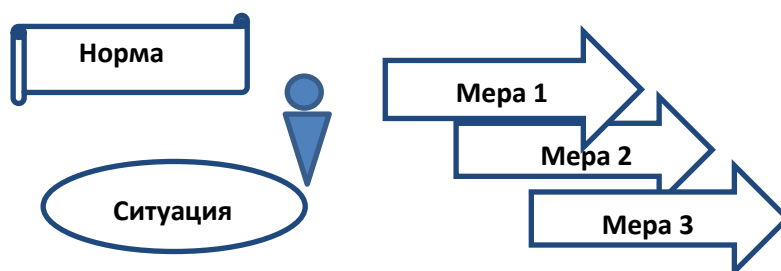
### **Понятие и виды административного усмотрения.**

Рассмотрим простейшую модель административного правоприменения:



Административный орган, оценивая конкретные фактические обстоятельства, подводит их под абстрактное регулирование нормы законодательства и при выполнении нормативных предпосылок, принимает предусмотренную нормой права административную меру воздействия (административный акт, административное действие). Эта модель описывает связанное административное решение.

Теперь усложним модель, введя вместо одной несколько допустимых в рамках законодательства мер.



Теперь у административного органа появляется выбор, который он вправе сделать в рамках законодательства, исходя из собственной оценки правомерности и целесообразности. Этот выбор предусмотрен конструкцией самой правовой нормы, или правового регулирования данного вопроса. В такой модели административный орган наделен правом применить одну из нескольких допустимых в рамках законодательства мер, что и получило название дискреционного полномочия, или административного усмотрения.

В германской доктрине различают два вида административного усмотрения: *усмотрение в действии* и *усмотрение в выборе меры*<sup>193</sup>. Усмотрение в действии – это право административного органа действовать или не действовать по собственному усмотрению. Усмотрение в выборе меры – это классическое усмотрение – право выбора меры административного воздействия по собственному усмотрению.

#### **Административное усмотрение в отечественной правоприменительной практике**

Специальная республиканская комиссия по борьбе с коронавирусом (Комиссия), как все мы могли убедиться, имеет в своем арсенале весьма обширный набор карантинных мер: от установления всеобщей обязанности ношения масок и соблюдения социальной дистанции до приостановления работы общественного транспорта, запрета передвижения на личном автотранспорте и почти полной самоизоляции населения. В период пандемии Комиссия, исходя из оценки текущей эпидемиологической ситуации, выбирает комплекс мер, которые должны обеспечить предотвращение распространения опасной инфекции. Выбор подходящих мер осуществляется по усмотрению Комиссии. Это пример усмотрения в выборе меры.

Не столь широким, но, по сути, таким же видом административного усмотрения наделены все административные органы, осуществляющие функции государственного надзора: санитарного, противопожарного, архитектурно-строительного, экологического и др.

<sup>193</sup> Петер Квоста, “Виды усмотрения и порядок их осуществления в Австрии”// Ежегодник Публичного Права 2017: Усмотрение и Оценочные Понятия в Административном Праве. (М.: Инфотропик Медиа, 2017), 15–26.

В деле «Молочной кухни», которое широко освещалось в СМИ<sup>194</sup> в 2019 году, орган санитарного надзора также имел право выбора подходящей меры воздействия: предписать определенные санитарные коррективы в организацию производственного процесса, принять меры к изоляции источника опасности или приостановить деятельность предприятия (с вероятной перспективой прекращения его деятельности в судебном порядке). Это тоже усмотрение в выборе меры. Осознавать наличие усмотрения важно для того, чтобы сознательно выбрать подходящую меру и грамотно обосновать ее применение. Если административный орган, не использует свое право усмотрения, то он тем самым допускает ошибку усмотрения, о которой мы расскажем ниже.

Если у административного органа лишь одна альтернатива: принять решение или не принять, - то это усмотрение в действии. Таким видом усмотрения наделен, например, вышестоящий административный орган при разрешении вопроса о восстановлении пропущенного срока административного обжалования. Если он найдет причину пропуска срока уважительной, то восстановит срок<sup>195</sup>.

В ЗАП Узбекистана понятие административного усмотрения определено достаточно близко к германской классике и, вместе с тем, оно позволяет охватить оба вида административного усмотрения, а также при помощи телеологического толкования и более широкий круг дискреционных полномочий по сравнению с административным усмотрением в узком смысле.

Согласно ст.4 новой редакции ЗАП,

**административное усмотрение (дискреционное полномочие)** — право административного органа применить по своему усмотрению одну из допустимых в рамках законодательства мер или воздержаться от применения соответствующей меры на основе собственной оценки фактических обстоятельств административного дела

**Критерии правомерности административного усмотрения.** Основные критерии правомерности административного усмотрения – это цель и пределы усмотрения. Критерий цели подразумевает, что административное усмотрение должно

<sup>194</sup> Подробнее см. <https://www.gazeta.uz/ru/2019/04/18/investigation/> (дата посещения – 27.06.2020 г.)

<sup>195</sup> См. ст.64 ЗАП.

осуществляться в соответствии с целью, ради которой оно предоставлено административному органу. Если административный орган использует дискреционное полномочие с какой-то другой целью, пусть даже вполне законной, он злоупотребляет административным усмотрением. Вторым критерием означает, что административное усмотрение должно осуществляться в пределах, установленных законом. Если при применении усмотрения административный орган вышел за пределы, установленные законом, то усмотрение становится неправомерным. Есть и другие критерии правомерности административного усмотрения. В новой редакции ЗАП эти критерии предусмотрены в ст.20 как принцип административной процедуры:

**Статья 20. Принцип правомерности административного усмотрения (дискреционное полномочие)**

Административный орган обязан осуществлять административное усмотрение (дискреционное полномочие) в пределах, установленных законом.

Административный орган не вправе уклоняться от осуществления административного усмотрения (дискреционного полномочия), произвольно сужать его пределы или осуществлять административное усмотрение (дискреционное полномочие) на основе недостаточно исследованных фактических обстоятельств административного дела.

Административное усмотрение (дискреционное полномочие) должно применяться в соответствии с целью данного полномочия.

Административный орган обязан осуществлять административное усмотрение (дискреционное полномочие) одним и тем же способом. Настоящее положение не исключает изменения сложившейся административной практики, связанной с осуществлением административного усмотрения (дискреционного полномочия). Изменение сложившейся административной практики должно быть обосновано публичными интересами, носить общий характер и быть устойчивым.

**Использование принципов административных процедур в контроле правомерности административного усмотрения.** Как и административно-правовая деятельность в целом, административное усмотрение должно осуществляться в соответствии с принципами административных процедур. Для

контроля правомерности административного усмотрения в зарубежной практике широко применяются принципы соразмерности, равноправия, защиты доверия и исследования. Они позволяют связать административное усмотрение достаточно надежно, чтобы обеспечить разумное, обоснованное и справедливое правоприменение.

Принцип соразмерности, пронизывая все публичное право, непосредственно связывает административный орган при применении усмотрения. Это значит, что административный орган, имея возможность применить одну из допустимых мер в рамках закона, обязан протестировать свой арсенал мер воздействия на соразмерность и выбрать ту меру, которая соответствует принципу соразмерности.

Принцип равноправия запрещает административному органу использовать неравный подход. Значит, кроме того, что избранная мера должна быть соразмерной, она еще должна быть беспристрастной, т.е. не допускать дискриминации или несправедливости по отношению к одним заинтересованным лицам по сравнению с другими. Таким образом, требование равного обращения дополнительно связывает административное усмотрение.

Напомним, что часть четвертая ст.20 новой редакции ЗАП напрямую требует последовательности административной практики применения административного усмотрения.

Административный орган обязан осуществлять административное усмотрение (дискреционное полномочие) одним и тем же способом. Настоящее положение не исключает изменения сложившейся административной практики, связанной с осуществлением административного усмотрения (дискреционного полномочия). Изменение сложившейся административной практики должно быть обосновано публичными интересами, носить общий характер и быть устойчивым.
--

Наконец, принцип защиты доверия требует, чтобы при применении административного усмотрения административный орган проявил должное уважение к законным ожиданиям заинтересованных лиц. Это дополнение обеспечивает правовую определенность, стабильность и безопасность в применении административного усмотрения.

Таким образом, административный орган не вправе произвольно и необоснованно менять сложившуюся практику применения административного усмотрения. Он не вправе допускать произвольную избирательность в использовании административного усмотрения, потому что это будет подрывать доверие заинтересованных лиц и нарушать принцип равного обращения. Изменение сложившейся практики применения административного усмотрения возможно, но только в интересах общества, причем такое изменение не должно быть избирательным или эфемерным, т.е. подверженным влиянию сиюминутных факторов, но должно носить общий и устойчивый характер.

Принцип исследования обязывает административный орган по долгу службы исследовать все существенные обстоятельства дела, в том числе и при принятии решения по усмотрению. Если административное усмотрение основывалось на недостаточно изученных обстоятельствах дела, либо на ошибочных суждениях об обстоятельствах дела, тогда налицо ошибка административного усмотрения, связанная с неполным или небрежным исследованием обстоятельств дела. Разумеется, это ведет к неправомерности административного усмотрения.

Полагаем, что с учетом вышеизложенных критериев и принципов становится ясно, что административное усмотрение далеко не произвол. Напротив, это *весьма тонко и гибко отрегулированный разумный выбор правоприменителя, открытый для публичного контроля.*

**Ошибки административного усмотрения.** Используя критерии правомерности административного усмотрения можно выделить типичные ошибки усмотрения, которые могут встречаться в административной практике.

- Злоупотребление усмотрением, или применение усмотрения не с целью, для которой оно было предоставлено, а с какой-то иной целью.
- Превышение пределов усмотрения. Выход за пределы, определенные законом.
- Несправедливое применение усмотрения. Применение дискреционных полномочий в нарушение принципов административных процедур.
- Неприменение усмотрения. Когда административный орган наделен дискреционным полномочием, он не

только вправе, но и *обязан* его применить. Т.е. даже бездействие должно быть результатом усмотрения, а не просто воздержания от усмотрения. Тем более применение жесткой меры правового воздействия при наличии у административного органа права выбора должно сопровождаться оценкой альтернативных возможностей решения.

- Дефицит усмотрения. Усмотрение в условиях недостаточно или небрежно изученных обстоятельств дела. Это значит, что административный орган делает свой выбор на основании недостаточно изученных фактов.

### **Ошибки административного усмотрения<sup>196</sup>**

Если орган санитарного надзора приостанавливает деятельность предприятия и обращается в суд с требованием прекращения его деятельности, ссылаясь на наличие на его территории источника эпидемической опасности, в то время, как другие предприятия, расположенные в непосредственной близости от предполагаемого источника эпидемической опасности, продолжают работать, а также не приняты никакие меры по защите населения от предполагаемой эпидемической угрозы, то цель административного вмешательства вызывает большие сомнения. Проверяя усмотрение административного органа на основе ЗАП, суд легко мог бы выявить несоответствие заявляемой цели приостановления деятельности предприятия и факта административного бездействия в отношении других предприятий и населения. Вполне обоснованно будет предположить, что на самом деле административное вмешательство в деятельность предприятия преследовало иную цель. Таким образом, налицо злоупотребление административным усмотрением.

В этом примере можно также усмотреть нарушение принципа равноправия. Если деятельность одного предприятия приостанавливают по причине обнаружения вблизи него источника эпидемической опасности, а другому предприятию,

<sup>196</sup> Данный учебный пример составлен по мотивам дела «Молочной кухни», которое широко освещалось в СМИ. Мы намеренно опускаем некоторые обстоятельства дела, поскольку наша цель здесь не в том, чтобы дать оценку действиям органа санитарного надзора в этом деле, но лишь проиллюстрировать типичные ошибки административного усмотрения. С подробностями дела можно ознакомиться в следующей публикации <https://www.gazeta.uz/ru/2019/04/18/investigation/> (дата посещения – 27.06.2020 г.)



которое находится в непосредственной близости, разрешают работать, или в то же самое время на той же территории позволяют начать деятельность новому предприятию, то это вызывает обоснованное подозрение, как минимум, в необъективности со стороны административного органа. Если органу санитарного надзора не удастся найти убедительное объяснение такого различия в подходах к делу, то придется признать нарушение принципа равноправия – одного из принципов административных процедур. А, следовательно, административное усмотрение применено ошибочно.

А что если орган санитарного надзора вместо приостановления деятельности предприятия, предписывает ему прекращение деятельности? В этом случае, он превышает пределы административного усмотрения, поскольку закон не наделил его правом прекращения деятельности предприятия. Такая мера может быть применена только судом.

Следует обратить внимание и на нарушение принципа соразмерности, который требует проверки примененной меры правового воздействия по четырем критериям: законная цель, пригодность, необходимость и адекватность средств цели. Если административный орган не способен обосновать приостановление деятельности предприятия по этим четырем критериям, то его решение должно быть признано несоразмерным. И с этой точки зрения усмотрение оказывается ошибочным.

В данном примере можно также усмотреть такие ошибки как неприменение усмотрения и дефицит усмотрения. Орган санитарного надзора не применил усмотрение, поскольку не оценил возможность применения других менее обременительных для адресата мер. Применение самой жесткой меры без должной оценки доступных альтернатив – это неприменение усмотрения, которым административный орган наделен как раз в целях разумного разрешения подобных дел. Дефицит усмотрения можно констатировать в том случае, если орган санитарного надзора не принял всех необходимых мер к обследованию предполагаемого источника эпидемической опасности, установлению наличия реальной угрозы заражения и оценке возможных способов ее нейтрализации. Ведь только на

основе такого всестороннего обследования возможен разумный и обоснованный выбор меры властного воздействия.

Таким образом, оказывается, что административный орган надежно связан в административном усмотрении принципами административных процедур и правилами применения усмотрения.

**Иные виды дискреционных полномочий.** Помимо административного усмотрения в собственном, узком значении, в административно-правовой деятельности приходится сталкиваться со схожими явлениями, также связанными с некоторого рода дискрецией в принятии административных решений административными органами.

Одним из таких видов дискреции является так называемый *диапазон оценки*<sup>197</sup>. В отличие от административного усмотрения в собственном значении, где усмотрение осуществляется в отношении правовых последствий, т.е. решения или действия административного органа, диапазон оценки - это право усмотрения относительно предпосылок, или право оценки фактических обстоятельств в свете требований правовой нормы. Такое право предоставляется административному органу в связи с его профессиональными компетенциями, которые могут иметь решающее значение в правильном разрешении дела. Например, в случае государственных экзаменов, отбора и приема на государственную службу, аттестаций и продвижения на государственной службе, врачебно-трудовой экспертизы, оценки санитарно-эпидемиологической угрозы и т.п. решающее значение имеет профессиональная оценка, которую должен дать соответствующий административный орган. По этой причине современное административное право признает за административными органами некоторую область свободы в оценке фактических обстоятельств, или *диапазон оценки*. Подчеркнем, что дискреционное полномочие в случае диапазона оценки ограничивается оценкой фактических обстоятельств, но не распространяется на правовые последствия, т.е. у административного органа нет свободы выбора действовать или не действовать, или вариантов решения. Государственная экзаменационная комиссия обязана оценить знания выпускника, а вуз обязан принять решение о присвоении степени бакалавра тому,

<sup>197</sup> Также в литературе встречаются термины «оценочный диапазон» и «простор для оценки».

кто успешно сдал экзамен и защитил дипломную работу, но в самой оценке знаний комиссия обладает дискрецией в форме диапазона оценки.

Другое явление внешне схожее с усмотрением – это толкование неопределенных, в том числе оценочных, понятий. В законодательстве иногда используются понятия, значение которых точно не определено или требует оценки. Таковыми являются, например, понятие «устой и традиции узбекского народа», которое часто использует в своих административных актах «Узбекконцерт» или «уважительная причина», на основании которой может быть продлен или восстановлен процессуальный срок или «добросовестное исполнение», которое может оправдать некоторые отступления от формальных требований. Административный орган, применяя нормы, содержащие подобные понятия, неизбежно делает выбор между несколькими возможными толкованиями неопределенного (оценочного) понятия. И это толкование определяет в итоге административное решение. Явление это весьма схожее с диапазоном оценки, но «дискреция» осуществляется не в отношении фактических обстоятельств, а в отношении толкования содержания самой правовой нормы. Есть и другое весьма существенное отличие. Если диапазон оценки мы признаем как необходимую область приложения профессиональных компетенций административного органа, то в отношении неопределенных понятий нет причин признавать приоритет толкования административного органа. Это имеет значение, прежде всего, для судебного контроля. Если в отношении диапазона оценки судебный контроль ограничен: он не может вторгаться в область профессиональной оценки административного органа, но ограничивается косвенным контролем с позиций принципов административных процедур, то толкование неопределенных понятий административный суд вправе проверять полностью, причем судебное толкование неопределенных понятий будет решающим. По этой причине в германской доктрине толкование неопределенных понятий четко отграничивается от административной дискреции в собственном смысле слова, потому что, строго говоря, у административного органа *нет полномочия толковать то или иное неопределенное понятие по своему усмотрению*. Он лишь де факто осуществляет выбор возможного

толкования в той мере, в какой вопрос еще не урегулирован законодательством или судебной практикой.

На практике могут быть и смешанные случаи. Например, может быть усмотрение на основе толкования оценочного понятия или диапазона оценки. В любом случае применение дискреционных полномочий, даже де-факто дискреции при толковании неопределенных понятий, должно надлежаще обосновываться административным органом, в том числе и с точки зрения принципов административных процедур<sup>198</sup>.

## **§5. Общие правила административной процедуры**

Административная процедура представляет собой комплекс процессуально-правовых институтов, обеспечивающих правомерное применение административными органами установленной меры публичной власти при разрешении отнесенных к их компетенции публичных вопросов (административных дел). Институты административной процедуры обеспечивают прозрачное и подотчетное административное правоприменение, дают заинтересованным лицам надежные гарантии соблюдения их прав и законных интересов, организационно-правовые возможности для защиты в административном производстве. В данном параграфе будут рассмотрены институты *общепроцессуального* характера, т.е. в той или иной мере общие для юридического процесса, но со спецификой, присущей административным процедурам.

**Участники административного производства.** Институт участников административного производства призван, с одной стороны, обеспечить всем заинтересованным лицам доступ к участию в административном производстве и удобные условия участия, а, с другой, - ограничить круг лиц, участвующих в административном производстве, только *заинтересованными* лицами, т.е. теми, чьи права и законные интересы могут быть затронуты административным актом, исключив тех лиц, которые не имеют законных интересов в деле. Смысл такого ограничения в том, чтобы упростить поиск справедливой меры публичной власти, «включив в уравнение» только те интересы, которые подлежат правовой защите в конкретном административном деле.

---

<sup>198</sup> Этого прямо требует ст.54 действующего ЗАП и ст.66 новой редакции ЗАП.

Участник административного производства – это процессуальный статус заинтересованного лица в административном производстве. Статус участника административного производства дает заинтересованному лицу процессуальные права, которые предусмотрены административной процедурой. Прежде всего, общие процессуальные права в административном производстве, закрепленные в ст.29 новой редакции ЗАП<sup>199</sup>:

### **Статья 29. Права и обязанности заинтересованных лиц**

Заинтересованные лица имеют право:

знакомиться с материалами административного дела, делать из них выписки, снимать копии (фото-копии);

заявлять отводы;

представлять доказательства, участвовать в исследовании доказательств;

задавать вопросы другим лицам, участвующим в административном производстве;

делать заявления по административному производству, заявлять ходатайства, давать устные и письменные объяснения административному органу;

излагать свои доводы по всем возникающим в ходе административного производства вопросам;

возражать против ходатайств и доводов других заинтересованных лиц;

обжаловать административные и процессуальные акты, а также административные действия.

Заинтересованные лица могут иметь и иные права в соответствии с законодательством.

Заинтересованные лица должны добросовестно пользоваться предоставленными им процессуальными правами и выполнять возложенные на них законодательством обязанности.

Заинтересованные лица, участвующие в административном производстве, могут по мере своей возможности содействовать административному органу в исследовании фактических обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения административного дела.

Для обретения статуса участника административного производства заинтересованное лицо должно быть допущено

<sup>199</sup> Ст.24 прежней редакции ЗАП.

административным органом к участию в административном производстве. Кто же должен быть допущен к участию в административном производстве? Безусловно, таким правом должно быть наделено то заинтересованное лицо, кому будет адресован административный акт, принимаемый по результатам административного производства. Например, соискатель лицензии или разрешения в лицензионно-разрешительном производстве, проверяемый субъект предпринимательства в контрольно-надзорном производстве, абитуриент или выпускник вуза в государственном экзаменационном производстве. В административной процедуре такой участник называется адресатом. Адресат, инициируя административное производство, например, обращением в административный орган, тем самым становится участником административного производства. Т.е. у него право участия появляется автоматически, в силу факта обращения. Если административное производство начато административным органом, он обязан уведомить адресата о начатом в отношении него административном производстве с тем, чтобы он мог воспользоваться своими правами, гарантированными административной процедурой, прежде всего, правом быть заслушанным. Если административный орган не обеспечил адресату право участия в административном производстве, то тем самым он допустил серьезное нарушение административной процедуры, которое ведет к неправомерности административного акта и даже в некоторых случаях, к ничтожности административного акта.

Помимо адресата могут быть и другие заинтересованные лица, права и законные интересы которых могут быть затронуты административным актом. Такие заинтересованные лица участвуют в административном производстве в качестве третьих лиц. Есть административные производства, в которых участие третьих лиц предусмотрено законодательством. Тогда административный орган обязан по долгу службы привлечь соответствующих заинтересованных лиц к участию в административном производстве. Особенно важно обеспечить участие третьих лиц при принятии административных актов *двойного* действия. Это такие административные акты, которые благоприятны для адресата, но при этом заведомо неблагоприятны для третьего лица, или,

наоборот, неблагоприятны для адресата, но заведомо благоприятны для третьего лица.

### **Пример: третьи лица в градостроительных делах**

Третьи лица могут быть, например, в административном производстве по выдаче разрешения на строительство. Допустим адресат разрешения – субъект предпринимательства, решивший построить завод. Тогда третьими лицами могут быть жители домов, рядом с которыми предприниматель собирается начать строительство. Это классический пример административного акта двойного действия. Еще совсем недавно в административном производстве по выделению земельного участка собственники жилья в многоквартирном доме, который попадал под снос в связи с выделением земельного участка инвестору под застройку оказывались в неблагоприятном положении, которое давало им право участия в административном производстве в качестве третьих лиц, но им в этом праве отказывала сложившаяся административная практика. К счастью, сейчас такая практика теперь запрещена законом.

В случаях, когда административный акт наверняка существенно затронет права и законные интересы определенных лиц, которые должны быть известны административному органу, их участие в административном производстве должно быть обязательным. ЗАП отсылает к действующему законодательству, а оно пока далеко не всегда предусматривает обязательное участие третьих лиц даже в тех, случаях, когда это совершенно необходимо.

Действующий порядок, предусмотренный ПКМ №911, предусмотрел некоторые гарантии прав собственников, но не решил в принципе вопрос их процессуального статуса в административном производстве по изъятию/выделению земельного участка. Новый порядок предписывает проведение общественных консультаций с собственниками, но их участие как адресатов или третьих лиц в процессе принятия решения по-прежнему не признано и не регламентировано. Поэтому заинтересованные лица должны опираться на процессуальные гарантии, предоставляемые ЗАП. Несмотря на то, что теперь изъятие производится решением представительного органа власти, правовая природа такого решения не меняется – это административный акт, а порядок его издания – это

административная процедура. Следовательно, Кенгаш выступает в качестве административного органа, а собственники имеют все права, предусмотренные ЗАП. Только такой вывод можно сделать исходя из принципа верховенства закона.

Но иногда круг третьих лиц неочевиден и требует применения усмотрения административным органом. В таких случаях административный орган обязан самостоятельно определить, права и законные интересы каких лиц, могут быть затронуты принимаемым административным актом.

Вот как вопросы участия в административном производстве регулируются ст. 26 новой редакции ЗАП:

**Статья 26. Участники административного производства**

Участниками административного производства являются:

адресат – заинтересованное лицо, которому адресован принимаемый административный акт или административное действие;

третье лицо – заинтересованное лицо, права и законные интересы которого затрагиваются или могут быть затронуты административным актом.

Третье лицо может быть привлечено к участию в административном производстве административным органом по собственной инициативе, по ходатайству самого третьего лица либо адресата.

Административный орган по долгу службы обязан привлечь в качестве третьего лица физическое или юридическое лицо, права или законные интересы которого будут затронуты принимаемым административным актом, за исключением случаев, когда круг заинтересованных лиц невозможно определить.

Административный орган по своему усмотрению может привлечь физическое или юридическое лицо, интересы которого могут быть затронуты принимаемым административным актом, с его согласия в качестве третьего лица.

В случае отказа в удовлетворении ходатайства заинтересованного лица о привлечении его к участию в административном производстве в качестве третьего лица, принимается процессуальный акт.

Третьи лица должны быть своевременно и надлежаще извещены об административном производстве.



Заметим, что, согласно ЗАП, отказ в удовлетворении ходатайства о привлечении к участию в административном производстве в качестве третьего лица должен оформляться процессуальным актом. Это гарантия права участия в административном производстве для заинтересованных лиц, которая предусмотрена новой редакцией ЗАП. Также ст.26 ЗАП требует, чтобы третьи лица были своевременно и надлежаще извещены об административном производстве, что также является важной гарантией реализации прав участия в административном производстве.

Заметим, что не всегда участие нескольких или многих заинтересованных лиц в административном производстве подразумевает наличие третьих лиц. Они могут все выступать в качестве адресата. Иными словами, административный акт может иметь *множественный* адресат, т.е. быть адресованным нескольким или многим заинтересованным лицам. Например, предписание хокима о сносе гаражей или иных строений может быть одновременно адресовано сразу многим собственникам. Все они должны выступать адресатами в административном производстве по изданию такого предписания. Практически это означает, что у административного органа нет усмотрения в вопросе допуска всех этих заинтересованных лиц к административному производству, как было бы в случае с третьими лицами. Административный орган обязан допустить каждого адресата к участию в административном производстве. Исключения составляют случаи принятия т.н. общих распоряжений, т.е. административных актов, адресованных неопределенному кругу лиц, а также ряд других случаев, предусмотренных ЗАП, когда нет возможности обеспечить выполнение всех гарантий административной процедуры<sup>200</sup>.

**Представительство в административном производстве.** Дополнительным институтом, обеспечивающим эффективное и удобное участие в административном производстве является институт представительства.

Вопросы представительства в административном производстве урегулированы аналогично гражданско-процессуальному законодательству. Поэтому в этих вопросах следует помимо норм ЗАП руководствоваться соответствующими

---

<sup>200</sup> См. ст.58 новой редакции ЗАП.

нормами ГПК<sup>201</sup>. Вот правила о представительстве, предусмотренные ст.27 новой редакции ЗАП:

**Статья 27. Представительство в административном производстве.**

Юридические лица участвуют в административном производстве через своих представителей, действующих в пределах полномочий, предоставленных им законодательством, учредительными документами, доверенностью или иным документом, выданным и оформленным в соответствии с законом.

Физические лица могут участвовать в административном производстве непосредственно или через своих представителей, за исключением случаев, предусмотренных законодательством, где установлена необходимость их личного участия. Участие представителя не ограничивает физического лица права лично участвовать в административном производстве. Полномочия представителя в случаях, предусмотренных законодательством, должны быть выражены в доверенности, выданной и оформленной в соответствии с законом.

Представитель заинтересованного лица уполномочен на совершение от имени представляемого всех касающихся административного производства действий. Такие действия, как подписание и отзыв заявления, административной жалобы, передача полномочий другому лицу (передоверие), обжалование административного акта, требование принудительного исполнения административного акта, получение предоставленных на основании административного акта имущества или денег должны быть специально предусмотрены в доверенности, выданной представляемым.

Представитель заинтересованного лица пользуется теми же правами, которыми наделен представляемый им участник административного производства, если иное не предусмотрено в законе или ином документе, удостоверяющем его полномочия.

В части представительства необходимо обратить внимание на оговорку о случаях, когда необходимо личное участие заинтересованного лица. Например, на государственном экзамене или при приеме на государственную службу заинтересованное лицо

---

<sup>201</sup> Общеизвестно, что ГПК может применяться в административном производстве субсидиарно по процессуальным вопросам общего характера, которые не урегулированы административными процедурами.

не может заменить себя представителем. Так же и при решении вопроса об инвалидности необходимо лично пройти врачебно-трудовую экспертизу. В таких случаях право участия через представителя исключено.

Интересной особенностью административной процедуры является институт **совместного представителя** в случаях, когда в производстве принимают участие несколько или много заинтересованных лиц с одинаковыми или аналогичными требованиями. Данный институт был впервые внедрен новой редакцией ЗАП:

### **Статья 28. Совместный представитель**

Участники административного производства с совпадающими требованиями и интересами вправе назначить совместного представителя.

Если в административном производстве участвуют свыше пятидесяти заинтересованных лиц с совпадающими требованиями и интересами, не имеющие представителя, административный орган может потребовать от них назначить совместного представителя. Если указанное требование не выполняется в течение одного рабочего дня, административный орган может назначить из числа заинтересованных лиц совместного представителя по собственной инициативе. О назначении совместного представителя принимается процессуальный акт, о котором участники административного производства извещаются незамедлительно.

Участник административного производства вправе отказаться от совместного представителя и участвовать в административном производстве самостоятельно. В этом случае он обязан сообщить об этом административному органу.

Заметим, что назначение совместного представителя является правом участников административного производства. И только в некоторых случаях, для обеспечения нормального ведения административного производства административный орган вправе потребовать от участников назначения совместного представителя и даже самостоятельно назначить такого представителя, если участники не реагируют на соответствующее требование. В то же время, назначение совместного представителя не лишает участника административного производства права отказаться от совместного представителя и участвовать в административном производстве

самостоятельно. Данный институт будет полезен в массовых административных производствах. Даже при том, что некоторые участники могут отказываться от совместного представителя, управляемость административного производства в большинстве случаев может быть обеспечена.

**Правопреемство в административном производстве.** Правопреемство – другой общепроцессуальный институт, который имеется и в административной процедуре.

### **Статья 31. Правопреемство в административном производстве**

В случае выбытия одного из участников из административного производства административный орган производит замену соответствующего участника административного производства его правопреемником в соответствии с законодательством. Не допускается переход в порядке правопреемства прав участника, непосредственно связанных с его личностью.

О замене участника административного производства принимается процессуальный акт.

Правопреемство возможно на любой стадии административного производства.

Для правопреемника все действия, совершенные в ходе административного производства до его вступления в административное дело, обязательны в той же мере, в какой они были бы обязательны для участника, которого правопреемник заменил.

Правопреемник, заменяющий участника, выбывшего из административного производства, пользуется теми же правами, что и участник, выбывший из административного производства.

В случае преобразования, ликвидации или изменения наименования административного органа правопреемство допускается в соответствии с законодательством.

Очевидно, что вопросы правопреемства в ЗАП урегулированы аналогично гражданско-процессуальному законодательству. Поэтому в вопросах правопреемства в административном производстве можно помимо ЗАП дополнительно руководствоваться ГПК.

Обращаем внимание на то, что правопреемство возможно на любой стадии административного производства, даже после принятия административного акта.

**Содействующие лица.** Другая категория лиц, участвующих в административном производстве – это лица, содействующие разрешению административного дела, или просто «содействующие лица». У них в отличие от участников *нет собственных интересов и требований* в деле, они лишь содействуют его разрешению. Поэтому они не могут быть заинтересованными лицами.

Согласно ст.32 новой редакции ЗАП:

Лица, содействующие разрешению административного дела (свидетели, эксперты, специалисты, переводчики и другие), привлекаются к административному производству административным органом по собственной инициативе или по ходатайству участников.

Административный орган обязан предупредить свидетеля, эксперта и переводчика об ответственности за дачу заведомо ложных показаний, экспертных заключений и переводов.

О привлечении лица, содействующего разрешению административного дела, к административному производству принимается процессуальный акт.

Правовой статус содействующих лиц в административном производстве аналогичен их статусу в гражданском процессе. Поэтому здесь также уместно *субсидиарное* применение норм ГПК или аналогия процессуального закона. Но есть важное отличие, которое заключается в добровольном (или договорном) характере участия содействующих лиц в административном производстве. В отличие от суда административный орган не вправе требовать от граждан свидетельских показаний по делу. Однако, содействующее лицо, привлеченное к административному производству на добровольной (договорной) основе, согласно части второй ст.32 ЗАП, несет ответственность за дачу заведомо ложных показаний, экспертных заключений и переводов, так же как и в судебном процессе. Реализация данной нормы требует внесения дополнения в ст.238 УК Республики Узбекистан, распространяющего ответственность за лжесвидетельство на административное производство.

Есть особенность административного производства, касающаяся участия экспертов, о которой следует дать пояснения. Дело в том, что некоторые административные производства по содержанию представляют собой экспертную оценку предметов, компетенций, состояния здоровья и т.д. В таких административных

производства эксперты, производящие оценку, как правило, выступают не в качестве содействующих лиц, а в качестве должностных лиц административного органа, рассматривающих административное дело. Об этом в ст.34 новой редакции ЗАП сделана соответствующая оговорка:

Правила настоящей статьи не применяются к проведению экспертной оценки, которая предусмотрена соответствующей административной процедурой как форма рассмотрения административного дела. В таком административном производстве лица, осуществляющие экспертную оценку, выступают как должностные лица или коллегиальный орган, рассматривающие административное дело.

Данные правила касаются, в частности, сертификационного производства, экзаменационно-аттестационного производства, врачебно-трудовой экспертизы, архитектурно-строительной экспертизы и иных видов административных производств, связанных с экспертной оценкой.

**Исключение конфликта интересов в административном производстве.** ЗАП – первый закон Узбекистана, который предусматривает регулирование, исключающее конфликт интересов в административно-правовой деятельности. Речь идет об институте отвода. Этот институт предусмотрен всеми процессуальными кодексами и выглядит привычным в судебном процессе. Но в административно-правовой деятельности исключению конфликта интересов долгое время не уделялось должного внимания.

В правовом государстве должно быть обеспечено равное обращение с гражданами в административно-правовой деятельности. Это требует обеспечения беспристрастности в принятии административных решений, что подразумевает исключение влияния субъективных факторов на административное производство. Заинтересованные лица имеют право на беспристрастное рассмотрение административного дела. Соответственно административная процедура должна предусматривать институты, предотвращающие конфликт интересов, при котором личная заинтересованность, прежде всего, должностного лица административного органа создает риски необъективного решения по делу.

При этом «важно не то, что должностное лицо действительно предвзято относится к предмету рассмотрения (предвзятость как внутреннее убеждение очень трудно доказать), а то, что руководствуясь здравым смыслом, можно прийти к заключению, что данное должностное лицо может быть предвзятым»<sup>202</sup>.

Ст. 37 ЗАП определяет следующие основания для отвода в административном производстве:

Должностное лицо административного органа не вправе принимать участие в административном производстве от имени административного органа, если оно:

является заинтересованным лицом в данном административном производстве;

состоит (состояло) в браке, родстве или свойстве с лицом, являющимся одним из заинтересованных лиц, участвующих в административном производстве;

является представителем одного из заинтересованных лиц, участвующих в административном производстве, либо ранее участвовало в качестве такового в том же административном производстве;

выступает или ранее выступало в качестве лица, содействующего разрешению административного дела, в данном административном производстве;

является учредителем или он либо члены его семьи имеют долю или акцию в уставном фонде (уставном капитале) юридического лица, принадлежащего заинтересованному лицу;

иным образом лично, прямо или косвенно заинтересовано в исходе разрешения административного дела или имеются другие обстоятельства, вызывающие сомнение в его беспристрастности.

Лицам, содействующим разрешению административного дела, отвод может быть заявлен в соответствии с абзацами вторым – четвертым и шестым части первой настоящей статьи, а также на основании того, что они ранее давали заключение по обстоятельствам данного административного дела или находятся в служебной либо иной зависимости от должностного лица административного органа, рассматривающего административное дело, других участников административного производства или их представителей.

<sup>202</sup> Федеральный Закон “Об Административных Процедурах” - Инициативный Проект с Комментариями разработчиков. Вст. Ст. К.Экштайна, Е.Абросимовой// Фонд “Конституция,” 73.

Обращаем внимание на то, что ЗАП позволяет заявлять отвод не только должностному лицу административного органа, но и содействующему лицу, что усиливает гарантии объективности исследования фактических обстоятельств дела в административном производстве.

Согласно ст.38 ЗАП, правом отвода наделяются заинтересованные лица, участвующие в административном производстве, т.е. адресат и третьи лица. Интересно отметить, что новая редакция ЗАП в отличие от прежней не требует письменной формы заявления об отводе.

Часть вторая ст.38 ЗАП гласит:

Заявление об отводе должно быть *мотивированным* и отвод может быть заявлен на любой стадии административного производства до принятия административного акта.

Порядок заявления отвода должностному лицу административного органа определяется частью третьей ст.38 ЗАП:

Заявление об отводе должностного лица административного органа подается должностному лицу, которому заявляется отвод, либо председателю коллегиального органа при осуществлении административного производства коллегиальным органом. Должностное лицо административного органа, принявшее заявление об отводе, должно в течение одного рабочего дня приостановить рассмотрение административного дела и передать заявление об отводе на рассмотрение лицу, уполномоченному принимать решение об отводе.

Части четвертая и пятая ст.38 ЗАП определяют, кем должно быть принято решение по заявлению об отводе:

Решение по заявлению об отводе принимает непосредственный руководитель того должностного лица, которому был заявлен отвод, а в случае, если отвод заявлен руководителю административного органа, – вышестоящий орган или иной уполномоченный орган.

В случае осуществления административного производства коллегиальным органом решение по заявлению об отводе принимается простым большинством голосов членов этого органа. В голосовании по рассмотрению вопроса об отводе не участвует тот член коллегиального органа, которому был заявлен отвод. Если отвод заявлен всему составу коллегиального органа, решение об



отводе принимается этим же органом в полном составе простым большинством голосов.

На практике возникают вопросы, кто должен принимать решение по заявлению об отводе, например, хокима г. Ташкент или области. ЗАП определил, что компетентным лицом по таким вопросам должен быть вышестоящий орган, т.е. Кабинет Министров Республики Узбекистан, или иной уполномоченный орган, в роли которого по вопросам государственной службы может выступать АРГОС. Полагаем, что эти вопросы должны быть регламентированы специальными административными процедурами в рамках, определенных ЗАП.

Согласно части седьмой ст.38 ЗАП, решение по заявлению об отводе должно быть принято в течение трех рабочих дней с момента подачи заявления об отводе. Хотя новая редакция ЗАП увеличила срок принятия решения об отводе, целесообразно сократить этот срок до минимума. Для этого необходимо процедуру отвода исчерпывающе регламентировать и по возможности даже *цифровизировать*, чтобы в этом вопросе у административных органов не возникало организационных сложностей.

При удовлетворении заявления об отводе, необходимо одновременно назначить лицо, уполномоченное рассматривать дело. Хорошей практикой является назначение должностного лица из другого структурного подразделения. Сложнее обстоит дело, если отвод заявлен руководителю административного ведомства или хокиму областного уровня. Части восьмая-девятая ст.38 ЗАП предусматривают следующее регулирование данных вопросов:

В случае удовлетворения заявления об отводе должностного лица административного органа, члена коллегиального органа или всего состава коллегиального органа, рассматривающего административное дело, одновременно назначается лицо или коллегиальный орган, уполномоченные рассматривать данное административное дело.

В случае удовлетворения заявления об отводе руководителя административного органа республиканского уровня, а также председателя Совета Министров Республики Каракалпакстан, хокима области или хокима города Ташкента, уполномоченный орган, принявший решение об отводе, возлагает на конкретного должностного лица или формирует специальную комиссию для

рассмотрения административного дела по существу либо решает вопрос конфликта интересов иным способом.

Часть десятая ст.38 ЗАП предусматривает институт самоотвода. При наличии одного из оснований для отвода должностное лицо административного органа, а также содействующие лица обязаны немедленно заявить самоотвод. Заметим, что для должностного лица административного органа самоотвод в таких случаях – это *служебная* обязанность, нарушение которой должно влечь дисциплинарную ответственность.

Отвод, равно как и отказ в удовлетворении заявления об отводе, в административном производстве являются процессуальными актами. Ст.81 ЗАП прямо относит такие процессуальные акты к предмету административной жалобы, а, значит, позволяет обжаловать их отдельно, т.е. до принятия административного акта. По мнению некоторых зарубежных экспертов, самостоятельному обжалованию должны подлежать процессуальные акты, имеющие *определяющее* значение для соблюдения гарантий справедливой процедуры. Поскольку отвод имеет определяющее значение для беспристрастности рассмотрения дела, полагаем, что предоставление участнику административного производства права обжаловать отказ в удовлетворении заявления об отводе должностного лица административного органа, не дожидаясь принятия административного акта, является совершенно справедливым. В этой части институт отвода в новой редакции ЗАП улучшен по сравнению с прежней редакцией.

Проблема исключения конфликта интересов в государственном управлении имеет первостепенное значение в контексте антикоррупционной политики. Этот контекст стал особенно актуальным после присоединения Узбекистана к Конвенции ООН против коррупции и Стамбульскому плану действий по борьбе с коррупцией антикоррупционной сети ОЭСР. Антикоррупционные стандарты ОЭСР включали требование о наличии в национальном законодательстве институтов, исключающих конфликт интересов в государственном управлении и на государственной службе. Соответствующие нормы были предусмотрены проектом Закона «О государственной службе», подготовленным Рабочей группой Министерства юстиции Республики Узбекистан в 2018 г. Но впервые институт,

направленный на исключение конфликта интересов в государственном управлении был законодательно закреплен Законом «Об административных процедурах».

**Надлежащее извещение.** Институт надлежащего извещения (уведомления) – один из ключевых институтов права административных процедур, призванный гарантировать осведомленность заинтересованных лиц о начале административного производства, всех существенных процессуальных актах и действиях и об административном акте, которым завершается административное производство. Таким образом, обеспечивается прозрачность административного производства, процессуально-правовая определенность и безопасность для заинтересованных лиц, участвующих в нем. Надлежащее уведомление – важный принцип справедливого процесса, который в административной процедуре столь же обязателен, как и в судебном процессе.

Если административное производство начато по заявлению заинтересованного лица, то заявитель, конечно, не нуждается в извещении о начале производства. Сам факт регистрации заявления означает начало административного производства. Но если в деле есть третьи лица, то они нуждаются в своевременном извещении о начале административного производства для того, чтобы реализовать свое право на участие в административном производстве.

Абсолютно необходимо гарантировать заинтересованным лицам надлежащее извещение о начале административного производства, если оно начато по инициативе административного органа и направлено на административное вмешательство в права и законные интересы адресата. Имеется в виду административное производство по принятию *неблагоприятного* административного акта. Совершенно недопустима ситуация, когда хоким принял решение о выделении земельного участка инвестору за счет сноса многоквартирного дома, а собственники жилья в этом доме ничего не знают о таком административном производстве и принятом административном акте до момента встречи с застройщиком, который ставит их перед фактом уже принятого решения. А ведь такая практика была весьма распространенной еще совсем недавно, по крайней мере, до того, как вступил в силу новый порядок, утвержденный ПКМ №911.

До ЗАП в отечественном законодательстве единых стандартов надлежащего уведомления не существовало. В каждой отрасли и сфере действовали свои нормы о порядке извещения заинтересованных лиц. В большинстве случаев законодательство предусматривало уведомление о принятом решении.

ЗАП принципиально меняет подход к уведомлению заинтересованных лиц. Во-первых, обеспечивается полнота уведомления обо всех значимых решениях и действиях административного органа в административном производстве. Административный орган обязан извещать заинтересованное лицо, как минимум:

- о начале административного производства, когда оно начато по инициативе административного органа, либо другого заинтересованного лица;
- об отказе в привлечении к участию в административном производстве в качестве третьего лица, когда этот вопрос решается по усмотрению административного органа;
- о переадресации заявления, в случае, когда оно подано в административный орган с ошибкой в подведомственности;
- о результатах рассмотрения заявлений и ходатайств, поданных в ходе административного производства, в том числе об отводе;
- о приостановлении, возобновлении и прекращении административного производства в установленных законом случаях;
- о принятом в результате административного производства административном акте.

Во-вторых, ЗАП предусматривает единые стандарты надлежащего уведомления. Ст.39 новой редакции ЗАП устанавливает следующие правила, единые для всех видов административных производств:

Надлежащим извещением в административном производстве считается направление извещения заказным письмом с уведомлением о вручении или вручение его под расписку либо извещение с использованием информационных систем, обеспечивающих фиксирование факта извещения. Временем извещения является

момент получения заинтересованным лицом соответствующего извещения.

В административном производстве, начатом по заявлению (административной жалобе) заинтересованного лица, извещение, направленное административным органом заинтересованному лицу посредством информационных систем, считается надлежаще доставленным по истечении трех дней со дня его направления.

Заинтересованные лица обязаны сообщать административному органу об изменении своего адреса (почтового адреса) во время административного производства и несут риск последствий, вызванных невыполнением этой обязанности.

В случае, если заинтересованные лица сообщали административному органу номера телефонов и факсов, электронный адрес, они должны проинформировать административный орган об их изменении во время административного производства в письменной форме или в электронной форме через информационную систему.

При невозможности вручения под расписку заинтересованному лицу лично извещение может быть вручено под расписку кому-либо из совместно с ним проживающих совершеннолетних членов семьи или его близких родственников либо, при отсутствии таковых, – органу самоуправления граждан или работодателю (администрации образовательного организации) заинтересованного лица. Лицо, принявшее извещение, обязано при первой возможности без промедления вручить его заинтересованному лицу.

Заинтересованное лицо, отказавшееся принять извещение, считается извещенным надлежащим образом. Отказ оформляется отметкой на извещении, которое возвращается в административный орган. Отметка об отказе заинтересованного лица принять извещение удостоверяется органом самоуправления граждан или работодателем (должностным лицом администрации образовательного организации) заинтересованного лица либо подписями не менее двух граждан.

В случае невозможности личного извещения заинтересованного лица и исчерпания других способов извещения, предусмотренных настоящей статьей, допускается публичное извещение заинтересованного лица путем размещения соответствующего объявления в общедоступном месте в

помещении административного органа, на официальном веб-сайте административного органа или специальном веб-сайте публичных извещений либо в средствах массовой информации. В объявлении должны быть указаны контакты должностного лица, к которому следует обратиться за дополнительной информацией. В случае публичного извещения об административном акте в объявлении должна быть изложена резолютивная часть административного акта, а также не должны быть изложены сведения, порочащие честь, достоинство и деловую репутацию заинтересованных лиц.

В случае, если административный акт затрагивает неопределенный круг заинтересованных лиц, надлежащим извещением является опубликование административного акта на специальном веб-сайте публичных извещений или в средстве массовой информации, определенном Кабинетом Министров Республики Узбекистан. При этом, административный акт может быть дополнительно опубликован также на официальном веб-сайте и страницах в социальных сетях административного органа.

Административный орган несет бремя доказывания факта надлежащего извещения.

Важно заметить, что ЗАП придает ключевое значение надлежащему извещению в вопросе вступления административного акта в юридическую силу. Без надлежащего извещения административный акт не может признаваться действительным.

Обращаем внимание, что ЗАП достаточно подробно регламентирует порядок уведомления, предусматривая разные возможности для разных типичных случаев, а также учитывая возможности современных информационно-коммуникационных технологий. Важное нововведение – это *возложение бремени доказывания* факта надлежащего извещения на административный орган. При рассмотрении административного спора в вышестоящей административной инстанции или в административном суде это должно учитываться.

Таким образом, институт надлежащего извещения (уведомления), предусмотренный ЗАП, устанавливает единый стандарт уведомления в административных процедурах и тем самым обеспечивает прозрачность административного производства и правовую защищенность заинтересованных лиц от неожиданных закулисных решений и действий административного органа.

**Процессуальный акт.** Важным нововведением новой редакции ЗАП стал институт процессуального акта. Значение данного института в том, что он обеспечивает прозрачность процессуальных решений и действий, значимых для защиты прав участников административного производства. Кроме того, данный институт позволяет надлежаще оформлять решения, принимаемые по поводу административного производства, которые не касаются существа административного дела: например, решения о распределении расходов, предъявляющие денежные требования к участникам административного производства. Интересно заметить, что такого инструмента нет даже в германском законе, который служил прототипом для разработки отечественного ЗАП. В Германии используется институт промежуточного акта, который служит оформлению процессуальных решений и действий, но он для оформления денежных требований такой вид акта не подходит.

Институт процессуального акта изложен в ст.40 ЗАП:

#### **Статья 40. Процессуальный акт**

Процессуальный акт принимается в письменной или в предусмотренных законодательством случаях в электронной форме.

В процессуальном акте административного органа указывается:

время и место принятия;

наименование административного органа, должность, имя, фамилия, отчество должностного лица административного органа, рассматривающего дело, при коллегиальном органе – членов коллегиального органа;

участники административного производства;

существо процессуального вопроса, разрешаемого процессуальным актом;

обоснование процессуального акта в соответствии с требованиями статьи 66 настоящего Закона;

решение административного органа по процессуальному вопросу;

возможность обжалования процессуального акта (вместе с административным актом или отдельно).

Процессуальный акт вступает в силу с момента его принятия и доводится до сведения участников административного

производства в соответствии с правилами надлежащего извещения незамедлительно.

Процессуальный акт, предъявляющий денежные требования, вступает в силу с момента надлежащего извещения адресата.

Заметим, что процессуальный акт, предъявляющий денежные требования, вступает в силу так же, как административный акт, т.е. с момента надлежащего извещения адресата.

**Сроки административного производства.** Касательно сроков административного производства, ЗАП исходит из принципиально нового подхода, основанного на принципах правового государства. В правовом государстве принято руководствоваться ответственностью государства за результаты административного производства, что выражено в принципе исследования и уважением к заинтересованным лицам. Если эти принципы соблюдаются, то нет необходимости четко регламентировать сроки. Общий подход таков: административный орган должен разрешить административное дело в *возможно короткие* сроки, исследовав все существенные обстоятельства в достаточной мере для принятия обоснованного решения. Административные дела в разных сферах слишком разнятся по фактическим обстоятельствам и времени, необходимому для их исследования. Поэтому какой-то предельный срок вряд ли будет оптимальным для всех видов производств.

Вместе с тем, надо иметь в виду, что по сложившейся в переходный период регуляторной практике отечественное законодательство об административных процедурах, как правило, предусматривает предельные сроки для административных производств по заявлению заинтересованного лица. Мы усматриваем в этом попытку ограничить достаточно распространенную в советский и пост-советский период практику бюрократической волокиты в государственном управлении.

В новой редакции ЗАП было решено предельные сроки оставить специальному законодательству. При отсутствии специального регулирования применяется рамочный срок – как правило пятнадцать дней, а в сложных случаях - до одного месяца. Следует иметь в виду, что специальным законодательством нередко предусматриваются гораздо более сжатые сроки административных производств по заявлениям.

#### **Статья 44. Сроки административного производства**



Административный орган рассматривает административное дело и принимает административный акт в возможно короткие сроки.

Предельные сроки административного производства устанавливаются законодательством.

Если срок административного производства, возбужденной на основании заявления (административной жалобы), не установлен законодательством, то срок административного производства не должен превышать пятнадцати дней со дня регистрации заявления (административной жалобы) в административном органе, а когда требуется дополнительное изучение и (или) проверка, запрос дополнительных документов – не более одного месяца.

Срок административного производства может быть продлен административным органом в случаях, предусмотренных законодательством. О продлении срока административного производства принимается процессуальный акт, о котором участники административного производства должны быть надлежаще извещены до истечения предельного срока административного производства, установленного законодательством.

Течение срока административного производства начинается со дня, когда административное производство считается начатым в соответствии со статьей 50 настоящего Закона.

При перенаправлении заявления уполномоченному административному органу по подведомственности течение срока административного производства начинается со дня регистрации заявления в соответствующем компетентном административном органе.

Сроки административного производства исчисляются часами, днями, месяцами и годами.

Если срок административного производства истекает в выходной (праздничный) день, то днем окончания срока считается следующий за ним рабочий день.

Обращаем внимание на возможность продления срока административного производства в случаях, предусмотренных специальным законодательством, при обязательном надлежащем извещении участников административного производства до истечения предельного срока административного производства.

С учетом требования рассмотрения административного дела в возможно короткие сроки, административный орган обязан принять решение в течение установленного законодательством предельного срока, но не вправе тянуть с этим дольше, чем действительно необходимо. С учетом этого требования ЗАП достаточно распространенная среди отечественных административных органов практика выжидания до конца предельного срока, установленного законодательством, в то время как все необходимое для принятия решения у административного органа уже есть, совершенно недопустима.

Пока нет четкого механизма предотвращения нарушений требования рассмотрения административного дела в возможно короткие сроки, но такие механизмы вероятно будут предусмотрены законодательством о государственной службе» и институтом дисциплинарной ответственности государственных служащих, который будет развиваться на его основе. Необоснованное затягивание рассмотрения административного дела даже при соблюдении предельных сроков должно считаться *нарушением служебных обязанностей и недобросовестностью*, что является основанием для применения к соответствующему государственному служащему мер дисциплинарной ответственности. Практическим решением для заинтересованных лиц на основе ЗАП может быть административная жалоба в вышестоящий административный орган на необоснованное затягивание административного производства, которая может быть подана в ходе административного производства. В таком случае предметом административной жалобы будет административное бездействие, под которым имеется в виду непринятие административного акта в возможно короткие сроки.<sup>203</sup>

Все вышеизложенное не касается административных производств, инициируемых административными органами. В таких случаях сроки определяются законодательством, исходя из управленческой необходимости и целесообразности. Вместе с тем требование рассмотрения административного дела в возможно короткие сроки должно действовать и в этих видах административных производств, потому что необоснованное затягивание производства не отвечает интересам государства, а в

---

<sup>203</sup> В отличие от большинства процессуальных актов обжалование административного бездействия возможно вне связи с итоговым административным актом. Само затягивание и есть предмет жалобы.

случаях административного вмешательства может чрезмерно обременять заинтересованных лиц.

Течение срока административного производства привязано к факту регистрации заявления в административном органе, а в случае начала производства по инициативе административного органа – к надлежащему извещению адресата о начале административного производства. Это означает, что без такого извещения адресата административное производство будет считаться даже не начатым. Хокимам, которые все еще практикуют сносы гаражей и прочих строений без надлежащего извещения собственников, следует задуматься о том, что они грубейшим образом нарушают ЗАП и действуют *вне* административной процедуры, а значит вне закона и права. Надеемся, что механизмы ответственности государственных служащих в ближайшей перспективе смогут обеспечить законность в этих и других вопросах административно-правовой деятельности.

Вопрос течения срока может быть осложнен ошибкой в подведомственности при подаче заявления. В этом случае ЗАП предписывает считать началом срока день регистрации заявления в компетентном административном органе, к которому ошибочно поданное заявление должно быть переадресовано в порядке, установленном ст.55 ЗАП.

Касательно сроков следует также иметь в виду, что течение сроков административного производства приостанавливается на время устранения ошибок и представления недостающих документов в соответствии со ст.54 ЗАП.

Кроме того, следует иметь в виду возможность приостановления течения сроков в силу приостановления административного производства, что предусмотрено ст.45 ЗАП. Например, если административный орган назначает экспертизу по ходатайству заинтересованного лица, он вправе приостановить административное производство на время проведения экспертизы и тем самым приостановить течение сроков административного производства. В таких случаях административное производство может фактически длиться дольше месяца.

**Приостановление, возобновление и прекращение административного производства.** Приостановление и возобновление административного производства – это институты, включенные в административную процедуру по аналогии с

судебным процессом. В принципе для административной процедуры они не характерны, потому что принцип исследования позволяет административному органу самому решать, когда он готов принять решение. Но с учетом сказанного в предыдущем параграфе о предельных сроках административного производства, пришлось предусмотреть эти институты в ЗАП. Их смысл в том, чтобы дать административному органу больше процессуальной гибкости в управлении ходом административного производства в рамках предельных сроков, установленных законом. Некоторые институты административной процедуры, такие как, например, предоставление возможности устранения ошибок и представления недостающих документов, при наличии предельных сроков могут создать риски цейтнота для административного органа и демотивировать его идти навстречу заявителю. Поэтому у административного органа должна быть законная возможность приостановить течение срока на время, отведенное заявителю для устранения ошибок или недочетов.

ЗАП в одних случаях обязывает, а в других - дает административному органу право приостановить административное производство:

#### **Статья 45. Приостановление административного производства**

Административный орган обязан приостановить административное производство в случаях:

невозможности рассмотрения административного дела до принятия судебного решения по делу, которое рассматривается в порядке гражданского, экономического, административного или уголовного судопроизводства;

выбытия заинтересованного лица из административного производства (смерти физического лица или реорганизации юридического лица) если допускается правопреемство;

отсутствия по уважительным причинам заинтересованных лиц, если их участие необходимо для окончания административного производства;

предоставления заявителю возможности устранения ошибок и представления недостающих документов;

утраты заинтересованным лицом, участвующим в административном производстве, дееспособности.

Административный орган вправе приостановить административное производство в случаях:

невозможности своевременного оказания административного содействия другим административным органом. При этом срок административного содействия продолжает течь;

обращения за содействием в иностранный административный орган до получения соответствующего ответа на этот запрос;

назначения административным органом экспертизы по ходатайству заинтересованного лица.

Административный орган вправе приостановить административное производство и в иных случаях, предусмотренных законом.

О приостановлении административного производства, принимается процессуальный акт.

Извещение о приостановлении административного производства направляется заинтересованным лицам в течение одного рабочего дня.

Приостановление административного производства влечет приостановление течения сроков административного производства.

Обращаем внимание на то, что во втором случае речь идет о *процессуальном дискреционном* полномочии: административный орган наделен усмотрением в решении вопроса о приостановлении административного производства. Приостановление административного производства, равно как и возобновление административного производства – это дискреционные процессуальные акты, т.е. административный орган принимает процессуальный акт по усмотрению.

Такие процессуальные акты участник административного производства, согласно ст.81 новой редакции ЗАП, имеет право обжаловать, не дожидаясь принятия административного акта<sup>204</sup>.

Возобновление административного производства - это связанный процессуальный акт. Здесь у административного органа нет усмотрения.

#### **Статья 46. Возобновление административного производства**

Административное производство возобновляется после устранения обстоятельств, послуживших основанием для его приостановления.

<sup>204</sup> Речь конечно не идет об участнике, по ходатайству или из-за которого приостановлено производство.

О возобновлении административного производства принимается процессуальный акт.

Извещение о возобновлении административного производства направляется заинтересованным лицам в течение одного рабочего дня.

Со дня возобновления административного производства течение сроков административного производства продолжается.

В ряде случаев административное производство не завершается принятием административного акта. Например, в случае подачи заявления с ошибкой в подведомственности, заявление должно быть перенаправлено в компетентный административный орган. При этом административное производство, которое считается начатым в день регистрации заявления, полученного от заявителя, должно быть прекращено процессуальным актом. Т.е. прекращение административного производства – это процессуальный акт. Ст.47 ЗАП предусматривает случаи, в которых административный орган обязан прекратить административное производство, а также один случай, при котором он вправе прекратить административное производство.

#### **Статья 47. Прекращение административного производства**

Административный орган обязан прекратить административное производство, если:

административное дело не подлежит рассмотрению в административном органе;

административное дело с участием тех же участников административного производства, по тому же предмету и по тем же основаниям находится в производстве вышестоящего административного органа или в суде;

административное дело перенаправлено уполномоченному административному органу либо административное дело с теми же участниками административного производства, по тому же предмету и по тем же основаниям находится в производстве другого административного органа, уполномоченного на его разрешение;

имеется административный акт данного административного органа, принятый по административному делу с теми же участниками административного производства, по тому же предмету и по тем же основаниям;

заявление или административная жалоба отзывается лицом, ее подавшим, при условии, что в административном производстве нет других адресатов;

в результате изменения правового статуса (правового положения) участника административного производства или объективных обстоятельств принятие административного акта по административному делу становится невозможным;

отсутствуют по неуважительным причинам заинтересованные лица, если их участие необходимо для принятия административного акта;

в административном производстве отсутствует адресат вследствие смерти физического лица или ликвидации юридического лица и не допускается правопреемство.

Административный орган вправе прекратить административное производство в случае, если заявитель не исправил ошибки в заявлении или не представил недостающие документы в установленный срок, несмотря на предоставленную ему в соответствии со статьей 54 настоящего Закона возможность исправить ошибки и представить недостающие документы.

О прекращении административного производства принимается процессуальный акт.

Извещение о прекращении административного производства направляется заинтересованным лицам в течение одного рабочего дня.

Часть вторая ст.47 ЗАП дает административному органу право усмотрения: он может прекратить административное производство, либо, оценив причины просрочки со стороны заявителя, дать дополнительный срок для исправления ошибок или представления недостающих документов.

Обращаем внимание на то, что все рассмотренные выше процессуальные акты подлежат *доведению до сведения* всех участников административного производства: извещение о процессуальном акте должно быть направлено заинтересованным лицам в течение одного рабочего дня с соблюдением требований надлежащего извещения, предусмотренных ст.39 ЗАП.

## **§6. Начальная стадия административного производства.**

Административную процедуру можно представить как систему *процессуально-правовых гарантий*, обеспечивающих

правовую защищенность заинтересованных лиц в административном производстве. В административном производстве можно выделить следующие основные стадии: начальную стадию, стадию рассмотрения административного дела, стадию принятия решения по делу и факультативные стадии, которые имеют место при несогласии заинтересованного лица с административным актом или при необходимости обеспечить его исполнение: стадии обжалования и исполнения административного акта. Для каждой стадии административная процедура предусматривает специальные нормы и институты, которые обеспечивают прозрачность, беспристрастность и обоснованность административного производства и гарантируют заинтересованному лицу надежную возможность защищать свои права и законные интересы. В настоящей параграфе мы осветим те из них, которые имеют значение в начальной стадии административного производства.

Применяя одни только процессуальные гарантии административной процедуры можно существенно улучшить положение заинтересованных лиц во всех отраслях и сферах административно-правовой деятельности, существенно ограничив административный произвол даже без улучшения материально-правового регулирования. Поскольку ЗАП устанавливает рамочную административную процедуру для всех административных органов и административных дел, появляется возможность подвести всю административную практику под единый стандарт. Это позволит ощутимо повысить правовую определенность и безопасность в сфере административно-правовой деятельности. Универсальный характер рамочной процедуры ЗАП позволяет кардинально улучшить административную практику, подняв ее до уровня современных стандартов правового государства.

В начальной стадии административного производства по инициативе заинтересованного лица, заявителю должна быть гарантирована безусловная возможность начать административное производство. Пост-советская административная практика изобилует многообразными бюрократическими приемами манипулирования формальными требованиями к подаче заявления, к форме и содержанию заявления и прилагаемых документов. С учетом того, что такие требования, в том числе перечни документов и сведений, как правило,



устанавливаются не законом, а подзаконными нормативно-правовыми актами, фактически на практике гражданам часто приходится сталкиваться с *незаконным ограничением доступа* к административному производству. Случаи отказа в возможности начать административное производство по формальным основаниям, порой неоднократные, случаются и сегодня несмотря на то, что ЗАП однозначно запретил все подобные практики. До июля 2019 года все административные регламенты по оказанию государственных услуг предусматривали возможность отказа из-за отсутствия у заявителя ЭЦП, что недопустимо с точки зрения ЗАП и принципов правового государства. К сожалению, до сих пор административные регламенты допускают возможность отказа по формальным основаниям, хотя в конце 2019 г. Агентством государственных услуг были подготовлены соответствующие поправки, которые устраняли эти противоречия ЗАП. Как стало известно из сообщений в прессе, неоднократные отказы в приеме заявления в нарушение ЗАП практикуются даже органами юстиции, в частности, в производстве по регистрации негосударственных некоммерческих организаций<sup>205</sup>. Эта незаконная административная практика должна быть немедленно прекращена.

**Нулевой порог доступа к административному производству.** ЗАП вводит т.н. «нулевой порог» доступа к административному производству для заявителя<sup>206</sup>:

#### **Статья 52. Регистрация заявления**

Заявление, поступившее в административный орган, подлежит регистрации в тот же день. Административный орган обязан выдать заявителю соответствующий документ (отметку), подтверждающий регистрацию заявления, а в случае подачи заявления в электронной форме — подтвердить регистрацию заявления электронным сообщением, ссылкой на соответствующую запись на официальном веб-сайте административного органа или иным способом, предусмотренным законодательством.

Отказ в регистрации заявления со стороны административного органа не допускается.

*Нулевой порог* означает, что заявление подлежит приему и регистрации независимо от его соответствия требованиям

Подробнее об этой проблеме читайте в статье Л.Б.Хван «Законодательство об административных процедурах и регистрация ННО» <https://www.gazeta.uz/ru/2020/02/14/administrative-procedures/> (дата посещения – 28.06.2020 г.)

<sup>206</sup> В прежней редакции ЗАП такое же регулирование было предусмотрено ст.43.

законодательства по форме и содержанию. Это не значит, что требования утрачивают силу, просто для начала производства теперь их соблюдение не имеет значения. Все вопросы проверки соответствия заявления и прилагаемых документов требованиям, определенным законодательством, должны решаться уже в ходе административного производства, а не до его возбуждения. Таким образом, с самого начала обеспечивается *правовое поле* взаимодействия.

Часть вторая ст.50 новой редакции ЗАП однозначно определяет, что

Административное производство считается начатым с момента регистрации заявления в административном органе.

ЗАП исходит из того, что право заинтересованного лица начать административное производство, не должно обременяться никакими условиями. Как только заявление заинтересованного лица попадает в административный орган, административное производство должно считаться начатым. В отличие от судебного процесса в административном производстве нет смысла устанавливать «фильтр» на входе, отсеивая заявления по критерию допустимости, напротив, интересы расширения доступа к государственным услугам и правовой защищенности заинтересованных лиц требуют максимальной открытости административной системы «на входе». В этом направлении ведется реформа государственных услуг: Центры государственных услуг, ЕПИГУ, электронный интерфейс административных ведомств – все это усилия по обеспечению максимальной *доступности* административного производства по предоставлению государственных услуг для заявителей.

С правовой точки зрения нет причин препятствовать доступу заинтересованных лиц к административному производству. В то же время есть смысл позаботиться о том, чтобы взаимодействие заявителя и административного органа с самого начала велось в правовой форме для устранения рисков коррупции. А это делает любое ограничение доступа к административному производству контрпродуктивным.

**Гарантии участия для третьих лиц.** Помимо обеспечения возможности заявителю начать административное производство, весьма важно гарантировать возможность участия в административном производстве иным заинтересованным лицам,

права и законные интересы которых затрагиваются или могут быть затронуты административным актом. Такая гарантия может быть обеспечена законодательным закреплением случаев, когда участие третьих лиц в административном производстве обязательно, а также предоставлением заинтересованным лицам права обжалования процессуальных актов об отказе в привлечении к административному производству в качестве третьего лица. Пока в отечественной административной практике привлечение третьих лиц к административному производству нередко решается административным органом произвольно, т.е. не по усмотрению, как предусматривает административная процедура, а как будет угодно административному органу. Такой административный произвол еще недавно был повсеместно распространен в практике выделения земельных участков за счет сносов строений, когда собственники зданий и строений, попавших под снос, не имели никакой *процессуальной* возможности участвовать в принятии соответствующих административных актов исполнительной власти на местах. Теперь такая практика запрещена.

**Содействие заявителю.** Важнейшей гарантией реализации прав заинтересованных лиц является предусмотренная ЗАП обязанность административного органа предоставить необходимую для подачи заявления информацию и содействовать заявителю.

**Статья 53. Обязанность административного органа по оказанию содействия, консультированию и информированию заинтересованных лиц**

Информация, необходимая для подачи заявления в административный орган, предоставляется должностным лицом или иным работником административного органа, в полномочия которого входит ее предоставление.

Справочная информация предоставляется, как правило, по вопросам:

- формы заявления;
- содержания заявления;
- перечня документов, необходимых для подачи заявления;
- последствий нарушения требований к форме и содержанию заявления;
- времени приема и выдачи документов;
- сроков и порядка рассмотрения заявления;

порядка обжалования административных актов, процессуальных актов и административных действий.

Административный орган обязан обеспечить доступ к образцам заявлений и иным связанным с административным производством формулярам (бланкам), а также к инструкциям по их заполнению, в том числе посредством размещения их на своем официальном веб-сайте.

Административный орган обязан оказать необходимое содействие заявителю в подаче заявления, исправлении ошибок в нем, а также разъяснить заявителю его права и обязанности в административном производстве.

Содействие административного органа заявителю не только общепризнанный институт современного права административных процедур, но и отличительная черта качественного государственного управления. Позицию некоторых государственных служащих, которые считают, что административный орган обязан, сохраняя «нейтральность», спокойно наблюдать, как заявитель раз за разом пытается подать заявление в полном соответствии с требованиями законодательства, следует признать пережитком прошлого, а соответствующую незаконную практику немедленно прекратить<sup>207</sup>.

Содействие заявителю, помимо справочно-консультативной помощи, предполагает также предоставление заявителю возможности исправить ошибки в заявлении и представить недостающие документы. Институт исправления ошибок и представления недостающих документов предусмотрен ст.54 ЗАП:

Если в заявлении имеются ошибки, которые могут быть исправлены, то административный орган предоставляет заявителю возможность и срок для их исправления.

Если в приложении к заявлению отсутствуют документы, требуемые законодательством или на которые ссылается заявитель, без которых принятие административного акта невозможно, административный орган должен дать возможность заявителю представить недостающие документы, установив для этого срок.

Срок, устанавливаемый административным органом для устранения ошибок и представления недостающих документов, не может быть менее пяти рабочих дней, если иное не предусмотрено законодательством.

<sup>207</sup> См. <https://www.gazeta.uz/ru/2020/01/28/mj/> (дата посещения – 28.06.2020 г.)

По ходатайству заявителя административный орган должен продлить этот срок не менее чем на пять рабочих дней.

Течение срока административного производства приостанавливается на время устранения ошибок и представления недостающих документов.

Данный институт логически подкрепляет принцип нулевого порога доступа к административному производству: нет причин отказывать заявителю по причине ошибок в заявлении или недостающих документов, потому что такие недостатки теперь должны исправляться в ходе административного производства.

Заметим, что принцип содействия заявителю и институт исправления ошибок принципиально меняют сложившуюся административную практику в обращении с заявлениями, в которых обнаружены ошибки или неполнота представленных документов. Обычным для отечественной административной практики был отказ, т.е. неблагоприятный административный акт. При этом предусматривалось право повторного обращения в упрощенном порядке.

### **Отказ на основании ошибок в предоставленных документах в специальном законодательстве об административных процедурах**

20. Основанием для отказа в согласовании изменения внешнего вида зданий и сооружений является несоответствие эскизного проекта фасада зданий и сооружений требованиям законодательства, в том числе градостроительным нормам и правилам.

...

Заявитель имеет право повторного обращения для согласования изменения внешнего вида зданий и сооружений в течение десяти дней со дня получения отказа в согласовании изменения внешнего вида зданий и сооружений без уплаты сбора за оказание государственной услуги.

В случае устранения заявителем причин, послуживших, основанием для отказа в согласовании изменения внешнего вида зданий и сооружений, повторное согласование осуществляется в срок, не превышающий двух рабочих дней со дня поступления повторной анкеты.

При повторном рассмотрении эскизного проекта фасада здания и сооружения не допускается приведение со стороны

уполномоченного органа причин, ранее не изложенных в основаниях отказа, за исключением приведения причин отказа, связанных со сведениями удостоверяющими устранение ранее указанных причин.

**Источник:** Административный регламент оказания государственной услуги по согласованию изменения внешнего вида зданий и сооружений. Утвержден ПКМ от 18 мая 2018 года № 370.

Такая практика не способствует правовой определенности, реализации прав заинтересованных лиц и противоречит принципу уважения к достоинству человека. Смысл содействия заключается в том, что заинтересованное лицо должно получить государственную услугу по возможности с первого раза, и административный орган обязан сделать все возможное для этого. Такой подход кардинально меняет позицию административного органа: он не должен вести себя, будто судьба заявления ему безразлична, но обязан прилагать усилия к тому, чтобы заявитель получил государственную услугу без лишних проволочек.

Как видим в приведенном выше примере, на основании административного регламента отказ последует в случае выявления в представленных документах любого несоответствия законодательству. Даже технические ошибки, которые могут быть исправлены довольно легко, могут привести к отрицательному исходу производства. Причем, видимо, понимая несоответствие такого порядка смыслу реформы государственных услуг, разработчики регламента предусмотрели ускоренное рассмотрение повторного обращения после устранения ошибок. Но если возможно рассмотрение в течение двух дней после исправления ошибок, почему бы не дать сразу такую возможность без завершения административного производства неблагоприятным административным актом?

В свете принципа верховенства закона очевидно, что поскольку отказ по формальным основаниям, прежде всего, из-за ошибок в заявлении или недостающих документов, равно как и институт повторного обращения противоречат статьям 53 и 54 ЗАП, они *не должны применяться на практике и подлежат исключению из законодательства.*

**Переадресация заявления. “No wrong door policy”.** Административная процедура предусматривает еще один институт,

обеспечивающий успешное обращение с первого раза. Это *переадресация, или перенаправление компетентному органу*. Смысл ее заключается в том, что любой административный орган в случае обнаружения при подаче заявления нарушения правил о подведомственности, не возвращает его заявителю, а сам перенаправляет заявление в компетентный орган. Это так называемая политика «без ошибки дверью» («no wrong door» policy). Так же как и «одно окно» переадресация исходит из принципа единства и целостности государственного управления. Государство в отношениях с заинтересованными лицами всегда выступает как единое лицо, а не набор разных ведомств.

**Статья 55. Направление заявления заинтересованного лица уполномоченному административному органу по подведомственности**

Заявление, поступившее в административный орган, в полномочия которого не входит принятие требуемого административного акта, в срок не позднее пяти дней направляется административному органу по подведомственности.

О направлении заявления уполномоченному административному органу по подведомственности принимается процессуальный акт, который незамедлительно доводится до сведения заявителя в соответствии с правилами статьи 39 настоящего Закона.

**Надлежащее извещение о начале административного производства.** В тех случаях, когда административное производство начинается по инициативе административного органа необходимой гарантией является надлежащее извещение о начале административного производства. Эта гарантия призвана исключить закулисные решения, которые могут стать полной неожиданностью для адресата, что подрывает самое ценное – доверие заинтересованных лиц к власти. Если бы исполнение ЗАП было своевременным и надлежащим образом обеспечено, уже в 2019 году нам бы не приходилось сталкиваться с необъявленным и вероломным вторжением в права граждан и предпринимателей со стороны хокимов при выделении земельных участков инвесторам за счет сноса зданий и иных строений, принадлежащих физическим или юридическим лицам, а также с не менее вероломными решениями Узбекконцерта об отзыве или приостановлении лицензий артистов.

Новая редакция ЗАП предусматривает соответствующие гарантии в части третьей ст.50:

В случае, если основанием для начала административного производства является инициатива административного органа, административное производство считается начатым с момента надлежащего извещения адресата при условии выполнения всех предусмотренных законодательством требований. Если начало административного производства допускается без надлежащего извещения адресата, то административное производство считается начатым с момента выполнения требования, предусмотренного законодательством для начала административного производства, а при отсутствии таковых с момента совершения первого процессуального действия в административном производстве.

Исключения из правила надлежащего извещения о начале административного производства допустимы, согласно, законодательству, в некоторых мероприятиях контрольно-надзорной деятельности. Однако, в таких случаях, как правило, предусматриваются иные требования, гарантирующие законность и обоснованность соответствующих мероприятий, которые должны быть выполнены перед началом административного производства.

### **§7. Рассмотрение административного дела.**

На стадии рассмотрения административного дела важно обеспечить всем участникам равные процессуальные возможности участия в административном производстве, что подразумевает доступ к материалам дела, возможность ходатайствовать о процессуальных решениях и действиях, участвовать в исследовании доказательств и др., т.е. базовый набор процессуальных прав, который принято называть обычной процедурой рассмотрения административного дела.

В связи с этим напомним о ст. 29 ЗАП, которая в обобщенном виде излагает права заинтересованных лиц, которые должны обеспечиваться в каждом административном производстве, в частности, на стадии рассмотрения административного дела.

Все эти базовые процессуальные права, а также иные права, которые могут быть предусмотрены специальными административными процедурами, должны быть обеспечены административным органом всем участникам административного производства. Очевидно, что действующее законодательство и



сложившаяся административная практика в различных сферах административно-правовой деятельности должны быть кардинально пересмотрены, чтобы соответствовать этому требованию Закона.

Для стадии рассмотрения административного дела ключевое требование – это беспристрастность, для чего ЗАП предусматривает институт отвода (самоотвода).

Заметим, что право доступа к материалам административного дела гарантируется следующими требованиями к обоснованности административного акта в части второй ст.66 ЗАП:

При обосновании административного акта административный орган не вправе ссылаться на доказательства, которые не были исследованы и не были приобщены к административному делу в ходе административного производства либо для ознакомления, с которыми участникам административного производства не предоставлена возможность.

Важным принципом справедливого рассмотрения дела, который, к сожалению, не был прямо закреплен в действующей редакции ЗАП, но который тем не менее косвенно признан ст.51 прежней редакции ЗАП, является разделение административных полномочий. Этот принцип можно рекомендовать к имплементации в административных регламентах и повсеместному внедрению в административную практику. Смысл принципа в том, что приемом документов, рассмотрением административного дела и принятием окончательного решения по нему занимаются разные должностные лица административного органа, а не одно и то же лицо. Так предотвращается чрезмерная концентрация властных полномочий в одних руках и соответственно риски субъективизма и коррупции. Отчасти этот принцип уже реализован в законодательстве и организационной структуре государственного управления Узбекистана. Например, принцип «одно окно», имплементированный в сфере государственных услуг, основан на разделении функций приема заявлений (front office) и рассмотрения и разрешения административного дела (back-office). Засчет такого разделения предотвращаются известные бюрократические практики волокиты и манипуляции на начальной стадии административного производства.

Свои преимущества дает и разделение функций рассмотрения и разрешения административного дела. Должностное лицо,

ведущее производство на стадии рассмотрения дела, отвечает за соблюдение процедуры рассмотрения дела, т.е. беспристрастное и полное исследование всех обстоятельств дела, процессуальные акты и действия. Результаты рассмотрения передаются должностному лицу, уполномоченному принять административный акт. Это должностное лицо отвечает за правомерность и целесообразность административного акта и с этих позиций проверяет, насколько полно и объективно исследовано дело, при необходимости принимает дополнительные меры к выяснению обстоятельств дела и принимает административный акт.

Надо сказать, что сама практика разделения функций в административно-правовой деятельности вовсе не новость. Такие случаи в отечественной административной практике не редки. Учитывая, что большинство административных актов, принимаемых административным органом, подписываются его руководителем, понятно, что рассмотрением дела в большинстве случаев фактически занимаются подчиненные должностные лица. Проблема в том, что это внутриорганизационное разделение труда не находит отражения в административных процедурах и поэтому остается внутренним делом административного органа. Фактически оно носит характер внутриорганизационного разделения труда.

Более явное, отраженное в законодательстве разделение функций рассмотрения и разрешения дела можно было наблюдать, например, в действовавшем ранее порядке принятия решения хокимом о выделении земельного участка на основании рассмотрения дела конкурсной комиссией. Или в приказе ректора о присвоении ученой степени выпускникам вуза, который принимается на основании решения Государственной экзаменационной комиссии. Однако, и в этих случаях с *процессуальный* статус коллегиального органа с точки зрения административной процедуры ясно не определен. У него как будто нет *правосубъектности* в административном производстве. Но фактически решение комиссии почти полностью определяет содержание административного акта. Поэтому при работе над проектом ЗАП в 2017 г. было решено сделать оговорку о том, что такие коллегиальные органы (должностные лица) *обязаны рассматривать административное дело по административной процедуре*. Эта оговорка была предусмотрена частью второй ст. 51 прежней редакции ЗАП:

В случае, когда принятие административного акта осуществляется на основании результатов рассмотрения других органов и должностных лиц, такое рассмотрение должно осуществляться в соответствии с требованиями настоящего Закона.

Эта норма устраняла правовую неопределенность, распространяя все процессуальные гарантии ЗАП на процесс рассмотрения административного дела, осуществляемый специальным коллегиальным органом или должностным лицом административного органа, когда у этого органа или должностного лица нет полномочия принять административный акт, т.е. эти функции разделены. Таким образом, в административной процедуре выделяется статус коллегиального органа или должностного лица, рассматривающего административное дело.

В новой редакции ЗАП вопрос решен иначе: посредством введения института предварительного административного акта. Этот институт будет рассмотрен в следующей теме.

Важнейшей гарантией прав участников административного производства является возможность быть выслушанным. В новой редакции ЗАП возможность быть выслушанным представлена уже не просто одним принципом, как было в прежней редакции, но полноценным институтом:

### **Статья 57. Заслушивание заинтересованных лиц в административном производстве**

До принятия административного акта, административный орган обязан предоставить заинтересованному лицу, права или законные интересы которого неблагоприятно затрагиваются или могут быть неблагоприятно затронуты данным административным актом, возможность выразить свое мнение в отношении фактов, имеющих значение для разрешения административного дела.

Административный орган обязан учесть существенные доводы заинтересованного лица в рассмотрении административного дела.

Если иное не предусмотрено законодательством, форма заслушивания определяется по усмотрению административного органа.

Заслушивание может не проводиться в случаях:  
необходимости безотлагательного принятия административного акта для устранения угрозы публичным интересам;

принятия административного акта, адресованного неопределенному кругу заинтересованных лиц (общего распоряжения);

когда круг лиц, которым адресован административный акт настолько широк, что заслушивание каждого адресата в отдельности невозможно;

принятия идентичных административных актов в большом количестве и (или) при помощи автоматических средств;

когда государственная услуга оказывается посредством Центров государственных услуг или Единого портала интерактивных государственных услуг;

когда заслушивание в ходе рассмотрения административного дела противоречило бы цели административного производства.

В случаях, предусмотренных частью четвертой настоящей статьи, административный орган обязан предоставить заинтересованным лицам возможность выразить свое мнение о принятом административном акте.

Заметим, что институт возможности быть выслушанным обязывает административный орган учесть существенные доводы заинтересованного лица в рассмотрении дела.

Также предусмотрены случаи, при которых заслушивание может не проводиться. Однако, даже в таких случаях заинтересованным лицам должна быть предоставлена возможность выразить свое мнение о принятом административном акте.

Обычная процедура рассмотрения дела не предполагает жесткой регламентации. При соблюдении вышеизложенного минимума гарантий справедливого рассмотрения дела административный орган, руководствуясь принципом исследования, вправе сам планировать и организовывать рассмотрение административного дела. Полагаем, что отраслевая и ведомственная специфика рассмотрения административных дел будет учтена в административных регламентах, которые будут выстраивать административную практику завтрашнего дня.

**Рассмотрение административного дела в заседании (формальная процедура).** Некоторые виды административных дел могут требовать повышенных процессуальных гарантий прозрачности, беспристрастности и справедливости рассмотрения дела. Это могут быть такие виды дел, в которых «цена вопроса» очень высока, т.е. особенно важно обеспечить прозрачность и

объективность исследования фактических обстоятельств, либо очень высоки риски неравного положения участников административного производства или коррупционные риски. Например, в административном производстве по изъятию земельного участка для публичных нужд присутствуют все признаки дела, которое заслуживает *повышенных* гарантий. То же можно сказать о разрешениях на капитальное строительство, которое может ущемить права большого числа граждан, проживающих в расположенном рядом населенном пункте. В таких делах заинтересованные лица могут быть объективно неравны (с одной стороны крупная строительная компания, с другой – простые граждане), к тому же есть и коррупционные риски.

Для таких случаев ЗАП предусматривает процедуру рассмотрения дела в заседании, или, как принято ее называть в современной науке, *формальную процедуру*. Формальная процедура в отличие от обычной процедуры предполагает *устное* заслушивание доводов и объяснений заинтересованных лиц и *устное* исследование доказательств в ходе заседания, которое проводится в формате, приближенном к судебному заседанию. Таким образом, заинтересованные лица, участвующие в административном производстве получают возможность устного разбирательства.

Процедура рассмотрения дела в заседании определена в ст.58 ЗАП:

<p>Административное дело подлежит рассмотрению в заседании административного органа (далее – заседание) в случаях:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>когда административное производство носит массовый характер;</li><li>когда в результате административного производства может быть принят административный акт, прекращающий или ограничивающий права на земельный участок, а также право собственности на иное недвижимое имущество;</li><li>иного существенного вмешательства в правовой статус заинтересованного лица, за исключением случаев, когда проведению заседания препятствует необходимость в принятии неотложных мер или рассмотрение административного дела в заседании невозможно по объективным причинам;</li><li>когда заинтересованным лицом заявлено требование о рассмотрении административной жалобы в заседании;</li></ul>
--

предусмотренных частью второй статьи 78 настоящего Закона. Административное дело подлежит рассмотрению в заседании и в иных случаях, предусмотренных законодательством.

Административное дело также может быть рассмотрено в заседании по инициативе административного органа или по ходатайству заинтересованного лица.

Административный орган принимает все меры к рассмотрению административного дела в ходе одного заседания.

Административное дело может быть рассмотрено в заседании посредством видеоконференцсвязи.

В отличие от прежней редакции новая редакция ЗАП определила круг случаев, когда административное дело подлежит рассмотрению в заседании. Кроме того, административному органу дано право усмотрения в применении данной процедуры рассмотрения административного дела.

Конечно, формальная процедура рассмотрения дела, предусмотренная ЗАП носит упрощенный характер по сравнению с процедурой судебного заседания, но все же она требует от должностного лица (лиц) административного органа определенных навыков ведения заседания. По сравнению с обычным порядком рассмотрения дела формальная процедура дает участникам административного производства повышенные гарантии права быть выслушанным и беспристрастности административного правоприменения.

Важной гарантией прозрачности административного производства при рассмотрении дела по формальной процедуре является ведение протокола. ЗАП предусматривает следующие требования к его оформлению:

### **Статья 59. Протокол заседания**

При рассмотрении административного дела в заседании в обязательном порядке ведется протокол.

В протоколе заседания должны быть отражены все существенные обстоятельства рассмотрения административного дела и указаны следующие:

дата и место заседания;

время начала и окончания заседания, сведения о перерывах в заседании;

наименование административного органа, фамилия, имя, отчество должностного лица административного органа либо

состав коллегиального органа, рассматривающего административное дело, и секретарь заседания;

фамилия, имя, отчество адресата – физического лица, его место жительства, а если адресатом является юридическое лицо – его наименование и местонахождение (почтовый адрес), наименование (фамилия, имя, отчество) представителя и его адрес, если в производстве участвует представитель, а также сведения о третьих лицах, участвующих в административном производстве;

сведения о явке в заседании лиц, участвующих в административном производстве;

сведения об извещениях и причинах неявки в заседание лиц, участвующих в административном производстве;

сведения о разъяснении заинтересованным лицам, участвующим в административном производстве, их прав и обязанностей;

процессуальные акты должностного лица административного органа либо председательствующего коллегиального органа, рассматривающего административное дело, принятые в ходе рассмотрения данного дела;

заявления и ходатайства заинтересованных лиц, участвующих в административном производстве, и сведения о результатах их рассмотрения;

сведения о представленных доказательствах, письменных заключениях экспертов, мнениях специалистов и другие;

объяснения заинтересованных лиц, участвующих в административном производстве, показания свидетелей, устные разъяснения экспертов по их заключениям, мнения специалистов, данные осмотра письменных и вещественных доказательств.

Заинтересованные лица, участвующие в административном производстве, вправе ходатайствовать о занесении в протокол заседания обстоятельств, которые они считают существенными.

При единоличном рассмотрении административного дела протокол заседания подписывается должностным лицом административного органа, рассматривающим дело, и секретарем заседания.

В случае рассмотрения административного дела коллегиальным органом протокол подписывается председательствующим и секретарем заседания.

Поскольку ЗАП допускает административное усмотрение в применении формальной процедуры, полагаем, что этот вопрос может и должен быть регламентирован административными регламентами, чтобы уточнить категории административных дел, которые должны рассматриваться в заседании. Кроме того, дополнительные категории административных дел, подлежащих рассмотрению по формальной процедуре, могут быть определены специальным законодательством.

Таким образом, формальная процедура рассмотрения административного дела остается резервным «оружием», которое может быть приведено в действие законодателем, Правительством или самими административными органами в целях повышения гарантий прозрачности, объективности и справедливости рассмотрения отдельных видов административных дел.



## ГЛАВА VI. АДМИНИСТРАТИВНАЯ ЮСТИЦИЯ

Административная юстиция – один из основных институтов современного административного права. Назначение административной юстиции – обеспечение контроля соблюдения справедливой меры публичной власти при ее реализации публичной администрацией. Если административные процедуры устанавливают порядок, в соответствии с которым публичное управление должно воздействовать на волю и интересы заинтересованных лиц, то административная юстиция проверяет, действительно ли установленный порядок был соблюден при применении публичной воли к правовому статусу заинтересованных лиц и соответственно правильно ли доведена до реализации установленная мера публичной власти. Кроме того, реализация меры публичной власти может быть искажена в ходе административного нормотворчества, которое конкретизирует и детализирует административно-правовое регулирование в отдельных отраслях и сферах публичного управления. Поэтому административная юстиция проверяет также и соблюдение справедливой меры публичной власти в административном нормотворчестве. Благодаря административной юстиции достигается окончательная связанность административных органов законом. Это дает все основания считать административную юстицию «стражем» правовой государственности. О роли и значении этого института для правового государства красноречиво свидетельствует тот факт, что образование правового государства в Германии связывают с учреждением административных судов в германских государствах во второй половине XIX века. Также и во Франции о начале становления правового государства можно говорить с момента институционального оформления органов административной юстиции: Государственного совета и его территориальных органов, - в начале XIX века<sup>208</sup>.

### **§1. Понятие и предмет административной юстиции.**

**Понятие административной юстиции.** Административной юстицией называют характерный для правового государства организационно-правовой механизм, предназначенный для разрешения публично-правовых споров, возникающих между

---

<sup>208</sup> Полноценный статус высшего органа административной юстиции Государственный совет Франции обрел лишь в 1872-1889 гг. Таким образом, становление правового государства во Франции заняло почти столетие.

заинтересованными лицами и административными органами в судебном, квазисудебном и досудебном порядке с целью защиты прав заинтересованных лиц от неправомерного воздействия публичной воли в результате административно-правовой деятельности административных органов. Речь идет о публично-правовых спорах, не имеющих конституционного значения, т.е. об *административных спорах*.

Как правило, административная юстиция предполагает наличие специальных органов, предназначенных для осуществления юрисдикции по административным спорам. Это могут быть специализированные суды, структуры в судах общей юрисдикции или трибуналы (квазисудебные органы). Другой существенный элемент – особая процессуальная форма, т.е. особый судебный (квазисудебный) порядок разрешения административных споров.

В науке административного права различают узкий и широкий подход к пониманию административной юстиции. В узком подходе административной юстицией считают только специализированную систему судебной ветви власти, отправляющую правосудие по делам об административных спорах. Например, проф. Ю.Н. Стариков определяет административную юстицию как самостоятельную ветвь судопроизводства (правосудие), занимающуюся «рассмотрением правовых споров, возникающих в сфере управления», и направленную на «обеспечение субъективных публичных прав и свобод физических и юридических лиц». Однако, очевидно, что в таком подходе административная юстиция сводится к административному судопроизводству, что в итоге ведет к вытеснению первого понятия и замене его последним.

В широком понимании административная юстиция охватывает помимо административного судопроизводства еще и систему рассмотрения административных споров в досудебном порядке, т.е. административное обжалование. Таким образом, административная юстиция в широком значении — это весь комплекс институтов правового государства, предназначенных для разрешения административных споров в судебном (квазисудебном) и досудебном порядке с целью защиты прав заинтересованных лиц от неправомерного воздействия административно-правовой деятельности административных органов. Широкое понимание административной юстиции позволяет комплексно подходить к

выстраиванию организационно-правового механизма разрешения административных споров, что больше отвечает потребностям текущей фазы реформы административного права в Республике Узбекистан. Широкое понимание административной юстиции позволяет различать судебную административную юстицию, или административное судопроизводство, и досудебную административную юстицию. Однако, следует иметь в виду, что административная юстиция не включает в себя институты государственного контроля и надзора. Эти институты имеют совершенно иную публично-правовую природу и назначение.

Досудебная административная юстиция — это система рассмотрения административных споров в *досудебном* порядке. В принципе административные споры рассматриваются и окончательно разрешаются административными судами, но до того, как будет подано заявление в административный суд, целесообразно использовать возможности урегулирования в административном порядке. Досудебное рассмотрение административных споров позволяет снизить нагрузку на административные суды, сэкономить процессуальные усилия как государству, так и заинтересованным лицам. Кроме того, досудебная административная юстиция создает прекрасную возможность для систематического контроля административными ведомствами своих низовых структур, что тоже немаловажно с точки зрения повышения качества государственного управления.

Досудебное рассмотрение административных споров осуществляется на основании административной жалобы, которая может быть подана в административный орган вышестоящей инстанции. В роли такого органа может выступать либо вышестоящий административный орган, либо специально уполномоченный орган досудебной административной юстиции. Опыт развитых правовых государств свидетельствует о том, что значительное число административных споров может быть эффективно разрешено еще до обращения в суд.

Административной юстиции присущ правозащитный характер. Это значит, что ее назначение в правовой системе не сводится к контролю законности и даже к разрешению административных споров: она служит, в первую очередь, *защите прав* заинтересованного лица от неправомερных решений и действий административных органов. Правозащитная функция

административной юстиции настолько важна, что без нее вообще невозможно представить современное правовое государство. Именно административная юстиция обеспечивает реализацию на практике принципов правового государства: уважения к человеческому достоинству, соразмерности, правовой определенности и других, - в абсолютном большинстве публичных отношений в современном обществе.

Правозащитный характер административной юстиции позволяет ей находить оптимальный баланс между публичными и частными интересами при разрешении административных споров. При этом проверяется не просто соблюдение действующего законодательства, но применение власти в пределах, очерченных законом, а также соблюдение надлежащей административной процедуры, в том числе принципов административных процедур. Административная юстиция обеспечивает уважение к человеку в форме защиты доверия и обеспечения права быть выслушанным, поддерживает правовую определенность и безопасность в сфере административно-правовой деятельности. Напомним, что защита прав заинтересованных лиц от неправомерной административно-правовой деятельности — цель и смысл всей реформы административного права.

**Административная юстиция и иные механизмы контроля законности.** Помимо административной юстиции в отечественной правовой системе есть и иные механизмы контроля законности: например, прокурорский надзор или обращение в приемные Президента Республики Узбекистан.

Прокурорский надзор — это институт *объективного* контроля законности<sup>209</sup>. Он может быть в некоторой степени полезен в защите прав заинтересованных лиц, но в принципе он для этих целей не приспособлен. Все дело в том, что прокуратура — это орган правоохранительный, а не правозащитный. Когда дело касается охраны публичных ценностей, например, защищаемых уголовным правом, прокуратура оказывается совершенно подходящим инструментом. Но в защите субъективных прав и интересов ее арсенал правовых средств и возможностей нередко оказывается малоприспособленным. Достаточно упомянуть тот факт, что

---

<sup>209</sup> Как известно, контроль законности может быть объективным или субъективным. Если первый основан на объективном понимании законности, то второй направлен на защиту субъективных прав. Подробнее см. ниже.

прокурорский надзор по определению стремится не к защите нарушенного субъективного права, а к обеспечению объективной законности. Следовательно, ни само заинтересованное лицо, обратившееся с жалобой в органы прокуратуры, ни другие заинтересованные лица не защищены от так называемого «поворота к худшему», который вполне может случиться в итоге прокурорской проверки. К тому же прокурорский надзор лишен процессуальной формы, обеспечивающей заинтересованных лиц наилучшими условиями для защиты их прав и законных интересов. Это становится очевидным, если попытаться представить проверку соразмерности со стороны органов прокуратуры.

Приемные Президента были созданы как органы работы с обращениями заинтересованных лиц, но фактически превратились в альтернативный механизм обжалования административных решений и действий. Авторитет Президента и мощный административный ресурс, которые стояли за новыми органами Администрации Президента, быстро сделали их наиболее популярным каналом обращений заинтересованных лиц в целях защиты нарушенных прав. Популярность приемных Президента на время полностью затмила возможности традиционного административного обжалования в вышестоящий орган и отодвинула на второй план даже административную юстицию. Исключительно высокое значение приемных Президента в правовой системе за неполные два года работы позволяет говорить о президентском надзоре как самостоятельном виде контрольно-надзорной деятельности государства. К сожалению, при всей административной мощи и результативности, президентский контроль не лишен существенных недостатков. Защита заинтересованных лиц приемными Президента осуществляется не в правовой, а в *организационно-управленческой* форме, а потому даже при успешном решении индивидуального вопроса, не меняет правоприменительную практику и не улучшает правовой порядок в обществе. Порой из-за отсутствия правовой формы даже позитивный ответ на обращение заинтересованного лица и принятые со стороны приемной Президента меры реагирования не приводят к защите нарушенного субъективного права. Речь идет о бюрократических мерах реагирования. Юридические последствия принимаемых мер для заинтересованного лица остаются нерегламентированными. В целом отсутствие правовой формы в

работе приемных Президента не способствует установлению правовой определенности в общественных отношениях. В этом плане этот новый механизм защиты прав заинтересованных лиц требует существенной доработки.

Административная юстиция включает в себя административное обжалование в досудебном порядке и административное правосудие, и потому в правовом государстве она способна предоставить заинтересованным лицам высшую и окончательную форму *правовой* защиты от неправомерных административных решений и действий. Административная юстиция, как было сказано выше, является специальным организационно-правовым механизмом правового государства, предназначенным для защиты прав заинтересованных лиц. Поэтому административное судопроизводство и досудебное административное обжалование должны быть максимально приспособлено для решения этой задачи. Таким образом, основные преимущества административной юстиции перед другими формами защиты прав заинтересованных лиц заключаются в следующем:

- Правовые формы защиты, которые имеют ясные публично-правовые последствия для всех участников административного спора и легитимное влияние на публично-правовой порядок в обществе в целом.
- Предназначено для защиты субъективных прав, а не для обеспечения объективной законности, что отвечает потребностям, прежде всего, заинтересованных лиц;
- Предполагает процессуальную форму, обеспечивающую заинтересованным лицам благоприятные условия для защиты их прав;
- Призвано разрешить административный спор и установить правовую определенность в общественных отношениях.
- «Процессуальная экономия» по сравнению с прокурорским надзором и контролем народных приемных.

Благодаря этим ключевым преимуществам административная юстиция должна в перспективе стать основным механизмом защиты прав заинтересованных лиц. В необходимости этого убеждает мировой опыт развития правовой государственности. Однако, на практике популярность органов административной

юстиции среди населения и предпринимательских кругов будет зависеть от их грамотности в вопросах административного права и решительности в выполнении своего публичного предназначения.

**Предмет административной юстиции.** Предметом административной юстиции как института административного права являются публичные отношения, возникающие в связи с рассмотрением и разрешением административного спора.

*Административный спор* — это правовой спор, возникающий из публичных правоотношений между заинтересованными лицами и административными органами по поводу субъективных прав и обязанностей в связи с осуществлением административно-правовой деятельности или административного нормотворчества. Сущность административного спора состоит в разногласии относительно субъективного права или обязанности участника публичного правоотношения в сфере государственного управления, в том числе относительно компетенции административного органа.

Отличительные признаки административного спора:

- Обязательный субъект административного спора — административный орган;
- Выражает разногласие заинтересованного лица и административного органа относительно субъективных прав и обязанностей, составляющих содержание спорного правоотношения;
- Возникает в связи с осуществлением административным органом административно-правовой деятельности или административного нормотворчества;
- Ставит под сомнение правомерность административного акта, административного действия или нормативно-правового акта административного органа
- Законом предусмотрена соответствующая правовая процедура его рассмотрения и разрешения.

Последнее важно для признания спора *правовым*. Ведь административный спор — это вид правового спора. Он возникает, рассматривается и разрешается в правовом поле. Соответственно, у административного спора должна быть процессуальная форма разрешения. Выделяют две основные процессуальные формы: производство по административной жалобе и административное судопроизводство.

Административные споры возникают в основном в сфере административно-правовой деятельности административных органов, поскольку в ходе этой деятельности публичная воля непосредственно воздействует на правовой статус заинтересованных лиц. Однако, и административное нормотворчество тоже может оказывать воздействие на правовой статус заинтересованных лиц. В правовом государстве принцип законности требует соблюдения верховенства закона, оговорки закона и не допускает отклонения от закона. Если в результате административного нормотворчества происходит отклонение, искажение, несоответствие законодательному регулированию, которое ведет к ухудшению положения заинтересованных лиц по сравнению с законом, есть основание для административного спора. И соответственно есть предмет административной юстиции.

Сторонами административного спора выступают:

- Административный орган
- Заинтересованное лицо (физическое или юридическое лицо, отстаивающее свои права или законные интересы)

Следует иметь в виду, что в административном споре помимо адресата административного акта или действия возможно третье лицо. Согласно ЗАП, третье лицо — это лицо, права и законные интересы которого затрагиваются или могут быть затронуты административным актом или действием. Третьи лица, как правило, есть в спорах о разрешении на строительство, выделении земельного участка, разрешении на ведение хозяйственной деятельности, сопряженной с шумом, дымом или иным неблагоприятным воздействием на окружающих.

Предметом административного спора является правомерность какой-либо формы административно-правовой деятельности или законность нормативно-правового акта административного органа. В свете базовых категорий публичного права предметом административного спора выступает справедливая мера публичной власти в конкретных фактических обстоятельствах административного дела, либо в том или ином вопросе административного регулирования.

**Цель и предмет контроля административной юстиции.** Исходя из правозащитной природы и назначения административной юстиции в правовом государстве, конечная цель контроля, осуществляемого органами административной юстиции



— защита прав и законных интересов заинтересованных лиц от неправомерного применения административной власти, т. е. от административных актов, действий, ведомственных нормативно-правовых актов. Достигается эта цель посредством проверки правомерности оспариваемых административных актов и действий, а также судебного оспаривания ведомственных нормативно-правовых актов. Таким образом, разрешается административный спор, являющийся предметом административной жалобы или иска. Этот вид проверки правомерности называется субъективным контролем законности: в том смысле, что он осуществляется в связи с проверкой правомерности применения административной власти к субъективным правам и законным интересам.

Как упоминалось выше, в отличие от субъективного контроля административной юстиции, прокурорский надзор относится к так называемому *объективному* контролю законности. Его основной смысл — соблюдение *объективной* законности в общественных отношениях, составляющих предмет надзора. Попытки использования прокурорского надзора в правозащитных целях сопряжены с целым рядом доктринальных и практических проблем, которые объясняются просто: этот институт относится к иному виду контроля законности и потому не приспособлен к решению задач правозащитного характера. Вот почему прокуратура в зарубежных странах с развитой административной юстицией занимается лишь уголовным преследованием, но не административно-юстиционным контролем.

Каковы же пределы и каков предмет административно-юстиционного контроля, осуществляемого административным органом или административным судом? Совершенно очевидно, что суд не может проверять целесообразность государственного управления: это было бы вторжением в прерогативы исполнительной власти. Суд призван контролировать *правомерность* административно-правовой деятельности. Административный орган может проверить помимо правомерности и целесообразность, но все же предметом административно-юстиционного контроля целесообразность будет охватываться лишь в связи с проверкой правомерности обжалуемого административного решения или действия. Сама по себе целесообразность управленческих мер относится к предмету внутриведомственного контроля, но не административно-

юстиционного. Поэтому можно заключить, что предмет контроля административной юстиции — это правомерность решений и действий административных органов, воздействующих на правовой статус заинтересованных лиц.

Правомерность имеет три аспекта:

- Материальная правомерность, т. е. соответствие административного акта или действия требованиям материального права;
- Процессуальная правомерность, или соблюдение надлежащей административной процедуры;
- Правомерность усмотрения или оценки.

Новая редакция ЗАП закрепила полноценное понятие правомерности, включив в него все три указанных аспекта, а также предусмотрела требования к надлежащему обоснованию дискреционных административных актов, что является важной предпосылкой для полноценного контроля правомерности административно-правовой деятельности органами административной юстиции<sup>210</sup>.

---

<sup>210</sup> См. статьи 66 и 67 новой редакции ЗАП.

## §2. Административное обжалование.

**Понятие и функции производства по административной жалобе.** Производство по административной жалобе представляет собой *факультативную* стадию административного производства, которая имеет место при наличии возражений относительно административного акта или административного действия со стороны адресата или иного заинтересованного лица. Раздел административной процедуры, который посвящен регулированию производства по административной жалобе, называется процедурой административного обжалования. Процедура административного обжалования обеспечивает реализацию одного из основных процессуальных прав заинтересованного лица в административном производстве – *права жалобы, или возражения*. В системе административной юстиции административное обжалование носит характер *досудебного* порядка рассмотрения административных споров и потому представляет собой *досудебную административную юстицию*.

Особенность процедуры административного обжалования состоит в том, что его можно рассматривать одновременно как часть института административной процедуры и как часть института административной юстиции. Данный вид административной процедуры носит двойственный характер: с одной стороны, она служит регламентации административного производства, т.е. определенной части процесса осуществления административно-правовой деятельности административных органов, с другой – обеспечению контроля правомерности административно-правовой деятельности административных органов. Такое совмещение двух основных институтов административного права объясняется просто: ведь досудебная административная юстиция носит характер административного самоконтроля.

Производство по административной жалобе выполняет следующие функции:

### 1) Защита прав заинтересованного лица

Административное обжалование дает заинтересованным лицам возможность защитить свои права, которая является важным дополнением и одновременно альтернативой судебной защите. По сравнению с судебным разбирательством производство по административной жалобе имеет важное преимущество: предмет

контроля здесь не ограничен правоммерностью, но включает в себя также и целесообразность административного акта или административного действия. Вышестоящая административная инстанция компетентна проверять решения и действия нижестоящей инстанции в полном объеме в отличие от суда, который не вправе вторгаться в вопросы целесообразности и прочие прерогативы исполнительной ветви власти. Так, суд не может подменять оценку административного органа в тех вопросах, по которым последний наделен дискреционными полномочиями. Возможности судебной проверки административного усмотрения и простора для оценки ограничены пределами, определенными законом и принципами административных процедур. Вышестоящая административная инстанция, осуществляющая проверку по административной жалобе, свободна от таких ограничений. Кроме того, административная жалоба в отличие от обращения в суд не предполагает уплаты государственной пошлины или сбора.

## 2) Административный самоконтроль

Производство по административной жалобе дает административным органам возможность проверить свои решения и действия и своевременно устранить допущенные ошибки. Благодаря административному обжалованию самоконтроль может осуществляться как на уровне административного органа первой инстанции, так и на уровне административного ведомства и всей административной системы. С точки зрения административного ведомства и исполнительной власти в целом административное обжалование – основной канал обратной связи с обществом. Изучение административных жалоб, их обобщение и анализ позволяют своевременно корректировать правовое регулирование и административную практику. Таким образом, функция административного самоконтроля должна пониматься достаточно широко.

## 3) Досудебное урегулирование административных споров.

Немаловажно, что производство по административной жалобе при должной организации позволяет урегулировать значительное число административных споров до обращения в суд. Всем известно, что судебное разбирательство – дело весьма трудоемкое и затратное. К тому же кадровые и организационные возможности судебной системы гораздо ниже, чем у исполнительной власти. Поэтому во всяком правовом государстве есть проблема

перегруженности судов. Административное обжалование призвано снижать нагрузку на суды, обеспечивая в масштабах государства значительную процессуальную экономию. В Германии, например, досудебное обжалование в административном порядке является обязательным: как правило, иск в административный суд недопустим, если спор не был рассмотрен вышестоящей административной инстанцией. Однако, следует иметь в виду, что такой порядок ограничивает доступ заинтересованных лиц к правосудию. Поэтому установление обязательности досудебного административного обжалования оправдано лишь при обеспечении надлежащего качества рассмотрения административных жалоб вышестоящей административной инстанцией. В конечном счете, оправданность обязательного досудебного обжалования должна подтверждаться доверием заинтересованных лиц административной системе урегулирования административных споров. С другой стороны, при наличии заслуживающей доверия системы административного обжалования, досудебное урегулирование административных споров не нужно делать обязательным: оно и так будет востребовано заинтересованными лицами благодаря полноте контроля, большей оперативности и отсутствию дополнительных затрат. Например, в Эстонии и Австрии нет обязательного досудебного административного обжалования.

**Предмет и право административной жалобы.** Новая редакция ЗАП определяет предмет административной жалобы следующим образом:

### **Статья 81. Предмет административной жалобы**

Административной жалобой считается жалоба, подаваемая заинтересованным лицом в административный орган, по предмету, определенному настоящей статьей.

Обжалованию в порядке, установленном в настоящей главе, подлежат:

административные акты, в том числе отказ в принятии административного акта или непринятие его в надлежащий срок;

предварительные административные акты, в случаях, предусмотренных законодательством;

процессуальные акты, предусмотренные статьями 26, 38, 42, 44, 45, 47, 48, 55; и 104 настоящего Закона, а также иные

процессуальные акты в случаях, предусмотренных законодательством;  
исполнительные акты;  
административные действия.

Главный продукт административно-правовой деятельности и соответственно основной объект административного самоконтроля – *административный акт*. Он составляет основной предмет административной жалобы.

*Процессуальные акты* также могут влиять на правовой статус заинтересованных лиц, но обжаловать их отдельно от административного акта имеет смысл далеко не всегда. В прежней редакции ЗАП вопрос определения круга таких случаев был оставлен открытым: несмотря на внутреннюю отсылку в ст.62, в Законе не были предусмотрены виды процессуальных актов, которые подлежат обжалованию в порядке, установленном главой 5 ЗАП. В новой редакции ЗАП этот пробел был восполнен. Абзац четвертый части второй ст.81 ЗАП перечисляет все виды процессуальных актов, которые составляют самостоятельный предмет административной жалобы. Важно понимать смысл обжалования процессуальных актов, которые не имеют самостоятельного материально-правового значения отдельно от соответствующего административного акта.

В некоторых случаях обжалование процессуальных актов может серьезно тормозить административное производство или не оправдано по соображениям процессуальной экономии. Поэтому, как правило, процессуальные акты подлежат отдельному обжалованию в тех случаях, когда заинтересованное лицо лишается возможности получить административный акт в разумные сроки. Такое может произойти, например, в случае принятия решения о приостановлении или прекращении административного производства. Эти процессуальные акты подразумевают, что административное производство не завершилось принятием административного акта. Поэтому естественно заинтересованное лицо в случае несогласия с такими решениями должно иметь право их обжаловать. Так же заинтересованное лицо должно быть наделено правом обжаловать процессуальный акт, которым ему отказано в привлечении к участию в административном производстве в качестве третьего лица.

Кроме того, обжалование процессуального акта в ходе административного производства, не дожидаясь принятия административного акта, оправдано в случаях, когда такой акт может создать угрозу принятия *заведомо неправомерного* административного акта. Например, такая угроза возникает в случае необоснованного отказа в удовлетворении заявления об отводе.

Во всех случаях, когда специальное законодательство предусматривает возможность обжалования процессуального акта, положение заинтересованного лица *улучшается*, а, значит, применяться должна норма специальной процедуры. В случаях, когда специальные процедуры не регламентируют возможность обжалования процессуальных актов, вопрос остается на *усмотрение* компетентного административного органа, который должен решить, необходимо ли пересмотреть процессуальный акт до завершения административного производства или позволить административному органу первой инстанции завершить административное производство и принять административный акт. Поскольку заинтересованное лицо сохраняет возможность получить в итоге административный акт и обжаловать его, его право жалобы в принципе не ущемляется. Полагаем, что решать этот вопрос следует с учетом соображений процессуальной экономии. Как правило, если нет явных нарушений процедуры или принципов административных процедур в обжалуемом процессуальном акте, административное производство следует довести до конца.

Наконец, следует сказать о таком виде процессуального акта как *исполнительный акт*. Подробно мы рассмотрим его в Главе VII. Здесь же заметим, что в интересах надлежащей правовой защищенности заинтересованных лиц исполнительные акты должны признаваться самостоятельным предметом административной жалобы.

Несомненным достоинством новой редакции ЗАП является выделение предварительного административного акта в самостоятельный предмет административной жалобы. Напомним, что предварительный административный акт устанавливает юридически обязательным образом отдельные существенные обстоятельства административного дела, на основе которых впоследствии принимается окончательный административный акт.

Некоторые предварительные административные акты *практически полностью* определяют содержание административного акта. Таковыми могут быть, например, акт налогового аудита, заключение врачебно-трудовой экспертной комиссии, решение государственной экзаменационной комиссии и т.п. Такие предварительные административные акты имеет смысл обжаловать сразу, не дожидаясь принятия административного акта. Возможность обжалования таких процессуальных актов должна быть предусмотрена специальным законодательством. Подходы к регулированию этого вопроса разнятся в разных сферах административно-правовой деятельности. Например, Налоговый кодекс позволяет налогоплательщику представить возражения на акт налогового аудита, но не предусматривает обязанности налогового органа рассмотреть эти возражения отдельно от основного производства<sup>211</sup>. Значит, эти возражения не составляют самостоятельного предмета административной жалобы, а носят характер доводов и объяснений, которые заинтересованное лицо представляет в ходе административного производства. В сфере образования, напротив, самостоятельное обжалование результатов оценки экзаменационной комиссии, как правило, допускается до принятия административного акта.

*Административное действие* – самостоятельная правовая форма административно-правовой деятельности. Административное действие, хотя и не содержит распоряжения, порождает юридически значимые последствия для заинтересованных лиц. Поэтому в предмете административной жалобы ему отводится отдельное место. Здесь прежняя редакция ЗАП допускала юридическую неточность. Дело в том, что отказ в принятии административного акта – это административный акт, а не административное действие, потому что он несет в себе распоряжение неблагоприятного характера. Непринятие административного акта в срок тоже более правильно рассматривать как неблагоприятный административный акт. С точки зрения теории это *фиктивный административный акт негативного характера* – молчаливый отказ, аналогичный по своей природе молчаливому разрешению, о котором мы упоминали в главе IV. Поэтому в новой редакции ЗАП отказ принять административный акт или непринятие его в установленный срок

---

<sup>211</sup> См. стт.157-158 Налогового кодекса Республики Узбекистан.



указываются в предмете административной жалобы вместе с административным актом.

От непринятия административного акта в срок следует отличать *административное бездействие*, которое является уклонением от совершения административного действия и юридически также должно признаваться административным действием. Обратим внимание на то, что ст.4 ЗАП включает бездействие в содержание понятия административного действия. Заинтересованное лицо вправе обжаловать административное бездействие как административное действие. Например, если органы Пенсионного фонда не выплачивают гражданам вовремя пенсию, то это можно трактовать как административное бездействие. Или если государственное учреждение не выдает вовремя справку гражданину. В таком бездействии нет властного воздействия на права гражданина, нет распоряжения, но юридическое значение оно имеет, так как создает вполне реальные препятствия для реализации прав заинтересованного лица. Важно отличать административное бездействие от *отказа в совершении административного действия*. Например, отказ в выдаче справки или предоставлении информации по запросу есть не просто бездействие, но властное распоряжение, ограничивающее право заинтересованного лица на получение определенного документа или информации. Значит, в случае отказа мы имеем дело уже не с административным действием, а с административным актом.

**Право административной жалобы.** Кто наделен правом административной жалобы? Несмотря на то, что предмет административного контроля не ограничен вопросами правомерности, право жалобы все же предназначено, прежде всего, для защиты нарушенных прав или ущемленных законных интересов, т.е. контроля правомерности административных решений и действий. Поэтому, как правило, право административного обжалования признается только за *заинтересованными лицами*, т.е. теми физическими или юридическими лицами, права или законные интересы которых затрагиваются предметом административной жалобы. В большинстве зарубежных стран, не признается право административного обжалования в интересах другого лица или в интересах охраны объективного правопорядка. Такой же вывод, казалось бы, следует из текста ст.82 ЗАП, которая говорит о праве

«заинтересованного лица» подать административную жалобу. Однако, часть третья ст.85 ЗАП предусматривает возможность подачи административной жалобы в защиту прав и законных интересов других физических и юридических лиц в случаях, предусмотренных законодательством. Примером может служить обжалование Торгово-промышленной палатой решения или действия административного органа в интересах своего члена на основании ст.13 Закона «О торгово-промышленной палате Республики Узбекистан».

Не допускается административное обжалование содействующими лицами, административными или иными государственными органами, которые участвовали в административном производстве в порядке административного содействия или согласования, в форме заключений или предварительного комиссионного рассмотрения административного дела.

Таким образом, ясно, что административное обжалование предназначено для *обеспечения правовой защиты заинтересованных лиц*. Отсюда следует очевидный вывод, что в случае удовлетворения административной жалобы административный орган первой инстанции или иной административный орган, который участвовал в согласовании обжалованного административного акта, не может обжаловать решение административного органа второй инстанции, которое для административной системы в целом становится окончательным. Заинтересованное лицо в случае, если его возражения второй инстанцией не сняты полностью, вправе при наличии следующей вышестоящей инстанции обжаловать дальше в административном порядке или обратиться в административный суд.

Заметим, что право административной жалобы признается за заинтересованным лицом независимо от его участия в административном производстве, в результате которого был принят административный акт. Т.е. помимо адресата административного акта и третьего лица административный акт может быть обжалован и *заинтересованным лицом, которое не принимало участия в соответствующем административном производстве*. Такое может произойти по объективным причинам или потому, что административный орган не привлек заинтересованное лицо к участию в административном производстве. Важным для права

административной жалобы является *наличие неблагоприятных юридических последствий* административного акта для прав или законных интересов заинтересованного лица.

Еще один важный вопрос, связанный с определением права административной жалобы заключается в *допустимом основании административного обжалования*. Поскольку само это производство предназначено для защиты прав заинтересованных лиц возражение в рамках административной жалобы допустимо лишь *на основании нарушения прав или законных интересов* жалобщика. В случае возражения по вопросу целесообразности принятого решения обращение заинтересованного лица теряет характер административной жалобы и должно трактоваться как петиция, т.е. обращение в смысле Закона «Об обращениях физических и юридических лиц». Вместе с тем, такое ограничение допустимых оснований административного обжалования никоим образом не сужает предмет административного контроля вышестоящей инстанции: в рамках рассмотрения административной жалобы административный акт или административное действие могут быть проверены и пересмотрены полностью, в том числе и по соображениям целесообразности.

**Порядок и сроки подачи административной жалобы.** Части первая-третья ст.82 новой редакции ЗАП предусматривает альтернативный порядок подачи административной жалобы в компетентную административную инстанцию. Обращаем внимание на то, что сохранен предусмотренный прежней редакцией порядок подачи административной жалобы, аналогичный порядку обжалования судебного решения: административная жалоба адресуется вышестоящей инстанции, но подается в административный орган первой инстанции. Административное обжалование осуществляется через административный орган первой инстанции, принявший обжалуемый административный акт, процессуальный акт или совершивший административное действие, ставшее предметом административной жалобы. Такой порядок, с одной стороны, удобен жалобщнику, а с другой – позволяет административному органу первой инстанции незамедлительно приступить к подготовке административного дела к передаче вышестоящей инстанции.

Заинтересованное лицо вправе подать административную жалобу
---

в вышестоящий административный орган или в иной уполномоченный административный орган, который в соответствии с законодательством уполномочен рассматривать административные жалобы (далее – административный орган вышестоящей инстанции), через административный орган, принявший обжалуемый административный или иной акт, либо совершивший обжалуемое административное действие.

Административный орган, получивший административную жалобу,

в течение пяти рабочих дней с момента ее поступления направляет административную жалобу административному органу вышестоящей инстанции, вместе с административным делом.

В случае подачи административной жалобы напрямую в административный орган вышестоящей инстанции, последний запрашивает административное дело в течение срока, установленного частью второй настоящей статьи, у административного органа, принявшего обжалуемый административный акт, иной обжалуемый акт, или совершившего обжалуемое административное действие.

В то же время допускается и подача административной жалобы напрямую в административный орган вышестоящей инстанции. Так что теперь заинтересованное лицо вправе выбрать удобный порядок подачи административной жалобы.

**Вышестоящая административная инстанция.** Определяя вышестоящую административную инстанцию, ЗАП предусматривает две возможности: в этой роли может выступать либо вышестоящий административный орган, либо иной уполномоченный административный орган. Вышестоящий административный орган определяется официально утвержденной законодательством организационной иерархией административных органов. Иной административный орган в качестве вышестоящей инстанции в рамках административного производства по жалобе возможен в случаях, когда по законодательству административную жалобу компетентен рассматривать какой-либо орган общей или специальной *административно-юрисдикционной* компетенции<sup>212</sup> в сфере административно-правовой деятельности. Например, специальная компетенция по рассмотрению административных споров в сфере государственной службы возможна у Агентства

<sup>212</sup> Имеется в виду компетенция по рассмотрению административных споров.

развития государственной службы при Президенте Республики Узбекистан (АРГОС). В сфере государственных услуг такой компетенцией может быть наделено Министерство юстиции Республики Узбекистан. В сфере образования в качестве административных органов вышестоящей инстанции в отношении решений государственных экзаменационных комиссий (предварительных административных актов), как правило, выступают апелляционные комиссии.

Возможность общей административно-юрисдикционной компетенции в сфере административно-правовой деятельности подразумевает создание *системы административной юстиции* внутри самой административной системы. Такую возможность мы подробно рассмотрим ниже. Здесь же заметим, что если такие *административные органы юстиционной компетенции* будут созданы, то они будут считаться «иными административными органами, уполномоченными рассматривать административные жалобы» в смысле ст.63 ЗАП.

Следует иметь в виду, что, законодательство должно ясно и однозначно определять вышестоящую инстанцию в производстве по административной жалобе: компетенция административных органов по рассмотрению административных жалоб должна быть четко определена и разграничена. Так, если есть административный орган, специально уполномоченный на рассмотрение административных жалоб по тому или иному предмету, соответствующие дела должны быть исключены из компетенции вышестоящего административного органа во избежание дублирования.

В случае создания отдельной системы административных органов юстиционной компетенции разграничение компетенции по рассмотрению административных жалоб может быть не столь однозначным. В принципе наличие внутренней административной юстиции в системе исполнительной власти не исключает компетенцию вышестоящих административных органов по рассмотрению административных жалоб, но на практике при надлежащей организации рассмотрения административных споров в органах административной юстиции юрисдикционная компетенция вышестоящих административных органов, скорее всего, просто не будет востребована.

Часть шестая ст.82 ЗАП предусматривает возможность подачи жалобы на административный акт или административное действие в *иной* орган.

На административный акт или административное действие может быть подана жалоба в иной орган, который не является административным органом вышестоящей инстанции по обжалуемому административному акту или административному действию. Такая жалоба не является административной жалобой и рассматривается в соответствии с Законом Республики Узбекистан «Об обращениях физических и юридических лиц».

Тем самым ЗАП оставляет возможность вмешательства *неадминистративных* органов в контроль законности административно-правовой деятельности. В этой роли могут выступать государственные органы, наделенные специальной надзорной компетенцией в сфере соблюдения прав человека или защиты прав субъектов предпринимательства. Понятно, что юрисдикционная компетенция таких органов в производстве по административной жалобе будет *ограничена надзорным реагированием* на нарушения законодательства. Примером может служить надзорная компетенция *Уполномоченного по защите прав предпринимателей* (бизнес-омбудсмана), предусмотренная Законом «Об Уполномоченном при Президенте Республики Узбекистан по защите прав и законных интересов субъектов предпринимательства». Бизнес-омбудсман не вправе сам издать новый административный акт или совершить административное действие вместо соответствующего административного органа. Он лишь может направить свое заключение об установлении нарушений прав и законных интересов субъекта предпринимательства или внести представление об устранении выявленных нарушений законодательства.

Заметим, что новая редакция ЗАП прямо определила правовую природу таких жалоб: они являются обращениями *петиционного* характера, а не административными жалобами. Поэтому они должны рассматриваться не по административной процедуре, а в соответствии с законодательством об обращениях физических и юридических лиц.

Институты дополнительного контроля законности административно-правовой деятельности административных органов возникают по причине недостаточной эффективности

механизмов административной юстиции. Полагаем, что с развитием административной юстиции необходимость в таком специальном надзоре за административными органами отпадет.

**Пересмотр административного акта административным органом первой инстанции.** Прежняя редакция ЗАП оставляла открытым вопрос: возможен ли пересмотр административного акта самим административным органом, его принявшим? Но систематически толкуя главы 4 и 5 ЗАП можно было заключить, что такое право следует признать за административным органом первой инстанции, по крайней мере, *в течение трех рабочих дней*, которые ему отводились для направления административной жалобы вышестоящей инстанции. Такой вывод обусловлен следующими аргументами:

Во-первых, факт подачи административной жалобы не лишает административный орган первой инстанции права самому еще раз оценить правомерность принятого им решения и в случае обнаружения несоответствия законодательству – пересмотреть его. Более того, в случае признания административного акта не соответствующим законодательству административный орган первой инстанции, согласно части четвертой ст. 59 ЗАП, обязан его отменить или изменить.

Во-вторых, смысл административного обжалования состоит, в том числе, *в административном самоконтроле*. Поэтому исправление допущенной ошибки самим административным органом первой инстанции полностью соответствует цели данного института. Нет никакой причины исключать такую возможность.

В-третьих, соображения оперативности и процессуальной экономии также в пользу признания права пересмотра административного акта самим административным органом, его принявшим, в случае подачи административной жалобы. Очевидно, что чем быстрее будет исправлена ошибка, тем лучше для заинтересованного лица. Для государства же такая возможность – экономия на издержках административного производства по жалобе.

Новая редакция ЗАП прямо предусматривает возможность пересмотра обжалованного административного акта административным органом, его принявшим:

### **Статья 83. Право административного органа отменить или изменить принятый им обжалуемый административный акт**

Административный орган, получивший административную жалобу на принятый им административный акт, вправе отменить или изменить его в соответствии с требованиями лица, подавшего административную жалобу, в течение пяти рабочих дней. О принятом решении лицо, подавшее административную жалобу, а также заинтересованные лица, права и законные интересы которых затрагиваются административным актом, извещаются незамедлительно.

Административная жалоба направляется административному органу вышестоящей инстанции вместе с административным делом и извещением об отмене или изменении административного акта.

Порядок, предусмотренный настоящей статьей, применяется и по отношению к административным жалобам на процессуальные акты, исполнительные акты и административные действия.

Заметим, что новая редакция ЗАП дает административному органу первой инстанции *пять* рабочих дней на самостоятельный пересмотр обжалуемого административного акта. Также предусматривается обязанность направления административному органу вышестоящей инстанции административного дела и, в случае, если административный акт был отменен или изменен соответствующего извещения.

Очевидно, что самостоятельный пересмотр административного акта административным органом первой инстанции не должен автоматически прекращать административное производство по жалобе. Контроль вышестоящей инстанции все же необходим, поскольку даже пересмотренное решение может не полностью удовлетворять требования жалобщика, да и вышестоящую инстанцию нецелесообразно лишать возможности контроля. Поэтому административный орган первой инстанции независимо от самостоятельного пересмотра обязан направить административную жалобу в вышестоящую инстанцию. И уже вышестоящая инстанция может поставить перед жалобщиком вопрос об отзыве административной жалобы в связи с пересмотром административного акта.



**Срок подачи административной жалобы.** Согласно ст.84 ЗАП, административная жалоба может быть подана в течение месяца

с момента надлежащего извещения об административном акте, ином акте административного органа или с момента, когда заинтересованному лицу стало известно об административном действии. Однако, часть вторая данной статьи предусматривает оговорку для случая, когда в административном акте не содержалось указания на срок или порядок его обжалования:

Если в обжалуемом административном акте не содержится указание срока или порядка его обжалования, административная жалоба может быть подана в течение шести месяцев с момента надлежащего извещения об административном акте.

Это дополнительная гарантия реализации права жалобы заинтересованными лицами.

Административная жалоба на предварительный административный акт или процессуальный акт может быть подана в ходе административного производства до принятия соответствующего административного акта. Процессуальные акты о прекращении административного производства и о возложении расходов, связанных с административным производством, могут быть обжалованы в течение срока, предусмотренного для обжалования административных актов.

Жалоба на бездействие должностного лица административного органа, не принявшего административный акт в надлежащий срок, может быть подана после истечения установленного законодательством предельного срока административного производства. В случае своевременного и надлежащего извещения заинтересованного лица о продлении срока административного производства заинтересованное лицо вправе подать административную жалобу по данному основанию только по истечении дополнительного срока.

В части пятой ст.84 новой редакции ЗАП предусмотрены отдельные сроки административного обжалования для заинтересованных лиц, которые не принимали участия в административном производстве.

Заинтересованное лицо, которое не участвовало в административном производстве по принятию административного акта, вправе подать административную жалобу на него в течение

одного месяца с момента, когда ему стало известно о соответствующем административном акте, но не позднее одного года с момента его принятия.

Таким образом, по сравнению с прежней редакцией в новой редакции гарантии права жалобы значительно усилены.

Административный орган, рассматривающий административную жалобу, наделен административным усмотрением в вопросе восстановления пропущенного срока подачи административной жалобы. При этом он должен оценить уважительность причины пропуска срока, т.е. истолковать применительно к конкретным обстоятельствам оценочное понятие «уважительная причина». Поскольку административный орган наделен *дискреционными полномочиями* в данном вопросе, в случае отказа восстановить пропущенный срок, он обязан подробно обосновать свое решение в соответствии с требованиями ст.54 ЗАП.

Заметим, что правом решать вопрос о допустимости административной жалобы в связи с пропуском срока наделен только орган вышестоящей инстанции. Административный орган первой инстанции *ни при каких обстоятельствах* не вправе отказывать заинтересованному лицу в приеме административной жалобы на основании пропуска срока подачи административной жалобы. Он не компетентен решать этот вопрос. Принять административную жалобу и перенаправить ее компетентному административному органу – вот его обязанности. Вышестоящая административная инстанция в случае признания причины пропуска срока неуважительной вправе прекратить административное производство по жалобе на основании абзаца второй части первой ст.39 ЗАП: в связи с тем, что административное дело больше не подлежит рассмотрению в административном органе.

**Административное обжалование и судебное оспаривание.** Хотя судебное оспаривание административных актов и действий не является предметом ЗАП, вопрос соотношения административного обжалования и судебного оспаривания, несомненно, входит в предмет данного Закона. Часть пятая ст.82 ЗАП предусматривает, что:

В случае несогласия с результатом рассмотрения административной жалобы на административный акт, процессуальный акт о прекращении административного

производства, процессуальный акт о возложении расходов, связанных с административным производством, исполнительный акт или административное действие, или отсутствия административного органа вышестоящей инстанции, либо истечения срока подачи административной жалобы заинтересованное лицо вправе оспорить соответствующий административный акт, иной акт административного органа или административное действие в судебном порядке.

Вопрос об *обязательности досудебного административного обжалования* для оспаривания в судебном порядке в прежней редакции ЗАП был решен неоднозначно. Некоторые утверждали, что ЗАП в прежней редакции предусматривал обязательное досудебное обжалование административного акта в административном порядке. Однако, систематическое толкование ЗАП и КоАС убеждает в том, что для такого вывода нет оснований. Поскольку КоАС не требует обязательного досудебного рассмотрения административного спора в административном порядке для обращения в административный суд, данную норму ЗАП следует толковать как указание на альтернативную возможность судебного оспаривания при несогласии с результатом рассмотрения административной жалобы или отсутствии вышестоящей административной инстанции. Таким образом, административное обжалование и судебное оспаривание все еще соотносятся как альтернативные пути защиты прав и законных интересов заинтересованных лиц.

Новая редакция ЗАП в части четвертой ст.82 устанавливает обязательность досудебного обжалования, но с двухлетней отсрочкой вступления соответствующей нормы в силу:

Досудебное обжалование административных актов, иных актов административного органа и административных действий в административном порядке является обязательным условием допустимости оспаривания административных актов, иных актов административного органа и административных действий в судебном порядке, за исключением случаев, когда для устранения угрозы правам заинтересованного лица необходимы безотлагательные меры предварительной судебной защиты.

Предполагается, что в течение двух лет должны быть созданы эффективные механизмы досудебной административной юстиции, которые бы оправдывали ограничение доступа к

административному правосудию обязательным досудебным обжалованием.

В то же время часть пятая ст.82 ЗАП предусматривает возможность обращения в суд в случае истечения срока административного обжалования. Такой подход в какой-то мере нивелирует регуляторный смысл нормы об обязательном досудебном обжаловании, ограничивая это требование одним месяцем, который отводится на административное обжалование. Как видно, однозначной позиции по вопросу соотношения досудебного обжалования и судебного оспаривания в отечественном ЗАП все еще нет.

**Гарантии прав заинтересованных лиц в процедуре административного обжалования.** В первую очередь, следует сказать о том, что на всех стадиях административного производства, включая факультативные стадии административного обжалования и исполнения административного акта, действуют общие гарантии административной процедуры. Речь идет о принципах административной процедуры и процессуальных правах заинтересованных лиц, перечисленных в ст.24 ЗАП (ст.29 новой редакции ЗАП). Значит, в административном производстве по жалобе как и в исходном административном производстве должны быть обеспечены, например, право быть выслушанным, равное обращение, или беспристрастность, соразмерность принятого решения, уважение к законным ожиданиям, недопустимость бюрократического формализма и объективное исследование всех существенных фактических обстоятельств административного дела. Заинтересованному лицу гарантируется право доступа к материалам административного дела, участия в исследовании доказательств, заявления ходатайств, изложения доводов и объяснений, а также право обжаловать административные акты, процессуальные акты и административные действия органа второй инстанции при наличии следующей вышестоящей инстанции.

Часть первая ст. 86 ЗАП предусматривает, что

Административная жалоба рассматривается с соблюдением положений, предусмотренных главой 5 настоящего Закона, и принципов административной процедуры.
--

Заметим, что в свете цели ЗАП данное положение следует толковать широко: не только рассмотрение административной жалобы, но и начало административного производства и принятие

решения по административной жалобе (административного акта) должны осуществляться в соответствии с правилами административного производства. Такое широкое толкование указанного положения ст.86 ЗАП диктуется систематическим и телеологическим толкованием Закона, потому что узкое толкование никак нельзя признать соответствующим цели, задачам и общему смыслу ЗАП.

Прием и регистрация административной жалобы должны осуществляться с соблюдением правил, предусмотренных главой 3 ЗАП для приема и регистрации заявления.

Это значит, что административная жалоба подлежит обязательному приему независимо от недостатков по форме и содержанию. Никакие ограничения доступа к административному производству по жалобе на стадии обращения заинтересованного лица не допускаются.

Административная жалоба, поданная в административный орган первой инстанции, подлежит регистрации в тот же день. Отказ в регистрации административной жалобы не допускается. При этом административный орган, в соответствии со ст.52 ЗАП, обязан выдать заявителю соответствующий документ (отметку), подтверждающий регистрацию жалобы, а в случае подачи жалобы в электронной форме – подтвердить регистрацию жалобы электронным сообщением, ссылкой на соответствующую запись на официальном веб-сайте административного органа или иным способом, предусмотренным законодательством.

Административный орган, принимая административную жалобу, обязан предоставить необходимую справочную информацию и оказать необходимое содействие жалобщику в соответствии с требованиями ст.53 ЗАП.

Новая редакция ЗАП определяет следующие требования к форме и содержанию административной жалобы:

**Статья 85. Форма и содержание административной жалобы**

Административная жалоба подается в письменной, устной или электронной форме и должна содержать:

наименование административного органа, принявшего административный акт;

фамилию, имя, отчество и место жительства заявителя (его представителя), подавшего административную жалобу, а для

юридического лица – его наименование и местонахождение (почтовый адрес);

требования заявителя;

перечень прилагаемых документов (при наличии);

дату подачи жалобы.

Административная жалоба подписывается заинтересованным лицом или его представителем. Если жалоба подана представителем, к нему должна быть приложена копия доверенности или иного документа, удостоверяющего его полномочия на подписание административной жалобы.

В случаях, предусмотренных законодательством, административная жалоба, подаваемая в защиту прав и законных интересов других физических и юридических лиц, кроме сведений, перечисленных в настоящей статье, должна содержать наименование лица (фамилия, имя, отчество), в интересах которого подана жалоба, и его адрес и иную информацию, предусмотренную законодательством.

Административный орган не вправе предъявлять к административной жалобе и прилагаемым к ней документам требования, не предусмотренные законодательством.

При устном обжаловании физическое лицо должно предъявить документ, удостоверяющий его личность, а представитель юридического лица – документ, подтверждающий его полномочия и удостоверяющий его личность. Административный орган принимает устную административную жалобу путем изложения ее содержания в протоколе.

Жалобы, подаваемые в электронной форме, должны содержать электронный адрес и единый идентификатор заявителя, а в предусмотренных законодательством случаях – электронную цифровую подпись и иные реквизиты.

Указание в административной жалобе электронного адреса является подтверждением согласия заявителя на получение извещений в электронной форме через информационную систему.

Прием административной жалобы административным органом осуществляется в соответствии с правилами, предусмотренными статьями 52–55 настоящего Закона.

Заметим, что последняя часть данной статьи прямо распространяет гарантии начальной стадии административного производства на прием административной жалобы. Это

подтверждает тезис о единстве гарантий административной процедуры, который мы раскрыли выше.

В случае обнаружения каких-либо недостатков формы или содержания в административной жалобе административный орган обязан следовать правилам ст.54, а именно: предоставить заинтересованному лицу возможность устранить ошибки в жалобе и представить недостающие документы. Однако, в отличие от подачи заявления, при подаче административной жалобы заинтересованное лицо вправе *ничего дополнительно не представлять* (этот вопрос остается на его усмотрение). По общему правилу ЗАП, обязанность жалобщика сводится только к верной формулировке сведений, перечисленных в абзацах 2,3,4 и 6 части первой ст.85 ЗАП. Иными словами, если из жалобы ясно какое решение или действие административного органа обжалуется и чего требует жалобщик, то при отсутствии ошибки в подведомственности – административный орган первой инстанции обязан направить жалобу в вышестоящий административный орган или иной уполномоченный орган, выступающий в качестве вышестоящей инстанции по административному делу. Выяснять остальные детали административной жалобы уже не является его заботой, это дело вышестоящей инстанции. Более того, административный орган первой инстанции, приняв административную жалобу, обязан направить вместе с жалобой в вышестоящую инстанцию все материалы административного дела. Административные регламенты в дополнение к рамочным требованиям ЗАП, могут предусматривать также и обязанность административного органа первой инстанции приложить к административной жалобе, помимо материалов административного дела, *ответное мнение административного органа первой инстанции* о требованиях жалобщика. Поскольку обязанность объективного исследования всех существенных обстоятельств дела в административном производстве по жалобе лежит на органе вышестоящей инстанции, а не на административном органе первой инстанции, последний не должен злоупотреблять правом усмотрения относительно срока для устранения ошибок и представления недостающих документов. Все же для решения вопроса о перенаправлении административного дела в вышестоящую инстанцию не требуется много сведений: на стадии приема административной жалобы достаточно лишь установить

правильность предметной подведомственности. Если предмет жалобы допустим, то в остальном административный орган первой инстанции должен положиться на орган вышестоящей инстанции. Поэтому все исправления должны укладываться в *пять рабочих дней*, предусмотренных для направления административной жалобы в вышестоящую инстанцию. Такое толкование не ухудшает положение жалобщика, поскольку дополнительная возможность представить недостающие документы может быть предоставлена ему органом вышестоящей инстанции.

Заметим, что за исключением случаев, прямо запрещенных законодательством, административная жалоба может быть подана в *устной* форме. При устном обжаловании административный орган обязан зафиксировать содержание жалобы со слов жалобщика и выдать последнему документ, подтверждающий регистрацию его жалобы.

Со дня регистрации административной жалобы в административном органе первой инстанции административное производство по жалобе считается начатым. После направления административной жалобы в вышестоящую инстанцию административный орган первой инстанции прекращает производство по жалобе соответствующим процессуальным актом на основании абзаца 4 ст.47 ЗАП. Орган вышестоящей инстанции, получив и зарегистрировав административную жалобу, начинает свое административное производство по жалобе.

**Отлагательное действие административной жалобы.** Административная жалоба обладает свойством, которое делает ее незаменимым средством защиты прав заинтересованных лиц от действия административного акта. Речь идет об *отлагательном действии* административной жалобы, благодаря которому исполнение административного акта приостанавливается, т.е. откладывается до завершения его проверки в рамках административного производства по жалобе.

Вот как сформулирована норма об отлагательном действии административной жалобы в новой редакции ЗАП:

**Статья 90. Приостановление действия административного акта при обжаловании**

Обжалование административного акта приостанавливает его исполнение с момента регистрации административной жалобы



в административном органе, за исключением случаев, предусмотренных частью второй настоящей статьи.

Исполнение административного акта не приостанавливается когда для устранения угрозы публичным интересам или законным интересам физических или юридических лиц необходимо безотлагательное исполнение административного акта, а также в иных случаях, предусмотренных законом.

Административный акт, будучи исполнен, может причинить непоправимый ущерб заинтересованным лицам, поэтому *возможность блокировать исполнение административного акта* при наличии возражений – важнейшая правовая гарантия административной процедуры. С учетом того, что ЗАП допускает устную форму административной жалобы, в экстренных случаях заинтересованному лицу *достаточно просто устно заявить должностному лицу административного органа свое намерение обжаловать административный акт*. При этом должностное лицо обязано установить личность жалобщика, зафиксировать содержание жалобы, дату подачи жалобы и выдать документ, подтверждающий регистрацию административной жалобы административным органом. Технические формальности регистрации не должны препятствовать подтверждению факта получения административной жалобы: поскольку, согласно ст.43 ЗАП, административная жалоба должна быть зарегистрирована в день ее подачи, должностное лицо административного органа может подтвердить факт получения жалобы любым доступным способом, а потом уже обеспечить регистрацию жалобы в административном органе в соответствии со всеми внутренними правилами. Самое важное в этом то, что *с момента получения административной жалобы административный орган не вправе привести административный акт в исполнение*, пока не будет завершено административное производство по жалобе. Очевидно, что при надлежащем исполнении нормы ЗАП об отлагательном действии административной жалобы из административной практики исчезнут все вопиющие случаи скоропалительного исполнения спорных решений о сносе строений, которые причиняют непоправимый ущерб заинтересованным лицам и вызывают справедливое возмущение общественности.

Заметим, что отлагательное действие административной жалобы выгодно отличает административное обжалование от

судебного оспаривания административного акта. Согласно ст.131 КоАС при подаче заявления в административный суд судья разрешает вопрос о принятии его к производству в течение пяти дней. Если помимо основного заявления подано также заявление о принятии мер предварительной защиты, судья рассматривает его одновременно с разрешением вопроса о принятии заявления к производству (ст.95 КоАС). Т.е. в течение этого срока, а также в случае отказа в принятии заявления или его возвращения заявителю, заинтересованное лицо остается незащищенным от исполнения неблагоприятного административного акта. Административная жалоба позволяет блокировать исполнение административного акта мгновенно.

Обратим внимание на то, что отлагательное действие административной жалобы признается только в отношении административных актов, имея в виду их прямое воздействие на материально-правовой статус заинтересованных лиц и сопряженные с этим риски непоправимого ущерба. В отношении процессуальных актов, в том числе исполнительных актов, административная жалоба отлагательного действия не имеет.

**Рассмотрение административной жалобы.** Согласно главе 3 ЗАП рассмотрение административного дела может осуществляться по *обычной* процедуре или по *формальной* процедуре, т.е. в заседании. Это справедливо и для административного производства по жалобе. Поскольку ст.78 ЗАП предусматривает обязательность рассмотрения в заседании при отмене (изменении) административного акта вопреки интересам заинтересованного лица, т.е. с неблагоприятными для адресата или третьего лица последствиями, в таких случаях рассмотрение административной жалобы должно проводиться по формальной процедуре. В остальных случаях следует руководствоваться правилами специальных административных процедур, а при их отсутствии – вопрос процедуры рассмотрения остается на усмотрение органа, уполномоченного рассматривать административную жалобу. Полагаем, что в административном производстве по жалобе формальная процедура весьма уместна и может применяться гораздо чаще, чем в административных органах первой инстанции. В случае создания отдельной системы административных органов юстиционной компетенции формальная процедура вообще станет основной процедурой рассмотрения административных жалоб.

Часть третья ст.86 ЗАП предусматривает, что:

При рассмотрении административной жалобы административный орган вышестоящей инстанции рассматривает административное дело в полном объеме, проверяя правомерность и целесообразность обжалуемого административного акта или административного действия.

Особенность административного производства по жалобе состоит в том, что вышестоящий административный орган *не ограничен в предмете проверки вопросами правомерности, а в объеме проверки - пределами требований жалобщика*. Иными словами, пересматривая административное дело по жалобе вышестоящий административный орган вправе проверить помимо правомерности, также и целесообразность обжалуемого административного акта или административного действия, не будучи при этом связанным требованиями жалобщика.

Есть, однако, одно ограничение, вытекающее из самой природы права жалобы: это **запрет поворота к худшему**, что означает недопустимость пересмотра дела вышестоящей инстанцией в сторону, ухудшающую положение жалобщика. Право жалобы служит защите прав и законных интересов заинтересованного лица и по этой причине оно не может быть использовано ему во вред. Поворот к худшему означал бы *злоупотребление доверием*, которое заинтересованное лицо выражает в своей жалобе. Запрет поворота к худшему нашел отражение в части третьей ст.89 новой редакции ЗАП:

Решение по административной жалобе не может ухудшать положение заинтересованного лица, ее подавшего, по сравнению с обжалуемым административным актом, иным обжалуемым актом или административным действием.

Согласно части первой ст.87, административный орган вышестоящей инстанции обязан рассмотреть административную жалобу в возможно короткие сроки, но не позднее, чем в течение одного месяца. ЗАП допускает продление срока не более чем на один месяц. О продлении срока рассмотрения заинтересованные лица, участвующие в производстве по административной жалобе, должны быть надлежаще извещены до истечения основного срока, т.е. одного месяца.

В случае непринятия решения по административной жалобе в установленный срок заинтересованное лицо вправе оспорить

административный акт, процессуальный акт о прекращении административного производства, процессуальный акт о возложении расходов, связанных с административным производством, исполнительный акт или административное действие в судебном порядке. При своевременном и надлежащем извещении заинтересованного лица о продлении срока рассмотрения административной жалобы заинтересованное лицо вправе обратиться в суд на данном основании только по истечении дополнительного срока.

В заключение следует сказать о **праве жалобщика отозвать административную жалобу** в любой момент до принятия решения по ней. Это право предусмотрено ст.88 ЗАП:

Лицо, подавшее административную жалобу, вправе ее отозвать до принятия решения по ней. Отзыв административной жалобы оформляется в письменной или электронной форме.

Вопрос об отзыве административной жалобы может быть поставлен перед заинтересованным лицом, ее подавшим, только органом вышестоящей инстанции, которому жалоба была адресована. Поводом для такого вопроса может стать пересмотр обжалуемого решения или совершение административного действия в пользу жалобщика административным органом первой инстанции до направления административной жалобы в орган вышестоящей инстанции. Почему же сам административный орган первой инстанции не должен предлагать заинтересованному лицу отозвать жалобу, даже если он признал и исправил свои ошибки? Во-первых, следует избегать рисков злоупотребления правом инициировать отзыв жалобы со стороны административного органа первой инстанции, обусловленных очевидным конфликтом интересов, а во-вторых с точки зрения интересов административного контроля нецелесообразно исключать направление административных жалоб в вышестоящие инстанции.

**Решение по административной жалобе.** Часть первая ст.89 ЗАП предусматривает следующие основные виды возможных решений по административной жалобе:

По административной жалобе административный орган вышестоящей инстанции вправе принять одно из следующих решений:

оставить обжалуемый административный акт или иной обжалуемый акт административного органа без изменения;

отменить или внести изменения в обжалуемый административный акт или иной обжалуемый акт административного органа;

принять новый административный акт по пересмотренному административному делу.

При невозможности или нецелесообразности принятия решений, предусмотренных частью первой настоящей статьи, при обжаловании административных действий, административный орган вышестоящей инстанции может обязать соответствующий административный орган принять определенный административный акт, процессуальный акт, исполнительный акт или совершить определенное административное действие.

### **Правовая природа решения по административной жалобе.**

В первую очередь, следует обратить внимание на правовую природу решения по административной жалобе. Если обжалуется административный акт, то любое из предусмотренных частью первой ст.89 ЗАП решение по административной жалобе будет носить *характер административного акта*. Даже в случае оставления административной жалобы без удовлетворения, а административного акта без изменений, решение по административной жалобе следует считать административным актом. Юридически такое решение равносильно отказу принять новый административный акт, что, несомненно, является неблагоприятным административным актом. Изменение или отмена обжалуемого административного акта – это тоже административные акты. В случае отмены административного акта возможны два варианта нового административного акта: без нового регулирования спорного вопроса (простая отмена), либо с новым регулированием (новое распоряжение, отменяющее прежнее). В случае, когда предметом административной жалобы выступает процессуальный акт, решение по жалобе будет процессуальным актом.

Поскольку решение по административной жалобе на административный акт является административным актом, оно должно соответствовать всем требованиям, предъявляемым к административным актам. Значит, принимая решение по административной жалобе на административный акт, следует помнить о требованиях и правилах главы 4 ЗАП, а также о принципах административных процедур.

**Административное усмотрение в решении по административной жалобе.** Поскольку решение по административной жалобе предполагает выбор одного из правомерных решений – это *всегда решение по усмотрению*. Следовательно, особое внимание должно быть уделено обоснованию административного акта в соответствии со ст.66 ЗАП. Напомним, что при принятии административного акта на основе дискреционных полномочий в мотивировочной части административного акта должны быть изложены *все оценки, доводы и суждения, обусловившие то или иное административное усмотрение*. При этом должно быть обосновано соответствие решения по жалобе принципам административных процедур. С учетом сказанного можно заключить, что решение вышестоящей инстанции по административной жалобе, как правило, должно иметь более развернутое и детальное обоснование, чем административные акты, принимаемые административными органами первой инстанции. Исключением из этого правила могут быть случаи, когда решение по административной жалобе полностью удовлетворяет требования жалобщика и при этом в административном производстве нет третьих лиц. ЗАП не оговаривает такой возможности, но если специальная административная процедура допускает решение без обоснования в таких случаях, то, поскольку положение заинтересованного лица не ухудшается, вышестоящий административный орган может следовать норме специальной административной процедуры.

**Иные возможные решения по административной жалобе.** Отдельно следует остановиться на возможных решениях в случае, когда в роли вышестоящей инстанции, рассматривающей административную жалобу, выступает не вышестоящий административный орган, а иной уполномоченный орган. Если этот иной уполномоченный орган является административным органом, компетентным принять административный акт по пересматриваемому административному делу, то проблемы не возникает. Но если административная жалоба подана в орган специальной юрисдикционной компетенции, который не уполномочен сам принять новый административный акт, тогда возникает необходимость в альтернативных способах разрешения дела по административной жалобе.

Такая возможность предусмотрена частью второй ст.89 ЗАП. Разумеется, эта возможность доступна и вышестоящему административному органу. Однако, по соображениям процессуальной экономии, вышестоящий административный орган должен прибегать к ней лишь как к вспомогательному средству, за исключением случаев обжалования административных действий, когда основные виды решений по жалобе невозможны. Практика спуска ценных указаний и поручений нижестоящим структурам вместо принятия нового административного акта в результате административного производства по жалобе на административный акт должна быть исключена как необоснованно затягивающая разрешение административного спора.

**Обжалование решения по административной жалобе.**  
Часть четвертая ст.89 ЗАП предусматривает, что:

В случае несогласия с решением по административной жалобе заинтересованное лицо вправе оспорить его в судебном порядке в течение трех месяцев со дня надлежащего извещения о решении по административной жалобе.

Для верного понимания процессуально-правовых возможностей возражения против решения по административной жалобе необходимо учитывать два важных момента.

Во-первых, данная норма вовсе не предписывает обжалование в судебном порядке как *единственную* возможность защиты прав заинтересованного лица при несогласии с решением по административной жалобе. Если существует следующая вышестоящая инстанция, ничто не мешает заинтересованному лицу продолжить административное обжалование. В административном производстве по административной жалобе на решение по административной жалобе орган вышестоящей инстанции будет выступать в роли органа, принявшего административный акт, а орган *высшей* (последней) инстанции – в роли органа, уполномоченного рассматривать административную жалобу. По общему порядку административного обжалования, административная жалоба, адресованная органу высшей инстанции, должна подаваться через орган вышестоящей инстанции, принявший решение по первой административной жалобе, с которым жалобщик не согласен. Однако, жалобщик может подать административную жалобу в вышестоящую инстанцию и через административный орган первой инстанции.

Принцип «без ошибки дверью» запрещает отказывать в приеме административной жалобы, так же как и в приеме заявления, поэтому административный орган первой инстанции будет обязан принять административную жалобу, несмотря на то, что он, строго говоря, не является в этом новом административном производстве органом, принявшим обжалуемый административный акт, зарегистрировать ее и перенаправить органу вышестоящей инстанции, решение которого обжалуется. Это будет не направление административной жалобы в порядке ст.82 ЗАП, а перенаправление в порядке, предусмотренном ст.55 ЗАП. Орган вышестоящей инстанции, получив в порядке переадресации административную жалобу на свое решение, обязан действовать в соответствии со ст.82: направить административную жалобу органу высшей инстанции в течение пяти рабочих дней вместе с материалами административного дела. Полагаем, что подробный порядок административного взаимодействия в таких случаях должен быть предусмотрен административными регламентами.

Вообще, надо сказать, что вышестоящие инстанции административного обжалования никогда не должны создавать сложности заинтересованным лицам, ссылаясь на установленный порядок, подведомственность дел и прочие бюрократические формальности, потому что в административном производстве по жалобе *административная система в целом получает шанс проконтролировать свои решения и действия и исправить допущенные ошибки.* Вышестоящие административные органы, органы специальной надзорной компетенции и органы досудебной административной юстиции, если таковые будут созданы, - все они должны воспринимать административное производство по жалобе как *возможность улучшить работу административной системы,* устранив недостатки прежде, чем дело дойдет до судебного разбирательства.

Во-вторых, право судебного оспаривания должно действовать только в отношении административных актов и административных действий, но, как правило, не в отношении процессуальных актов промежуточного характера, которые принимаются в ходе административного производства. Хотя ЗАП прямо не исключает возможность оспаривания процессуальных актов административных органов в судебном порядке, следует согласиться с тем, что *до принятия административного акта*



*вмешательство судебной власти в административное дело будет преждевременным.* Поэтому процессуальные акты могут составлять самостоятельный предмет судебного оспаривания только в тех случаях, когда у заинтересованного лица нет возможности получить административный акт, т.е. когда процессуальный акт играет роль *окончательного* решения по административному делу. Таковы случаи завершения административного производства процессуальным актом, например, прекращения административного производства, отказ или неприятие в установленный срок решения вышестоящей инстанцией по процессуальному акту, которым было завершено административное производство.

**Судебное оспаривание исполнительных актов** – отдельный случай: здесь обращение в суд оправдано, потому что этот вид процессуального акта не носит промежуточного характера и принимается во исполнение уже принятого административного акта.

### **§3. Административное судопроизводство.**

**Роль административного суда в защите прав заинтересованных лиц от неправомερных решений и действий административных органов.** Защита прав заинтересованных лиц от неправомерной административно-правовой деятельности – цель и смысл всей реформы административного права. Система правовой защиты включает в себя помимо административной юстиции и иные механизмы: в первую очередь, административное обжалование в вышестоящем административном органе, а также, в отечественном контексте, обращение в органы прокуратуры или в президентские петиционные органы. Последнее подразумевает обращение в Виртуальную приемную Президента Республики Узбекистан или Народную приемную Президента Республики Узбекистан.

Обжалование административного акта или действия в вышестоящий административный орган и рассмотрение административной жалобы осуществляется по административной процедуре. Здесь действуют процедурные гарантии ЗАП. Правом обжалования, согласно ЗАП, наделены заинтересованные лица, т.е. адресат и третьи лица, а также лица, права и законные интересы которых затрагиваются административным актом или действием, но которые не были привлечены к участию в административном производстве. Административный орган второй инстанции наделен правом полной проверки обжалуемых административных решений и действий. Это значит, что предмет проверки в вышестоящем административном органе не ограничен правомерностью, но включает в себя и оценку целесообразности соответствующего административного решения или действия. В этом важное преимущество административного обжалования по сравнению с другими формами защиты прав заинтересованных лиц. Важно отметить, что вышестоящий административный орган по итогам рассмотрения административной жалобы вправе отменить (изменить) административный акт или принять новый административный акт. Такие возможности есть только в административном обжаловании. С точки зрения административной юстиции административное обжалование – это возможность устранения ошибки самим административным ведомством без доведения административного спора до судебного разбирательства. Однако, при всех вышеназванных преимуществах

в административном производстве по жалобе сохраняется существенный недостаток для заинтересованного лица: административное ведомство не может быть полностью нейтральным, так как его орган является стороной в споре. Кроме того, административная процедура не предлагает заинтересованному лицу таких процессуальных гарантий, какие он может получить в административном судопроизводстве.

Прокурорский надзор – это институт объективного надзора за законностью. Он может быть в некоторой степени полезен в защите прав заинтересованных лиц, но в принципе он для этих целей не приспособлен. Все дело в том, что прокуратура – это орган правоохранительный, а не правозащитный. Когда дело касается охраны публичных ценностей, например, защищаемых уголовным правом, прокуратура оказывается совершенно подходящим инструментом. Но в защите субъективных прав и интересов ее арсенал правовых средств и возможностей нередко оказывается малоприспособленным. Достаточно упомянуть тот факт, что прокурорский надзор по определению стремится не к защите нарушенного субъективного права, а к обеспечению объективной законности. Следовательно, ни само заинтересованное лицо, обратившееся с жалобой в органы прокуратуры, ни другие заинтересованные лица не защищены от так называемого «поворота к худшему», который вполне может случиться в итоге прокурорской проверки. К тому же прокурорский надзор лишен процессуальной формы, обеспечивающей заинтересованных лиц наилучшими условиями для защиты их прав и законных интересов.

Приемные Президента были созданы как органы работы с обращениями заинтересованных лиц, но фактически превратились в альтернативный механизм обжалования административных решений и действий. Авторитет Президента и мощный административный ресурс, которые стояли за новыми органами Администрации Президента, быстро сделали их наиболее популярным каналом обращений заинтересованных лиц в целях защиты нарушенных прав. Популярность приемных Президента на время полностью затмила возможности традиционного административного обжалования в вышестоящий орган и отодвинула на второй план даже административную юстицию. Исключительно высокое значение приемных Президента в правовой системе за неполные два года работы позволяет говорить

о президентском надзоре как самостоятельном виде контрольно-надзорной деятельности государства. К сожалению, при всей административной мощи и результативности, президентский надзор не лишен существенных недостатков. Защита заинтересованных лиц приемными Президента осуществляется не в правовой, а в организационно-управленческой форме, а потому даже при успешном решении индивидуального вопроса, не меняет правоприменительную практику и не улучшает правовой порядок в обществе. Порой из-за отсутствия правовой формы даже позитивный ответ на обращение заинтересованного лица и принятые со стороны приемной Президента меры реагирования не приводят к защите нарушенного субъективного права. Речь идет о бюрократических мерах реагирования. Юридические последствия принимаемых мер для заинтересованного лица остаются нерегламентированными. В целом отсутствие правовой формы в работе приемных Президента не способствует установлению правовой определенности в общественных отношениях. В этом плане этот новый механизм защиты прав заинтересованных лиц требует существенной доработки.

Административный суд – это орган правосудия и потому в правовом государстве он предоставляет заинтересованным лицам высшую форму *правовой* защиты от неправомерных административных решений и действий. Административная юстиция, как было сказано выше, является специальным организационно-правовым механизмом правового государства, предназначенным для защиты прав заинтересованных лиц. Поэтому административное судопроизводство должно быть максимально приспособлено для решения этой задачи. Его основные преимущества перед другими формами защиты прав заинтересованных лиц заключаются в следующем:

- Это правовая форма защиты, которая имеет ясные публично-правовые последствия для всех участников административного спора и легитимное влияние на публично-правовой порядок в обществе в целом.
- Предназначено для защиты субъективных прав, а не для обеспечения объективной законности, что отвечает потребностям, прежде всего, заинтересованных лиц;

- Предполагает процессуальную форму, обеспечивающую заинтересованным лицам благоприятные условия для защиты их прав;
- Будучи видом правосудия, призвано окончательно разрешить административный спор и установить правовую определенность в общественных отношениях.
- По идее должно обеспечивать «процессуальную экономию» по сравнению с прокурорским надзором или президентским контролем соблюдения прав и свобод граждан.

Ограничения защиты прав заинтересованных лиц в административном суде обусловлены пределами судебной проверки административно-правовой деятельности, которая сводится к оценке правомерности и не допускает оценку целесообразности.

Разумеется, административный суд не вправе сам внести изменения в административный акт, принять новый административный акт или сам совершить административное действие в интересах истца. Этому препятствует разделение властей, запрещающее суду вторжение в прерогативы исполнительной власти. Однако, административный суд несомненно должен быть вправе отменить неправомерный административный акт, запретить принятие неправомерного административного акта или совершение неправомерного административного действия, а также обязать административный орган принять определенный административный акт или совершить административное действие в интересах истца. К сожалению, действующий КоАС не предусматривает права отмены административного акта. Административный суд, согласно КоАС, может лишь признать административный акт недействительным. Поэтому пока административный суд не предоставляет заинтересованным лицам полной защиты, свойственной административной юстиции.

Благодаря ключевым преимуществам административное судопроизводство должно в перспективе стать основной формой защиты прав заинтересованных лиц. В необходимости этого убеждает мировой опыт развития правовой государственности. Однако, на практике популярность административных судов среди населения и предпринимательских кругов будет зависеть от их

грамотности в вопросах административного права и решительности в выполнении своего публичного предназначения.

**Подведомственность дел административному суду.** Исходя из смысла и назначения административной юстиции административному суду должны быть подведомственны все публично-правовые споры, не носящие конституционного характера, т.е. говоря проще «административные споры».

**Ч.1 §40 Закона об административно-судебном процессе ФРГ о подведомственности дел административному суду**

Все публично-правовые споры, которые не относятся к области конституционного права, рассматриваются в судах административной юрисдикции...

Отличительными признаками административного спора является то, что он возникает из публичного правоотношения между заинтересованным лицом и административным органом по поводу осуществления административно-правовой деятельности или административного нормотворчества. Значит, всякое дело, в котором есть разногласие между административным органом и физическим или юридическим лицом по поводу принятого административного акта, совершенного административного действия или изданного ведомственного нормативно-правового акта должно быть подведомственно административному суду.

Что же говорит КоАС по поводу подведомственности дел?

**Статья 26. Подведомственность дел**

Административному суду подведомственны дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, за исключением дел, отнесенных к подведомственности Конституционного суда Республики Узбекистан, судов по гражданским делам, экономических судов и военных судов.

...

При объединении нескольких связанных между собой требований, из которых одни подведомственны административному суду, а другие — суду по гражданским делам, все требования подлежат рассмотрению в суде по гражданским делам.

Не допускается объединение нескольких связанных между собой требований, из которых одни подведомственны административному суду, а другие экономическому суду.

Такие изъятия могут обернуться тем, что значительное число административных споров окажутся на практике неподведомственными административному суду. С другой стороны, судам по гражданским делам приходится разрешать некоторые категории административных споров, что противоречит смыслу проведенной реформы административной юстиции.

Полагаем, что целесообразно было бы толковать п.1 Ч.1 ст.26 ГПК так, чтобы все споры публично-правового характера считались бы исключенными из юрисдикции суда по гражданским делам.

### **Статья 26. Подведомственность дел**

Суду по гражданским делам подведомственны дела:

1) по спорам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых, жилищных, земельных и иных правоотношений, если хотя бы одной из сторон является гражданин, за исключением случаев, когда разрешение таких споров отнесено законом к ведению других судов или иных органов

...

Что касается правила об объединении требований публичного и частного характера, его вообще лучше исключить. Разумная альтернатива – раздельное разрешение административного спора и вытекающего из него спора частного-правового характера (например, о возмещении вреда).

### **Ч.2 §40 Закона об административно-судебном процессе ФРГ о подведомственности имущественных споров, возникающих из публичных правоотношений.**

Имущественные требования...о возмещении ущерба, причиненного нарушением публично-правовых обязанностей, не основанных на публично-правовом договоре, рассматриваются в судах общей юрисдикции;...

Категоризация дел, отнесенных к юрисдикции административного суда, согласно КоАС оставляет желать лучшего. С помощью понятийного аппарата современного административного права, который законодательно закреплен в ЗАП можно было бы точнее сформулировать виды административных споров, чем предусмотрено в ст.27 КоАС.

### **Статья 27. Дела, разрешаемые судом**

Суд разрешает дела:

1) об оспаривании ведомственных нормативно-правовых актов;

2) об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственного управления, иных организаций, уполномоченных на осуществление административно-правовой деятельности (далее — административные органы), органов самоуправления граждан и их должностных лиц, не соответствующих законодательству и нарушающих права и охраняемые законом интересы граждан или юридических лиц;

3) об оспаривании действий (решений) избирательных комиссий;

4) об оспаривании отказа в совершении нотариального действия, регистрации записей актов гражданского состояния либо действий (бездействия) нотариуса или должностного лица органа записи актов гражданского состояния;

5) об обжаловании отказа в государственной регистрации либо уклонения от государственной регистрации в установленный срок.

Суд разрешает и иные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан и юридических лиц, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, отнесенные законом к его компетенции.

Отдельно следует остановиться на так называемых делах о применении мер правового воздействия, отнесенных ЭПК к юрисдикции экономического суда. Основанием такого определения подведомственности, по-видимому, является тот факт, что адресатом таких мер выступает субъект предпринимательства. А вероятными причинами – институциональная инерция прежнего режима правовой защиты субъектов предпринимательства и несоответствие правовой природы и характера производства по таким делам процессуальной форме административного судопроизводства. Вместе с тем, очевидно, что «меры правового воздействия», за исключением финансовых санкций, являются, по сути, административными актами. Применение их экономическим судом в условиях, когда Закон «Об административных процедурах» вступил в силу, лишено смысла и даже ухудшает положение заинтересованных лиц, поскольку делает споры о применении таких мер, которые являются, по сути, административными



спорами, неподведомственными административному суду. Еще раз напомним о том, что смысл реформы административного права состоит в том, чтобы подвести все административные акты под единый стандарт административной процедуры и подчинить их юрисдикции административного суда, обеспечив тем самым надежную защиту прав заинтересованных лиц. Предварительный контроль суда, который в прошлое десятилетие рассматривался как гарантия прав заинтересованных лиц в новых условиях выглядит недоразумением.

**Допустимость обращения в административный суд.** Исходя из публично-правового назначения и природы административной юстиции доступ к административному правосудию должен быть обеспечен каждому заинтересованному лицу, которое несогласно с *затрагивающим его права или законные интересы* административным актом, административным действием или нормативно-правовым актом административного органа.

Важно подчеркнуть, что допустимость обращения обусловлена возможностью нарушения субъективного права или законного интереса административным решением или действием административного органа. Если такая возможность существует, то несогласие заинтересованного лица – достаточное основание для возбуждения административного судопроизводства.

#### **О субъективных предпосылках иска**

Условием допустимости иска в каждом случае является то, что истец убедительно заявляет, что нарушены его права или защищаемые законом интересы. То есть в случае допустимости речь не идет о вопросе, действительно ли имеет место нарушение права (это вопрос обоснованности иска), а о том, что, при условии верности доводов истца, нарушение его прав представляется возможным и поэтому у суда есть достаточный повод приступить к проверке по существу.

Источник: *Йорг Пуделька* Административно-процессуальный кодекс: концепция, модельный закон и комментирование. BWV Berliner Wissenschafts-Verlag GmbH, 2014

Субъективные права и законные интересы физического или юридического лица могут быть нарушены:

- обременяющим административным актом или неблагоприятным административным действием;

- угрозой принятия обременяющего административного акта или совершения неблагоприятного административного действия;
- отказом в принятии благоприятного административного акта или в совершении благоприятного административного действия, равно как и бездействием административного органа;
- неопределенностью относительно существования или отсутствия публичного правоотношения;
- нормативно-правовым актом, ограничивающим права.

КоАС формулирует право на обращение в административный суд достаточно широко:

#### **Статья 4. Право на обращение в суд**

Любое заинтересованное лицо вправе обратиться в административный суд (суд) за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав либо охраняемых законом интересов.

Однако, ст.27, перечисляя виды дел, разрешаемых административным судом, не предусматривает дела о защите права от угрозы принятия административного акта или совершения административного действия, а также дела о признании правоотношения. Значит, ст.4 КоАС надо толковать широко, включая обращение за защитой прав от ожидаемого нарушения со стороны административного органа и обращение с целью признания правоотношения.

Отдельно следует остановиться на вопросе допустимости иска в интересах другого лица. Что если административное решение или действие не затрагивает непосредственно прав и законных интересов лица, обращающегося в административный суд? Такое лицо может действовать по долгу службы или в общественных интересах. Как правило, допустимость таких исков должна быть ограничена случаями, предусмотренными законом. В целом иск в защиту другого лица или в публичных интересах для административного судопроизводства нехарактерен.

В теории считается, что лицо, подающее иск не в своих законных интересах, не является участником спорного материального правоотношения, имеет лишь процессуальный интерес в деле и потому считается *процессуальным* истцом. Процессуальный истец связан позицией материального истца, т.е. лица, в интересах которого подано заявление, но материальный истец не связан позицией процессуального истца.

Вот, что говорит КоАС по этому вопросу:

## **Статья 40. Стороны**

Сторонами в административном судопроизводстве являются заявитель и ответчик.

Заявителями являются граждане и юридические лица, предъявившие требование в защиту своих прав и охраняемых законом интересов или в интересах которых заявлено требование.

## **Статья 46. Участие прокурора в деле**

Прокурор вправе участвовать в судебном заседании по всем делам.

Прокурор имеет право обратиться в суд с заявлением в защиту прав и охраняемых законом интересов граждан и юридических лиц, а также общества и государства.

Заявление в районные (городские) административные суды предъявляют прокуроры Республики Каракалпакстан, области, города Ташкента, районов (городов) и приравненные к ним прокуроры или их заместители, а в административный суд Республики Каракалпакстан, области, города Ташкента — прокуроры Республики Каракалпакстан, области, города Ташкента или их заместители.

Генеральный прокурор Республики Узбекистан или его заместитель вправе предъявить заявление во все административные суды Республики Узбекистан.

Отказ прокурора от предъявленного им заявления не лишает заявителя права требовать рассмотрения дела по существу.

Отказ заявителя от требования, которое было предъявлено в защиту его прав прокурором, влечет оставление заявления без рассмотрения.

Участие прокурора в разбирательстве дела обязательно в случаях, когда это предусмотрено законом или когда необходимость его участия в данном деле признана судом, а также по делам, возбужденным на основании его заявления.

Прокурор, участвующий в деле, излагает мнение по существу дела, кроме дел, возбужденных по его заявлению в защиту прав и охраняемых интересов других лиц.

Прокурор, предъявивший заявление в интересах гражданина, юридического лица, общества и государства, пользуется правами и несет обязанности заявителя.

**Статья 47. Участие в деле государственных органов и иных лиц**

В случаях, предусмотренных законодательством, государственные органы и иные лица могут подать заявление в защиту прав и охраняемых законом интересов граждан и юридических лиц. Указанные органы и лица, подавшие заявление, пользуются всеми правами и несут обязанности заявителя.

Отказ государственного органа и иного лица от поданного им заявления не лишает заявителя права требовать рассмотрения дела по существу.

Отказ заявителя от требования, которое было предъявлено в защиту его прав государственным органом и иным лицом, влечет оставление заявления без рассмотрения.

В Узбекистане в роли процессуального истца, согласно закону, может выступать омбудсман или ТПП.

**Основные способы защиты субъективных прав в административном судопроизводстве.** Зарубежная судебная практика выработала арсенал процессуальных средств, позволяющих заинтересованному лицу защититься от всех видов нарушений его прав и законных интересов со стороны административного органа. Речь идет о видах иска, которые соответствуют видам возможных нарушений субъективных прав и законных интересов.

#### Иск об оспаривании.

С помощью иска об оспаривании истец может требовать полной или частичной отмены обременяющего административного акта. Это способ изменить правоотношение, сложившееся в результате принятия административным органом обременяющего административного акта. Административный суд в рамках производства по иску об оспаривании сам отменяет административный акт полностью или частично. Нет необходимости в каких-то дополнительных решениях или действиях со стороны административного органа. Такая отмена административного акта не является вторжением в прерогативы исполнительной власти, поскольку административный суд осуществляет ее на основании установления противоправности административного акта, а, как известно, административно-правовая деятельность должна осуществляться на основе закона и в соответствии с ним. Иск об оспаривании удобен тем, что решение административного суда по нему влечет отмену административного акта, не требуя никакого исполнения.

### Иск о защите права

При помощи иска о защите права истец может защититься от ожидаемого обременяющего административного акта или действия административного органа. Этот вид иска носит превентивный характер. Административный суд на основании иска о защите права может запретить административному органу принятие определенного административного акта или совершение определенного административного действия в отношении заинтересованного лица. Очевидное преимущество этого вида иска состоит в том, что он позволяет защитить заинтересованное лицо от еще не совершенных, но вполне вероятных нарушений его прав и законных интересов.

### Иск об исполнении обязательства

С помощью этого вида иска заинтересованное лицо может требовать принятия административного акта или совершения административного действия. Например, выдачи разрешения или определенного документа. Такой вид иска уместен в случае отказа административного органа в принятии благоприятного административного акта, совершения благоприятного административного действия или в случае бездействия административного органа.

По данному виду иска решение административного суда обязывает административный орган принять административный акт или совершить административное действие в пользу заинтересованного лица. Естественно такой иск возможен лишь на основании отказа или бездействия административного органа. Обращение в административный суд без предварительного обращения в административный орган означало бы нарушение прерогатив исполнительной власти и принципа разделения властей.

### Иск о признании

При помощи этого вида иска заинтересованное лицо может требовать признания неправомерности административного акта, действия или бездействия, когда защита права посредством иска об оспаривании или об исполнении обязательства невозможна. Иск о признании, следовательно, носит субсидиарный характер.

Необходимость в таком иске может возникнуть в случае, если административный акт уже утратил силу, но признание его противоправным может иметь значение для предотвращения

подобных ошибок в будущем или для предъявления имущественных требований о возмещении вреда.

### **Применение иска о признании в судебной практике административных судов ФРГ**

Если же орган исполнительной власти, например, запрещает проведение заявленной демонстрации из опасений совершения насильственных действий, то, как правило, это происходит лишь незадолго до начала демонстрации. Если сроки проведения демонстрации прошли, то запрет теряет свое действие: административный акт разрешился сам собой. Уже нет актуального обременения или нарушения права, что, однако, является необходимым условием для успешного иска об оспаривании... В таких случаях иск о признании...дает истцу возможность добиться установления того, что административный акт был противоправным на момент времени, когда он разрешился сам собой. И в этом случае, учитывая подчиненность исполнительной власти закону, это приведет к тому, что она в будущем (например, при проверке запрета очередной демонстрации) будет учитывать правовую точку зрения суда, и при необходимости не будет запрещать проведение новой демонстрации.

Источник: *Йорг Пуделька* Административно-процессуальный кодекс: концепция, модельный закон и комментирование. BWV Berliner Wissenschafts-Verlag GmbH, 2014

#### Иск о нормоконтроле

С помощью этого вида иска заинтересованное лицо может требовать установления недействительности подзаконного нормативно-правового акта, изданного административным органом. В германской доктрине считается, что иск о нормоконтроле недопустим в отношении внутренних или внутриведомственных нормативных актов административных органов, поскольку они не содержат никаких норм, затрагивающих права заинтересованных лиц.

Теперь рассмотрим, насколько эти способы защиты отражены в действующем КоАС Узбекистана. Надо сказать, что КоАС вообще не предусматривает регулирование видов иска. Поэтому о возможности тех или иных видов иска можно судить только при помощи систематического толкования норм КоАС.

Обратим внимание на отсутствие у административного суда права отмены административного акта в рамках производства по делам об обжаловании решений, действий (бездействия) административных органов. Вот, что говорит КоАС:

**Статья 189. Решение суда по делу об обжаловании решения, действий (бездействия) административного органа, органа самоуправления граждан, их должностных лиц**

...

Суд, установив, что обжалуемое решение или отдельные его части либо действия (бездействие) противоречат законодательству и нарушают права и охраняемые законом интересы заявителя, принимает решение о признании решения или его отдельных частей недействительными либо действий (бездействия) незаконными.

В случае, если суд установит, что обжалуемое решение или отдельные его положения либо действия (бездействие) соответствуют законодательству и не нарушают права и охраняемые законом интересы заявителя, принимает решение об отказе в удовлетворении заявленного требования.

В резолютивной части решения об удовлетворении заявления о признании недействительным решения, незаконными действий (бездействия) должно быть указано:

1) наименование органа (должностного лица), принявшего обжалуемое решение либо совершившего действия (бездействие), название, номер, дата принятия решения, дата и место совершения обжалуемых действий (бездействия);

2) признание обжалуемого решения полностью или в части недействительным или действий (бездействия) незаконными;

3) распределение судебных расходов.

В случае признания решения недействительным, действий (бездействия) незаконными, суд обязывает соответствующий орган или должностное лицо:

принять решение или совершить определенные действия в соответствии с законом либо устранить иным способом допущенные нарушения прав, свобод и законных интересов заявителя;

устранить допущенные нарушения и сообщить об исполнении решения в суд и заявителю в течение одного месяца со дня вступления решения суда в законную силу, если иной срок не установлен судом.

...

В ходе проверки оспариваемого административного решения или действия административный суд оценивает обоснованность иска и принимает соответствующее решение. Для каждого вида иска есть свои критерии обоснованности.

Иск об оспаривании является обоснованным, если административный акт противоправен и нарушает права заинтересованного лица. Следовательно, обоснованность этого вида иска требует установления противоправности административного акта и нарушения этим актом прав или законных интересов истца. Если иск об оспаривании признан обоснованным, административный суд отменяет оспариваемый административный акт.

Иск о защите права обоснован, если предстоящий административный акт или действие будут противоправными и создается непосредственная угроза нарушения прав или законных интересов истца. Здесь обоснованность требует установления противоправности ожидаемого административного акта или действия и наличия непосредственной угрозы правам или законным интересам истца. Если иск о защите права признан обоснованным, то административный суд издает запрет административному органу на принятие определенного административного акта или совершение определенного административного действия.

Иск об исполнении обязательства является обоснованным, если истец имеет право требовать принятия определенного административного акта или совершения определенного административного действия. Следовательно, административный суд должен установить наличие такого права у истца. Если иск об исполнении обязательства признан обоснованным, административный суд обязывает административный орган принять определенный административный акт или совершить определенное административное действие.

Иск о признании обоснован, если административный акт, который уже утратил силу, был противоправным и ущемлял права истца. В отношении административных действий или бездействия достаточно установления противоправности. Если иск о признании обоснован, административный суд признает административный акт или действие противоправным. В случае административного акта дополнительно к признанию противоправности признается также и



нарушенное право истца, что дает основание для последующего гражданского иска о возмещении вреда.

Иск о нормоконтроле обоснован, если нормативно-правовой акт административного органа противоречит акту законодательства, большей юридической силы. Обоснованность иска о нормоконтроле ведет к признанию оспариваемого нормативно-правового акта недействительным и лишает его юридической силы без каких-либо дополнительных решений со стороны издавшего его административного органа. Таким образом, административный суд исправляет дефекты подзаконного законодательства.

Особое средство защиты прав заинтересованного лица, которое находится в распоряжении административного суда, - это проверка дискреционных административных актов и административных действий. Напомним, что административный орган согласно ЗАП обязан надлежаще обосновать свое усмотрение, если он воспользовался дискреционным полномочием при принятии административного акта или совершении административного действия. При этом должно быть обосновано соответствие административного усмотрения принципам административных процедур. Административный суд оценивает правомерность административного усмотрения, обращая внимание на следующие возможные ошибки:

- Превышение пределов усмотрения. Недопустимо решение по усмотрению за пределами, определенными законом.
- Злоупотребление усмотрением. Административный орган действует в пределах усмотрения, но применяет его несообразно цели, для которой оно было предоставлено.
- Неравное правоприменение. Административный орган применяет усмотрение произвольно, не соблюдая требований принципа равноправия.
- Нарушение правомерных ожиданий. Административный орган применяет усмотрение вопреки сложившейся административной практике, нарушая правомерные ожидания заинтересованных лиц без публичной необходимости или избирательно.
- Ошибочное неприменение усмотрения. Административный орган не применяет усмотрение, потому

что не осознает, что оно у него есть или сознательно пренебрегает дискреционным полномочием.

- **Неполное усмотрение.** Административный орган не вправе произвольно сужать пределы усмотрения или осуществлять усмотрение на основе недостаточно исследованных фактических обстоятельств административного дела.

При наличии таких ошибок, а также при нарушении в административном усмотрении принципа соразмерности, других принципов административных процедур, административный акт или действие следует признать противоправным, потому что правильное применение усмотрения является одним из аспектов правомерности административного акта и действия. При наличии нарушения прав заинтересованного лица административный акт должен быть отменен.

### **Надлежащий процесс в административном суде.**

Процессуальная форма административного судопроизводства предназначена для достижения целей административной юстиции. Напомним, что цель и смысл административной юстиции состоит в эффективной защите прав и законных интересов заинтересованных лиц от неправомερных решений и действий административных органов. Значит, административно-судебный процесс должен обеспечивать наиболее благоприятные условия для защиты прав заинтересованных лиц.

Указанной цели служит принцип исследования, характерный для административно-судебного процесса. Он заключается в том, что административный суд обязан выяснить все обстоятельства дела по долгу службы, не ограничиваясь доводами и доказательствами, представленными участниками судопроизводства. Административный суд не связан доводами и ходатайствами участников. При необходимости он должен сам по собственной инициативе собрать дополнительные доказательства. При этом он вправе произвести осмотр, допрос свидетелей, назначить экспертизу, запросить документы и сведения и совершить иные действия, направленные на сбор доказательств. Стороны обязаны содействовать административному суду, но не отвечают за выяснение всех обстоятельств дела. Иными словами, неумение истца доказать свою правоту не влечет отказа в удовлетворении иска. Административный суд, признав иск

допустимым, обязан *сам проверить его обоснованность* и принять справедливое решение. В этом принципиальная разница между административным и гражданским судопроизводством. С точки зрения доктрины гражданский процесс является состязательным, а административный – инквизиционным.

До недавнего времени, в КоАС это принципиальное отличие не находило должного отражения. Статья 11 КоАС провозглашала обычный для гражданского процесса, но не характерный для административной юстиции принцип состязательности. А принцип исследования вообще не упоминался. На обязанность исследования указывала только часть 3 ст.11 КАС:

### **Статья 11. Состязательность и равноправие сторон**

Административное судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон.

Суд, сохраняя объективность и беспристрастность, создает необходимые условия для выполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав.

Суд принимает меры для всестороннего и полного установления всех фактических обстоятельств по административному делу.

Принцип исследования можно было выводить из части 3 ст. 11 как важное дополнение к базовому принципу состязательности, специфическое для административного судопроизводства, но судебная практика этой возможностью пренебрегала.

Изменения, внесенные в КоАС Законом №ЗРУ-833 от 26.04.2023 г. исправили этот существенный недостаток отечественного административно-судебного процесса, закрепив принцип активной роли суда в административном судопроизводстве.

### **Статья 11. Активная роль суда**

Административное судопроизводство осуществляется на основе активной роли суда.

Суд, не ограничиваясь объяснениями, заявлениями, ходатайствами лиц, участвующих в деле, представленными ими доказательствами и иными материалами дела, всесторонне, полно и объективно исследует все фактические обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения административного дела.

Суд по собственной инициативе или по ходатайству лиц, участвующих в деле, собирает дополнительные доказательства, а также выполняет иные действия, направленные на решение задач административного судопроизводства.

Лица, участвующие в деле, обязаны оказывать суду содействие в исследовании фактических обстоятельств дела и в сборе доказательств.

Принцип исследования предполагает активную роль административного суда в проверке оспариваемого административного решения или действия. Другой аспект этой активной роли выражен в обязанности содействовать истцу. Административный суд обязан разъяснить обратившемуся заинтересованному лицу возможности защиты его прав в административном судопроизводстве, помочь ему правильно сформулировать основания иска и исковые требования, правильно подготовить заявление (жалобу) по форме и содержанию. Эта обязанность лежит на административном суде в силу правозащитной природы административной юстиции. Недопустимым для административного суда с точки зрения доктрины административной юстиции является возвращение искового заявления по формальным основаниям. Если в заявлении обнаруживаются формальные ошибки, административный суд должен предоставить истцу возможность их устранить. Надлежащее выполнение обязанности содействовать истцу избавляет в большинстве случаев от подобных ошибок и позволяет административному суду соответствовать своему публичному назначению.

**Обязанность суда оказывать содействие в Административно-процессуальном кодексе Азербайджанской Республики**

**Ст. 13. Обязанность суда оказывать содействие**

Суд обязан оказывать содействие участникам процесса в устранении допущенных в исках формальных нарушений, уточнении неясных исковых требований, замене ошибочных видов иска более подходящими, дополнении неполных фактических данных, а также в представлении объяснений, имеющих значение для определения и оценки обстоятельств дела.

Еще одна принципиальная особенность административного судопроизводства заключается в том, что бремя доказывания

правомерности оспариваемого административного решения или действия лежит на административном органе, а не на заинтересованном лице. Эта презумпция правоты истца несет в себе смысл процессуального уравнивания сторон, которые в материально-правовом отношении объективно неравны. Спорное материальное правоотношение, будучи публичным, как правило предполагает неравное положение участников: административный орган наделен административной властью, а заинтересованное лицо находится в подвластном положении.

Вот, как решен этот вопрос в КоАС с учетом последних изменений:

### **Статья 67. Обязанность доказывания**

Лица, участвующие в деле, должны доказать те фактические обстоятельства, на которые они ссылаются как на основания своих требований или возражений, если иной порядок распределения обязанностей доказывания по административным делам не предусмотрен настоящим Кодексом.

Заявитель в пределах своих возможностей обязан участвовать в собирании доказательств. Заявитель обязан доказать размер причиненных ему убытков.

Обязанность доказывания возлагается на административные органы и должностных лиц, решения, действия (бездействие) которых оспариваются. Административные органы и должностные лица обязаны также подтверждать факты, на которые они ссылаются как на основания своих возражений. Указанные лица могут ссылаться только на те основания, которыми руководствовались при принятии решения, совершении действия.

Если сторона удерживает у себя истребованное судом доказательство и не представляет его по запросу суда в установленный судом срок, предполагается, что содержащиеся в нем сведения направлены против интересов этой стороны и считаются ею признанными.

К другим элементам надлежащего процесса в административном суде можно отнести институт отвода, который предотвращает конфликт интересов и обеспечивает беспристрастность судебного разбирательства и принцип устного разбирательства, который обеспечивает прозрачность процесса и возможность быть выслушанным каждой стороне. В этих аспектах,

однако, административное судопроизводство не отличается от иных видов судопроизводства.

Особое значение в административном судопроизводстве имеет предварительная защита права заинтересованного лица. Поскольку административный акт – мера властного воздействия со стороны государства, постольку предварительная защита права должна быть обеспечена на более высоком уровне, чем в гражданском процессе.

Во-первых, предварительной защите права заинтересованного лица служит институт отлагательного действия административной жалобы или иска об оспаривании. ЗАП предусматривает отлагательное действие административной жалобы. Аналогичное правило должно действовать и при подаче иска об оспаривании в административный суд. К сожалению, мы не находим такого положения в КоАС. Исключения из правила отлагательного действия иска об оспаривании могут быть оправданы в случаях, когда немедленное исполнение диктуется прямой угрозой публичным интересам или правам и законным интересам третьего лица, и должны быть предусмотрены законом.

Во-вторых, в административном судопроизводстве должны быть специальные меры предварительной защиты права, которые гарантируют, что административная власть не причинит заинтересованному лицу непоправимого вреда. Смысл этих мер в том, чтобы не допустить такого изменения фактических обстоятельств, при котором судебная защита потеряет смысл. Например, если дом, подлежащий сносу на основании административного акта, будет уже снесен к моменту, когда административный суд сможет проверить правомерность этого административного акта. Почему меры предварительной защиты права в административном судопроизводстве должны быть повышенными? Потому что праву заинтересованного лица угрожает спорное применение административной власти, а не просто реализация права равным по статусу оппонентом.

<b>Отлагательное действие иска об оспаривании в Законе об административно-судебном процесса ФРГ</b>
---

<b>§80. Отлагательное действие</b>
------------------------------------

(1) Возражение и иск об оспаривании влекут за собой отлагательное действие....
--

## **Защита временного характера в Административно-процессуальном кодексе Азербайджанской Республики**

### **Статья 40. Защита временного характера**

40.1. Заинтересованное лицо может обратиться в суд с заявлением о приостановлении исполнения административного акта...либо о принятии других мер обеспечения..., направленных на обеспечение иска (охрану прав истца).

40.2. Заявление может быть подано до подачи иска в суд или одновременно с иском, либо в ходе судопроизводства.

Обратим внимание на то, что заявление о предварительной защите права может быть подано *до подачи иска* в суд. Это так называемый «предварительный иск». Таким образом, меры предварительной защиты могут быть применены еще до разрешения вопроса допустимости иска и принятия дела к производству.

Возможность безотлагательного применения мер предварительной защиты с недавних пор предусмотрена ст.92 КоАС в редакции Закона №ЗРУ-833 от 26.04.2023 г.

### **Статья 92. Основания принятия мер предварительной защиты**

По заявлению лица, участвующего в деле, или по своей инициативе суд может принять меры предварительной защиты, если:

1) до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение административного дела, существует явная опасность нарушения прав, свобод и законных интересов заявителя или лица, в интересах которого подано заявление;

2) защита прав, свобод и законных интересов заявителя будет невозможна или затруднительна без принятия таких мер.

При рассмотрении требования о возмещении убытков, причиненных гражданину или юридическому лицу в результате решений, действий (бездействия) административного органа, органа самоуправления граждан и их должностных лиц, не соответствующих законодательству и нарушающих права и охраняемые законом интересы граждан или юридических лиц, суд по заявлению заявителя обязан принять меры предварительной защиты.

Принятие мер предварительной защиты допускается на любой стадии административного судопроизводства.

Данное нововведение усиливает возможности предварительной защиты прав заинтересованных лиц административным судом. Однако, институт предварительного иска мог бы более надежно гарантировать безотлагательное применение мер предварительной защиты в административном судопроизводстве.

**Способы обжалования решения административного суда.** Главный принцип системы обжалования в административном судопроизводстве таков: судебная система должна обеспечить окончательное разрешение административного спора в возможно короткие сроки, с тем чтобы не допускать затягивания конфликтной ситуации и скорейшим образом восстановить правовую определенность в обществе. Административная юстиция должна обеспечить защиту прав заинтересованных лиц по возможности оперативно, так, чтобы не подрывать правовую определенность в обществе. Устойчивость решения административного суда не менее важна для правовой определенности в сфере государственного управления, чем устойчивость административного акта. Пересмотры решений вредны для правовой стабильности и определенности и потому должны быть сведены к необходимому минимуму. Конечно, право обжалования решения административного суда должно быть гарантировано. Но не в таком объеме, как в гражданском или экономическом процессе, где главенствует состязательность и борются частные интересы. Когда же речь идет о публично-правовом споре, право обжалования должно балансироваться соображениями стабильности и определенности правового порядка.

Основными способами обжалования решения административного суда, которые применяются в административно-судебном процессе в большинстве зарубежных стран с развитой административной юстицией являются апелляция и кассация. Надзорный порядок применяется только в странах постсоветского пространства и в принципе для административной юстиции нехарактерен. К тому же с учетом вышеизложенных соображений о правовой определенности надзорный порядок пересмотра решения административного суда выглядит явно излишним и вредным для правовой стабильности. В большинстве случаев с учетом инквизиционного характера административного судопроизводства достаточно одного пересмотра решения



административного суда в апелляционном порядке. В редких случаях, когда административный спор особенно сложен и не вписывается в обычную судебную практику, допускается кассация. Поэтому совершенно правильным представляется упразднение надзорного порядка пересмотра судебных актов в нашей стране.

По этой же логике сомнительным выглядит наделение правом обжалования процессуальных истцов, прежде всего прокурора. В принципе пересмотры решений административного суда должны быть сведены к минимуму, необходимому для гарантирования прав заинтересованных лиц. Государство же в лице уполномоченных субъектов, наделенных правами процессуального истца, не должно продолжать правовой спор, когда административный суд принял по нему решение. Заботиться о правах заинтересованного лица, в интересах которого был подан иск (материального истца) нет необходимости, поскольку на их страже уже стоит административный суд.

Административный орган, выступая ответчиком в административном судопроизводстве, конечно, должен быть наделен таким же правом обжалования как и истец, но пользоваться им он также должен лишь в мере, в какой это необходимо для защиты публичных интересов при должном учете важности правовой стабильности и определенности.

В теории и зарубежной практике апелляция и кассация принципиально отличаются. Апелляционный порядок предполагает пересмотр дела в полном объеме в пределах апелляционной жалобы, т.е. проверка осуществляется как в правовом, так и в фактическом отношении. Поэтому учитываются новые обстоятельства и доказательства. Кассационный пересмотр сводится к правовой проверке. Поэтому кассационный суд, как правило, связан обстоятельствами дела, установленными в оспариваемом решении. Кроме того, кассация может требовать допуска, так как при сложившейся судебной практике она не является обычной инстанцией в административном судопроизводстве.

<b>Кассация в Законе об административно-судебном процессе ФРГ</b>
---

§132. Допущение ревизии <sup>213</sup>
--

<sup>213</sup> Под ревизией германской право понимает пересмотр судебного решения по мотивам нарушения закона или неправильного его применения, что соответствует кассации.

(1) Участник судопроизводства вправе подать ревизионную жалобу на судебное решение высшего административного суда... в Федеральный административный суд, если ревизия допущена высшим административным судом либо Федеральным административным судом – на основании жалобы на отказ в допущении ревизии.

(2) Ревизия допускается, только если:

1) дело имеет принципиальное значение;

2) судебное решение содержит разногласия с постановлением Федерального административного суда, Объединенного сената верховных судов Федерации или Федерального Конституционного суда и основывается на указанном разногласии, либо

3) будет доказано и предъявлено процессуальное нарушение, на котором может основываться решение.

...

Ограничение доступа к кассационной инстанции не считается нарушением свободного доступа к правосудию, поскольку с точки зрения конституционного права достаточно гарантии одного пересмотра решения суда.

#### **§4. Основные зарубежные модели административной юстиции**

Мировой практике известны разные модели административной юстиции. Для романо-германской системы административной юстиции свойственно наличие специальных органов административной юстиции, разрешающих административные споры. В Германии это административные суды, во Франции – квазисудебные структуры публичной администрации (Государственный совет, административные трибуналы). В англосаксонских странах органы административной юстиции единой системы не представляют, они подконтрольны судам общей юрисдикции и выполняют функции досудебного разрешения административных дел.

**Франция.** Французская административная юстиция бесспорно старейшая в мире и при этом, послужив образцом для всех остальных известных в мире моделей, она сохраняет свою уникальность, оставаясь не похожей ни на что другое.

Исторически французская государственная традиция не располагала к развитию судебного контроля над исполнительной властью. Известно, что еще в дореволюционный период эдикт 1641 г. запрещал судам вмешиваться в дела центральной и местной администраций<sup>214</sup>. Политическая трансформация времен Великой французской революции закрепила и усилила жесткое разделение судебной и исполнительной ветвей власти. Такой ход событий был предопределен политическими обстоятельствами: революционные власти глубоко не доверяли судам, которые в предшествующий период проявляли себя весьма реакционно. Кроме того, идеи мыслителей эпохи Просвещения (прежде всего, Монтескье и Руссо) оказали большое влияние на практику революционного государственного строительства: среди политических лидеров доминировало убеждение в том, что исполнительная власть, призванная служить публичным интересам, не может быть подведена под те же стандарты судебного контроля, что и частные лица. Кроме того, считалось, что такой контроль демократически сформированных органов исполнительной власти со стороны назначенных судей противоречил принципу народовластия. В результате Закон «Об организации судебной власти» 1790 г.<sup>215</sup> прямо запретил судам вмешиваться в дела исполнительной власти или вызывать в суд административных чиновников по вопросам их должностных обязанностей<sup>216</sup>. Таким образом, и после Французской революции суды оказались лишены права контроля над деятельностью органов исполнительной власти. Контроль законности деятельности административных органов перешел в ведение глав министерств. Так было до учреждения в 1799 г. Наполеоном Бонапартом Государственного совета<sup>217</sup>, который первоначально был призван выполнять экспертно-консультативные функции при главе государства. Конституция 1799 г. закрепляла за Государственным советом функции подготовки законопроектов и других регуляторных мер и разрешение трудностей в административных вопросах. Через несколько месяцев были созданы территориальные органы Государственного совета: Советы префектур. А в 1806 г. в структуре Государственного совета

<sup>214</sup> Hugo Flavier and Charles Froger, "Administrative Justice in France. Between Singularity and Classicism," BRICS Law Journal, 2016, 82.

<sup>215</sup> "Loi Des 16-24 Août 1790 Sur l'organisation Judiciaire - Légifrance." <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000704777/>

<sup>216</sup> В части этих требований указанный Закон до сих пор остается в силе.

<sup>217</sup> Hugo Flavier and Charles Froger, "Administrative Justice in France. Between Singularity and Classicism," 83.

появилась Комиссия по спорам, которая занималась рассмотрением административных жалоб граждан на административные решения и подготовкой решений по жалобам, которые затем официально принимались главой исполнительной власти. С этого момента Государственный совет фактически стал органом административной юстиции. Интересно, что несмотря на смену глав государств и даже форм правления во Франции, Государственный совет сохранял свой статус и даже неуклонно усиливал свое влияние. Министерства, как правило, выполняли все решения Государственного совета, так что со временем он превратился в орган, контролирующий публичную администрацию. А в 1872 г. его статус как высшего органа административной юстиции был закреплен законом. Государственный совет стал вершить суд над управлением «именем народа Франции»<sup>218</sup>. К 1889 г. Государственный совет окончательно лишил министров всех юрисдикционных функций и полностью взял в руки все функции административной юстиции.

Формирование самостоятельно административной юрисдикции в лице Государственного совета и его территориальных органов создавало трудности в разграничении подведомственности правовых споров и выборе применимого права. Оставалось не вполне ясным, какие именно правовые споры должны относиться к ведению административной юстиции и должны ли вопросы ответственности государства решаться на основе норм гражданского права. Для разрешения вопросов о подведомственности дел в 1872 г. был создан Трибунал по спорным делам. В 1873 г. Трибунал по спорным делам в своем решении по делу *Бланко* постановил, что, во-первых, дела об ответственности государства за вред, причиненный решениями и действиями его должностных лиц, занятых публичной службой, не могут разрешаться на основе принципов гражданского права, регулирующих отношения между частными лицами, а, во-вторых, такие споры должны решаться административной юстицией по специальным правилам, которые будут устанавливаться с учетом специфики публичной службы<sup>219</sup>. Это решение положило начало формированию административного права посредством судебной

---

<sup>218</sup> Ibid.

<sup>219</sup> Jean-Bernard Auby, Lucie Cluzel-Metayer, and Lamprini Xenou, "Administrative Law in France," in *Comparative Administrative Law: Administrative Law of the European Union, Its Member States and the United States*, ed. Rene Seerden, 4th ed. (Cambridge: Intersentia Ltd., 2018), 6.

практики Государственного совета. В течение нескольких десятилетий сформировался комплекс принципов и техник административно-юстиционного контроля правомерности административных решений. Вообще, надо сказать, что современное административное право Франции было сформировано преимущественно юриспруденцией Государственного совета и большую часть своей истории оставалось неcodифицированным.

Двойственный статус Государственного совета при жестком разграничении судебной и исполнительной ветвей власти предопределили особый путь формирования административной юстиции во Франции. Французская административная юстиция носит подлинно административный характер, потому что она сформировалась в системе публичной администрации как особая контролирующая и юрисдикционная подсистема. Этим она принципиально отличается от своего главного конкурента на континенте: германской административной юстиции, которая основана на контроле законности административно-правовой деятельности административными судами. Дальнейшая эволюция административной юстиции шла в направлении развития в ней квази-судебных начал. В 1953 г. Советы префектур были преобразованы в административные трибуналы. В 1980 г. административная юстиция получила конституционный статус решением Конституционного совета. А в 1987 г. были созданы Апелляционные административные суды<sup>220</sup>.

Законодательной основой французской административной юстиции является Кодекс административной юстиции Франции от 4 мая 2000 года (с последующими изменениями и дополнениями), который вступил в силу с 1 января 2001 года и заменил ранее действовавший Кодекс административных трибуналов и административных апелляционных судов 1973 года.

Сегодня система административной юстиции во Франции состоит из: 42 административных трибуналов, 8 апелляционных судов и Государственного совета, который играет роль органа высшей инстанции по административным спорам<sup>221</sup>. Кодекс административной юстиции называет Государственный совет высшим административным судом. Хотя, конечно, термин «суд»

---

<sup>220</sup> Hugo Flavier and Charles Froger, "Administrative Justice in France. Between Singularity and Classicism," 84.

<sup>221</sup> "Tribunaux et Cours," Conseil d'État. <https://www.conseil-etat.fr/qui-sommes-nous/tribunaux-et-cours>

здесь нуждается в пояснении. Во Франции приходится различать «судебные» и «административные» суды. Их статус хотя и во многом схож, но различается в нюансах. Хотя административные суды не упомянуты в Конституции Франции 1958 г., Конституционный совет Франции придал принципу независимости административных судей конституционный характер. Тем самым административная юстиция по статусу почти сравнялась с судом. Таким образом, всю свою историю французская административная юстиция сохраняет двойственный характер: оставаясь, по существу, административными органами, они во многом уподоблены судам и даже прямо называются судами, а их чиновники, будучи и по статусу, и по подготовке чиновниками — зовутся судьями.

Государственный совет Франции состоит из 7 секций: одной секции административных споров и шести административных секций<sup>222</sup>. Секция административных споров включает в себя 10 палат. Всего Государственный совет насчитывает около 300 постоянных членов, причем до половины «судей» Государственного совета одновременно занимают должности советников в министерствах<sup>223</sup>. Такое совмещение должностей во Франции не считается нарушением статуса административного судьи. Напротив, в этом находят много преимуществ, учитывая двойственность компетенции самого Государственного совета. Основной деятельностью Государственного совета помимо разрешения административных споров является экспертиза проектов законов, ордонансов и декретов, а также консультирование Правительства и других административных органов по вопросам административного права и политики. Надо сказать, что такое совмещение экспертно-консультативных функций и функций административной юстиции, т. е. контроля законности административно-правовой деятельности, кроется секрет эффективности этого уникального органа власти и даже всего административного права Франции в целом, которое в значительной мере формировалось под влиянием юриспруденции Государственного совета. Судьи Государственного совета вправе совмещать свою работу в Государственном совете с консультированием Правительства и административных органов с

---

<sup>222</sup> François-René Bunod, Information Materials on Administrative Justice in France, Analytical Report for LRP USAID, (December 2022).

<sup>223</sup> Ibid.

оговоркой, что они не могут участвовать в рассмотрении спора по правовому акту, по которому давали консультацию. При исключении конфликта интересов, совмещение дает одни преимущества: судьи хорошо разбираются в предмете спора, поскольку прекрасно знакомы с административной практикой, а в качестве советников они дают полезные рекомендации административным органам, поскольку так же прекрасно знают «судебную» практику<sup>224</sup>.

Низовые органы административной юстиции — административные трибуналы — тоже сохраняют некоторую двойственность компетенции. Помимо рассмотрения административных споров, они также занимаются консультированием административных органов на местах. Напомним, что до 1953 г. они назывались Советами префектур, что свидетельствует о прямой аналогии с Государственным советом. Апелляционные административные суды были созданы с целью разгрузить Государственный совет. Они занимаются рассмотрением апелляционных жалоб на решения административных трибуналов. Апелляционные суды пересматривают дела полностью: проверяют как вопросы права, так и вопросы фактов. Государственный совет, как правило, рассматривает дела о спорах, которые не удалось разрешить в апелляционных судах, в кассационном порядке. Государственный совет не рассматривает вопросы фактов, но только проверяет правильность применения права. Однако, он может отменить решение суда нижестоящей инстанции в случае обнаружения явной ошибки в установлении фактов. По жалобам на акты республиканского уровня, а также по спорам, затрагивающим территориальные компетенции двух и более административных трибуналов, Государственный совет выступает органом первой и последней инстанции. Решения Государственного совета по административным спорам окончательны и далее не оспоримы.

Административная юстиция Франции жестко централизована. Государственный совет не только отменяет ошибочные решения нижестоящих судов в результате кассационного пересмотра, но и целенаправленно формирует судебную практику, формулируя правила правоприменения в специальном кодексе юриспруденции

---

<sup>224</sup> François-René Bunod, Final Report on the French Administrative Justice, Analytical Report for LRP USAID, (December 2021).

(Lebon), которым обязаны руководствоваться все административные суды<sup>225</sup>. Помимо формирования судебной практики своей юриспруденцией, Государственный совет занимается административным и финансовым управлением, а также контролем нижестоящих органов административной юстиции. В частности, нижестоящие органы регулярно инспектируются Государственным советом. Кроме того, Государственный совет осуществляет надзор за судьями и их карьерой, хотя для управления карьерой административных судей существует еще независимый консультативный орган, представляющий нижестоящие суды — Высший совет административных трибуналов. Очевидно, что в управлении административной юстицией весьма значительно проявлены административные начала.

Административные трибуналы и апелляционные суды являются органами административной юстиции общей компетенции. Помимо них существуют еще специализированные административные суды, которые рассматривают отдельные категории административных споров: в сфере социального обеспечения, дисциплины судей и преподавателей, аудиторской деятельности, предоставления права убежища и т. д. Решения административных судов специальной компетенции могут быть оспорены в Государственном совете.

Для рассмотрения административно-правовых споров в Государственном Совете создана специальная Секция административных споров, состоящая из десяти подсекций. Решение по делу в зависимости от характера спора может быть вынесено самой подсекцией, собранием двух-трех подсекций, Секцией административных споров либо Ассамблеей административных споров в составе 10 человек под председательством вице-президента Государственного Совета.<sup>226</sup>

Судьи административных трибуналов набираются из числа выпускников Института государственной службы (в прошлом - Национальной школы администрации), а также из представителей государственных и негосударственных учреждений: государственных служащих, судей судов общей юрисдикции,

---

<sup>225</sup> Ibid.

<sup>226</sup> Бонналь Н. Административные и финансовые суды // Судебная система и судебные учреждения / Под ред. П. Трюша / Посольство Франции в России. – М.: Гнозис/Логос, 2003. – С. 57.



преподавателей университетов, служащих органов местного самоуправления.<sup>227</sup>

Органам административной юстиции во Франции подведомственны споры, касающиеся так называемых публичных функций, осуществление которых сопряжено с применением публичной власти. Это так называемые административные публичные услуги. От них следует отличать экономические публичные услуги, которые публичную власть не задействуют, которые, как правило, регулируются частным правом<sup>228</sup>. Следует отметить, что предмет административного права с точки зрения французской доктрины довольно обширен. В частности, в отличие от других правовых систем, французская доктрина не считает, что имущественная ответственность за вред, причиненный заинтересованным лицам неправомерными решениями и действиями органов публичной администрации, а также публичные контракты должны регулироваться частным правом. Эти вопросы находятся в сфере действия административного права и поэтому споры по этим вопросам относятся к компетенции административных судов<sup>229</sup>. Во Франции административное право представлено многообразием специальных институтов, регулирующих отдельные сферы административной деятельности: административное право государственной службы, публичных контрактов, административных работ и т. д. Практически все сферы административной деятельности государства охвачены административно-правовым регулированием.

С другой стороны, неверно будет утверждать, что вся деятельность административных органов регулируется административным правом и подлежит контролю со стороны органов административной юстиции. Ключевые критерии, позволяющие выделить предмет административного права, типичные для французской доктрины следующие: наличие функции публичной службы и применение публично-властных полномочий. Если эти два критерия выполняются, вопрос носит публичный характер и подлежит регулированию административным правом, а, следовательно, и контролю

---

<sup>227</sup> Маклаков В.В. Административная юстиция во Франции // Правовые исследования во Франции: Сб. науч. тр. / РАН. ИНИОН. Центр социальных науч.-информ.исслед. Отд. правоведения; под общ. ред. В.В. Маклакова. – М., 2007. С. 135.

<sup>228</sup> Jean-Bernard Auby, Lucie Cluzel-Metayer, and Lamprini Xenou, "Administrative Law in France," 7.

<sup>229</sup> Ibid. at 6–7.

административной юстиции. Причем, признаки публичной службы и публичной власти могут быть обнаружены и в тех видах деятельности, которые, на первый взгляд, относятся к частной сфере. Например, в сфере коммунальных услуг предприятия-поставщики электроэнергии, холодной или горячей воды могут быть наделены некоторыми публично-властными полномочиями для защиты определенных публичных интересов. В таком случае в этой части их деятельность, несмотря на хозяйственный характер оказываемых услуг, должна относиться к предмету административного права и подлежать контролю со стороны органов административной юстиции<sup>230</sup>.

Среди публично-властных полномочий, которыми наделяются административные органы, центральное место занимает право издавать в одностороннем порядке властные распоряжения, которые влияют на правовой статус заинтересованного лица. Речь идет об административных актах, хотя в контексте французской доктрины приходится уточнять, что имеются в виду административные акты индивидуального характера. Дело в том, что французское административное право относит к административным актам не только индивидуальные распоряжения, но и акты нормативно-правового характера<sup>231</sup>. Подходы к проверке правомерности административных актов применяются единые, но у регуляторных административных актов есть, конечно же, своя специфика, которая учтена в правилах их действия и отмены. Из этой особенности доктрины административных актов вытекает важное отличие французской административной юстиции от германских административных судов, которое состоит в том, что французский Государственный совет и его нижестоящие структуры рассматривают все споры об административных решениях: как споры об индивидуальных административных актах, так и споры о нормативно-правовых актах, принимаемых органами публичной администрации, включая Правительство.

Следует сделать оговорку о том, что административные действия, которые не носят характер решений, далеко не всегда подлежат проверке со стороны органов административной юстиции. Например, издание внутренних циркуляров и

---

<sup>230</sup> Ibid. at 7.

<sup>231</sup> Ibid. at 16.

ведомственных инструкций может быть проверено административным трибуналом только в том случае, если такими актами предусматриваются какие-то обязанности для заинтересованных лиц. Рекомендации, мнения, предупреждения, официальные заявления, консультации, предложения, предоставление информации административными органами как правило, не могут быть оспорены в административном трибунале по причине отсутствия властно-распорядительного характера. Акты декларативного характера, устанавливающие определенные факты могут быть оспорены только при наличии в них правового эффекта, т. е. воздействия на правовой статус заинтересованного лица.

Традиционно из сферы контроля административной юстиции исключаются некоторые виды административных решений, принимаемых администрациями школ, в вооруженных силах и тюрьмах, которые считаются вопросами внутреннего распорядка. Например, в школах перевод ученика из одной группы в другую считается вопросом внутреннего распорядка и не может быть оспорен в административном трибунале. Но вот запрет на посещение занятий в школе уже выходит за рамки внутреннего распорядка и потому подлежит проверке органами административной юстиции. Другой вид решений, не подлежащих проверке органами административной юстиции, — это правительственные решения политического или конституционно-правового характера. Например, межправительственные решения или решения в ходе законотворческого процесса не подлежат административно-юстиционному контролю.

Административный процесс в органах административной юстиции Франции развивался в течение двух столетий под влиянием научной доктрины и юриспруденции Государственного совета в двух формах: производства по спору о превышении полномочий и производства полной проверки<sup>232</sup>. Первый вид производства заключался в оценке, имело ли место превышение полномочий в решениях или действиях административного органа. Результатом такой проверки, как правило, является признание решения недействительным. Важное преимущество проверки превышения полномочий для заинтересованного лица заключается в максимально широком охвате административных решений: практически любое административное решение, затрагивающее

---

<sup>232</sup> Hugo Flavien and Charles Froger, "Administrative Justice in France. Between Singularity and Classicism," 96.

заинтересованное лицо можно оспорить в рамках этого вида производства. Другое важное преимущество: заинтересованное лицо не обязано доказывать нарушение своего права, потому что контроль на предмет превышения власти проводится объективно, т. е. с точки зрения объективной законности. Несмотря на признанную эффективность проверки превышения полномочий, как средство контроля законности она была недостаточной, особенно, в случаях, когда заинтересованному лицу необходимо добиться от административного органа выдачи разрешения или совершения определенного действия. В этом плане полномочия административных судов были сильно ограниченными вплоть до 90-х годов прошлого века. Административный трибунал мог только аннулировать решение административного органа, но не мог отменить или изменить административный акт и, тем более, обязать административный орган принять определенный административный акт или совершить определенное административное действие. Под влиянием европейского права производство по спору о превышении полномочий во Франции совершенствовалось. В 1995 г. органы административной юстиции получили право обязывания административного органа к принятию определенных решений или совершению определенных действий в пользу истца под угрозой наложения штрафа<sup>233</sup>. Сегодня по итогам проверки превышения полномочий административный трибунал вправе не только аннулировать, но и отменить административный акт с определенного момента в прошлом или только на будущее. В определенных случаях аннулирование может быть заменено внесением изменений в мотивировочную часть решения. Однако, в рамках данного производства по-прежнему невозможно принять решение о компенсации, изменить оспариваемое решение или принять новое решение вместо оспоренного.

Производство полной проверки осуществляется лишь по определенным категориям дел, в которых важно установление нарушения субъективного права заинтересованного лица, а также в тех случаях, когда аннулирование административного акта явно недостаточно для защиты права заинтересованного лица<sup>234</sup>. В таком виде производства орган административной юстиции наделен гораздо более широкими полномочиями: он вправе изменить

---

<sup>233</sup> François-René Bunod, "Final Report on the French Administrative Justice."

<sup>234</sup> Ibid.

административный акт и даже принять новый административный акт вместо административного органа. Последнее допустимо в силу того, что административный трибунал все же сохраняет принадлежность к публичной администрации несмотря на все квазисудебные трансформации. Такая модель проверки применяется в налоговых делах, в избирательных спорах, а также по делам о применении административных санкций. Например, административный трибунал может сам определить сумму налоговой задолженности, подлежащей уплате, или применить другое (более мягкое) взыскание. В последние десятилетия наблюдается расширение предмета полной проверки: она широко применяется по делам о применении штрафов, иных взысканий, а также в спорах о публичных контрактах. Современная тенденция такова, что два основных вида производства в органах административной юстиции постепенно сближаются<sup>235</sup>.

Французские органы административной юстиции применяют разные стандарты проверки в разных случаях. Выделяют нормальный, ограниченный и максимальный стандарт проверки. Нормальный стандарт проверки применяется в большинстве случаев и подразумевает проверку решения на обоснованность фактами. Этот стандарт применяется по делам о социальном страховании, иным публичным услугам, экологическим спорам. Ограниченный стандарт проверки (так называемая, проверка на предмет явных ошибок) применяется в отношении вопросов, в которых административный орган наделен прерогативой экспертной оценки, или диапазоном оценки. Это могут быть вопросы технического или иного специального экспертного характера, а также сложные виды административной деятельности. Причем, в некоторых категориях дел, например, в вопросах оценок на государственных экзаменах за административными органами признается полнота усмотрения. В таких вопросах, где административный орган наделен диапазоном оценки, административно-юстиционная проверка выявляет только явные и грубые ошибки. Максимальный стандарт проверки применяется в спорах, затрагивающих основные права и свободы граждан. Например, в случаях запрета на проведение массового мероприятия. Соответственно стандарту проверки орган

---

<sup>235</sup> Hugo Flavien and Charles Froger, "Administrative Justice in France. Between Singularity and Classicism," 97–98.

административной юстиции занимается исследованием фактических обстоятельств дела. Административные трибуналы и апелляционные суды, как правило, рассматривают административные споры в полном объеме, привлекая новые доказательства и исследуя фактические обстоятельства заново. Государственный совет рассматривает административные споры в качестве кассационной инстанции, за исключением некоторых категорий споров, которые рассматриваются по первой или апелляционной инстанции<sup>236</sup>.

Французская административная юстиция традиционно очень жестко контролирует соблюдение административной процедуры. До 2011 г. даже не очень грубые нарушения административной процедуры со стороны административных органов, как правило, заканчивались аннулированием административного акта на основании некомпетентности лица, его принявшего. Другие типичные основания аннулирования из-за нарушения требований административной процедуры включают в себя недостаточную обоснованность решения, непредоставление возможности быть выслушанным. Лишь с 2011 г. появился стандарт оценки влияния нарушения требования процедуры на существенные гарантии прав заинтересованного лица и окончательное решение<sup>237</sup>.

Типичными основаниями для проверки административного решения административным трибуналом являются следующие<sup>238</sup>:

- некомпетентность административного органа, т. е. отсутствие у него полномочий принять оспариваемое решение;
- нарушение надлежащей административной процедуры;
- несоответствие правовым нормам;
- ошибки в обосновании решения: ошибки в установлении фактов, ошибки в применении права, ошибки в оценке фактических обстоятельств;
- незаконность цели принятого решения.

Как правило, истец заявляет основания проверки административного решения. Однако, административный трибунал обязан провести проверку по некоторым основаниями по долгу службы: в частности, соблюдения компетенции и надлежащей процедуры.

---

<sup>236</sup> François-René Bunod, “Final Report on the French Administrative Justice.”

<sup>237</sup> Ibid.

<sup>238</sup> Jean-Bernard Auby, Lucie Cluzel-Metayer, and Lamprini Xenou, “Administrative Law in France,” 39.

**Германия.** Первые германские административные суды были образованы в Бадене в 1863 г., затем по закону об уездном управлении 1872 г. - в Пруссии.<sup>239</sup> 3 июля 1875 г. издан специальный закон об административных судах, замененный затем новым законом 30 июля 1883 г. об общем управлении (Gezetz über die Allgemeine Landesverwaltung) и законом от 1 августа 1883 г. о предметах ведомства судов и властей административных (Gezetz über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden).<sup>240</sup> Были введены 3 административно-судебные инстанции:

- административные суды низшего округа (Kreisverwaltungsgerichte);
- административные суды второго округа, или бецирка (Bezirksverwaltungsgerichte);
- высший административный суд (Verwaltungsgerichtshof).

Первый суд есть общий административный орган, окружная управа (Kreisausschuss), получившая судебную компетенцию в качестве низшей инстанции административной юстиции. Вторая инстанция – административный суд бецирка (Bezirksverwaltungsgericht) - состояла из избираемых провинциальными выборными трех членов из действующей в каждом бецирке депутации (состоящей из 5 членов) по делам родины (Deputationen für das Heimatwesen). Третья инстанция - Высший административный суд - состояла из президента, сенатского президента и определенного числа советников; он имел право кассации решения. Порядок судопроизводства был тогда установлен по началам гражданского процесса, а содержание его ограничивалось тяжбами, входящими в область публичного права; кроме того, из сферы уголовной юрисдикции в эти суды входит

---

<sup>239</sup> См.: Коркунов Н. Административные суды в Пруссии // Журнал гражданского и уголовного права. Кн.5. Издание Санкт-Петербургского юридического общества. 1880, сентябрь-октябрь. С.133-192. Административная юстиция. Конец XIX – начало XX века. Хрестоматия. Часть I. Сост.Ю.Н.Старилов.- Воронеж: Изд-во ВГУ, 2004. С.157.

<sup>240</sup> См.: Гуссаковский П.Н. Административная юстиция // Журнал Министерства юстиции, №10, декабрь, 1906. СПб., 1906. С.87. Об истории судов см.также: Эдуард Либерман Развитие административной юстиции в Германии // Конституционное право: восточноевропейское обозрение, №2 (39), 2002. С.82-84.

рассмотрение обвинений по некоторым административным проступкам.<sup>241</sup>

В период имперской Германии единого законодательства об административных судах не было, возникали они лишь в тех частях империи, которые считали необходимым создание особых органов административной юстиции.

### **Становление германской доктрины административной юстиции в XIX в.**

Германская доктрина административной юстиции сформировалась на основе двух течений в теории государственного права 60-х годов XIX в. Согласно позиции О.Бэра (O. Bähr), утверждалась исключительная компетенция судов в разрешении правовых споров и полагало расширить компетенцию общих судов путем распространения ее на все юридические споры. Обобщенно позицию О.Бэра можно сформулировать следующим образом.

*Обыкновенный судья должен был решать не только частно-правовые и уголовные дела, но и выступать везде, где между частным лицом и государственной властью возникал спор об объеме верховных прав государства.*

*Администрация таким образом подчинялась с точки зрения правомерности своих действий контролю общих судов; наоборот, разрешение тех случаев, в которых дело шло не о защите права, а только о защите интересов и где спор возникал не о правомерности, а о необходимости и целесообразности тех или иных действий администрации, должно было быть предоставлено административным инстанциям.<sup>242</sup>*

Согласно позиции Р.Гнейста (R. Gneist), отвергавшего мысль о допустимости юридического контроля общих судов над администрацией, гарантия закономерности управления не должна была состоять в подчинении администрации по отношению к юстиции.

Обобщенно позицию Р.Гнейста можно сформулировать следующим образом.

*В интересах правовой защиты должно быть совершено преобразование самой администрации в том направлении, чтобы*

<sup>241</sup> Обзор см.: Зоммерман К.П., Старилов Ю.Н. Административное судопроизводство (юстиция) в Германии: история развития и основные черты // Государство и право, 1999, №7. С.70-77.

<sup>242</sup> См: Гергард Аншютц. Юстиция и администрация. В кн: Административная юстиция. Конец XIX – начало XX века. Хрестоматия. Часть I. Воронеж, 2004. С.56.



*создать в области управления нечто подобное судебной организации и судебному процессу. Этим требование особых административных судов, т.е. учреждений, подобных по строю и процессу судебным, но внутри административного механизма, а не вне его, было уже формулировано в его существовании, а вместе с тем введение их в жизнь было поставлено главным пунктом органической реформы в области управления.<sup>243</sup>*

Структура административной юстиции Германии унаследовала трехзвенное строение.<sup>244</sup> Это установлено в §2 части 1 Закона об административно-судебном процессе от 21 января 1960 г. (далее - ЗоАСП). Высшим органом административной юстиции ФРГ является Федеральный административный суд (Bundesverwaltungsgericht). Он был учрежден Основным законом в 1949 г. Суды первой и второй инстанций находятся в компетенции земель: низовой, первичной земельной инстанцией по рассмотрению административных споров является административный суд (Verwaltungsgericht); судом второй инстанции является Высший административный суд (Oberverwaltungsgericht), который в некоторых землях по традиции называется административной судебной палатой. Небольшие федеральные земли имеют по одному административному суду, а крупные - до семи. Каждая земля имеет только один суд второй инстанции. Законом предусмотрено, что несколько земель могут договориться об учреждении совместного суда (§3 части 1 ЗоАСП). В землях Нижняя Саксония и Шлезвиг-Гольштейн образован один Высший административный суд на две земли. Административные суды являются коллегиальными органами. Для рассмотрения дел в составе судов первой инстанции созданы «палаты» из трех профессиональных судей и двух судебных заседателей, во второй инстанции действуют «сенаты» из трех профессиональных судей.<sup>245</sup>

Федеральный административный суд выступает чаще всего в качестве кассационной инстанции и лишь изредка - в качестве суда первой инстанции (в основном при рассмотрении дел, имеющих принципиальное значение, согласно §50 части 1 ЗоАСП). Основная масса дел рассматривается административными судами первой и второй инстанции, т.е. земельными судами административной

<sup>243</sup> См: Там же. С.57.

<sup>244</sup> Судебные системы Западных государств, Отв. ред.: Туманов В.А. - М., 1991 г. С.153.

<sup>245</sup> Либерманн Э. Административная юстиция в Германии // Судебное рассмотрение административных дел: правовая реальность и перспективы развития. М.: Российская академия правосудия, 2002. С. 279.

юстиции. В Федеральном административном суде образуются сенаты. Сенаты рассматривают дела в составе пяти судей (§10 части 1 ЗоАСП). В составе Федерального административного суда образуется Большой сенат, компетенция которого детально установлена в §11 части 1 ЗоАСП.

Организационные и процессуальные начала административной юстиции Германии закреплены в ст. 95-100 Конституции ФРГ, Законе об административно-судебном процессе 1960 г. К компетенции административных судов отнесены все споры публично-правового характера, кроме дел, подведомственных Федеральному конституционному суду. Административные суды рассматривают следующие споры: дела по публично-правовым искам граждан и организаций к государственным органам; споры между государственными административными органами и органами местного самоуправления; споры о статусе государственных служащих.<sup>246</sup>

В ФРГ установлен обязательный досудебный порядок рассмотрения административных споров. Перед подачей иска в административный суд заинтересованное лицо обязано представить свои возражения на административный акт в административный орган, издавший этот акт, на основании чего проводится "внутриадминистративное производство по возражению"<sup>247</sup>. Рассмотрение возражения формально преследует цель обязать орган, издавший акт, проверить его с точки зрения законности и целесообразности. Принесение возражения, согласно общему правилу, приостанавливает действие акта в его оспариваемой части. Не допускается изменение акта в худшую сторону для лица, подавшего иск.<sup>248</sup>

В Германии разработана дифференцированная система исков - средств возбуждения дел об административных спорах в административном суде. Выделяют три вида публично-правовых исков: иски об изменении правоотношения (в том числе, иски об отмене незаконного административного акта); иски об исполнении обязательства (в том числе, иски, содержащие требование издать акт или совершить действие, в котором заинтересован истец); иски

---

<sup>246</sup> Судебные системы Западных государств, Отв. ред.: Туманов В.А. - М., 1991 г. С.153.

<sup>247</sup> Административное право зарубежных стран. С.318.

<sup>248</sup> Актуальные проблемы буржуазного административного права. С.221.

об установлении факта наличия или отсутствия административного правоотношения, акта.<sup>249</sup>

Современные германские административные суды осуществляют контроль за законностью административных актов, соответствием актов цели закона и цели, ради которой создан государственный орган, а также соблюдением пропорциональности между мерой, принятой администрацией, и ее последствиями для прав граждан и организаций. Результатом судебного разбирательства может быть отмена незаконного административного акта или его части, обязывание администрации принять какой-либо административный акт или воздержаться от принятия административного акта, совершить какое-либо действие в пользу истца, а также признание определенного правоотношения. В отличие от французских административных трибуналов, германские административные суды не могут сами издать новый административный акт по делу<sup>250</sup>.

**Великобритания.** Для Великобритании административная юстиция — нетрадиционный институт. Административное право в целом в Великобритании считается относительно молодой отраслью права. Оно получило признание и стало развиваться лишь в последние пятьдесят лет, а институционально оформилось только в начале нынешнего столетия<sup>251</sup>. В 2000 г. был создан Административный суд в структуре Высокого суда, а в 2007 г. принят Закон о трибуналах, судах и исполнении, которым была утверждена новая система административной юстиции. Однако британский административный суд нельзя сравнивать с административными судами Франции и тем более Германии. Это всего лишь структурное подразделение суда общего права, специализирующееся на судебной проверке административных решений.

Формирование административной юстиции в Великобритании задержалось почти на столетие по сравнению с континентальной Европой по чисто доктринальным соображениям. Отец британского

---

<sup>249</sup> Либерманн Э. Административная юстиция в Германии // Судебное рассмотрение административных дел: правовая реальность и перспективы развития. М.: Российская академия правосудия, 2002. С. 279.

<sup>250</sup> Французские органы административной юстиции по некоторым делам могут сами издать новый административный акт. Более полная юрисдикция в отношении административного дела обусловлена тем фактом, что административная юстиция структурно принадлежит к публичной администрации, а не к судебной системе.

<sup>251</sup> Katharine Thompson, "Administrative Law in the United Kingdom," in *Comparative Administrative Law: Administrative Law of the European Union, Its Member States and the United States*, ed. Rene Seerden, 4th ed. (Cambridge: Intersentia Ltd., 2018), 197–98.

конституционализма Альберт Венн Дайси в конце XIX века вообще отрицал саму возможность существования административного права в Великобритании<sup>252</sup>. Более того он считал достоинством британской правовой системы, что в ней такой отрасли нет в отличие от Франции и Германии. Дело в том, что автор британской доктрины верховенства права был убежден в том, что верховенство права требует, чтобы публичная администрация и чиновники отвечали за вред, причиненный их решениями в судах общего права наравне с частными лицами. В этом ученый усматривал один из существенных элементов принципа верховенства права: равенство всех перед законом. Отдельные правила и тем более специальные суды для чиновников казались ему нонсенсом в свете доктрины верховенства права. Хотя уже при жизни Венн Дайси практика государственного управления растущего административного государства вышла далеко за пределы его доктрины, и сто лет спустя в британской доктрине сохранялось недоверие к административному праву и недопонимание места и роли административной юстиции в правовой системе современного государства<sup>253</sup>.

Однако, развитие административного государства и значительное усложнение государственного управления в начале 20 века привели к тому, что в Великобритании начался стихийный процесс создания учреждений административной юстиции и уже к 70-м гг. 20-го века образовалось около 2000 административных трибуналов. Господствующий в англосаксонской системе права принцип защиты прав частных лиц от действий публичного управления в судах общего права имел существенные недостатки: дороговизна, формализованность и сложность процесса, в связи с этим необходимость пользоваться услугами профессионального юриста, длительность рассмотрения дела. Данные обстоятельства способствовали созданию квазисудебных трибуналов - специализированных органов административной юрисдикции, которые разбирали спорное административное дело по существу в досудебном порядке.

Великобритания в конце XIX века действительно была лидером в верховенстве права и служила образцом для правовых государств континентальной Европы. Права и свободы граждан

---

<sup>252</sup> A. V. Dicey, Introduction to the Study of the Law of the Constitution, 6th ed. (London: Macmillan Co, 1902).

<sup>253</sup> Joanna Bell, The Anatomy of Administrative Law (Oxford: Hart Publishing, 2020), chap. 2.

были достаточно надежно защищены общим правом, причем даже более эффективно, чем в странах с писанными Конституциями и биллями о правах. Однако, общее право не было рассчитано на решение задачи обуздания административного государства, которое в начале XX века переживало бурный рост. Многие административные решения оказывались фактически вне судебного контроля. И британские суды на протяжении всего XX века формировали принципы и стандарты судебной проверки административных решений, т. е. фактически современное административное право, несмотря на официальное доктринальное отрицание этой отрасли, присущее британскому конституционализму. Параллельно развитию методологии судебного контроля во многом стихийно формировались специализированные юрисдикционные структуры в публичной администрации: трибуналы, которые рассматривали жалобы на административные решения в досудебном порядке. Преимущество трибуналов было в том, что в отличие от судов они рассматривали жалобы в упрощенном порядке, оперативно и дешево. Однако, долгое время юрисдикционная практика трибуналов была весьма хаотичной и произвольной. В 1957 г. впервые было проведено официальное изучение практики трибуналов и заявлено о необходимости обеспечить открытость, справедливость и беспристрастность в их работе<sup>254</sup>. В 1958 году был принят Акт о трибуналах и расследованиях, которым был учрежден Совет по трибуналам, орган надзора за трибуналами. Так началось развитие системы досудебной административной юстиции, которое продолжается до сих пор.

Интересно отметить, что в Великобритании досудебная административная юстиция формировалась скорее как альтернативная судебной проверке, чем подлинно досудебное административное обжалование, как, например, в США. Причина как раз в длительном отрицании административной юстиции и административного права на доктринальном уровне. Фактически система трибуналов в разных сферах административной деятельности и система судебной проверки судами общего права развивались параллельно и не согласовано, без единой доктринальной базы. К тому же некоторое наложение традиционного общего права и стихийно формирующегося

---

<sup>254</sup> Katharine Thompson, "Administrative Law in the United Kingdom," 257–58.

современного административного права осложняло формирование единой однородной системы административной юстиции. Поскольку и общее право и новое административное право предлагают заинтересованным лицам свои средства защиты британским судам приходилось сталкиваться с тем, что впоследствии получило название «злоупотребление процессом». Такое злоупотребление имело место в тех случаях, когда заинтересованное лицо выбирало частноправовые средства оспаривания административного решения вместо судебной проверки, которая должна была применяться для таких споров. В этом контексте судебная практика стала вырабатывать свои подходы к разграничению публичного и частного. Здесь до сих пор не найдены универсальные критерии, потому что римская правовая традиция на британское право оказала мало влияния.

Дополнительную сложность развитию судебного контроля над исполнительной властью придает конституционная доктрина суверенитета парламента и фактически отсутствие разделения между законодательной и исполнительной властью. Поскольку исполнительная власть политически контролирует парламент теоретически она может дать себе и своим подчиненным структурам ничем не связанное административное усмотрение в тех или иных вопросах административной деятельности. И, в отличие от США, где суды традиционно осуществляют конституционный контроль, британские суды такими полномочиями не обладают.

Еще одно обстоятельство, затрудняющее формирование единой административной юстиции — это последствия административных реформ конца прошлого века, которые создали огромное разнообразие организационно-правовых форм государственного управления и сильно размыли линии публичной подотчетности исполнительной власти. Многочисленные агентства, оказывающие государственные услуги, тем более негосударственные организации и коммерческие структуры, наделенные публичными функциями очень слабо подотчетны парламенту и даже правительству. По этой причине у административного права появилась неожиданная линия развития: оно стало развиваться не только как право, защищающее заинтересованных лиц от административного произвола, но еще и как право, обеспечивающее надлежащее выполнение публичных функций компетентными органами и организациями, независимо от

их природы<sup>255</sup>. Фактически административная юстиция стала обретать черты объективного надзора за администрацией, а не правозащитного института как в остальном мире. Такое содержание административного права — это специфика именно британской доктрины, которая развивалась на стыке нового административного права и традиционного общего права.

Все вышеизложенное свидетельствует о том, что административная юстиция Великобритании находится еще в стадии становления и ее, наверняка, ждут большие трансформации в грядущие десятилетия. Вместе с тем, стандарты судебной проверки и система досудебной административной юстиции (трибуналы), выработанные в Великобритании, заслуживают изучения и могут быть полезными в дальнейшей реформе административной юстиции в Узбекистане. Полезно знать и о вызовах, с которыми сталкивается административная юстиция Великобритании на пути своего становления.

Еще в XIX веке функции судебного контроля за тем, чтобы публичные органы осуществляли свою деятельность в рамках права, выполнял Высокий суд. В настоящее время эти функции возложены на Административный суд, который является структурным подразделением Высокого суда<sup>256</sup>.

Судебная проверка состоит в применении доктрины *ultra vires*, так чтобы административные органы действовали в рамках права. Ее смысл в том, чтобы исполнительная власть действовала в пределах предоставленных законом полномочий и только таким образом, как предписывает закон. Таким образом, судебная проверка озабочена скорее законностью, а не существом оспариваемого решения. В этом ее принципиальное отличие от апелляционного пересмотра дела, в котором пересматривается само решение. Доктрина судебной проверки исходит из того, что суды не должны подменять административные органы, но только проверять соблюдение ими правовых рамок.

Судебная проверка считается крайним средством и применяется после того, как другие меры защиты исчерпаны. Поэтому в случаях, когда закон предусматривает возможность административного обжалования или апелляции, судебная

---

<sup>255</sup> Jason NE Varuhas, “The Public Interest Conception of Public Law: Its Procedural Origins and Substantive Implications,” in *Public Law Adjudication in Common Law Systems: Process and Substance*, ed. John Bell et al. (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2016).

<sup>256</sup> “Administrative Court,” GOV.UK. <https://www.gov.uk/courts-tribunals/administrative-court>

проверка, как правило, недоступна до тех пор, пока не исчерпаны другие возможности. По общему правилу решение, которое еще оспоримо в апелляционном порядке, не подлежит процедуре судебной проверки за исключением редких случаев.

В случае отказа Административного суда в судебной проверке административного решения возможна подача апелляционной жалобы в Апелляционный суд, которая будет рассмотрена гражданской палатой Апелляционного суда. Для подачи такой жалобы необходимо получить разрешение у Административного суда. Если Административный суд отказывает в разрешении на апелляцию, разрешение следует запросить у самого Апелляционного суда. Согласно правилам гражданского процесса, которые регулируют подачу апелляционной жалобы, разрешение на апелляционную жалобу дается только при наличии реальной перспективы успеха или при наличии иной убедительной причины для апелляционного пересмотра дела. Дальнейшее обжалование возможно в Верховный суд. Здесь также действует правило получения разрешения либо у Апелляционного суда, либо у Верховного суда.

Цена иска о судебной проверке может варьировать от 10,000 до 20,000 фунтов стерлингов. В случае неудовлетворительного результата судебные расходы возлагаются на истца, что делает процедуру еще дороже<sup>257</sup>.

Иск о судебной проверке должен быть подан не позднее трех месяцев с момента появления оснований. При наличии уважительной причины суд может восстановить пропущенный срок. Трудность представляет получение разрешения на дальнейшее обжалование. Разрешение обычно выдается без устных слушаний. Если разрешение не дано или дано с условиями или ограничениям, истец вправе потребовать пересмотра с устными слушаниями. При отказе, истец в течение семи дней вправе обратиться в Апелляционный суд с заявлением о разрешении подать апелляционную жалобу.

Несмотря на то, что суды общего права обеспечивали защиту частных прав достаточно надежно как от частноправовых деликтов, так и в значительной мере от вреда, причиняемого решениями публичной администрации, в Великобритании всегда существовал запрос на более дешевое, оперативное и неформальное

---

<sup>257</sup> Katharine Thompson, "Administrative Law in the United Kingdom," 233.



рассмотрение административных споров. И фактически, несмотря на доктринальное преубеждение британского конституционализма, большую часть двадцатого века сначала стихийно, а во второй половине XX века все более целенаправленно и последовательно развивалась система трибуналов, которые выполняли функции досудебной административной юстиции. После Отчета комитета Фрэнка 1957 г. британское правительство оценило потенциал и востребованность досудебной административной юстиции и приняло меры к упорядочиванию сложившейся практики и обеспечению справедливости, прозрачности и беспристрастности рассмотрения административных споров в трибуналах.

Хотя трибуналы изначально рассматривались как структуру неформального рассмотрения административных споров на практике возникало много сложных правовых вопросов. Постепенно формировалась правоприменительная практика и определенные ожидания заинтересованных лиц. К производству в трибуналах уже нельзя было подходить произвольно, так как они фактически нередко заменяли своей юрисдикцией правосудие. Большинство споров разрешались ими, не доходя до судебной проверки. Возникла необходимость совершенствовать систему трибуналов и процедуры рассмотрения ими административных споров, а также гармонично состыковать трибуналы с судебным контролем, который развивался параллельно в судах общего права.

В 2007 г. Актом о трибуналах, судах и исполнении была создана новая система, включающая в себя два трибунала: трибунал первой инстанции и апелляционный трибунал<sup>258</sup>. Оба трибунала подразделяются на палаты. Трибунал первой инстанции включает в себя следующие палаты:

- по вопросам военных пенсий и компенсаций (только для Англии и Уэльса);
- по вопросам социальных пособий;
- по вопросам образования, здравоохранения и социальной помощи;
- по общим вопросам административного регулирования;
- по налоговым вопросам;
- по вопросам иммиграции и предоставления убежища;
- по вопросам собственности;

---

<sup>258</sup> Ibid. at 229.

— по вопросам занятости (отдельные палаты для Англии и Уэльса и для Шотландии).

Апелляционный трибунал включает в себя:

— палату административных жалоб;  
— палату по вопросам налогов и канцелярии;  
— палату по вопросам иммиграции и предоставления убежища;

— палату по земельным вопросам;

Отдельно создан Апелляционный трибунал по вопросам занятости<sup>259</sup>.

Эти трибуналы рассматривают теперь большинство административных споров в досудебном административном порядке. Как трибунал первой инстанции, так и апелляционный трибунал уполномочены самостоятельно пересматривать свои решения. В случае пересмотра своего решения самим трибуналом первой инстанции, он может либо сам принять новое решение по делу, либо направить дело на рассмотрение в вышестоящий трибунал.

Существует возможность обжалования решения трибунала первой инстанции в апелляционный трибунал, но необходимо получить разрешение на подачу жалобы либо от трибунала первой инстанции, либо от апелляционного трибунала. Решения апелляционного трибунала можно оспорить в Апелляционном суде, при условии получения разрешения от апелляционного трибунала или от Апелляционного суда. В случае успешной подачи жалобы Апелляционный суд пересматривает дело в апелляционном порядке, т. е. полностью. Если разрешение на обжалование в апелляционном порядке не получено, остается только подать иск о судебной проверке. Но, как указывалось выше, судебная проверка имеет ограниченный предмет и не всегда может дать истцу нужное решение.

Параллельно сохраняется возможность иска о судебной проверке в Высокий суд, в котором с 2000 г. действуют специализированная структура, выполняющая функции административного суда.<sup>260</sup> Однако, судебная проверка сводится к контролю правомерности без самостоятельного исследования

---

<sup>259</sup> “UK Courts and Tribunal Service,” GOV.UK <https://www.gov.uk/government/organisations/hm-courts-and-tribunals-service/about#our-tribunals>.

<sup>260</sup> Katharine Thompson, “Administrative Law in the United Kingdom,” 230.

обстоятельств дела. В большинстве случаев при наличии возможности оспаривания в трибуналах, административный суд не принимает иски к рассмотрению.<sup>261</sup> Таким образом, несмотря на реформу, система административной юстиции Великобритании все еще не стала однородной. Скорее она представляет собой сочетание традиционных для английского права институтов и новых специализированных структур административной юстиции, формирование которых было продиктовано необходимостью доступной и эффективной правовой защиты заинтересованных лиц от административного произвола.

Решения трибуналов должны быть надлежаще обоснованы за исключением случаев, когда затронуты вопросы национальной безопасности или раскрытие причин может противоречить интересам заинтересованных лиц, участвующих в производстве. Трибуналы в отличие от судов не связаны прецедентами в принятии решений, однако, как правило, они исходят из сложившейся практики рассмотрения административных споров.

В 2007 г. Совет по трибуналам был преобразован в Совет по административной юстиции и трибуналам. Его функции включали в себя контроль и подготовку отчетов об организации и деятельности трибуналов, проведение проверок и мониторинг системы административной юстиции. В 2013 г. в целях экономии бюджетных средств трибунал был упразднен, и вместо него создан Форум административной юстиции, консультативный орган при Министерстве юстиции. Это решение вызвало обоснованную критику Комитета публичной администрации, поскольку ослабило контроль над системой административной юстиции, что не способствует ее развитию<sup>262</sup>.

Пределы полномочий судов общего права по проверке актов административной власти в Великобритании не определены каким-либо нормативным актом. Традиционно английский судья контролирует законность административного акта или действия (бездействия), контроль целесообразности актов запрещен. Суд обладает полномочиями по оценке соответствия акта тем целям, ради которых учрежден данный орган управления, то есть акт управления не может противоречить принципу добросовестности. Кроме того, английское право предъявляет к актам управления

---

<sup>261</sup> Ibid. at 232.

<sup>262</sup> Ibid. at 230.

требование разумности, проверку которой также осуществляет суд, данное правило приобрело большое значение и в США.<sup>263</sup> По фактической стороне дела суд высказывает свое мнение лишь тогда, когда учреждение приняло необоснованное или явно ошибочное решение, так как представители администрации компетентнее суда в специальных, технических вопросах управления.

Судья общего права в Великобритании наделен полномочиями по признанию актов органов управления незаконными и их отмене, что не рассматривается как вмешательство органов правосудия в деятельность исполнительной власти.

**США.** В США так же как и в Великобритании не существует отдельной юрисдикции для административных споров. Однако, административная юстиция в США начала формироваться гораздо раньше в виде квазисудебных институтов досудебного рассмотрения административных споров. Поэтому американская доктрина административной юстиции охватывает все органы и должностных лиц, наделенных юрисдикционной компетенцией в отношении административных споров. Таких юрисдикционных органов в США много: практически в каждом административном ведомстве есть свои юрисдикционные структуры, и они не составляют единую систему.

Административная юстиция в США формировалась под сильным влиянием конституционной юриспруденции и поэтому доктринально представляет собой американский конституционализм в приложении к деятельности исполнительной власти. Можно сказать, что современное административное право США выросло из административной юстиции: из попыток американских судов обуздать растущее административное государство верховенством права и демократической подотчетностью. Современное административное право в США понимают как комплекс принципов и требований к деятельности административных органов, оказывающей воздействие на заинтересованных лиц, которые обеспечивают соблюдение конституционной законности<sup>264</sup>. Последнее подразумевает, прежде всего, соблюдение принципа разделения властей и основных прав, гарантированных Конституцией и конституционными поправками.

---

<sup>263</sup> Судебные системы Западных государств, Отв. ред.: Туманов В.А. - М., 1991 г. С.174-175.

<sup>264</sup> Jeffrey S. Lubbers, "Administrative Law in the United States," in *Comparative Administrative Law: Administrative Law of the European Union, Its Member States and the United States*, ed. Rene Seerden, 4th ed. (Cambridge: Intersentia Ltd., 2018), 357–58.

Разумеется, административные органы должны соблюдать все законы, но именно в контексте США роль Конституции в развитии административной юстиции и административного права в целом всегда была определяющей.

Начало развития современной административной юстиции в США принято связывать с созданием в конце XIX века Комиссии по торговле между штатами, которая должна была регулировать железнодорожное сообщение<sup>265</sup>. Этот административный орган вел работу на основе судебной модели, проводя формальные слушания по индивидуальным делам. В начале XX века были созданы еще несколько административных агентств в сфере контроля торговли алкогольной продукцией, лекарствами, антимонопольной политики и регулирования банковской деятельности. Суды относились к новым административным органам с подозрением и стремились ограничить их вмешательство в права частных лиц путем тщательного контроля законодательной основы их полномочий. Так формировалась так называемая доктрина неделегирования, смысл которой состоял в том, чтобы ограничить растущую регуляторную власть административных ведомств. Доктрина неделегирования исходит из ст.1 Конституции США, согласно которой, вся законодательная власть принадлежит Конгрессу США. В ранний период становления административного государства американские суды довольно жестко настаивали на том, что административные ведомства не должны сами осуществлять регуляторную политику. Однако, реалии бурного роста административного государства заставили суды занять более скромную позицию. Доктрина неделегирования в итоге свелась к запрету неограниченных регуляторных полномочий административных агентств: Конгресс должен предусмотреть в законах, предусматривающих регуляторную компетенцию административных агентств, разумные критерии, ограничивающие административное усмотрение, которые суды могли бы использовать в контроле над административной деятельностью.

С принятием в 1946 г. Закона «Об административных процедурах» у судов появились более четкие критерии проверки правомерности деятельности административных органов. После Великой депрессии в результате Нового курса Ф.Д. Рузвельта в США значительно усилилось вмешательство государства в

---

<sup>265</sup> Ibid. at 360.

экономику и общественную жизнь. Соответственно появились новые административные ведомства с весьма широкими полномочиями, в том числе и независимые административные агентства, не подотчетные даже Президенту. В регулировании деятельности агентств возобладал подход, который отдавал приоритет экспертной компетентности ведомств и обеспечивал лишь минимальный уровень гарантий надлежащей процедуры в их деятельности. Поскольку суды не могли соперничать с административными ведомствами в технической и экономической компетентности, оставалось контролировать только соблюдение процедуры, что и предопределило особенности развития американской административной юстиции и административного права. Преимущественно современное административное право выстраивалось как право надлежащей административной процедуры и судебной проверки ее соблюдения. Административные ведомства вели работу на основе формальной процедуры ЗАП: коллегиальные органы принимали решения большинством голосов по результатам устных слушаний. Суды заняли почтительную позицию, соглашаясь со всяким решением, которое в свете фактов выглядело разумным. Однако с развитием института прав человека в 60-х годах и ростом критики правительства со стороны радикально левых политических сил, суды стали более активно проверять обоснованность административных решений, требуя от административных ведомств больше фактов и доводов в пользу принимаемых ими решений. Это стимулировало развитие общественного участия в принятии регуляторных решений и повысило требования к документальному оформлению административных производств.

Административные ведомства нередко осуществляли полномочия всех трех ветвей власти, что плохо укладывалось в традиционную логику американского конституционализма. Однако, потребность общества в административном регулировании исторически возобладала. И американской административной юстиции пришлось искать непростой баланс в новых реалиях разделения властей. Административные ведомства пользовались широкими регуляторными полномочиями, которые суды старались ограничивать доктриной неделегирования и проверкой надлежащей процедуры. Однако, приоритет экспертной компетенции административных ведомств значительно сужал, а порой и вовсе

исключал возможности судебного контроля административного усмотрения. И даже в вопросах толкования закона суды длительное время занимали достаточно почтительную позицию в отношении административных органов. Однако, используя весь комплекс возможностей, предоставляемых Конституцией, ЗАП и специальными законами, административная юстиция США сумела достаточно надежно связать административное государство верховенством права.

Американская модель административной юстиции характеризуется отсутствием специализированной административной юрисдикции. Административных судов в США нет. Судебный контроль административной деятельности федеральных административных органов осуществляют федеральные суды: апелляционные окружные суды и районные суды. Единого правила определения подведомственности административных споров нет: порядок судебного оспаривания административных решений по-разному определяется разными законами. Но общий принцип таков: дела о сложных правовых спорах, которые прошли через процедуру формальных слушаний в административных органах, как правило, пересматриваются апелляционными судами на основе материалов, представленных административными органами. Как правило, апелляционные суды проводят судебную проверку только на основе материалов дела и не занимаются установлением фактов. В случае обнаружения явной ошибки в установлении или оценке фактов, суд направляет дело на пересмотр в административный орган. Дела о спорах по поводу решений, которые принимаются в больших количествах без формальной процедуры, как правило, пересматриваются районными судами, которые проверяют не только вопросы права, но и факты.

Судебный контроль охватывает весь административный процесс, который включает в себя административное нормотворчество, административное распорядительство, предоставление публичной информации по запросу заинтересованных лиц, проведение открытых заседаний коллегиальных органов административных ведомств, истребование информации у частных лиц и проведение проверок.

Основными формами деятельности административных органов с точки зрения административной юстиции являются

административное нормотворчество и административное распорядительство. ЗАП США регулирует обе формы принятия административных решений.

Административное нормотворчество определяется ЗАП как принятие решения для общего применения с действием на будущее в целях реализации, толкования или установления правовых норм или проведения административной политики. Согласно требованиям ЗАП, административное ведомство обязано опубликовать публичное объявление о регуляторной инициативе в Федеральном реестре, сообщив свои полномочия, условия и предмет предлагаемой регуляторной меры. Далее заинтересованной общественности должна быть предоставлена возможность для представления комментариев по предложенной инициативе. Ведомство обязано изучить все представленные комментарии. Приняв нормативно-правовой акт, административное ведомство обязано опубликовать его в Федеральном реестре не менее чем за 30 дней до его вступления в силу, приложив краткую справку об основаниях и цели принятой регуляторной меры. Эта процедура называется неформальной или процедурой нормотворчества путем объявления и комментариев. Административное ведомство не обязано основывать свое решение на протоколе внесенных комментариев. Раньше суд проверял только наличие рационального основания для принятия нормативно-правового акта, исходя из презумпции наличия фактов, обосновывающих регуляторную меру. С 1960-х годов суды стали проводить проверку более тщательно, обращая внимание на соблюдение процедуры и обоснованность регуляторных мер фактами, представленными административными ведомствами. Это был серьезный сдвиг в сторону большей рациональности административного нормотворчества. Административные ведомства вынуждены были представлять судам научную и техническую информацию, экспертные заключения в поддержку своей позиции и в опровержение аргументов, приведенных лицами, возражающими против регуляторной меры. Также суды стали требовать объяснений выводов, сделанных административным ведомством из представленных фактов. Таким образом, суды стали проводить серьезную проверку административного нормотворчества на предмет разумного принятия решений. Однако, Верховный суд США однозначно постановил, что суды не должны требовать от



административных органов квазисудебной процедуры принятия регуляторных решений. В большинстве случаев при проверке обоснованности нормативно-правовых актов, принимаемых административными ведомствами, суды не принимают новых доказательств от заинтересованных лиц, но пересматривают дело на основе представленных административным ведомством доказательств и аргументов.

Основной формой деятельности административных органов до 1965 г. было административное распорядительство. Поэтому американский ЗАП особенно детально регулирует процедуру слушаний при принятии административного акта. Административное распорядительство имеет место при применении законодательных актов в отношении конкретных заинтересованных лиц по долгу службы или при обращении заинтересованных лиц за определенными благами или реализацией прав. Процедура начинается с извещения заинтересованных лиц о времени, месте и предмете слушаний, компетенции административного органа, вопросах фактов и права. Административный орган обязан предоставить заинтересованным лицам возможность представить доказательства, доводы и предложения. Далее в назначенное время проводятся слушания под председательством судьи административного права<sup>266</sup>. Обычно административные ведомства предоставляют возможность административного обжалования внутри ведомств или в специальный апелляционный орган, иногда может быть больше одной инстанции административного обжалования<sup>267</sup>. Формальная процедура принятия административных актов довольно детальна и напоминает судебную процедуру, хотя и с меньшими требованиями к допустимости доказательств. Однако, эта процедура применяется только в тех случаях, когда закон предусматривает соответствующее требование к процедуре. В иных случаях процедура считается неформальной и остается на усмотрение административного ведомства. Суды проверяют соблюдение надлежащей процедуры в таких случаях, используя проверку на

---

<sup>266</sup> «Судья административного права», согласно законодательству США, не имеет отношения к судебной системе, но является чиновником особой категории, обладающим специальной подготовкой и уполномоченным рассматривать административные дела по формальной процедуре. Решение судьи административного права носит предварительный характер и утверждается руководителем административного органа. Судьи административного права обладают гарантиями независимости от ведомственной политики и интересов.

<sup>267</sup> Подробнее о досудебном обжаловании см. ниже.

сбалансированность интересов и издержек. Правовой основой судебного контроля является пятая поправка к Конституции США о надлежащем правовом процессе.

Досудебная административная юстиция представлена большим разнообразием различных моделей и практик рассмотрения административных жалоб в административном порядке<sup>268</sup>. Недавнее обобщающее исследование систем административного обжалования, действующих на федеральном уровне государственной власти, проведенное под эгидой Административной конференции Соединенных Штатов (ACUS) сообщило о 22 различных моделях, которые применяются в различных федеральных ведомствах<sup>269</sup>. Все известные модели сводятся к 4 основным категориям, выделяемых на основе типа и статуса структуры, ответственной за рассмотрение административных жалоб:

1. Модели, основанные на рассмотрении административных жалоб непосредственно главой административного ведомства. Как правило, такие модели не подразумевают обязательного рассмотрения всех административных жалоб. Следовательно, административное обжалование в значительной мере находится в сфере должностного усмотрения руководителя административного ведомства.

2. Модели, основанные на делегировании полномочий по рассмотрению административных жалоб специальному коллегиальному органу (должностному лицу) при руководителе административного ведомства, причем решение по итогам рассмотрения административной жалобы становится окончательным решением административного ведомства. Т.е. глава ведомства далее не вмешивается в исход дела.

3. Модели с промежуточной структурой, рассматривающей административные жалобы, до принятия окончательного решения главой административного ведомства. В таких моделях орган, рассматривающий административные жалобы, не

---

<sup>268</sup> Howard N. Fenton, Reply to In-Depth Questionnaire on the US Pre-Trial Appellate Review Practices, Analytical Report for LRP USAID, (December 2021).

<sup>269</sup> Christopher J. Walker and Matthew Lee Wiener, Agency Appellate Systems, Final Report for the Administrative Conference of the US, (December 2020), 7.

наделен полномочием принять окончательное решение. Это право остается у главы ведомства, который по своему усмотрению или по ходатайству заинтересованного лица может пересмотреть промежуточное решение.

4. Модели, предусматривающие учреждение, как правило, законом, отдельного апелляционного органа, уполномоченного рассматривать административные жалобы на решения административного ведомства. Решения такого апелляционного органа не подлежат пересмотру главой административного ведомства.

Следует отметить, что первые три категории подразумевают исключительно внутриведомственный контроль административных актов, а четвертая – допускает контроль надведомственного характера: структура, рассматривающая административные жалобы, может не относиться к системе административного ведомства.

В США досудебное административное обжалование, в большинстве случаев, носит обязательный характер. До обращения в суд заинтересованное лицо обязано исчерпать возможности обжалования в административном порядке. Однако, в случаях, когда административное обжалование не является обязательным, заинтересованное лицо вправе обратиться сразу в суд. В вопросе обращения в суд важным является характер административного решения, принятого органом первой инстанции. Не во всех случаях оно может считаться окончательным административным актом. А судебный контроль возможен только в отношении окончательных решений, принятых исполнительной властью.

Необходимо пояснить, что административное обжалование в США формировалось в значительной мере по образцу судебной проверки законности административных актов, которая, в свою очередь, основывалась на модели апелляционного пересмотра судебных решений. Как известно, в США суды апелляционной инстанции не пересматривают дело в полном объеме, но лишь в пределах предмета спора и, как правило, исключительно на основе материалов дела, представленных судом первой инстанции, т.е. без исследования новых доказательств и установления новых фактов. Апелляционные суды в большинстве случаев, признают прерогативу судов первой инстанции в отношении установления

фактических обстоятельств дела. Аналогично и административные структуры рассмотрения жалоб, во многих случаях не пересматривают административное дело в полном объеме, а выносят решения на основе материалов дела, представленных органом первой инстанции. Почему такой подход считается оправданным? Потому что в американских административных ведомствах административные акты, неблагоприятно затрагивающие заинтересованных лиц, принимаются, во-первых, как правило, по формальной процедуре, т.е. с устными слушаниями квази-судебного характера, а, во-вторых, должностными лицами с особым квази-судебным статусом, которых именуют «административными судьями». Эти должностные лица, на самом деле, судьями не являются, но по статусу и гарантиям независимости подобны судьям. Они достаточно независимы от ведомственного руководства, чтобы вести административное производство без оглядки на узковедомственные интересы и установки. Поэтому стандарты качества решений административных органов первой инстанции в США достаточно высоки. И в апелляционной инстанции нет необходимости в повторном проведении полного производства по формальной процедуре. Однако, в тех случаях, когда формальная процедура в первой инстанции не применялась, или апелляционная инстанция законодательно учреждена как независимый орган, рассмотрение административного дела по жалобе может быть полным.

Суды принимают к рассмотрению дела об административных спорах после того, как исчерпаны все возможности досудебного обжалования. Как правило, судебное разбирательство производится на основе материалов дела и сводится к проверке правильности применения права. Установлением фактов суды, как правило, не занимаются, следуя доктрине первичной юрисдикции, которая в части исследования фактов отдает приоритет административным органам. Суды проверяют лишь достаточную доказанность существенных обстоятельств дела. При наличии серьезных сомнений в полноте или правильности исследования фактических обстоятельств дела или выявлении недостаточности доказательств, что случается редко в силу качественного досудебного рассмотрения дел административными инстанциями, суд просто возвращает дело в компетентную административную инстанцию для повторного рассмотрения.

Согласно американскому ЗАП, суд вправе отменить административный акт, если он не имеет надлежащего обоснования, т.е. содержит признаки административного произвола, принят в нарушение норм права или не подкреплён достаточными доказательствами. В таких случаях, суд обычно возвращает дело в административное ведомство на новое рассмотрение, а не разрешает спорный вопрос сам. Как правило, апелляционные инстанции административных ведомств очень внимательно изучают дела, которые суды возвращают на новое рассмотрение. По таким делам у административных ведомств обычно есть выбор возможных способов реагирования: согласиться с решением суда в пределах соответствующего округа, взять за основу правовую позицию суда в формировании ведомственной политики в национальном масштабе, направить дело в орган первой инстанции для установления дополнительных фактов или выработать альтернативную судебной позиции и настаивать на прерогативах исполнительной власти. Надо сказать, что исторически административные органы в США пользуются весьма существенными прерогативами, которые судебная система обязана уважать. Поэтому апелляционные инстанции и суды взаимодействуют скорее в режиме диалога и партнерства в формировании правоприменительной практики, нежели в режиме контроля.

## **§5. Реформа административной юстиции в Узбекистане: предыстория, проблемы, возможности и перспективы.**

**Становление административной юстиции в Узбекистане.** Ст. 44 Конституции Республики Узбекистан 1992 г. гарантировала каждому судебную защиту его прав и свобод, право обжалования в суд незаконных действий государственных органов и должностных лиц.<sup>270</sup>

Однако, до 2017 г. в стране не было специализированной системы административной юстиции. Судебный контроль законности административных решений и действий осуществлялся судами общей юрисдикции по процедуре, предусмотренной главой 27 ГПК. Общие правила обжалования в суд решений и действий государственных органов были определены Законом «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» от 30.08.1995 г.<sup>271</sup>, который не ограничивал право судебного обжалования требованием обязательного предварительного административного обжалования.

Такая система общего юрисдикционного контроля законности имела ряд существенных недостатков, которые значительно сужали для заинтересованных лиц доступ к правосудию в публично-правовых спорах. Вот основные из них<sup>272</sup>:

- Система судебного контроля строилась на принципе ответственности должностного лица, а не государства, что препятствовало эффективному влиянию суда на административную практику и не позволяло во многих случаях обеспечить эффективное восстановление прав заинтересованного лица.
- Гражданско-процессуальная форма, в которой осуществлялось судопроизводство по административным спорам, не отвечала современным требованиям эффективной судебной защиты прав заинтересованного лица.
- Суд общей юрисдикции не был наделен необходимыми для эффективного административно-юрисдикционного контроля полномочиями: например, у него не было права отмены неправомерного

<sup>270</sup> Ст.55 новой редакции Конституции Республики Узбекистан.

<sup>271</sup> Утратил силу 12.10.2018 г., согласно Закону Республики Узбекистан №ЗРУ-496 от 11.10.2018 г.

<sup>272</sup> Подробнее см. И.А. Хамедов, Л.Б. Хван, and И.М. Цай, Административное Право Республики Узбекистан. Общая Часть (Ташкент: KONSAUDITINFORM-NASHR, 2012), 486–96.

административного акта, права обязывания издать определенный административный акт.

Таким образом, возможности судебной защиты прав заинтересованного лица от неправомερных административных решений и действий в отечественной правовой системе были существенно уже по сравнению с современными стандартами административной юстиции.

В 2017 г. Указом Президента №УП-4966 были учреждены двухуровневая система административных судов и судебная коллегия Верховного суда по административным делам. Таким образом, в Узбекистане была создана организационная база системы административной юстиции. С июня 2017 г. начали работу административные суды районов (городов), областей и г. Ташкент. К сожалению, юрисдикция административных судов была определена неоднозначно: помимо публично-правовых споров, к их подведомственности были отнесены и дела об административных правонарушениях, что не вполне соответствует правовой сущности и назначению административной юстиции. Видимо, здесь сказалась институциональная инерция пост-советского права административной ответственности. Впоследствии Указом Президента №УП-6034 от 24.07.2020 «О дополнительных мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности судов и повышению эффективности правосудия» было принято решение о реформировании административных судов<sup>273</sup>, а чуть позже Законом №ЗРУ-665 «О внесении изменений и дополнений в Кодекс об административной ответственности» от 12.01.2021 дела об административных правонарушениях были переданы в ведение судов по уголовным делам. Таким образом, технически германская модель административной юстиции была имплементирована: в Узбекистане были созданы настоящие административные суды, компетентные рассматривать административные споры.

После принятия в январе 2018 г. Кодекса об административном судопроизводстве можно говорить о создании в Узбекистане административной юстиции и в процессуальном значении. Появилась особая процессуальная форма для судебного рассмотрения административных споров.

К сожалению, не все существенные особенности административного процесса были отражены в отечественном

---

<sup>273</sup> Соответствующие изменения вступили в силу 01.01.2021.

КоАС. Поэтому некоторые недостатки судебного контроля административно-правовой деятельности сохранились. Так, у административного суда по-прежнему нет права отмены административного акта.

К великому сожалению административная юстиция Узбекистана, созданная по германскому образцу, так и не смогла выполнить свою главную миссию – обеспечить надежный контроль законности административно-правовой деятельности и обуздать административный произвол.

Так, одна из главных системных причин неисполнения ЗАП – неспособность административных судов обеспечить надежный контроль его соблюдения административными органами. Правда заключается в том, что административные судьи оказались не готовы применять новые принципы и институты, закрепленные Законом «Об административных процедурах», и поэтому не обеспечили исполнение нового Закона административными органами. В то же время именно по причине неприменения принципов и институтов ЗАП, административные суды оказались бессильны навести порядок в административно-правовой деятельности административных органов. Сегодня судебный контроль административных судов в большинстве сфер административно-правовой деятельности ограничивается лишь проверкой буквального соответствия решений и действий административных органов требованиям отдельных актов законодательства. Ни о полноте, ни о качестве судебного контроля в таких условиях говорить не приходится.

Безусловно, с таким положением дел в административной юстиции мириться нельзя. О необходимости реформирования административных судов уже заявлено руководством страны. Но надо понимать, что реформа административных судов – дело непростое и нескорое. Административная юстиция сегодня страдает целым рядом пороков, обусловленных институциональной инерцией пост-советской правоприменительной практики. Юридический формализм, фрагментарное (выборочное) применение законодательства, непонимание правозащитной роли и характера административного судопроизводства, неумение и нежелание применять современные публично-правовые принципы, - все это предопределяет неэффективность административного суда в осуществлении судебного контроля над административно-



правовой деятельностью административных органов. Кроме того, реформе административных судов придется преодолевать и общие системные пороки отечественной судебной системы. Поэтому такая реформа может растянуться на десятилетия, а ощутимый результат может появиться лишь после смены поколения судейских кадров.

**Возможности совершенствования административного судопроизводства.** Создание административной юстиции в 2017-2018 гг. стало важнейшим шагом в направлении развития правового государства в Узбекистане. Эта реформа вместе с реформой административных процедур заложили фундамент нового административного права в нашей стране. Вместе с тем, еще довольно сильна инерция институтов прежней эпохи: сказывается наследие советской правовой системы и пертурбации переходного периода. Новые принципы и институты еще предстоит имплементировать, меняя законодательство и правоприменительную практику. А главное, необходимо произвести сдвиг в правосознании и правовой культуре. Восприятие административного права как права административной ответственности должно быть решительно изжито.

В административных судах необходимо произвести кардинальный поворот в правозащитную сторону в смысле судебной практики и подготовки судейских кадров. Судьи административных судов должны пройти серьезную переподготовку, чтобы освоить новую для себя функцию судебного контроля над деятельностью административных органов.

Прежде всего, судьи административных судов должны освоить новый Закон «Об административных процедурах», его принципы и институты. ЗАП несет с собой новую парадигму отношений между государством и заинтересованными лицами. Теперь административные органы не должны вести себя как бюрократы, но обязаны проявлять заботу о человеке и поступать в соответствии с принципами правового государства. И административные суды должны быть готовы вмешаться и защитить права заинтересованных лиц по первому требованию. Стоять на страже прав и законных интересов граждан, предпринимателей, ННО – вот призвание административного суда в правовом государстве.

Пожалуй, самое сложное – преодолеть укоренившийся в правосознании и практике юридический формализм. Буквальное

толкование законодательства, формальное следование законности, игнорирование принципов права и даже принципов и норм Конституции – вот пороки отечественной правоприменительной практики, которые необходимо искоренить. В правовом государстве не может считаться законным то, что очевидно несправедливо, несоразмерно и недобросовестно. В Конституции Узбекистана закреплены большинство принципов права, которые не требуют никакого повторения в законах и подзаконных актах: они могут и должны применяться непосредственно как нормы прямого действия. Мы уже говорили выше, что, по сути, принципы административных процедур – это приложение принципов правового государства к административно-правовой деятельности. Теперь эти принципы закреплены законом и должны применяться как административными органами, так и административными судами. Но применение правовых принципов делает невозможным формальный подход к правоприменению. Принцип носит абстрактный характер и требует оценки фактических обстоятельств. Признание принципов как норм прямого действия с неизбежностью потребует от правоприменителя отхода от юридического формализма к *разумному* правоприменению. Это создает хорошие предпосылки для развития судебной практики.

В этой связи необходимо сказать о методах толкования. В пост-советских правовых системах правоприменительная практика, как правило, признает только грамматическое толкование, что и порождает в итоге юридический формализм, верховенство буквы закона, а не его духа. Необходимо культивировать систематическое и телеологическое толкование в правовой системе, чтобы преодолеть это узкое догматичное правопонимание. Особенно важно, чтобы судьи осознали, что толкование права – это их профессиональный долг и тем самым приняли свою исключительную роль в формировании и эволюции права. Законодатель принимает закон, но жизнь закона должна быть в руках правосудия, а не административной власти. В интересах развития правового государства необходимо обеспечить должный авторитет суда и судей в обществе. Дело не только в обеспечении их организационно-правовой независимости от исполнительной власти, но, прежде всего, в признании каждого судьи вершителем правосудия. Для этого необходимо с одной стороны избавить судью от любых посторонних влияний на его правовую позицию, в том

числе со стороны вышестоящих судов, а с другой – повысить требования к его профессиональной подготовке и добросовестности. Отбор в судьи должен быть не менее строгим, чем отбор в кадры карьерной государственной службы, а, скорее всего, даже более строгим. Только тогда мы можем рассчитывать на то, что судьи станут настоящей элитой правовой профессии.

Впереди серьезная работа по систематизации законодательства. Даже два основных закона нового административного права – ЗАП и КАС – пока не соответствуют друг другу.

Достаточно сказать, что центральное понятие нового административного права – «административный акт», впервые появившееся в ЗАП, в КАС вообще не используется. Отсюда неточности в определении предмета административно-судебного контроля. Сам ЗАП тоже нуждается в расширении сферы применения: не все изъятия, предусмотренные в ст.3, сформулированы корректно и обосновано. Оба закона должны быть согласованы в определении предмета административно-правовой деятельности и соответственно предмета контроля со стороны административных судов.

Предварительная судебная проверка, превращающая в итоге административный акт в судебное решение – это пережиток переходного периода<sup>274</sup>, когда была острая необходимость хоть в какой-то гарантии от административного произвола. Но теперь, когда ЗАП принят и принимаются меры по систематизации административных процедур такие «гарантии» уже не нужны. К тому же они на практике оборачиваются неподсудностью, например, так называемых мер правового воздействия административному суду. Эти типичные административные акты из-за судебного порядка применения оказываются изъятиями из предмета административно-юстиционного контроля. На наш взгляд, в духе реформы было бы отказаться от предварительной судебной проверки, оставить эти меры в ведении административной власти, но отнести их к юрисдикции административных судов.

КоАС нуждается в серьезной доработке и с точки зрения доктрины административной юстиции и административного судопроизводства.

---

<sup>274</sup> Речь идет, в частности, о мерах правового воздействия, которые с 2005 г. применяются судом, а не административными органами.

Важно пересмотреть правила подведомственности так, чтобы *все административные споры оказались в юрисдикции административного суда*. Нет никакого смысла объединять разные требования, если при этом административный спор будет подлежать рассмотрению в суде по гражданским делам. А в чем тогда был смысл реформы, создавшей административную юстицию в стране?

*Принцип содействия* истцу должен заменить в КоАС процедуру возвращения заявления на основании формальных ошибок, что вообще недопустимо для административной юстиции.

Необходимо предусмотреть в КоАС виды исков и соответственно требования допустимости и обоснованности, а также виды решений, принимаемых административным судом по каждому виду иска. Это сделает процессуальную форму намного более точной и удобной для защиты прав заинтересованных лиц. Административный процесс требует *исковой формы производства*, поскольку производство по жалобе, которое предусматривалось гражданским процессом для публично-правовых споров, не позволяет точно определить предмет спора и соответственно недостаточно для его справедливого и эффективного разрешения. Исковое производство, предусматривающее основные виды иска в административном судопроизводстве, и соответствующие им виды судебных решений, - это лучшая практика, подтвержденная опытом большинства стран, в которых административная юстиция развивалась столетиями и которые реформировали свои системы административной юстиции в последние три десятилетия.

Административный процесс в силу требований современной экономики обязан быть *оперативным*. Благодаря активной роли суда в установлении истины по делу, можно и *нужно отказаться от излишней формализации процесса*. В административном судопроизводстве дело разрешается, как правило, в течение одного судебного заседания. Все остальные действия совершаются в порядке подготовки дела к рассмотрению и поэтому не нуждаются в жесткой процессуальной форме. Значит, по сравнению с гражданским процессом административный процесс может быть значительно упрощен. Существенная особенность административного судопроизводства – гибкость сроков рассмотрения дела. Сроки в значительной мере определяются усмотрением суда, исходя из обстоятельств дела и доступности

необходимых доказательств. Усмотрение суда здесь оправдано в силу того же самого инквизиционного принципа.

Административный суд должен быть наделен *правом отмены административных актов*, а не просто признания их недействительными. *Право признания наличия или отсутствия правоотношений* позволяет административному суду вносить ясность в спорные вопросы публичного порядка, обеспечивая тем самым правовую определенность. Эти права необходимо закрепить за административным судом для того, чтобы сделать его судебный контроль полноценным.

Регулирование судопроизводства в апелляционной и кассационной инстанциях должно быть приведено в соответствие с доктринальным смыслом этих видов пересмотра решения административного суда их особенностями в административном судопроизводстве. Апелляция и кассация должны занять верные места в административной юстиции. Здесь брать за образец гражданский процесс в корне ошибочно.

В административном судопроизводстве важен *институт предварительного иска*, смысл которого состоит в немедленном приостановлении исполнения административного акта в целях предотвращения необратимого ущерба правам и законным интересам заинтересованного лица. Такой предварительный иск может быть подан до подачи основного иска. Важность этого института обусловлена высокой ценой противоправного применения административной власти для заинтересованных лиц и для общества в целом.

Для административного судопроизводства в целом *нехарактерно участие прокурора*, поскольку административное судопроизводство основано на защите субъективных прав, а не на объективном контроле законности, который осуществляет прокуратура. Кроме того, участие прокурора в рассмотрении административного дела во многом излишне, поскольку сам административный суд стоит на страже законных интересов заинтересованного лица, нуждающегося в защите. Возможно следует свести участие прокурора к роли процессуального истца в суде первой инстанции.

**Возможности совершенствования досудебной административной юстиции.** Административное обжалование сегодня остается наименее востребованной альтернативой среди

возможных путей защиты прав и законных интересов, доступных заинтересованным лицам в случае возражений против административного акта или административного действия. По сведениям Верховного суда, ни один административный спор из тех, что были рассмотрены административными судами в 2019 году, не проходил предварительно через процедуру досудебного обжалования в вышестоящую административную инстанцию. Данный вывод подтвердился результатами исследования судебной практики административных судов, проведенного Центром публичного права в 2021 г. Очевидно, заинтересованные лица предпочитают обращаться сразу в суд, пренебрегая правом административной жалобы. Открытие приемных Президента вообще почти обесмыслило административное обжалование как самостоятельный институт. Причины вполне понятны: уровень доверия народа Президенту как к лидеру нации и гаранту конституционных прав несравнимо выше, чем доверие вышестоящим административным органам. Авторитет и могущество президентской власти в Узбекистане неоспоримы и внушают надежду на то, что на любые административные бесчинства найдется управа. К тому же по логике бюрократии поручение, спущенное «сверху», на чиновника всегда действует более убедительно, чем административная жалоба, поданная «снизу». Таким образом, право петиции оказывается более популярным, чем право административной жалобы. Миллионы жалоб, поступивших и продолжающих поступать в приемные Президента, красноречивое тому свидетельство.

Беспристрастный взгляд на систему административного обжалования позволяет выделить следующие основные причины ее институциональной слабости:

- Низкий уровень доверия заинтересованных лиц административным органам в целом, в том числе вышестоящим административным органам;
- Отсутствие у большинства административных ведомств и органов исполнительной власти на местах специальных административно-юрисдикционных структур, способных обеспечить компетентное и беспристрастное рассмотрение административных жалоб в соответствии с ЗАП, в том числе в заседании (т.е. по формальной процедуре);

- Характерные особенности отечественной административной политики и практики, обусловленные преобладанием командно-административных методов в государственном управлении, из-за которых заинтересованные лица не могут рассчитывать на пересмотр административного акта вышестоящим административным органом.

Суд вызывает больше доверия, хотя бы в силу строгой формализованной процедуры разбирательства, дающей возможность заявителю выразить свое мнение, участвовать в исследовании доказательств и оспаривать доводы другой стороны. Административное обжалование пока не предлагает даже этих процессуальных гарантий. Исключение составляет, пожалуй, только налоговое администрирование, где некоторые современные стандарты административных процедур были имплементированы еще до принятия ЗАП.

Неэффективность механизмов административного обжалования трудно исправить быстро и повсеместно. В последние годы наметилась тенденция к заполнению институционального вакуума в этой сфере специальными правозащитными и контрольно-надзорными институтами. Так, Указом Президента №5087 от 19.06.2017 «О мерах по коренному совершенствованию системы государственной защиты интересов бизнеса и дальнейшего развития предпринимательской деятельности» усилены правозащитные функции и полномочия Торгово-промышленной палаты. В том же 2017 году учрежден институт Уполномоченного при Президенте по защите прав предпринимателей, компетенция которого сегодня совмещает правозащитные и контрольно-надзорные функции. В связи с этим следует упомянуть и об устойчивой тенденции к наращиванию правозащитной и надзорной функций в компетенции Министерства юстиции Республики Узбекистан, а также к усилению правозащитных функций в компетенции Генеральной прокуратуры. Все это своего рода *компенсаторные механизмы*, которые отечественная правовая система вынуждена включать для обеспечения правовой безопасности заинтересованных лиц в отсутствие нормальной эффективной системы административного обжалования и эффективной административной юстиции в стране.

Последнее нововведение в этой сфере – экспериментальное внедрение механизмов альтернативного досудебного урегулирования административных споров. Постановлением Президента № ПП-4754 от 17.06.2020 «О мерах по дальнейшему совершенствованию механизмов альтернативного разрешения споров» предусмотрено создание в порядке эксперимента Апелляционных советов по досудебному урегулированию споров между физическими и юридическими лицами и государственными органами (далее — Апелляционный совет) при Государственном таможенном комитете, Государственном комитете по земельным ресурсам, геодезии, картографии и государственному кадастру, Внебюджетном пенсионном фонде при Министерстве финансов Республики Узбекистан, а также хокимиятах Наманганской, Бухарской и Ташкентской областей.

Анализ Положения об Апелляционном совете позволяет заключить, что он *не является самостоятельной вышестоящей административной инстанцией* и даже *коллегиальным органом, рассматривающим административное дело по жалобе*, в смысле ст.51 ЗАП. Апелляционный совет рассматривает *обращения заинтересованных лиц* (т.е. петиции) и принимает по ним независимые заключения, которые, согласно абзацу второму п. 24 Положения, носят *рекомендательный* характер. Следовательно, Апелляционный совет – всего лишь *экспертно-консультативный орган*. Это еще один вид компенсаторного механизма, порожденный бессистемным поиском путей к правовой защищенности заинтересованных лиц в сфере административно-правовой деятельности.

Есть ряд причин, по которым такие компенсаторные механизмы не могут служить адекватной заменой эффективной системы административного обжалования в долгосрочной перспективе.

Во-первых, обилие различных правозащитных механизмов усложняет правовую систему и не способствует правовой определенности и стабильности. Разные возможности обжалования административных актов только на первый взгляд улучшают положение заинтересованных лиц, но на самом деле ведут к правовой неопределенности, что в перспективе плохо для всех. Следует учитывать, что административный акт может иметь двойное действие: например, благоприятное для инвестора и



неблагоприятное для собственников жилья, попавшего под снос. С учетом этого, дополнительные возможности обжалования для одного заинтересованного лица, становятся дополнительным источником правовой нестабильности для другого. Решения с неоднозначными правовыми последствиями, такие как акты реагирования органов специального надзора, а также рекомендательные решения вновь учрежденных Апелляционных советов, не добавляют правовой определенности отечественной административно-правовой деятельности.

Во-вторых, компенсаторные правозащитные механизмы обрекают административные органы на пассивность и несознательное отношение к качеству собственной работы: поскольку ответственность за надлежащую правовую защиту заинтересованных лиц возложена на другие органы, административные ведомства и органы исполнительной власти на местах словно избавлены от необходимости самостоятельно обеспечивать должный внутриведомственный контроль над административно-правовой деятельностью своих подчиненных структур. Этот дефицит административного самоконтроля в долгосрочной перспективе оборачивается неэффективностью государственного управления и консервацией хронических пороков административной системы. Административные органы при таком подходе не имеют стимулов к развитию механизмов самоконтроля и совершенствования собственной деятельности.

В-третьих, бессистемное разнообразие правозащитных институтов не способствует единству правоприменительной практики и ее устойчивому совершенствованию. Эпизодические удачные случаи защиты прав отдельных заинтересованных лиц, *не влекут системных положительных сдвигов в правоприменительной практике*. С точки зрения устойчивых изменений в административной политике и практике, административное обжалование может быть на порядок эффективнее, чем вмешательство всех надзорных и правозащитных структур, которые по роду своей компетенции ограничены в возможностях влияния на ведомственную административную политику и практику и не могут подменять соответствующие административные органы. Кстати, один из основных недостатков институтов петиционного права, т.е. приемных Президента или Премьер-министра, как раз заключается в том, что они, как правило,

решают проблему обратившегося заинтересованного лица *не правовыми* средствами, а *управленческими*, а потому не оказывают *системного регулирующего воздействия* на правоприменительную практику. Проще говоря, пересмотр административного акта вышестоящим административным органом и коррективы, вносимые в связи с этим в административную политику ведомства, могут разом исправить административную практику в том или ином аспекте, исключив, таким образом, повторение типичных ошибок. А жалоба, поданная гражданином в приемную Президента, может завершиться удовлетворительно только для него, в то время, как во многих аналогичных случаях административные органы будут продолжать сложившуюся административную практику, ущемляя права и законные интересы других граждан. Вот почему право административной жалобы, а также право административного иска, с точки зрения правового государства гораздо более эффективны и значимы, чем петиционное право.

Что касается Апелляционных советов, они по определению не могут претендовать на роль основного механизма досудебного рассмотрения административных споров, поскольку призваны играть роль *альтернативного* механизма урегулирования административных споров, не являются административными органами и имеют сугубо экспертно-консультативную компетенцию.

Сказанное убеждает в необходимости коренного совершенствования системы административного обжалования. Какие возможности существуют в этом направлении реформы?

Один из возможных путей развития системы административного обжалования предполагает создание в административных ведомствах и органах исполнительной власти на местах *ведомственных юрисдикционных структур*, специализирующихся на рассмотрении административных жалоб. Эти структуры, как правило, должны рассматривать дела по административным жалобам в коллегиальном составе и, нередко, по формальной процедуре, т.е. в заседании, что приблизит стандарты административного производства по жалобе к уровню судебного разбирательства. Разумеется, в таких ведомственных юрисдикционных структурах смогут работать только те государственные служащие, которые пройдут специальную углубленную переподготовку по применению ЗАП и в целом по

современному административному праву. В свете принципа разделения административных функций, желательно, чтобы кадры юрисдикционных структур не были задействованы в повседневной административно-правовой деятельности, т.е. они не должны участвовать в *активном* администрировании. Таким образом, будет обеспечена их условная автономия и нейтральность внутри системы административного ведомства. Этот путь развития системы административного обжалования предполагает масштабные и довольно затратные преобразования в административной системе, которые потребуют, наверное, нескольких лет, но в долгосрочной перспективе все затраты, несомненно, будут оправданы.

В связи со сказанным, уместно выразить недоумение, отчего учреждение Апелляционных советов как органов альтернативного урегулирования административных споров произошло раньше, чем созданы основные механизмы административного обжалования? Конечно, в порядке эксперимента такая мера допустима, но ведь, даже эксперимент целесообразно было начать с реформирования *основных структур* рассмотрения административных споров в административных ведомствах и органах исполнительной власти на местах, а не с создания альтернативных механизмов.

Впрочем, Апелляционные советы нетрудно реорганизовать в эти самые ведомственные юрисдикционные структуры. Для этого необходимо всего лишь придать им статус ведомственных коллегиальных органов, уполномоченных рассматривать административные дела по административным жалобам. Соответственно, Апелляционный совет должен рассматривать *именно административное дело по жалобе, а не просто обращение заинтересованного лица, руководствуясь при этом административной процедурой ЗАП*, и принимать не просто рекомендательное заключение, а предварительное административное решение по жалобе, на основе которого соответствующий компетентный административный орган, выступающий в роли вышестоящей административной инстанции, должен принимать решение по административной жалобе. Такая чисто юридическая реорганизация могла бы превратить Апелляционные советы из органа альтернативного урегулирования споров в ключевой элемент нового механизма административного обжалования, что даст максимум выгод для всех заинтересованных сторон при тех же самых издержках.

Есть и другой путь, который гораздо менее затратен, чем наращивание юрисдикционных структур во всех административных ведомствах, и позволяет достичь значительного эффекта уже в краткосрочной перспективе. Речь идет о создании *отдельного административно-юстиционного ведомства* по образцу Государственного совета Франции, но, по крайней мере, на начальном этапе, ограниченного в своей юрисдикционной компетенции досудебным рассмотрением административных споров. Иными словами, предлагаемая альтернатива – создание *системы досудебной административной юстиции внутри административной системы*.

Единственная исторически состоятельная альтернатива судебному контролю над государственным управлением существует в опыте государственного строительства Франции. Там изначально со времен Французской революции разделение властей было проведено настолько строго, что суд вообще был отстранен от правового контроля над администрацией. А административная юстиция была создана внутри системы исполнительной власти. Публичная администрация была разделена на «активную» и «блюстительную» части. Активная администрация – это административные органы, занимающиеся государственным управлением. *Блюстительная администрация – это особая подсистема публичной администрации, осуществляющая функции контроля правомерности административных решений и действий административных органов, т.е. административная юстиция*. Государственный совет Франции и административные трибуналы не являются судебными органами, хотя и во многом подобны административным судам Германии. Принципы административно-юстиционного контроля во многом схожи, поскольку все они исходят из доктрины правового государства, но вот организация административной юстиции во Франции и Германии принципиально отличается.

Полагаем, что французская модель может предложить Узбекистану и другим странам региона разумную альтернативу как в реформировании системы административного обжалования, так и в целом - административной юстиции, на случай, если административные суды не справятся с задачами контроля над управлением. Создание при Президенте Республики Узбекистан нового органа административной юстиции (назовем его Высший

административный совет – ВАС), аналогичного по своим функциям французскому Государственному совету, с территориальными структурами – административными трибуналами, могло бы решить проблему неисполнения ЗАП, сдвинуть с мертвой точки реформу административного права и обеспечить эффективность административного обжалования уже в краткосрочной перспективе. Вместе с тем, этот путь не исключает возможности постепенного выстраивания ведомственных структур рассмотрения административных жалоб, которую мы рассмотрели выше.

Для того, чтобы предотвратить конфликт разных моделей административной юстиции<sup>275</sup> в нашей правовой системе достаточно на начальном этапе ограничить юрисдикцию нового органа административной юстиции досудебным обжалованием административных актов и административных действий. Причем *административные органы должны быть лишены права обращения в суд после решения вопроса органами президентской административной юстиции*. Предмет контроля ВАС может не ограничиваться правомерностью, но охватывать также и целесообразность, поскольку разделение властей тут не препятствует. Ведь ВАС – это административный орган, а не судебный. Для заинтересованных лиц обращение в ВАС должно быть максимально удобным и беспрепятственным, не сложнее, чем в виртуальную или народную приемную Президента, т.е. при минимальных формальностях, возможно даже через интернет, и без пошлины. Кстати, организационно систему ВАС можно создать на базе народных приемных, с которых при правильной организации президентской административной юстиции будет снята большая часть нагрузки, либо состыковать с народными приемными для наилучшего эффекта. В последнем случае обращения, попадающие в приемные Президента при наличии признаков административного спора должны будут переадресовываться в органы ВАС и решаться там на основе ЗАП.

Территориальные органы ВАС – административные советы Республики Каракалпакстан, областей и г. Ташкент - могли бы стать альтернативным каналом досудебного обжалования административных актов в административном порядке. Сегодня у граждан нет оснований ожидать от вышестоящей административной инстанции справедливого рассмотрения дела.

---

<sup>275</sup> Имеются в виду германская и французская модели административной юстиции.

Потому что вышестоящий административный орган следует той же порочной административной практике, что и низовые структуры. И «ломать» ее у него нет никаких причин. Функцию правового контроля над управлением в краткосрочной перспективе может выполнить только специально учрежденная для этой цели государственная структура, наделенная независимым от исполнительной власти статусом и обладающая большим влиянием на административные органы. Очевидно, что в условиях Узбекистана таким требованиям может отвечать только президентская структура.

Создание разумной альтернативы качественного административного контроля на основе ЗАП, подкрепленного статусом и авторитетом Президента, - это верный путь к развитию института досудебного обжалования административных актов и административных действий и, следовательно, к снятию с административного суда изрядной доли ответственности за судьбу реформы административного права в стране. Со временем можно будет определиться с выбором модели. Может быть, ВАС станет настолько успешным, что административному суду нечего будет делать и тогда его можно упразднить. А, возможно, административный суд через несколько лет «подтянется» до уровня настоящей административной юстиции и тогда ВАС ограничится только досудебным рассмотрением административных жалоб. Выбор дальнейшей стратегии останется в руках руководства страны. Сейчас же создание ВАС представляется наиболее вероятной возможностью достаточно быстро наладить административное обжалование, запустить ЗАП в работу и тем самым обеспечить успех всей реформы административного права.

## ГЛАВА VII: ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРОЦЕДУРА

### §1. Понятие исполнительной административной процедуры и ее соотношение с институтом судебного исполнения.

Исполнительная административная процедура всегда вызывала трудности в работе над ЗАП из-за путаницы с судебно-исполнительным производством, предусмотренным Законом «Об исполнении судебных актов и актов иных органов». Недопонимание специфики административного исполнительного производства и значения его регулирования административной процедурой не раз приводило к полному исключению исполнительной процедуры из законопроекта. Основным аргументом против исполнительной процедуры в ЗАП было наличие самостоятельного института исполнительного производства, предусмотренного Законом «Об исполнении судебных актов и актов иных органов», который, казался достаточным и для целей административно-правовой деятельности. И все же на завершающем этапе законотворческой работы в 2017 г. было решено сохранить в ЗАП главу об исполнительном производстве. Однако, и сегодня приходится сталкиваться с недопониманием соотношения двух институтов исполнительного производства. Рассмотрим подробно специфику **административно-исполнительного производства**, предусмотренного ЗАП, в его соотношении с институтом **судебно-исполнительного производства** и аргументы в пользу законодательного установления исполнительной административной процедуры.

Во-первых, необходимо понимать разницу в предмете регулирования. Глава 6 ЗАП регламентирует административно-исполнительное производство, которое является особым видом административного производства, предназначенным для осуществления факультативной стадии процесса административного правоприменения, связанной с принудительным исполнением административного акта. Закон «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» призван регламентировать, прежде всего, производство по исполнению судебных актов, а также актов иных органов, которые требуют применения мер *судебно-исполнительного* характера. Совпадение

предметов двух процедур имеется, но в достаточно ограниченной мере: лишь в тех административно-исполнительных отношениях, которые требуют применения мер *судебно-исполнительного* принуждения. Далек не все случаи принудительного исполнения административных актов требуют применения таких мер. С другой стороны, есть *специальные меры принудительного исполнения административных актов*, которые в большинстве случаев вполне достаточны и могут быть применены самим административным органом, принявшим административный акт, без обращения к государственному органу принудительного исполнения.

Во-вторых, цель административно-исполнительной процедуры такая же, как и у административной процедуры в целом – обеспечить правовую защищенность заинтересованных лиц в административном производстве, только предметно она сосредоточена на стадии исполнения административного акта. Поэтому административно-исполнительная процедура полна гарантий прав и законных интересов обязанного лица: помимо специальных гарантий, в ней действуют все принципы административных процедур и другие применимые институты ЗАП. Цель судебно-исполнительной процедуры – прежде всего, обеспечить исполнение судебного акта. Закон «Об исполнении судебных актов и актов иных органов» предусматривает более широкий арсенал мер принудительного исполнения, но гораздо меньше гарантий прав заинтересованных лиц по сравнению с ЗАП.

В-третьих, даже до вступления ЗАП в силу далеко не все административные акты исполнялись органами принудительного исполнения на основе Закона «Об исполнении судебных актов и актов иных органов». Некоторые административные органы и раньше были наделены собственными полномочиями по применению мер принудительного исполнения. К таковым относятся налоговые, таможенные органы, органы внутренних дел, органы по защите от чрезвычайных ситуаций и ряд других административных органов. Поэтому аргумент в пользу «монополии» государственных органов принудительного исполнения на применение мер принудительного исполнения несостоятелен! На самом деле принудительным исполнением занимаются целый ряд административных органов, и поставить применение ими принудительных мер в рамки административной процедуры – это требование реформы.



Наконец, в административной практике органов исполнительной власти на местах нередко случаи произвольного исполнения административных актов о сносах строений без законного полномочия на применение такой меры принудительного исполнения и вне всякой правовой процедуры. Видимо, право на принудительный снос строений хокимы считают естественным продолжением их общей компетенции в сфере распоряжения земельными участками. А в тех случаях, когда решением хокима о выделении земельного участка под строительство засчет сноса находящихся на нем строений, осуществление сноса возлагалось на организацию-застройщика, *исполнение административного акта вообще оказывалось в частных руках*. Здесь был правовой пробел. Вот почему нам регулярно приходилось узнавать из СМИ о вопиющих фактах произвола при сносе зданий и строений, в том числе жилых домов, из которых порой даже не съехали жильцы<sup>276</sup>. Естественно, в таких условиях о защищенности прав и законных интересов граждан и субъектов предпринимательства говорить не приходится.

Таким образом, необходимость в самостоятельной исполнительной процедуре для исполнения административных актов объясняется следующими соображениями:

- Исполнение большинства административных актов может быть обеспечено самими административными органами, их принявшими, без обращения к государственным органам принудительного исполнения, которые и так перегружены неисполненными требованиями, санкционированными судебными актами;
- Существуют меры принудительного исполнения, которые могут применяться всеми административными органами (назовем их общими мерами), и во многих случаях их будет достаточно для обеспечения исполнения административного акта;
- В случае, если общих мер принудительного исполнения будет недостаточно, административный орган всегда может обратиться к органам принудительного исполнения или к иным административным органам, наделенным полномочиями

---

<sup>276</sup>Подробнее см.: <https://www.gazeta.uz/ru/2019/02/17/anhor/> (дата посещения – 29.06.2020 г.)

по применению специальных мер принудительного исполнения, которые могут потребоваться в той или иной ситуации;

- Рамочная исполнительная процедура ЗАП вводит единые процессуальные стандарты исполнительного производства для всех административных органов, устраняя тем самым проблему правового вакуума в этой сфере и унифицируя административную практику в целях правовой защищенности заинтересованных лиц от рисков произвола при исполнении административных актов;

- Те административные органы, которые сегодня наделены полномочиями по применению специальных мер принудительного исполнения могут сохранить эти полномочия, но с условием соблюдения принципов административных процедур и рамочных правил административной процедуры, в том числе исполнительной процедуры, установленной ЗАП.

Исполнительная процедура ЗАП упорядочивает отношения между административным органом, принявшим административный акт, и заинтересованными лицами, в связи с обеспечением исполнения административного акта. Благодаря главе 6 ЗАП исполнение административного акта перестает быть вопросом усмотрения административных органов. Ст.91 новой редакции ЗАП возлагает ответственность за исполнение административного акта на административный орган, его принявший.

Исполнение административного акта обеспечивает административный орган, его принявший.
---

Эту ответственность следует понимать как *обязанность обеспечить исполнение административного акта и при этом обеспечить защищенность прав и законных интересов обязанного лица.*

Таким образом, со вступлением в силу ЗАП обеспечение исполнения административного акта *перестает быть произвольным и становится исполнительным производством.* Это, в частности, подразумевает недопустимость принудительного исполнения административного акта в частном порядке самим взыскателем против обязанного лица. Согласно ЗАП, только сам административный орган может распорядиться о применении тех

или иных мер принудительного исполнения. Отсюда следует, в частности, что *принудительные сносы строений компаниями-застройщиками на основании решений хокимов в 2019 году следует признать неправомерными на основании нарушения исполнительной процедуры ЗАП.*

## **§2. Условия допустимости применения мер принудительного исполнения**

Следует всегда помнить о том, что исполнительное административное производство носит вспомогательный характер и служит исполнению административного акта в тех случаях, когда он надлежаще не исполняется обязанным лицом. Следовательно, если административный акт добровольно исполняется обязанным лицом в надлежащий срок и надлежащим образом, применение мер принудительного исполнения неоправданно и недопустимо.

Обратим внимание на ст.74 ЗАП:

### **Статья 95. Недопустимость принудительного исполнения административного акта**

Принудительное исполнение административного акта осуществляется в порядке, установленном настоящей главой.

Никакие меры принудительного исполнения административного акта не могут применяться к лицу, добровольно исполняющему свои обязанности по административному акту надлежащим образом и в установленный срок.

Если под угрозой применения мер принудительного исполнения административного акта адресат выражает согласие исполнить его добровольно и приступает к исполнению своих обязанностей, то, пока адресат исполняет административный акт добросовестно и надлежащим образом, назначенная мера принудительного исполнения не должна приводиться в исполнение.

Полное исполнение адресатом своих обязанностей немедленно прекращает применение меры принудительного исполнения.

Почему надлежащее исполнение прекращает применение меры принудительного исполнения? Потому что *цель исполнительного производства не в том, чтобы наказать обязанное лицо, а в том, чтобы административный акт был исполнен.* В этом важное отличие меры принудительного

исполнения от меры наказания. Цель наказания не исчерпывается признанием правонарушения и стремлением устранить его последствия. А цель принудительного исполнения достигается исполнением административного акта, даже если первоначально адресат отказывался его исполнять. Поэтому если адресат изменил свое отношение к исполнению своих обязанностей по административному акту и выразил согласие исполнить его добровольно, даже уже примененная мера принудительного исполнения не должна приводиться в исполнение. А если обязанное лицо полностью исполнило свои обязанности, то применение меры принудительного исполнения должно быть немедленно прекращено, поскольку в ней уже нет никакого смысла.

Вспомогательный характер исполнительного производства указывает на то, что первоначально обязанному лицу должна быть предоставлена возможность исполнить административный акт добровольно. Применение мер принудительного исполнения без предоставления возможности для добровольного исполнения противоречило бы назначению и смыслу самого исполнительного производства. Соответственно, такое преждевременное принудительное исполнение недопустимо.

Исключение может быть сделано только для тех случаев, когда *необходимо безотлагательное исполнение административного акта* во избежание непоправимого ущерба правам и законным интересам третьих лиц или интересам общества в целом и очевидно, что обязанное лицо самостоятельно не сможет исполнить требования административного акта своевременно. Такие ситуации экстренного исполнения могут возникать в деятельности органов внутренних дел, органов по защите от чрезвычайных ситуаций, органов санитарного, архитектурно-строительного надзора. Важно заметить, что соответствующие изъятия из рамочной исполнительской процедуры ЗАП должны быть предусмотрены законодательством.

Ст.92 ЗАП устанавливает следующий срок добровольного исполнения административного акта:

<p>Срок, установленный административным органом для добровольного исполнения административного акта, должен быть достаточным, но не может быть менее десяти календарных дней со дня истечения срока административного обжалования или подлежащего</p>
---

извещения о решении по административной жалобе, за исключением случаев, когда необходимо безотлагательное исполнение административного акта.

Обратим внимание, что по сравнению с аналогичной по содержанию статьей 72 прежней редакции ЗАП регулирование уточнено: срок добровольного исполнения начинается со дня истечения срока административного обжалования или надлежащего извещения о решении по административной жалобе. В прежней редакции существовала неопределенность, потому что срок добровольного исполнения начинал течь со дня надлежащего извещения о принятом административном акте, что очевидно ущемляло право административной жалобы.

Экстренные случаи, когда необходимо безотлагательное исполнение, по-прежнему составляют исключение из правила.

Еще одно важное ограничение в применении мер принудительного исполнения связано со способом исполнения административного акта. Ст. 93 ЗАП посвящена этому вопросу:

В рамках порядка исполнения, устанавливаемого административным актом, адресат вправе исполнить его наиболее подходящими для него законными способами и средствами.

Способ добровольного исполнения должен обеспечить надлежащее и своевременное исполнение требований административного акта.

Административный орган может иметь иное мнение о наилучшем способе исполнения административного акта, но он не вправе диктовать адресату способ исполнения, если административный акт исполняется надлежащим образом и в надлежащий срок. Это еще одна гарантия свободы добровольного исполнения административного акта.

Таким образом, резюмируя вышеизложенное, можно перечислить следующие **условия допустимости применения мер принудительного исполнения**:

- Истек срок подачи административной жалобы;
- Истек срок добровольного исполнения административного акта;
- Требования административного акта остаются неисполненными, не полностью или не надлежаще исполненными;

Только при выполнении всех указанных условий, административный орган вправе применить меру принудительного исполнения к адресату. Но даже в этом случае, у адресата остается возможность избежать неблагоприятных последствий: для этого *необходимо лишь выразить согласие исполнить административный акт добровольно и приступить к добросовестному исполнению своих обязанностей.*

### **§3. Меры принудительного исполнения**

#### **1. Меры принудительного исполнения в административно-исполнительном производстве**

Какие же меры принудительного исполнения могут применяться в административно-исполнительном производстве административными органами? Часть первая ст.94 ЗАП предусматривает следующие меры принудительного исполнения:

Административный орган вправе применить следующие меры принудительного исполнения с целью принуждения адресата к совершению определенных действий, допущению определенных действий или воздержанию от определенных действий, в соответствии с требованиями административного акта:

денежное принуждение;  
осуществление действий, предусмотренных административным актом, за счет должника административным органом или иным лицом;  
непосредственное принуждение.

Во избежание недоразумений необходимо сразу пояснить: ЗАП не наделяет административные органы полномочием *приводить в исполнение* указанные меры: например, обращать взыскание на денежные средства или непосредственно принуждать заинтересованных лиц. Речь в ст.94 идет о праве административного органа *принять правовой акт* о применении соответствующей меры принудительного исполнения, а не о фактическом взыскании денежных средств или принуждении гражданина. При необходимости административный орган применяет одну из указанных в статье 94 ЗАП мер принудительного исполнения, но приведение ее в исполнение – это уже вопрос не ЗАП, а материального законодательства о компетенции административного органа и иных государственных органов. Иными словами, вправе административный орган самостоятельно

исполнить примененную меру принудительного исполнения или нет, мы должны судить по актам законодательства, которые определяют его компетенцию и наделяют его соответствующими полномочиями.

Даже если специальные законы ничего не говорят о доступных административному органу мерах принудительного исполнения, любой административный орган вправе применять меры, указанные в части первой ст.94 ЗАП. Для применения этих мер специального уполномочивания другими законами не нужно. Законным основанием служит сам ЗАП.

Вместе с тем, следует иметь в виду возможность ограничения полномочий административного органа по применению мер принудительного исполнения специальными административными процедурами. Если специальная административная процедура запрещает административному органу применять, например, непосредственное принуждение, то это ограничение будет действовать, поскольку эта норма улучшает положение адресата по сравнению с ЗАП. Однако, в случае, если такое ограничение, улучшая положение адресата, ухудшает положение третьего лица, оно, согласно требованию части второй ст.2 ЗАП, не должно применяться.

Следует пояснить, что меры принудительного исполнения, предусмотренные ст.94 ЗАП не применяются к исполнению административных актов или процессуальных актов, предъявляющих денежные требования. Такие виды административных решений исполняются в порядке, предусмотренном ст.96 ЗАП:

Принудительное исполнение административных актов и процессуальных актов, предъявляющих к адресату денежные требования, при отсутствии у административного органа необходимых полномочий по обращению взыскания на денежные средства адресата осуществляется государственными исполнителями на основании Закона Республики Узбекистан «Об исполнении судебных актов и актов иных органов».

Административный орган, принявший административный акт или процессуальный акт, предъявляющий к адресату денежные требования, в течении трех рабочих дней по истечении срока добровольного исполнения направляет его государственному исполнителю.

Административный акт или процессуальный акт административного органа, предъявляющий к адресату денежные требования, считается исполнительным документом в соответствии со статьей 7 Закона Республики Узбекистан «Об исполнении судебных актов и актов иных органов».

Части вторая – пятая ст.94 ЗАП предусматривает общие правила применения мер принудительного исполнения:

Мера принудительного исполнения должна быть оформлена исполнительным актом административного органа. Применение мер принудительного исполнения без принятия соответствующего исполнительного акта не допускается, за исключением случаев, когда необходимо безотлагательное исполнение административного акта. В таких случаях по требованию адресата исполнительный акт должен быть принят после применения меры принудительного исполнения.

Административный орган при назначении меры принудительного исполнения должен руководствоваться принципами административных процедур.

Административный орган не вправе применять более жесткую меру принудительного исполнения, если исполнение административного акта может быть достигнуто более мягкой мерой.

Если назначенная мера принудительного исполнения не обеспечила надлежащего и своевременного исполнения требований административного акта, административный орган вправе применить более жесткую меру принуждения или применить ту же меру повторно.

Очень важное требование ЗАП – обязательность соблюдения правовой формы при применении меры принудительного исполнения: за исключением экстренных случаев, меры принудительного исполнения применяются принятием исполнительного акта. И даже в экстренных случаях исполнительный акт должен быть принят, хотя и пост фактум. Таким образом, ЗАП *не допускает произвольное применение силы в исполнительном производстве*: всякая мера принудительного исполнения должна оформляться **исполнительным актом административного органа**. Это требование обеспечивает прозрачность исполнительного производства и защищает



заинтересованных лиц от внезапного и бесцеремонного применения силы со стороны административных органов.

Еще одна важная гарантия прав заинтересованных лиц в исполнительном производстве – обязанность административного органа соблюдать принципы административных процедур при применении мер принудительного исполнения и, прежде всего, принцип соразмерности.

Обратим внимание на ключевое правило применения мер принудительного исполнения, предусмотренное частями четвертой-пятой ст.94 ЗАП – **последовательное применение мер в порядке возрастания их жесткости**. Более жесткая мера не может быть применена, если цели можно достичь менее жесткой мерой. И только если менее жесткая мера не обеспечила результата, административный орган вправе применить более жесткую меру. Легко заметить, что это правило – *приложение принципа соразмерности к принудительному исполнению*. Конечно, в некоторых ситуациях менее жесткая мера может оказаться неприменимой или заведомо бесполезной. Тогда административный орган вправе, пользуясь дискреционным полномочием, сразу применить более жесткую меру, но при этом он обязан надлежаще обосновать свое дискреционное решение, прежде всего, с точки зрения принципа соразмерности.

Заметим, что последовательное применение мер принудительного исполнения не означает, что при применении более жесткой меры исполнение менее жесткой меры должно быть прекращено. Как раз, наоборот, в некоторых ситуациях применение более жесткой меры может создать условия для исполнения менее жесткой меры, которая обеспечит достижение цели исполнительного производства. Например, непосредственное принуждение может устранить препятствия для замещающего исполнения и тем самым обеспечить исполнение административного акта.

Принципы административных процедур обязательны для всей административно-правовой деятельности, в том числе и для исполнительного производства. При применении мер принудительного исполнения о принципах административных процедур важно помнить еще и потому, что здесь административный орган *наделен административным усмотрением*, т.е. он *вправе, но не обязан* применять те или иные

меры принудительного исполнения. Следовательно, согласно правилам надлежащего обоснования дискреционных решений, предусмотренных ст.66 ЗАП, он обязан обосновать применение меры принудительного исполнения с точки зрения принципов административных процедур.

ЗАП прямо допускает, что законами могут быть предусмотрены и иные меры принудительного исполнения. Разные сферы административно-правовой деятельности могут требовать разного набора мер принудительного исполнения. Как уже отмечалось выше, некоторые административные органы уже наделены довольно широкими полномочиями по применению мер принудительного исполнения, которые сопоставимы с полномочиями государственных органов принудительного исполнения. Возможно, в некоторых сферах возникнет в перспективе необходимость в новых видах мер принудительного исполнения. Однако, *любые меры принудительного исполнения должны применяться в административно-исполнительном производстве с соблюдением правила последовательного применения в порядке возрастания жесткости, а также иных правил исполнительной процедуры и административной процедуры ЗАП в целом.*

## **2. Денежное принуждение**

Денежное принуждение является самой мягкой мерой принудительного исполнения, которая доступна любому административному органу. Заключается она, как следует из ст.100 ЗАП, в назначении определенной суммы, подлежащей взысканию, или в виде пени за каждый просроченный день.

ЗАП не устанавливает размеры денежного принуждения. Предельные размеры денежного принуждения, согласно части второй ст.100 ЗАП, должны быть установлены законодательством. По-видимому, они будут определены постановлением Кабинета Министров Республики Узбекистан. В остальном размер денежного принуждения остается предметом специальных административных процедур и административного усмотрения.

Денежное принуждение нередко называют исполнительным штрафом. Однако, название это неточное, поскольку данная мера не носит характера наказания. Поэтому ее нельзя приравнивать к административным штрафам, предусмотренным Кодексом об административной ответственности. Важное отличие денежного

принуждения от административного штрафа проявляется в том, что при выражении обязанным лицом согласия исполнить административный акт добровольно, подтвержденном добросовестным исполнением своих обязанностей, уже *назначенное денежное принуждение не может быть приведено в исполнение*. Также нельзя применить денежное принуждение в случае, если адресат, сначала отказался исполнять административный акт, но впоследствии фактически исполнил все его требования. Причину мы объясняли в предыдущем параграфе: назначение мер принудительного исполнения – исполнение административного акта, а не наказание адресата за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей по административному акту.

Заметим, что денежное принуждение заключается в *предъявлении* денежного требования к обязанному лицу, но не обязательно в его *исполнении*. Непосредственное взыскание назначенной суммы денежного принуждения уже не входит в компетенцию большинства административных органов. Как правило, исполнение денежных требований – это прерогатива государственного органа принудительного исполнения. Но как мера принудительного исполнения денежное принуждение уже выполнит свою миссию еще *до* направления исполнительного акта государственному исполнителю, потому что возможность предотвратить исполнение денежного принуждения у обязанного лица есть только в ходе исполнительного административного производства, т.е. до момента передачи исполнительного акта о применении денежного принуждения государственному исполнителю. После возбуждения судебно-исполнительного производства государственным исполнителем взыскание денежных средств становится неотвратимым. В этом существенная разница административно-исполнительного производства, осуществляемого административным органом в соответствии с исполнительной процедурой ЗАП, и судебно-исполнительного производства по Закону «Об исполнении судебных актов и актов иных органов». У государственного исполнителя есть свой набор мер принудительного исполнения, которые обеспечивают реальное исполнение денежных требований, в частности, обращение взыскания на денежные средства, имущество, доходы должника. В административном производстве важно не фактическое взыскание

денежных средств, а юридическое требование их взыскания и возможность предотвратить исполнение этого требования добросовестным исполнением административного акта, что и выполняет функцию принуждения к исполнению.

Денежное принуждение следует отличать от предъявления денежных требований в форме административного акта или процессуального акта о возложении расходов в административном производстве. Поскольку денежное принуждение является мерой принудительного исполнения, она должна применяться путем принятия исполнительного акта. И в отличие от указанных видов решений, которые исполняются в порядке, предусмотренном ст.96 ЗАП, исполнительный акт о денежном принуждении приводится в исполнение в общем порядке, предусмотренном для мер принудительного исполнения ст. 98 ЗАП, т.е. по истечении пяти рабочих дней после надлежащего извещения обязанного лица.

## **2. Замещающее исполнение**

Замещающее исполнение, или исполнение действий, предписываемых административным актом, за счет обязанного лица самими административным органом или иным лицом – это еще одна доступная всем административным органам мера принудительного исполнения. Она, разумеется, доступна только в тех случаях, когда исполнение другим лицом возможно. Например, снос гаража или иного строения может быть осуществлен самим хокимиятом или заказан какой-либо организации, располагающей необходимой специальной техникой, что нередко и практикуется. Но теперь такие меры должны применяться в соответствии с исполнительной процедурой, а также с соблюдением принципов и институтов ЗАП. Что это подразумевает?

Во-первых, следует иметь в виду, что замещающее исполнение, как правило, предполагает более грубое вмешательство в права и законные интересы адресата, чем денежное принуждение. Следовательно, эта мера принудительного исполнения более *жесткая*, чем денежное принуждение. Значит, согласно общему правилу последовательного применения мер принудительного исполнения, *замещающее исполнение возможно только после применения денежного принуждения*, за исключением случаев, когда денежное принуждение очевидно непригодно.

Во-вторых, при замещающем исполнении должны соблюдаться принципы административных процедур, прежде всего, *соразмерность*. Например, административный орган не вправе вовлекать адресата в чрезмерные расходы путем неоправданно дорогостоящего замещающего исполнения, потому что такая мера будет несоразмерной.

В-третьих, о замещающем исполнении должен быть принят *исполнительный акт*, в котором применение этой меры должно быть надлежаще обосновано. Исполнительный акт должен быть доведен до сведения адресата в соответствии с правилами надлежащего извещения.

Резюмируя сказанное, заинтересованные лица благодаря исполнительной процедуре ЗАП, надежно защищены от произвольных принудительных мер со стороны административных органов, применяемых на стадии исполнения административного акта. Принудительное исполнение тем самым превращается в исполнительное производство, т.е. *четко регламентированный правовой процедурой процесс*.

### **3. Непосредственное принуждение**

Ст. 102 ЗАП регламентирует порядок применения наиболее жесткой меры принудительного исполнения в административно-исполнительном производстве – непосредственного принуждения.

#### **Статья 102. Непосредственное принуждение**

В случае невозможности исполнения административного акта посредством денежного принуждения, замещающего исполнения или иных более мягких мер принудительного исполнения, административный орган вправе непосредственно принудить адресата к исполнению административного акта.

Меры принудительного воздействия применяются административными органами в соответствии с их полномочиями, а при отсутствии таких полномочий – путем обращения к уполномоченному государственному органу за содействием в приведении в исполнение соответствующего исполнительного акта.

Обращаем внимание на прямое указание в данной норме на правило последовательного применения мер принудительного исполнения. Поскольку *непосредственное принуждение допустимо лишь в случае исчерпания или непригодности более мягких мер принудительного исполнения*.

Второе ограничение связано с компетенцией административного органа. Если у него по законодательству нет полномочий на непосредственное принуждение, то он вправе, а при отсутствии иной возможности обеспечить исполнение административного акта обязан, *обратиться к уполномоченному государственному органу за содействием в приведении в исполнение соответствующего исполнительного акта*. В роли такого уполномоченного органа могут выступать Бюро принудительного исполнения или органы внутренних дел. Эти вопросы могут быть детально регламентированы специальным законодательством. И снова мы должны подчеркнуть существенную разницу между применением непосредственного принуждения как меры принудительного исполнения административного акта и фактическим непосредственным принуждением, в котором такая мера приводится в исполнение.

## §4. Исполнительный акт

### 1. Понятие, правовая природа и значение исполнительного акта

Напомним, что часть вторая ст.94 ЗАП однозначно требует, чтобы мера принудительного исполнения была оформлена исполнительным актом административного органа. Данное требование является гарантией прозрачности применения мер принудительного исполнения. Эта норма заставляет административный орган, во-первых, отдать себе отчет в том, что он применяет принуждение к обязанному лицу, добиваясь исполнения административного акта, во-вторых, выбрать подходящую и достаточную меру принудительного исполнения и, в-третьих, документально зафиксировать применение этой меры. Благодаря институту исполнительного акта для произвола в административно-исполнительном производстве остается мало места, поскольку решение административного органа оказывается полностью прозрачным для публичного контроля, причем не только административного и судебного, но и парламентского контроля, общественного контроля, а также для прокурорского надзора.

Часть первая ст.97 ЗАП определяет исполнительный акт следующим образом:

Исполнительным актом административного органа является процессуальный акт, обеспечивающий принудительное исполнение административного акта при его неисполнении адресатом надлежащим образом и в установленный срок. К исполнительным актам применяются требования и правила, предусмотренные главой 4 настоящего Закона, если иное не предусмотрено настоящей главой или другим законом.

Обратим внимание на то, что ЗАП распространяет правила, относящиеся к административному акту, предусмотренные главой 4 ЗАП, на исполнительный акт. Хотя исполнительный акт принято считать видом процессуального акта, так как он не несет самостоятельного материально-правового регулирования, но по степени вмешательства в правовой статус и потенциалу разрушительного воздействия для адресата исполнительный акт сопоставим с административным актом. По сути, исполнительный акт – это *вспомогательный* административный акт, т.е. мера властного воздействия, распоряжение, но не имеющее самостоятельной цели, а лишь обеспечивающее исполнение

*основного* административного акта. Фактически исполнительный акт может оказаться даже более разрушительным для заинтересованного лица, чем сам административный акт, во исполнение которого он принимается. Все дело в том, что исполнительный акт максимально близко приближает правоприменительный процесс к *фактическому* воздействию на имущество или даже личность адресата, которое может обернуться непоправимым ущербом.

## **2. Требования к форме и содержанию исполнительного акта**

Требования к исполнительному акту могут быть даже более строгими, чем требования к административному акту. Сказанное относится, например, к форме исполнительного акта и сроку извещения о нем адресата. Согласно части третьей ст.97 ЗАП:

Исполнительный акт административного органа принимается только в письменной форме и должен быть в течение одного рабочего дня направлен адресату, а также лицу, требующему принудительного исполнения административного акта, в целях извещения в порядке, предусмотренном статьей 39 настоящего Закона.

Напомним, что административный акт, согласно ст.63 ЗАП, может быть принят не только в письменной, но и в устной или конклюдентной форме, если это предусмотрено законодательством. Для исполнительного акта предусматривается *безоговорочно только письменная форма*. Это гарантия прав заинтересованных лиц, прежде всего, адресата, в исполнительном производстве.

Как и административный акт, исполнительный акт вступает в силу в момент надлежащего извещения адресата. Порядок надлежащего извещения общий, но к исполнительному акту, как правило, не применяются дополнительные возможности извещения, например, опубликование. Бремя доказывания факта надлежащего извещения несет, как и в случае административного акта, административный орган.

Содержание исполнительного акта аналогично содержанию административного акта, с одним важным дополнением: в нем должна быть ссылка на соответствующий административный акт, исполнение которого он обеспечивает. Особое внимание должно быть уделено обоснованию исполнительного акта. Применяя ст. 66 ЗАП, следует помнить о том, что в отличие от административного



акта, *исполнительный акт – всегда дискреционное решение*. У административного органа есть выбор между разными мерами принудительного исполнения и, следовательно, он обязан надлежаще обосновать свое административное усмотрение, в том числе и в свете принципов административных процедур. Во всяком случае, *соразмерность* исполнительного акта должна быть надлежаще обоснована.

ЗАП не регламентирует детально требования к содержанию исполнительного акта. Эти требования могут конкретизироваться специальными административными процедурами.

Поскольку исполнительный акт носит процессуальный характер, правовые вопросы, такие как защита доверия, при его отмене, как правило, не возникают. Административный орган решает их по своему усмотрению. Действие исполнительного акта исчерпывается приведением его в исполнение или добровольным надлежащим выполнением адресатом своих обязанностей по административному акту, поэтому необходимость в отмене исполнительного акта возникает редко. Соответственно, правила отмены административного акта к исполнительным актам в большинстве случаев неприменимы. Вместе с тем, *заинтересованные лица вправе рассчитывать на устойчивость и предсказуемость административной практики и уважение к их законным ожиданиям в исполнительном производстве* на основании принципов административных процедур.

### **3. Право требовать принятия исполнительного акта**

Часть вторая ст.97 ЗАП предусматривает, что:

Исполнительный акт принимается административным органом по собственной инициативе или требованию другого участника административного производства, в результате которого был принят исполняемый административный акт, в течение трех рабочих дней по истечении срока добровольного исполнения, если иное не установлено законом.

Обеспечение исполнения административного акта – обязанность административного органа, его принявшего. Поэтому по истечении срока добровольного исполнения он обязан проверить, выполнены ли требования административного акта и при отсутствии надлежащего исполнения возбудить исполнительное производство. Инициатива может исходить также и от другого участника административного производства,

заинтересованного в исполнении административного акта. Административный орган обязан учесть требование заинтересованного лица при разрешении вопроса о необходимости принудительного исполнения. Решение о применении меры принудительного исполнения должно быть принято в течение трех рабочих дней. Отказ принять исполнительный акт – это процессуальный акт, который по логике права требования составляет самостоятельный предмет административной жалобы. Так же как и отказ принять административный акт или непринятие административного акта в установленный срок составляют предмет административной жалобы, отказ принять исполнительный акт или непринятие исполнительного акта в срок должны быть основанием для административной жалобы. К сожалению ЗАП прямо не регулирует этот вопрос, поэтому здесь остается потребность в регулировании специальными административными процедурами.

Часть четвертая ст.97 поясняет, что

В исполнительном производстве обязанным лицом является адресат, в отношении которого принят исполнительный акт за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей по административному акту, а взыскателем – лицо, в пользу или в интересах которого принят исполнительный акт.

Как правило, в роли взыскателя выступает третье лицо, но в некоторых административно-исполнительных производствах требование о принятии исполнительного акта может исходить от другого адресата, который несет вместе с обязанным лицом солидарную ответственность за исполнение административного акта.

#### **4. Приведение в исполнение исполнительного акта**

Завершающая стадия исполнительного производства – приведение исполнительного акта в исполнение. Приведение в исполнение заключается в осуществлении действий, предписываемых исполнительным актом: взыскании определенной суммы или пени, назначенной в качестве денежного принуждения, совершении определенных действий за счет обязанного лица или непосредственном принуждении обязанного лица к совершению определенных действий или воздержанию от них. В случае, если административный орган не уполномочен на осуществление таких действий, приведение исполнительного акта в исполнение осуществляется путем направления его уполномоченному органу.

Дополнительной гарантией прав адресата на этой стадии исполнительного производства является *отсрочка приведения исполнительного акта в исполнение*, предусмотренная ст.98 ЗАП.

Исполнительный акт приводится в исполнение не ранее чем по истечении пяти дней с момента надлежащего извещения обязанного лица о его принятии, если иное не предусмотрено законом.

Таким образом, у обязанного лица даже после вступления в силу исполнительного акта остается возможность приостановить его исполнение и прекратить его действие путем выражения согласия добровольно исполнить административный акт и добросовестного исполнения своих обязанностей по административному акту. Конечно, в случаях экстренного исполнения такая гарантия может быть исключена, но такое изъятие из рамочной исполнительный процедуры ЗАП может быть предусмотрено только *законом*.

ЗАП предусматривает альтернативный порядок применения меры принудительного исполнения и приведения исполнительного акта в исполнение. Административный орган может сначала предупредить обязанное лицо о применении меры принудительного исполнения.

### **Статья 99. Предупреждение о применении мер принудительного исполнения**

Административный орган в случае, предусмотренном статьей 94 настоящего Закона, должен направить обязанному лицу предупреждение о применении меры принудительного исполнения и установить дополнительный срок для добровольного исполнения требований административного акта. Если обязанное лицо не исполняет свои обязанности в установленный дополнительный срок, административный орган применяет меру принудительного исполнения в течение одного рабочего дня.

Заметим, что в случае неисполнения обязанным лицом требований административного акта в установленный дополнительный срок, исполнительный акт должен быть издан не в течение трех рабочих дней, как в обычном порядке, а в течение одного рабочего дня.

## **§5. Защита заинтересованных лиц от неисполнения административным органом своих обязанностей по административному акту.**

Административный акт может предусматривать определенные обязанности не только для адресата, но и для самого административного органа. Или такие обязанности могут быть предусмотрены законодательством в связи с принятием административного акта. Например, в связи с принятием административного акта адресату может выдаваться документ установленного образца: диплом, свидетельство или сертификат. Выдача такого документа административным актом не является. Это административное действие. Но затягивание с выдачей документа на основе административного акта может создать для адресата трудности в реализации прав, предоставленных административным актом. Назначение государственной пенсии или пособия – это административный акт. На основании этого административного акта адресату должны быть выплачены определенные денежные средства. Выплатить эти средства адресату – обязанность административного органа на основе принятого им административного акта. Если он по какой-то причине не выплачивает деньги гражданину, последний не может реализовать свое право на получение пенсии или пособия. Государственный вуз, принимает абитуриента на обучение, посредством административного акта – приказа о зачислении в студенты. Этот административный акт подразумевает обязанность вуза предоставить студенту государственную услугу высшего образования. Если вуз не справляется со своими обязанностями или своевременно не допускает студента к обучению, то студент не может реализовать право, предоставленное ему административным актом. Во всех подобных случаях заинтересованному лицу необходимо средство защиты своих прав от неисполнения административным органом своих обязанностей по административному акту.

ЗАП предусматривает следующее регулирование по этому вопросу:

<p><b>Статья 103. Неисполнение административным органом своих обязанностей по административному акту</b></p>
--

<p>Если административный орган не исполняет свои обязанности надлежащим образом по принятому им административному акту в</p>
--

течение установленного административным актом срока исполнения или если такой срок не установлен в течение десяти дней со дня принятия административного акта, заинтересованное лицо вправе обжаловать такое бездействие в порядке, установленном для обжалования административного акта.

Таким образом, заинтересованное лицо на основании ст.103 ЗАП наделено правом административной жалобы на неисполнение или ненадлежащее исполнение административным органом своих обязанностей по административному акту. Орган вышестоящей инстанции, рассмотрев административную жалобу, в соответствии с частью второй ст.89 ЗАП может обязать административный орган, не исполняющий свои обязанности по административному акту, совершить требуемые административные действия в пользу жалобщика.

В то же время у заинтересованного лица есть право судебного оспаривания: ведь такое неисполнение со стороны административного органа подпадает под признаки предмета обращения в суд с заявлением на решение, действие (бездействие) административного органа, предусмотренного ст.185 КоАС.

**Статья 185. Право на обращение в суд с заявлением (жалобой) на решение, действия (бездействие) административного органа, органа самоуправления граждан, их должностных лиц**

Заинтересованное лицо вправе обратиться в суд с заявлением (жалобой) о признании недействительным решения, незаконными действий (бездействия) административного органа, органа самоуправления граждан, их должностных лиц, если полагает, что этим решением, действиями (бездействием):

нарушены его права и охраняемые законом интересы;  
созданы препятствия к осуществлению его прав, свобод и реализации законных интересов;

на него незаконно возложены какие-либо обязанности;  
созданы иные препятствия для осуществления деятельности в той или иной сфере.

В свете ст.185 КоАС неисполнение административным органом своих обязанностей по административному акту следует считать действием или бездействием административного органа, которым созданы препятствия к осуществлению прав, свобод и реализации законных интересов заинтересованного лица.

Соответственно, заинтересованное лицо вправе требовать признания такого действия или бездействия незаконным и возложения на административный орган обязанности исполнить принятый им административный акт.

## ГЛАВА VIII. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РЕФОРМЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

### §1. Смысл реформы административного права: от пост-советского административного права к современному административному праву.

Следует иметь в виду, что все изложенное в настоящем учебнике является содержанием современного административного права, которое сформировалось в конце XIX-начале XX века в Западной Европе и затем на протяжении почти столетия развивалось в институциональном русле правового государства. Сегодня современное административное право является универсальным механизмом, обеспечивающим повседневное функционирование современных правовых государств во всем мире, причем несмотря на фундаментальные различия разных правовых семей, в основных институтах современное административное право везде одинаково. Таким образом, можно утверждать, что историческая практика выработала универсальный механизм регулирования публичного управления в правовом государстве.

**Пост-советское административное право и его советские корни.** Однако, в Узбекистане административное право проходило совершенно иной путь развития: наше отечественное административное право вышло из доктринального корня советского административного права. И в переходный период под влиянием противоречивых тенденций превратилось в то, что в современной науке принято называть пост-советским административным правом.

Пост-советское административное право сохраняется до сих пор во всех странах Центральной Азии и в большинстве новых независимых государств, образовавшихся на пост-советском пространстве вопреки всем правовым реформам. В Республике Узбекистан административное право также во многом сохраняет черты пост-советской модели, хотя реформа, нацеленная на создание современного административного права технически уже имплементирована. Но, как и в других странах региона, техническое внедрение современной модели автоматически не привело к замещению пост-советского административного права современными институтами. Можно сказать, что сейчас в мы наблюдаем уникальный феномен сосуществования в отечественной

правовой системе двух моделей административного права, порой принимающего причудливые и даже химерические формы.

Чтобы понять смысл реформы административного права в нашей стране необходимо вернуться к его доктринальным истокам – к советскому административному праву. Ведь административное право независимого Узбекистана в сущности оставалось советским, несмотря на кардинальную смену общественно-политического строя и принятие новой демократической Конституции. Как метко замечают административисты: «Конституционное право приходит и уходит, а административное право – остается!»<sup>277</sup>

Согласно официальной доктрине, советское административное право служило утверждению воли государства в общественной жизни. Если само советское государство служило орудием трудового народа в целенаправленной трансформации общества в направлении коммунизма, то советское административное право обеспечивало передачу государственной воли через механизмы государственного управления в общественные отношения. Советская доктрина исходила из безусловной доминанты государства в общественных отношениях. Поэтому государственное управление, действуя в рамках законодательства согласно руководящей линии партии, имело безусловную легитимность и могло не считаться с волей отдельных лиц. При таком подходе не было и не могло быть баланса публичных и частных интересов, поскольку считалось, что советское государственное управление в силу самой своей классовой природы служит общенародному благу, которое превосходит и замещает собой любые индивидуальные интересы граждан. «Частное» вообще воспринималось как нечто мелкобуржуазное и вытеснялось из общественного сознания, в том числе в науке. В советском обществе частного ничего не было, было только публичное, а точнее только государственное, воплощающее собой общенародное стремление к коммунизму. То, что интересы отдельного гражданина в этом обобщении терялись, не считалось недостатком, потому что априори постулировался приоритет классового интереса над всеми остальными и на этой основе безусловное замещение всего разнообразия индивидуальных

---

<sup>277</sup> Это замечание – вариация на тему известного высказывания классика административного права германского правоведа Отто Майера о соотношении конституционного и административного права: «Конституционное право уходит, административное право остается».



интересов политическим курсом коммунистической партии. Поскольку в жерновах классовой борьбы не могло быть места для автономии воли отдельного человека, доктрина правового государства была отвергнута как буржуазная, не отвечающая коммунистической идеологии.

По причине такой идеологической установки административное право в СССР развивалось в основном как право организации государственного управления и право административной ответственности. Сама структура советского административного права свидетельствует о том, что эта отрасль занималась решением двух задач: организовать государственное управление, в том числе государственную службу, и удерживать граждан в повиновении установленному государством правопорядку при помощи административного наказания. Защита прав и интересов граждан не исключалась из функций административного права, но в силу указанной идеологической установки играла второстепенную роль. Доминирующей в советское время позицией было непризнание публичного спора, и административного спора, в частности, как правовой категории. Логика проста: у советского гражданина не может быть правового спора с советским государством, которое по самой своей природе выражает интересы всех трудящихся. Значит, административная юстиция в таком государстве – явление лишнее. Надо сказать, что среди советских административистов были и те, кто отстаивали иную точку зрения. Однако, до конца семидесятых годов прошлого века их взгляды не находили поддержки у руководства страны. Законодательное оформление зачатков судебного контроля правомерности административных решений и действий появилось в СССР лишь в 1987 году.

Советская доктрина оказалась настолько живучей, что и сегодня более тридцати лет спустя после распада СССР многие отечественные юристы воспринимают административное право как право административной ответственности (или административно-деликтное право). Административное право в нашей правовой системе традиционно означает систему органов государственного управления, государственную службу и, конечно же, производство по делам об административных правонарушениях. Последнее вообще стало «визитной карточкой» административного права. В 2005 г., когда в Узбекистане начиналась реформа

административного права, всеобщим заблуждением было связывать ее с административными правонарушениями.

**Современное административное право как цель реформы.** Между тем, за рубежом в странах континентальной правовой семьи уже более полутора веков, т.е. с самого начала формирования правового государства в Германии, административное право развивается совершенно в ином ключе: как право, *защищающее* частное лицо от произвола со стороны административных органов. Или, говоря языком Канта, право, защищающее автономию индивидуальной воли от несправедливого воздействия власти. Это право, обуздывающее государственное управление принципами правового государства и предоставляющее гражданину надежные средства правовой защиты. Именно так понимают современное административное право в развитых правовых государствах мира.

В свете сказанного становится понятно, почему современное административное право – это право административных процедур и административной юстиции, а вовсе не право административной ответственности, как было принято считать в странах пост-советского пространства. Современное административное право не случайно развивалось параллельно со становлением правового государства. Ведь его назначение - служить практическому воплощению идеалов правового государства в сфере государственного управления. Административные процедуры – это единый процессуальный стандарт правоприменительной деятельности административных органов. Административная юстиция – это система судебного контроля правомерности административного правоприменения. Эти основополагающие институты, словно два крыла, несут современное административное право к его цели – утверждению принципов правового государства в административной практике.

Очевидно, что пост-советское административное право с его неразвитыми правозащитными механизмами и гипертрофией государственного принуждения не способно служить новым стратегическим целям и задачам развития нашей страны. Можно сказать и более жестко: это архаичное административное право вообще плохо вписывается в рамки демократического правового государства, которое народ Узбекистана провозгласил целью своего государственного строительства, и губительно для рыночной экономики, в которой мы видим перспективу нашего

национального благополучия и процветания. Таким образом, *смысл реформы административного права в Узбекистане состоит в демонтаже устаревшего пост-советского административного права и всемерном развитии нового административного права, отвечающего требованиям современности.*

Хотя формально реформа административного права в Узбекистане проведена – приняты Закон «Об административных процедурах» (ЗАП) и Кодекс об административном судопроизводстве (КоАС), созданы и реформированы административные суды – современное административное право в нашей стране еще не работает. Для того, чтобы граждане и предприниматели вполне ощутили на себе преимущества нового административного права, необходимо обеспечить исполнение ЗАП всеми административными органами и создать настоящую административную юстицию, способную положить предел административному произволу. Последнее подразумевает налаживание эффективного судебного контроля правомерности административных решений и действий административных органов, что опять-таки требует от судей административных судов умения применять ЗАП, владения его принципами и институтами.

**Краткий обзор реформы административного права в Республике Узбекистан.** Реформа административного права в Узбекистане началась в 2005 г., когда на повестке дня реформы впервые появилась задача разработки проекта Закона «Об административных процедурах»: она была предусмотрена Концепцией по реализации приоритетных направлений реформ в области государственного строительства и управления, усиления роли и влияния законодательной власти, утвержденной программным Постановлением Президента Республики Узбекистан №ПП-24 от 10.03.2005 г.<sup>278</sup>. Как ни странно, в Концепции задача разработки законопроекта оказалась среди мер, направленных на укрепление законодательной ветви власти. Хотя такой эффект от ЗАП действительно возможен, поскольку административные процедуры обеспечивают надежную связанность административных органов законом в процессе применения исполнительной власти, он не выражает основное назначение и

---

<sup>278</sup> См. Постановление Президента Республики Узбекистан от 10.03.2005 г. №ПП-24 «О программе по реализации целей и задач демократизации и обновления общества, реформирования и модернизации страны».

смысл этого закона. В то время Узбекистан только начинал открывать для себя институт административных процедур и современное административное право в целом.

Тем не менее, разработка стартовала и летом 2005 года при содействии зарубежных консультантов из США и Германии экспертная группа отечественных ученых-административистов, созданная при Рабочей группе по разработке и практической реализации предложений по выполнению задач Программы в области государственного строительства и управления<sup>279</sup>, подготовила первый проект нового Закона, который впоследствии лег в основу правительственного законопроекта. По признанию международных экспертов, этот законопроект был одним из лучших на пост-советском пространстве. Он состоял из 140 статей и включал в себя все современные принципы и институты административной процедуры<sup>280</sup>. Однако, в силу простой неосведомленности депутаты восприняли инновационный законопроект в штыки и «доработали» его в комитете таким образом, что вместо 140 статей в принятой редакции осталось всего 70, причем почти весь реформаторский потенциал внесенного законопроекта оказался исключен.

Вошли в историю слова одного из депутатов Законодательной палаты Олий Мажлиса, который заявил, что внесенный Правительством проект Закона «Об административных процедурах» - это попытка построить «железную дорогу до Луны». Вот насколько фантастическим представлялся новый Закон в 2007 году, когда Кабинет Министров Республики Узбекистан в первый раз выступил с законодательной инициативой о принятии ЗАП. Авторы-разработчики и другие эксперты дали резко отрицательную оценку принятой Законодательной палатой редакции Закона. Верхняя палата Олий Мажлиса, согласившись с критикой экспертного сообщества, отказала ему в одобрении и вернула его в нижнюю палату. Рабочая группа, созданная при Сенате для выработки согласованной редакции Закона, предложила палатам парламента несколько альтернативных редакций, но, к сожалению, снять противоречия так и не удалось. В итоге закон оказался

---

<sup>279</sup> Постановлением Президента №ПП-24 были образованы рабочие группы по отдельным направлениям Программы.

<sup>280</sup> Административная Реформа в Республике Узбекистан: Опыт и Проблемы Правового Регулирования. Материалы Международного Симпозиума 29-30 Сентября 2007 Г. (Ташкент: KONSAUDITINFORM-NASHR, 2008), 255–235.

«заморожен» в Сенате. Так завершилась первая кампания по принятию ЗАП.

Спустя некоторое время ЗАП был возвращен в повестку дня реформы. На этот раз реформа административных процедур обозначилась в ином контексте: среди мер по цифровизации государственного управления и развитию государственных услуг в рамках политики улучшения инвестиционного климата и деловой среды. Начиная с 2011-2012 годов, эта политика стала *мэйнстримом* реформы, а электронное правительство и государственные услуги – ее основными трендами. Реформа административных процедур тоже заняла свое место в этом контексте как важное направление работы по созданию благоприятной деловой среды. Эта логика была гораздо ближе к подлинному назначению института, хотя и не исчерпывала его.

Вторая кампания по принятию ЗАП началась в 2014 году. Формально задача разработать новый проект ЗАП была предусмотрена Планом мероприятий по реализации Программы законотворческих работ по совершенствованию законодательства в связи с внесением поправок в Конституцию Узбекистана, утвержденным распоряжением Президента №РП-4305 от 25.06.2014. Была сформирована новая Рабочая группа, на этот раз при Министерстве юстиции. В 2015 году после выхода Указа Президента от 15.05.2015 г. №4725 «О мерах по обеспечению надежной защиты частной собственности, малого бизнеса и частного предпринимательства, снятию преград для их ускоренного развития», который предусматривал задачи упрощения, унификации и автоматизации административных процедур, план-график работы над законопроектом был пересмотрен. Год спустя, Указ Президента от 5.10.2016 г. №4848 «О дополнительных мерах по обеспечению ускоренного развития предпринимательской деятельности, всемерной защите частной собственности и качественному улучшению делового климата», заново поставил задачу подготовить проект Закона «Об административных процедурах», после чего состав Рабочей группы (РГ) был обновлен. С этого момента РГ возглавил сам Министр юстиции. Интересным организационным решением стало включение в состав РГ ряда депутатов Законодательной палаты. Доработка законопроекта в 2016-2017 годах осуществлялась в основном членами Рабочей группой, представлявшими три заинтересованные стороны: орган-

разработчик законопроекта - Министерство юстиции, Законодательную палату и Центр публичного права УМЭД<sup>281</sup>, эксперты которого участвовали в работе над ЗАП со времени первой законотворческой кампании 2005-2008 годов. Возможно, именно в таком составе РГ и был залог успеха. Вторая законотворческая кампания завершилась принятием ЗАП в достаточно качественной редакции. В декабре 2017 года он был принят Законодательной палатой и одобрен Сенатом. И, наконец, 8 января 2018 года ЗАП был подписан Президентом. Спустя 12 месяцев со дня официального опубликования 9 января 2018 г. ЗАП вступил в силу.

Таким образом, работа над ЗАП в Узбекистане потребовала в общей сложности более 13 лет и две законотворческие кампании, последняя из которых была завершена уже новым главой государства. И в этом плане ЗАП также оказался беспрецедентным.

К сожалению, из-за консерватизма и недальновидности отдельных политиков Узбекистан, начав реформу административных процедур вполне своевременно, провел ее со значительным отставанием от соседей по региону. Только Казахстан принял современный ЗАП позже Узбекистана: Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан был принят 29.06.2020 и вступил в силу 01.07.2021. Но все же для казахстанцев это была скорее работа над ошибками, чем новая реформа. Свой первый ЗАП они приняли еще в 2000 году, одними из первых на пост-советском пространстве, хотя его содержание совершенно не оправдывало название: фактически это был закон не об административных процедурах, а некоторых вопросах организации государственного управления. Кыргызская Республика дважды принимала ЗАП: в 2004 и в 2015 годах. Таджикистан принял Кодекс об административных процедурах в 2007 году. Туркменистан – в 2017 году.

Следует заметить, однако, что реформа административных процедур у наших соседей по региону еще не увенчалась успехом, несмотря на наличие современных кодификаций. Например, в Таджикистане Кодекс об административных процедурах, по признанию самих таджикских экспертов, оказался

---

<sup>281</sup> Согласно Постановлению Президента №ПП-3795 от 21.06.2018 г. «О мерах по кардинальному совершенствованию деятельности Университета мировой экономики и дипломатии» официальное название Центра - Центр международно-правовых исследований и сравнительного публичного права.

«мертворожденным» законом. Он вообще не применяется ни административными органами, ни судами в течение уже 15 лет. Кыргызская Республика, имея опыт неудачной реформы: ЗАП 2004 года также остался нереализованным, - провела работу над ошибками и приняла ЗАП в новой редакции, более совершенной<sup>282</sup>. Но пока нет убедительных свидетельств того, что эта новая редакция оказалась более успешной, чем прежняя. В то же время есть сведения о серьезных проблемах исполнения нового ЗАП в Кыргызской Республике<sup>283</sup>. Туркменистан, по оценкам германских экспертов, принял весьма качественный ЗАП, что совсем не удивительно: ведь он очень похож на германский прототип. Легкость, с которой законодатель Туркменистана воспринял совершенно незнакомые германские институты настораживает и вызывает вопросы о том, насколько качественно была проведена адаптация этих трансплантированных институтов к местным реалиям правоприменительной практики, к правосознанию и правовой культуре Туркменистана. Окажется ли эта реформа успешной покажет время. Насколько успешным можно считать недавно вступивший в силу Административный процедурно-процессуальный кодекс Казахстана, тоже еще рано судить. Административная юстиция, соответствующая германской модели, там создана совсем недавно: лишь в июле 2021 г.! К тому же по заявлениям руководства Казахстана, судебная система страны нуждается в масштабных реформах, которые давно назрели. Есть и глубокая критика АППК и практики его применения со стороны ведущих казахстанских экспертов<sup>284</sup>. Соответственно рассчитывать на быстрый успех административных судов и АППК в Казахстане нельзя.

При подготовке ЗАП Узбекистана, так же как и во всех новых независимых государствах пост-советского пространства, за основу была взята германская модель. Но в нашей стране адаптация заимствуемых институтов велась очень скрупулезно и тщательно. В 2016-2017 годах в рамках Рабочей группы Министерства юстиции и впоследствии в ответственном комитете Законодательной палаты

---

<sup>282</sup> “Закон КР От 31 Июля 2015 Года № 210 ‘Об Основах Административной Деятельности и Административных Процедурах.’”

<sup>283</sup> “Адвокат Ренат Медетбеков: Почему практика применения закона об административных процедурах слабая,” [Barometr.kg](http://Barometr.kg).

<sup>284</sup> “Новый Кодекс в Административно-Правовой Сфере. Размышления (Подопригора Р.А. д.ю.н., Профессор, Директор НИИ Публичного Права Каспийского Университета),” Информационная Система ПАРАГРАФ.

Олий Мажлиса проект ЗАП, сверстаный по германскому образцу, прошел через горнило горячих споров и обсуждений, в том числе и с участием зарубежных консультантов. Смысл этой работы был в том, чтобы изложить содержание принципов и институтов административной процедуры понятным для отечественного правоприменителя языком. На взгляд экспертов, весьма ценным в этой работе оказался опыт судейской работы коллег-депутатов. Будучи в недавнем прошлом судьями, они буквально переписали многие положения законопроекта языком отечественных процессуальных кодексов. Разумеется это положительно сказалось на доступности текста ЗАП для восприятия отечественных юристов, хотя полностью изложить новую административную процедуру на привычном для отечественных специалистов постсоветском юридическом языке было невозможно. Слишком инновационным является этот институт для правовой системы Узбекистана. После такой тщательной переработки отечественный ЗАП стал сильно отличаться от германского образца, что вызвало ожидаемую критику со стороны германских экспертов. Порой эта критика была вполне обоснованной: действительно, в некоторых моментах принятая редакция ЗАП оказалась не совсем удачной. Сказалась недостаточная осведомленность членов РГ и депутатов о германской доктрине. Но с другой стороны, никто и не должен был ожидать, что законодатель Узбекистана просто снимет кальку с германского ЗАП. Как раз такое слепое заимствование вернее всего привело бы к провалу реформы. В работе над отечественным ЗАП авторы-разработчики учитывали неудачный опыт аналогичных реформ в соседних странах и стремились приблизить новый Закон к реалиям отечественной правовой системы. Но в этой адаптации нельзя было зайти так далеко, чтобы вообще отказаться от реформаторского содержания ЗАП, как случилось в 2007 году в ходе первой законотворческой кампании. Ведь ЗАП был призван кардинально изменить правовое регулирование и правоприменительную практику в сфере государственного управления. Полагаем, что несмотря на некоторые упущения, в целом первый ЗАП Узбекистана получился достаточно качественным. Несмотря на жесткие споры в ходе законотворческого процесса он сохранил большую часть своего реформаторского потенциала, значительно превосходит первые образцы ЗАП, которые были приняты нашими соседями по региону



в 2000-х годах и по большому счету не уступал новым законам, которые были приняты в странах Центральной Азии за последние десять лет. Первый ЗАП Узбекистана вполне был способен выполнить задачи реформы административных процедур, даже несмотря на некоторые недостатки, которые конечно имели место.

К сожалению, новый закон так и не был доведен до исполнения. Как показал первый год после вступления ЗАП в силу, меры по имплементации нового Закона сильно запоздали и до сих пор недостаточны. Несмотря на то, что Министерством юстиции и GIZ в 2018-2019 годах активно проводились тренинги по применению ЗАП в г. Ташкент и других регионах республики, большинство юридических служб административных органов остались не охвачены переподготовкой. По этой причине в административных ведомствах и, особенно, в органах исполнительной власти на местах административная практика до сих пор не пересмотрена в свете требований ЗАП и уже больше трех лет продолжается вопреки требованиям нового Закона.

Данная ситуация выглядит особенно странно в виду того факта, что реформа административной юстиции в нашей стране была проведена еще в 2017 г., т.е. до принятия ЗАП. Указом Президента №УП-4966 от 21.02.2017 «О мерах по коренному совершенствованию структуры и повышению эффективности судебной системы Республики Узбекистан» в стране были впервые в истории созданы административные суды, хотя их компетенция носила поначалу смешанный характер: к их ведению были отнесены как административные споры, так и дела об административных правонарушениях. Однако, три года спустя Указом Президента №УП-6034 от 24.07.2020 «О дополнительных мерах по дальнейшему совершенствованию деятельности судов и повышению эффективности правосудия» было принято решение о реформировании административных судов<sup>285</sup>, а чуть позже Законом №ЗРУ-665 «О внесении изменений и дополнений в Кодекс об административной ответственности» от 12.01.2021 дела об административных правонарушениях были переданы в ведение судов по уголовным делам. Таким образом, технически германская модель административной юстиции была имплементирована: в Узбекистане были созданы настоящие административные суды, компетентные рассматривать административные споры. В 2018 г.

---

<sup>285</sup> Соответствующие изменения вступили в силу 01.01.2021.

вместе с ЗАП был принят Кодекс об административном судопроизводстве, который вступил в силу 1.04.2018.

Однако, к великому сожалению, административные суды не смогли выполнить свою высокую миссию: обеспечить надежный судебный контроль правомерности административных решений и действий. Как оказалось, административные суды также крайне редко применяют ЗАП, а в некоторых случаях сознательно воздерживаются от его применения, несмотря на прямые требования заявителя, основанные на ЗАП. Стоит ли напоминать, что подобная ситуация, когда действующий закон, принятый Парламентом и подписанный Президентом Республики Узбекистан, не применяется теми правоприменительными органами, которые его применять обязаны, не допустима в правовом государстве? Когда противники реформы спешат сделать вывод о том, что ЗАП не работает, и Узбекистан не стал счастливым исключением, потому что, как и соседи, принял «мертворожденный» закон, задают ли они себе простой вопрос: а все ли необходимое сделано для того, чтобы новый Закон заработал? И может быть тогда им станет ясно, что закон не работает не по причине каких-то фатальных внутренних дефектов, а просто потому, что некоторые должностные лица не умеют или даже не хотят его применять. Следовательно, прежде чем, делать окончательные выводы об успехе или провале реформы административных процедур в Узбекистане следует, по крайней мере, принять все необходимые меры к надлежащей имплементации ЗАП.

В связи с необходимостью довести реформу административных процедур до ожидаемого результата, руководством страны приняты необходимые организационно-правовые меры: Указом Президента от 19.05.2020 г. № УП-5997 «О мерах по дальнейшему совершенствованию органов и учреждений юстиции в реализации государственной правовой политики» поставлена задача обеспечить единообразное применение государственными органами и организациями принципов и норм ЗАП и в структуре центрального аппарата Министерства юстиции Республики Узбекистан образовано Управление по совершенствованию и ведению мониторинга административных процедур.

В течение 2021 года Управлением при содействии Экспертной рабочей группы был подготовлен проект новой редакции Закона «Об административных процедурах», а также проделана огромная работа по систематизации законодательства об административных процедурах: были подготовлены проекты изменений и дополнений к 100 законам и 200 подзаконным нормативно-правовым актам. Систематизация законодательства в условиях отечественной правоприменительной практики может стать одним из решающих факторов надлежащей имплементации ЗАП. Кроме того, в текущем году готовятся программы переподготовки кадров юридических служб административных ведомств и хокимиятов. Тренинги и семинары должны быть проведены уже в текущем году и, конечно, в последующие годы должны охватить более широкий круг государственных служащих, в идеале всех, кто по должности связан с осуществлением административных процедур.

По-прежнему проблемным остается вопрос административной юстиции. Административные суды, очевидно, не справляются со своей главной задачей: обуздать административный произвол при помощи ЗАП. Более того, позиция, которую занял Верховный суд в вопросе исполнения нового Закона явно не способствует успешной имплементации современного административного права в нашей стране. Если высшая инстанция административного суда и дальше будет поощрять игнорирование ЗАП в административном судопроизводстве, то административная юстиция в современном понимании у нас так и не появится. А значит, под вопросом окажется и результативность реформы административных процедур, потому что без надежного контроля со стороны административной юстиции обеспечить исполнение ЗАП административными органами вряд ли возможно.

Поэтому на сегодняшний день единственная разумная альтернатива судебному контролю в рамках административной юстиции – это развитие системы административного обжалования. Тем более, что административное обжалование уже многие годы остается практически не востребованным заинтересованными лицами. Как средство защиты прав частного лица от административного произвола административная жалоба утратила доверие граждан и субъектов предпринимательства уже очень давно. Тому есть ряд причин, прежде всего, отсутствие административной процедуры рассмотрения административных

жалоб. До принятия ЗАП такие жалобы рассматривались как обращения на основе Закона «Об обращениях физических и юридических лиц», т.е. на основе петиционного права. А этот порядок никак не мог обеспечить качественное беспристрастное рассмотрение административных споров. Но и с принятием ЗАП ситуация не изменилась, поскольку в системе публичной администрации еще не созданы специальные юрисдикционные структуры, которые могли бы рассматривать административные споры по процедуре административного обжалования. Таким образом, в ближайшее время реформа административного права должна быть сосредоточена на создании эффективных механизмов административной юстиции, которые смогут заставить административные органы исполнять ЗАП. От успешного решения этой задачи, без преувеличения, зависит судьба современного административного права в Узбекистане и Каракалпакстане.

## **§2. Реформа государственных услуг и административные процедуры.**

Государственные услуги – один из инновационных институтов, активное внедрение которого началось в начале прошлого десятилетия с целью, прежде всего, повысить качество и оперативность государственного управления в сфере предпринимательской деятельности и тем самым улучшить деловую среду в стране. В то время параллельно и весьма активно внедрялись сразу несколько инновационных институтов, причем без всякой научной доктрины. Институты, которые десятилетиями и столетиями развивались на Западе, внедрялись в сжатые сроки. Это естественно приводило к недоразумениям и неразберихе.

Надо сказать, что реформа государственных услуг велась одновременно с реформой административных процедур. В кругах экспертов и специалистов ведомств возникал вопрос о соотношении государственных услуг с административными процедурами. Но ясного ответа никто не мог дать. Дело в том, что на Западе реформы государственных услуг активно развернулись в 80-90 годах прошлого века на правовой базе современного административного права. Поэтому вопрос о соотношении этих институтов не возникал. Государственные услуги рассматривались как институт публичного управления, но не как правовой институт. В правовом регулировании дискуссия велась о совершенствовании

административной процедуры и административной юстиции в свете административной реформы, но никак не о соотношении государственных услуг и административных процедур. Такая постановка вопроса могла возникнуть только в условиях параллельного заимствования этих институтов в новых независимых государствах пост-советского пространства.

Понимание государственных услуг в Узбекистане обусловлено тем фактом, что в контексте проводимой административной реформы они появились на повестке дня в рамках такого приоритетного направления модернизации, как электронизация процессов государственного управления, в частности процессов взаимодействия государственных органов и субъектов предпринимательства.

В 2015 г. по заданию Правительства<sup>286</sup> началась инвентаризация соответствующих функций и государственных услуг для последующего перевода их в электронный формат. Данная работа была призвана улучшить взаимодействие административных органов с предпринимателями и гражданами, повысить прозрачность, оперативность и эффективность администрирования, а также привнести в него культуру обслуживания, характерную для сферы услуг. По замыслу, эти меры должны создать благоприятную деловую среду в стране и как следствие улучшить позиции Республики Узбекистан в различных международных рейтингах (например, Doing Business, доклад ООН по электронному правительству и др.). Поэтому работа по инвентаризации государственных услуг в связи с задачей их электронизации, прежде всего, в рамках политики улучшения инвестиционного климата и деловой среды, выступает одним из основных факторов, определяющих сегодня содержание вновь формирующегося института государственных услуг. В рамках этой работы была поставлена задача разработки концептуальных основ института государственных услуг.

Сравнительное исследование концептуальных основ института публичных (государственных) услуг за рубежом<sup>287</sup> убедило экспертов в необходимости разработки собственного

---

<sup>286</sup> На основании Постановления Кабинета Министров Республики Узбекистан «О мерах по дальнейшему совершенствованию порядка оказания государственных услуг и межведомственного информационного взаимодействия государственных органов и иных организаций» от 13 мая 2015 г. №120

<sup>287</sup> Данное исследование является самостоятельным исследованием и может быть предоставлено по запросу

категориально-понятийного аппарата для реформы данного института в Узбекистане. В самые сжатые сроки эта работа была проведена в том же 2015 г.

Проведенный сравнительный анализ исторических истоков и эволюции института публичных услуг за рубежом<sup>288</sup>, оценка исходных институциональных условий и определение стратегических ориентиров развития данного института в Узбекистане убеждают в целесообразности системного подхода к разработке его концепции. Концепция должна совместить в себе конструктивные требования, обусловленные стратегическими ориентирами, прикладной пригодностью и адекватностью современной мировой практике.

**Государственные услуги** – это (публичные) услуги, предоставление которых в силу их публичного значения или природы должно находиться в ведении *государственной* власти и подлежать единообразной публичной регламентации со стороны *государства*. Государственные услуги было предложено определять как действия (решения) предоставляющего характера, выражающие публичное назначение и функции публичного управления и совершаемые от лица государства компетентными органами и организациями (*органами государственного управления, органами хозяйственного управления, органами исполнительной власти на местах, подведомственными им или напрямую Правительству предприятиями, учреждениями, организациями, а также органами самоуправления граждан и иными негосударственными организациями, выполняющими отдельные государственные функции согласно законодательству или осуществляющими деятельность, которой официально придается государственное значение*) в отношении конкретных заинтересованных лиц (физических или юридических), в интересах этих лиц или ради соблюдения установленного законодательством публичного порядка, в форме предоставления информации, материальных или нематериальных благ, прав и преимуществ, а также юридически значимых документов.

Государственные услуги – это вид «публичных» услуг и услуг вообще. (Поэтому слово «публичные» взято в кавычки). Обращаем внимание на то, что как «услуги» можно рассматривать лишь те

---

<sup>288</sup> Данный анализ является самостоятельной аналитической запиской, и может быть предоставлен по запросу

действия, которые в принципе совершаются *в пользу* заинтересованных лиц, т.е. носят предоставляющий характер. Следовательно, государственные услуги возможны лишь в контексте **позитивного** государственного управления, направленного на предоставление *адресату прав, преимуществ или благ*. Очевидно, что управленческие действия неблагоприятного для адресата характера (например, производство по делам об административных правонарушениях, административный надзор и т.п.) или связанные с рассмотрением правовых споров невозможно рассматривать как услуги. Речь идет не о фактическом исходе дела для адресата (т.е. улучшилось положение гражданина или ухудшилось), а о природе и характере самих управленческих действий, их управленческом назначении. Например, деятельность административных органов по рассмотрению жалоб граждан, несмотря на то, что в ней тоже могут быть элементы обслуживания, и она может завершиться благоприятным для адресата решением, *не стоит трактовать как государственную услугу*. Особенности правовой природы этой деятельности требуют иных подходов к ее организации.

#### **Признаки государственных услуг:**

1. Действия (решения), носящие *предоставляющий* характер. Услуги – это действия<sup>289</sup>, направленные на *предоставление* информации, материальных и нематериальных благ, прав и преимуществ адресату (получателю услуг). Это действия, совершаемые *в пользу* адресата. Как правило, они совершаются по заявлению или запросу заинтересованного лица (гражданина, предпринимателя), но и в предусмотренных законодательством случаях – по инициативе компетентного органа по долгу службы (например, в отношении малолетних или недееспособных лиц, лиц, пострадавших от ДТП, инвалидов и престарелых, а также в случаях обязательного опубликования информации о деятельности компетентных органов и т.д.);

2. Государственные услуги – это действия, имеющие *конкретного* адресата, т.е. действия *индивидуального* характера. Даже если адресат множественный (группа лиц),

---

<sup>289</sup> Этим они отличаются от товаров, ценность которых не привязана к деятельности по их производству.

услуга – это всегда индивидуально-конкретный акт предоставления определенных благ конкретному лицу (лицам или группе лиц). Этим государственные услуги отличаются от нормотворческой деятельности, в результате которой устанавливается норма, касающаяся всех;

3. Выражающие *публичное назначение и функции публичного управления*. Публичное управление – вид публично-властной (государственной) деятельности, публичное назначение которой состоит в обеспечении исполнения закона и практической реализации государственной политики. По-другому, в науке этот вид государственной деятельности называется *исполнительно-распорядительной деятельностью (например, функция Госкомприроды по «выдаче разрешения на бурение скважин на воду», или контрольно-надзорная деятельность Государственного налогового комитета)*. Данный признак означает, что другие виды государственной деятельности (законотворчество и правосудие) и, соответственно, деятельность представительных и судебных органов власти к государственным услугам не относятся;

4. Кроме того, надо учитывать, что государственные органы помимо выполнения своих прямых публичных задач и функций могут участвовать и в гражданско-правовых отношениях, в частности, при осуществлении хозяйственной деятельности для пополнения своих внебюджетных фондов или при совершении рядовых закупок для собственных оперативных нужд, не имеющих государственного значения. *К государственным услугам такую деятельность гражданско-правового характера относить не следует*, потому что такие виды деятельности не выражают публичное назначение государственного управления, не несут в себе его функций и носят сугубо частный характер. Лишь те действия, которые выражают назначение и функции государственного управления могут относиться к государственным услугам. Важно заметить, что в практике есть случаи, когда государственно-значимые виды деятельности, такие как образование, здравоохранение или социальная защита, осуществляются не наделенными публичной властью государственными предприятиями, учреждениями и



организациями, а также когда отдельные государственные функции выполняются негосударственными органами и организациями (органами самоуправления граждан или ННО). В обоих случаях принято считать, что указанные субъекты осуществляют государственно-управленческую деятельность, хотя и в весьма ограниченном объеме. Таким образом, существенной чертой государственных услуг является их *публичный характер*. А это подразумевает, что все они совершаются *от лица государства*. Этот признак охватывает все государственно-властные (исполнительно-распорядительные) действия компетентных структур, а также деятельность, не носящую властного характера, но реализующую определенные государственные задачи и функции (в рамках государственной социальной, образовательной, здравоохранительной, санитарной, жилищно-коммунальной и иной политики). При этом исключается хозяйственная деятельность государственных предприятий и организаций, носящая частный, коммерческий, характер и не имеющая государственного значения. При возникновении неустрашимых сомнений в вопросе разграничения государственных услуг от частных следует руководствоваться указаниями Правительства. Решение о публичном характере тех или иных видов деятельности – это, конечно, прерогатива законодателя, а в рамках закона – это вопрос, который должен решаться Правительством;

6. В отношении заинтересованных лиц – физических или юридических (см. Таблицу №1). Это значит, что к государственным услугам относятся только внешние действия, адресованные частным лицам, а не внутренним структурам, собственному персоналу или подведомственным организациям. Соответственно, получателями государственных услуг могут выступать физические или юридические лица, а также группы таких лиц (множественный адресат, например, инициативная группа). Публичные субъекты, например, государственные органы, по определению не могут выступать получателями государственных услуг. Их взаимодействие осуществляется в ином порядке – в порядке административного содействия,

межведомственной координации, в конституционном порядке взаимодействия ветвей власти ;

7. В интересах заинтересованных лиц или ради соблюдения установленного законодательством порядка. Государственные услуги, в отличие от частных, нередко предоставляются в силу установленного публичного порядка, а не по личному предпочтению гражданина или предпринимателя. Например, выдача лицензии или государственная регистрация предприятия осуществляются в принципе не в индивидуальных интересах получателя услуги, а в публичных интересах в соответствии с установленным законодательством публичным порядком. Однако, этот факт не меняет предоставляющего характера таких действий;

8. В форме предоставления информации, материальных или нематериальных благ, прав и преимуществ, а также юридически значимых документов. Этот признак не является отличительным, но расширяет информативность данного определения. Заметим, что возможны государственные услуги сложного или комплексного характера, предоставляющие получателю ряд благ, преимуществ, пакет документов или представляющие собой комплекс взаимосвязанных предоставляющих действий. Например, при регистрации предприятия – постановка на учет в налоговых органах, органах статистики и другие сопряженные учетно-регистрационные действия производятся автоматически без дополнительного обращения. Программа мер социальной защиты престарелых может предусматривать комплекс услуг, оказываемых соответствующему адресату.

Учитывая тесную взаимосвязь государственных услуг с административными процедурами, необходимо прояснить вопрос концептуального соотношения двух институтов. Исходя из предложенного понятия государственных услуг, ясно, что они никак не исключают и не заменяют административные процедуры.

Государственные услуги – это, по сути, *правовой режим* осуществления публично значимых действий предоставляющего характера в сфере государственного управления. Административные процедуры – это тоже правовой режим в сфере публичного управления, но касающийся только административно-правовой деятельности, т.е. внешневластной деятельности

административных органов по разрешению административных дел, причем как благоприятного, так и неблагоприятного для адресата характера. Значит, совпадение предметов двух институтов имеет место лишь в части предоставляющей административно-правовой деятельности административных органов в отношении заинтересованных лиц. Иными словами, в тех случаях, когда государственные услуги оказываются *административными органами*<sup>290</sup> с использованием властных полномочий, они должны осуществляться с соблюдением административных процедур. В иных случаях вопрос соотношения не возникает. Заметим, что неблагоприятное администрирование (например, приостановление и аннулирование лицензии, разрешения) и юрисдикционная деятельность (т.е. деятельность, связанная с рассмотрением и разрешением административно-правовых споров, рассмотрением жалоб и обращений) административных органов должны осуществляться по административной процедуре, но уже вне правового режима государственных услуг.

Напомним, что административная процедура – это установленные законодательством процессуальные правила, регламентирующие административно-правовую деятельность административных органов в целях обеспечения надлежащей правовой защищенности частных лиц в сфере публичного управления.

Административные процедуры включают в себя общий порядок, принципы и правила реализации государственных функций, которые реализуются во внешней распорядительной деятельности административных органов в отношении индивидуальных случаев. Кроме того, административные процедуры включают в себя полномочия по предоставлению государственных услуг, относящихся к взаимоотношениям физических и юридических лиц с административными органами (действия, связанные с подачей заявления, регистрации, получения гарантий и преференций, получением, продлением срока, переоформлением лицензий, разрешений, справок и других документов, а также реализацией других прав и интересов физических и юридических лиц).

---

<sup>290</sup> Подробнее о понятии “административные органы” см. Хамедов, Хван, Цай, Административное Право Республики Узбекистан. Общая Часть, 138–43.

Другими словами, все государственные услуги (в том числе электронные государственные услуги, оказываемые посредством системы межведомственного электронного взаимодействия) оказываемые административными органами подлежат регулированию административными процедурами, но не все административные процедуры применяются для оказания государственных услуг. Административные процедуры, регулирующие административное вмешательство в правовой статус заинтересованных лиц, к государственным услугам, конечно же, отношения не имеют.

К сожалению, вопрос соотношения двух институтов не был прояснен своевременно, и новые теоретические представления, выработанные отечественными экспертами, не были приняты во внимание при разработке нового законодательства о государственных услугах и электронном правительстве. Поэтому регуляторные меры, направленные на реформирование государственных услуг, долгое время принимались без учета законопроектных разработок по административным процедурам, которые велись в то же самое время. Лишь в 2018 г. после принятия ЗАП впервые был поставлен вопрос о необходимости приведения законодательства о государственных услугах в соответствие с требованиями ЗАП. Это стало возможно во многом благодаря тому, что ст.3 ЗАП государственные услуги были прямо отнесены к сфере применения Закона. Таким образом, состоялось концептуальное согласование двух институтов на уровне законодательного регулирования. В части первой ст.3 новой редакции ЗАП государственные услуги также упомянуты:

Действие настоящего Закона распространяется на административно-правовую деятельность административных органов, в том числе на лицензионные, разрешительные, регистрационные, налоговые, таможенные процедуры, процедуры государственного контроля и надзора, пенсионного обеспечения граждан и оказания государственных услуг, воинского учёта и призыва на военную службу, градостроительного планирования, выделение и изъятие земельных участков
---

С 2018 г. по настоящее время ведется работа по систематизации законодательства о государственных услугах на основе ЗАП. Подробнее об актуальных вопросах этой работы мы расскажем в одном из следующих параграфов.

### **§3. Административная реформа и реформа административного права**

Реформа административного права тесно связана с административной реформой. Учитывая низкий уровень осведомленности отечественных специалистов о цели и смысле реформы административного права, вполне ожидаемо, что представление о соотношении и взаимосвязи этих двух важнейших для трансформации нашего государства реформ остается туманным. Прояснить вопрос соотношения и взаимосвязи административной реформы и реформы административного права – значит, правильно выстроить курс действий, нацеленных на достижение единого результата – построение в Узбекистане эффективного современного правового демократического государства. Обе реформы работают над одним и тем же объектом – системой публичной администрации, но предмет и задачи у них разные. Рассмотрим подробнее специфику каждой реформы.

**Цель, предмет и направления административной реформы.** В современных условиях целью административной реформы должна быть компактная профессиональная система публичной администрации, способная добросовестно служить публичным интересам и качественно заботиться о благополучии граждан и общества в целом. Для достижения этой цели административная реформа сосредотачивает усилия на совершенствовании функциональной и организационных структур публичного управления, административно-управленческих процессов, технологического и методического обеспечения, а также материально-технического, финансового и кадрового обеспечения этих процессов. Все эти процессы, структуры, технологические средства и методическое обеспечение, а также материально-технические, финансовые и кадровые ресурсы составляют предмет административной реформы. Все основные направления административной реформы: сокращение численности управленческих кадров органов государственного управления, устранение параллелизма и дублирования управленческих функций, оптимизация структур государственного управления, совершенствование механизмов оказания государственных услуг, цифровизация государственного управления (электронное или цифровое правительство), реформа государственной службы, - вполне укладываются в рамки указанного предмета. Что

представляет собой цифровизация процессов государственного управления? Это применение современных цифровых технологий для автоматизации некоторых процессов управления, прежде всего тех, в которых участвуют заинтересованные лица, в целях повышения удобства, снижения издержек и коррупционных рисков. Цифровизация кардинально меняет облик государственного управления, но сама по себе она не способна изменить его сущность и содержание. Например, обеспечить добросовестность государственной службы цифровизацией невозможно. Это задача реформы государственной службы, которая призвана сформировать профессиональный корпус государственных служащих, компетентных и ответственных, выбравших для себя путь служения Отечеству. С другой стороны, сколько именно государственных служащих необходимо для кадрового обеспечения аппарата публичной администрации можно сказать лишь разобравшись с его структурой. А она, в свою очередь, определяется задачами и функциями, которые возложены на публичную администрацию и которые она обязана выполнять. Сокращение финансово-материальных ресурсов необходимость экономить заставляют искать пути экономической оптимизации публичной администрации. Так появляются неолиберальные идеи в административной реформе.

В свете неолиберальной доктрины Нового публичного менеджмента, которая в 80-90-х годах прошлого века вдохновила административные реформы в странах Запада, а потом по всему миру и в середине 2000-х накрыла запоздалой волной страны постсоветского пространства, государство должно быть компактным, сохранив за собой только базовые публичные функции, а все, что можно надо коммерциализировать: либо полностью передать частному сектору (приватизировать), либо перевести на рыночные начала (маркетизировать). НПМ породил даже особый вид организационных структур публичного управления – Агентства, которые должны были работать наподобие частных коммерческих структур. По способу финансирования и управления Агентства принципиально отличались от классических министерств. Агрегированное проектное финансирование, управленческая автономия, оценка экономической эффективности, позаимствованная у частных коммерческих структур, - вот, что отличало новые структуры публичного управления.

Концептуальный сдвиг в философии публичного управления наиболее заметен в институте государственных услуг. Государство становится поставщиком государственных услуг. Это очень меняло подход к реформе и в принципе было важным для прояснения целей, задач и функций публичной администрации в современном обществе. Впоследствии с развитием информационно-коммуникационных технологий к идее коммерциализации публичного управления добавился тренд цифровизации процессов управления. Пришло время института электронного правительства. Все эти направления и тренды служат единой цели - совершенствование системы публичной администрации в свете современных требований, условий и возможностей.

**Цель, смысл и предмет реформы административного права.** Реформа административного права тоже стремится улучшить публичную администрацию, но в другом контексте. Цель этой реформы не эффективность, качество и удобство публичного управления, а его *правомерность* с точки зрения идеи и принципов правового государства. Реформа административного права стремится обеспечить справедливую меру вмешательства публичной администрации в общественные отношения, с тем, чтобы частные права и интересы не ущемлялись больше, чем это необходимо с точки зрения публичных интересов. Оптимальный баланс публичных и частных интересов в обществе – вот искомый результат реформы административного права. Смысл реформы административного права состоит в том, чтобы создать такие правовые условия осуществления публичного управления, которые максимально способствовали бы защищенности заинтересованных лиц от чрезмерного вмешательства публичной администрации в их частную свободу. Предметом реформы, следовательно, становится мера публично-властного воздействия, механизмы и институты, обеспечивающие ее справедливость. В отличие от пост-советского административного права, которое служило государственному управлению, обеспечивая государственную дисциплину и правопорядок в обществе, современное административное право призвано надежно связать публичную администрацию, с тем чтобы публичное управление осуществлялось приемлемым для правового государства образом.

**Влияние административных реформ на современное административное право.** Реформа административного права

гораздо старше административной реформы. Напомним, что современное административное право в своих основах сформировалось еще в конце XIX века. Но административные реформы конца XX века наложили свой отпечаток на институты современного административного права и принесли с собой новые вызовы.

Разрастание и усложнение аппарата публичной администрации само по себе представляло большую проблему для судебного контроля и, следовательно, для верховенства права. Современное административное право в принципе справилось с этой проблемой при помощи развития административных процедур. Но в конце XX века, когда публичная администрация стала переходить на рыночные начала, стали возникать проблемы в правовом регулировании новых явлений. Во-первых, появились новые структуры публичного управления, в том числе и негосударственные. Публичное управление перестало быть прерогативой государства, а публичная администрация расширила спектр своих организационно-правовых форм. Многие функции государственного управления были переданы частному сектору или маркетизированы. Например, питание в государственных учреждениях стали обеспечивать коммерческие структуры на основе договоров с органами публичной администрации. Или государственную больницу могли полностью передать в управление коммерческой структуре на основе государственного заказа. Государственная служба перестала быть единственным источником кадров аппарата публичной администрации. Новые структуры стали широко практиковать найм работников по трудовому контракту. Такой подход был более гибким и отвечал потребностям нового публичного менеджмента. Все эти новые явления нуждались в административно-правовом регулировании. Так стало расширяться понятие административного органа: оно отходило от своих государственных корней, охватывая новые организационные структуры и формы публичного управления. Сегодня административным органом может быть любая организация, если только она наделена компетенцией в сфере административно-правовой деятельности. Получила развитие такая форма административно-правовой деятельности как административный договор. Прежде считалось, что договорная форма характерна только для частного права. Но сегодня мировая



практика современного административно-правового регулирования свидетельствует о том, что в большинстве случаев административный орган может по своему усмотрению заменить принятие административного акта заключением административного договора с заинтересованным лицом или лицами. Институт государственных услуг, развиваясь по своей логике привел к таким явлениям как организационное разделение фронт-офиса и бэк-офиса, а соответственно, административные процедуры приходилось адаптировать под новые организационные условия ведения административного производства. Цифровизация публичного управления принесла свои вызовы. Современному административному праву пришлось принять новые формы административных актов: электронные и автоматические. Однако, сквозь все причудливые трансформации публичного управления современное административное право сохраняло курс на поиск справедливой меры публичной власти в сфере публичного управления. В этом поиске само современное административное право изменилось настолько, что это дает ученым основание говорить о формировании *новейшего* административного права, т.е. новой эволюционной ступени административного права.

**Актуальные проблемы организации административной реформы в Узбекистане в свете современного административного права.** Напомним, что в Концепции административной реформы 2017 г. (УП-5185 от 08.09.2017) уже были поставлены все необходимые задачи, для создания в стране современной системы «умного» управления: оптимального по структуре, функциям и численности, способного стратегически планировать, оперативно и гибко внедрять инновации, укомплектованного профессиональными кадрами, не подверженными коррупции. Все идеи были верные и замыслы прекрасные. Но вот насколько удалось их реализовать, требует трезвой оценки и всестороннего анализа. Во всяком случае, в начале 2022 г., т.е. уже по итогам реализации Концепции административной реформы, вместо оптимальной в структурно-функциональном плане системы управления с четко определенными зонами компетенции органов государственного управления, мы имели *вдвое возросшее* число органов государственного управления (96), причем с серьезными структурно-функциональными недостатками, о которых сам

Министр юстиции высказывался достаточно подробно. По данным Минюста, в результате анализа действующей системы государственного управления были выявлены проблемы конфликта интересов, раздробления функций управления, возложения некоторых государственных функций на неподходящие структуры (предприятия), по прежнему, были распространены параллелизм и дублирование функций, множились, несмотря на меры по их упразднению межведомственные коллегиальные органы. В общем, вывод очевиден: несмотря на пять лет активных усилий проблему структурно-функциональной оптимизации государственного управления не удалось решить. Можно ли сказать, что организационная структура и функции государственного управления выстроены оптимально в результате недавней административной реформы, проведенной в декабре 2022 г. (УП-269 от 12.12.2022 г.) – январе 2023 г. (УП-14 от 25.01.2023 г.)? Пока на этот вопрос нельзя ответить утвердительно. Во всяком случае, скороспелость решений и отсутствие экспертной дискуссии при подготовке этой реформы вызывает сомнения в том, что соответствующие организационные решения были научно обоснованными.

Здесь мы выходим на проблему организации разработки программы административной реформы и управления ее реализацией. Хочу обратить внимание на ряд существенных моментов. Современное государственное управление – это сложноорганизованная массовая деятельность по ведению повседневных дел общества. Чтобы грамотно устроить эту деятельность с учетом всех политических, правовых и социально-экономических параметров необходимы научные знания, причем даже комплекс знаний целого ряда социальных наук. По идее это означает, что любую административную реформу должен предварять этап всесторонней научно-аналитической разработки темы. И результаты этой разработки должны пройти апробацию, как минимум, в экспертных кругах.

Одна из причин, почему государственный аппарат управления оказался раздутым и плохо организованным вопреки поставленным задачам реформы – это отсутствие научно-обоснованного подхода к созданию и реорганизации органов государственного управления. Орг.структуры нередко создаются под актуальный вызов текущей ситуации и без всесторонней оценки вероятных последствий для

эффективности государственного управления и для общества в целом. И даже укрупнение этих орг.структур, произведенное последней реформой, тоже выглядит как конъюнктурное решение: необходимо было сократить число органов государственного управления и численность персонала, вот и сократили. При этом функциональный анализ, как следует, не проводился. (Настоящий функциональный анализ проводится посредством «полевых» обследований реальной функциональной нагрузки на аппарат и его кадры, а не кабинетным путем на основе изучения документов или методом экспертных оценок!) Поэтому нет адекватного представления о последствиях структурных изменений. Эти последствия познаются только на практике.

Систему органов государственного управления необходимо выстраивать на научной основе: для начала надо вспомнить, чем «министерство» отличается от «государственного комитета», в чем состоят особенности «комитета» и «агентства»? Тогда станет ясно, что укрупнение министерств должно обосновываться целесообразностью укрупнения соответствующего объекта управления: т.е. интеграцией ряда отраслей в единую консолидированную отрасль. При этом, конечно, может быть утрачена отраслевая специфика. Это следует иметь в виду при проведении подобных реорганизаций. Упразднение государственных комитетов – это ослабление межотраслевой координации в той или иной сфере государственного управления. Такое пренебрежение к функциональному принципу не пройдет бесследно. Значит, соответствующие сферы управления останутся без должного внимания, если этого заранее не учитывать. Смещение отраслевого и функционального принципов при укрупнении министерств – это заведомая ошибка, которая может привести к провалам некоторых функций управления и выпадению целых сфер из системы государственного управления. Последствия проведенной реформы нам еще предстоит изучать и оценивать. Научному взгляду очевидно, что к вопросу структурно-функциональной организации нам придется вернуться уже в ближайшем будущем.

Концептуальные неясности возникли и накопились за переходный период от того, что отработанная еще советская классификация постепенно размывалась и утрачивала содержательную строгость, и в то же время шло стихийное

заимствование зарубежных идей и организационных форм. Например, «агентство» как особый вид органа управления порождено административными реформами так называемой эры НПМ (нового публичного менеджмента), доктрины, основанной на идеях внедрения рыночных начал в государственное управление. Но если разобраться в специфике этого вида орг.структуры управления, агентство, помимо названия, должно иметь высокую степень управленческой автономии, т.е. управляться *наподобие коммерческой структуры*. А это уже особый режим финансирования и контроля, который существенно отличается от классического министерства. И нужно решать, готовы ли мы пойти на это, или просто создаем подчиненную орг.структуру министерства с компетенцией в сфере гос.услуг? Эти вопросы можно решать, только обратившись к административной науке и изучив мировой опыт реформ в сфере государственного управления.

В последнее десятилетие у нас активно внедряются популярные мировые тренды административной реформы: цифровизация государственных услуг, государственно-частное партнерство, управление по результатам при помощи ключевых показателей эффективности. Постоянно звучат с трибун идеи компактного государства, умного управления и регулирования. Но далеко не всем известно, что источник вдохновения большинства современных разработчиков административных реформ в новых независимых государствах – это конгломерат идей, хаотично заимствованных из-за рубежа новыми независимыми государствами пост-советского пространства (в основном РФ), причем без надлежащей доктринальной базы и порой без ясного понимания их институциональных ограничений, побочных эффектов и потенциальных рисков для общества. А ведь тот же НПМ с его идеями широкой децентрализации и деконцентрации управления, коммерциализации и передачи государственных функций частному сектору, который в свое время охватил все страны Запада, а потом накрыл запоздалой волной весь мир, - имел ряд негативных последствий в странах, которые внедряли эти идеи без всякой меры. (Известно, что в Австралии и Новой Зеландии пришлось впоследствии принимать меры по *реинтеграции* государственного аппарата, который фактически начал распадаться на коммерческие уделы). К тому же в азиатских странах, а также в

странах пост-советского пространства *коммерциализация* государственного управления – это куда более сложный вопрос, чем в странах Запада, где рыночная экономика служила основой общественного строя на протяжении нескольких столетий. На нашей почве эффект может быть противоположным ожидаемому. Вот почему необходимо обращаться к науке и тщательно прорабатывать программу реформы, а не набрасывать модные тренды в кучу и надеяться, что хуже все равно не будет.

В реформе государственной службы до сих пор не найден способ внедрения карьерных начал в действующую систему государственной службы, основанной на должностной модели. Готовых рецептов решения этой кардинальной задачи не существует. Каждая страна ищет свои пути, и далеко не всегда они приводят к хорошему результату, как свидетельствует, в частности, опыт РФ. Дело в том, что карьерная модель и должностная модель во многом противоположны, и грамотно их состыковать в контексте конкретной реформы в конкретной стране – сложная научно-аналитическая задача. Но если пытаться реформировать государственную службу без решения этой задачи, то результат будет непредсказуемым или просто не будет результата. Разработчики реформы должны ясно понимать суть проблемы и найти убедительное решение. Если отказаться от внедрения карьерной модели, то реформа не даст качественного сдвига. Это будут лишь косметические меры. Кроме того, без системы карьеры кадровый резерв утрачивает свой трансформационный потенциал, превращаясь просто в список кандидатов, да и Агентство развития гос.службы не нужно было создавать. Ему в сохраняющейся должностной модели попросту нечем заниматься. Недостаток понимания ключевых вопросов этой реформы – основная причина слабостей Закона «О государственной гражданской службе», принятого в прошлом году.

Серьезные опасения вызывает несогласованность работы над разными направлениями административной реформы. Еще в 2015 г. поднимался вопрос о необходимости стыковки реформы административных процедур и государственных услуг. Тогда оба инновационных института были малоизвестны отечественной науке. Но разработки новых законов уже велись, причем без всякой координации рабочих групп. Лишь чудом удалось исключить грубые противоречия в двух законах. Затем мы спешно работали

над формированием хотя бы первичной научной базы этих институтов. Но и сегодня не все понимают, что государственные услуги – это вид административно-правовой деятельности предоставляющего характера, и следовательно они должны осуществляться в соответствии с административными процедурами. Однако, административные процедуры, помимо государственных услуг, регулируют также и административное вмешательство: государственный контроль и надзор, осуществляемый административными органами, изъятие земельных участков для государственных нужд и т.д. Поэтому будет ошибкой подчинять административные процедуры логике развития государственных услуг. Напротив, государственные услуги должны развиваться в правовом русле административной процедуры. Почему у нас эти проблемы возникли, а на Западе - нет? Да потому что в странах Запада эти институты развивались исторически эволюционно, а не путем реформы за несколько лет. И там сначала выстроились административные процедуры, а потом уже началась эпоха государственных услуг. Т.е. коммерциализация государственного управления началась в условиях уже развитого современного административного права. В отечественных условиях, если же мы будем свою административную реформу выстраивать без должного понимания взаимосвязи этих институтов, то рискуем породить хаос и усугубить правовые риски для граждан и предпринимателей.

Важно понимать, что правовая защищенность заинтересованных лиц – это базис, необходимое условие успеха всех административных реформ. Если не обеспечена правовая определенность, стабильность и безопасность – административная реформа не приведет к успеху. В этом плане одно из важнейших направлений – это разработка механизмов административной юстиции. Цифровизация государственных услуг безусловно улучшает «фасад» административной системы, но она не исправит пороков сложившейся административной практики. А при тех недостатках, которые мы сейчас наблюдаем в административно-правовой деятельности административных органов, никакие косметические улучшения не смогут оправдать отсутствие элементарного верховенства закона и нарушение основных прав граждан при принятии административных решений и совершении административных действий. В нынешних условиях, когда

административный суд не справляется с задачей контроля законности административно-правовой деятельности административных органов, разумная альтернатива – развитие досудебной административной юстиции. Вопрос теперь в согласовании этой реформы с другими направлениями административной реформы. Опять возвращаемся к согласованному целостному научно обоснованному подходу к разработке программ административных реформ.

Исходя из вышеизложенного, можно предложить следующую логику оптимизации системы государственного управления в направлении компактности, профессионализма и результативности. Сначала при помощи институтов современного административного права должен быть создан правовой каркас: система административных процедур и обеспечивающая ее система административной юстиции. Внутри каркаса должна быть произведена структурно-функциональная оптимизация на основе комплексного структурно-функционального анализа всей системы государственного управления. Организационные структуры должны быть сформированы адекватно современной структуре объекта управления. Параллелизм и дублирование функций будут при этом окончательно устранены. Ряд функций в результате оптимизации могут быть приватизированы (т.е. переданы частному сектору целиком), коммерциализированы, в частности путем аутсорсинга, или переведены в режим государственно-частного партнерства. Для каждой функции должны быть определены критерии результативности: как количественные, так и качественные, - а также продуманы способы мониторинга выполнения и оценки результатов. Далее на основе новой структуры функций должен быть произведен реинжиниринг административных процессов: т.е. оптимизирована логика осуществления функций государственного управления. Параллельно следует реформировать государственную службу на основе карьерной модели и матрицы компетенций, которая должна быть разработана исходя из требований функций государственного управления. Таким образом, будет преодолена ведомственная разобщенность кадровой политики, появятся условия для возвращения стабильного корпуса профессиональных государственных служащих, обладающих современными компетенциями, способных управлять по-новому, в духе «умного

управления». Наконец, только с учетом всех указанных направлений реформы можно наращивать усилия в области дальнейшей цифровизации государственного управления. Поясним, что указанные этапы выражают системную логику реформы, а не последовательность действий во времени. Все эти направления можно осуществлять параллельно, но непременно в правильной взаимосвязи и координации.

#### **§4. Реформа государственной службы в свете современного административного права.**

Государственная служба – важнейший институт публичного права и один из столпов современного демократического правового государства. Именно этот институт определяет как будут на практике реализовываться задачи и функции государства, насколько результативным и эффективным будет государственное управление. По этой причине реформа государственной службы – необходимое условие успеха административной реформы.

Без эффективной системы государственной службы даже лучшие стратегии и проекты модернизации государственного управления останутся лишь благими пожеланиями, потому что эффективное государственное управление и качественные государственные услуги – это в практическом выражении всегда качество работы кадров государственной службы. Сегодня благодаря всеохватной электронизации государственное управление обретает весьма удобный для граждан и предпринимателей «интерфейс». Однако, качество предоставляемых государственных услуг и эффективность государственного управления в целом в итоге определяется тем, насколько компетентно, добросовестно и беспристрастно лица, занимающие должности государственной службы, выполняют свои служебные обязанности.

Будучи комплексным социально-правовым институтом, находящимся на стыке конституционного, административного и трудового права, государственная служба призвана согласовать публичные интересы (общества и государства) и частные интересы гражданина, избравшего для себя профессию государственного служащего. Современная государственная служба – это сложный организационно-правовой механизм, обеспечивающий, с одной стороны, кадровые потребности государства, с другой – равный



доступ граждан к службе в государственных органах, в котором тщательная правовая регламентация должна сочетаться с высокой результативностью и эффективностью, а бюрократическая нейтральность с политической лояльностью и готовностью проводить курс демократически сформированного Правительства. Наконец, государственная служба охватывает все ветви власти и все виды деятельности государства.

Вопрос о реформировании государственной службы в Республике Узбекистан за годы независимости поднимался неоднократно, предпринимались попытки разработать проект закона о государственной службе, создавалась специальная комиссия по проведению административной реформы, принимались ведомственные и межведомственные акты, регулирующие отдельные вопросы организации и деятельности государственной службы. Однако завершеного концептуального видения в этом вопросе сформировано не было.

Задачи реформы государственной службы были поставлены Президентом Мирзиевым сначала в Стратегии действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017-2021 гг., а затем более подробно – в Концепции административной реформы:

**Формирование эффективной системы профессиональной государственной службы, введение действенных механизмов противодействия коррупции в системе органов исполнительной власти.**

1. Разработка проектов нормативно-правовых актов, регулирующих вопросы организации государственной службы, в том числе правовой статус, классификацию государственных служащих, прозрачные механизмы поступления на службу (на конкурсной основе), формирования кадрового резерва, прохождения службы, обеспечения соблюдения этических норм поведения с целью создания профессионального корпуса государственных служащих.

2. Создание при Президенте Республики Узбекистан специализированного органа, ответственного за осуществление единой государственной кадровой политики.

3. Разработка специальных образовательных направлений подготовки специалистов в сфере государственного управления и повышения квалификации государственных служащих, внедрение

современных методик оценки эффективности их деятельности на основе личных достижений, знаний и профессиональных навыков.

4. Создание современной системы оплаты труда и социального обеспечения государственных служащих, способствующей повышению привлекательности государственной службы, минимизации рисков проявления коррупции и совершения должностных злоупотреблений.

5. Обеспечение прозрачности и открытости деятельности органов исполнительной власти, внедрения современных форм предоставления информации физическим и юридическим лицам, искоренения излишних административных издержек при взаимодействии с обществом и бизнесом.

6. Дальнейшее совершенствование системы работы с обращениями физических и юридических лиц, внедрение новых эффективных механизмов и методов налаживания открытого диалога с населением.

7. Повышение производительности труда работников органов исполнительной власти за счет рационального использования рабочего времени и материально-производственных ресурсов.

Во исполнение Концепции была сформирована экспертная группа, которая провела исследования и сформулировала следующие основные проблемы системы государственной службы:

1. В Узбекистане *нет единой системы государственной службы*. За исключением кадровых вопросов высшего эшелона, которые решаются Президентом и его Аппаратом, вся кадровая политика ведется на уровне ведомств. Есть ведомственные системы управления кадрами со своими системами классов чинов или специальных званий, системами оплаты труда, механизмами подбора и расстановки кадров, их аттестации и переподготовки. Такая ведомственная модель организации государственной службы не позволяет сформировать единый корпус государственной службы, сплоченный высоким духом служения народу, не способствует формированию в среде государственных служащих культуры служения общему благу, приверженности публичным интересам. Ведомственное управление кадрами государственной службы ведет к их ведомственной зашоренности,

культивирует приверженность ведомственным интересам<sup>291</sup> и, следовательно, ведет к отраслевой фрагментации государственной службы.

2. При отсутствии единой системы практически невозможно обеспечить гражданам равный доступ к государственной службе, что не соответствует идее правового демократического государства. В действующей системе кадровая политика находится почти полностью в сфере усмотрения ведомств, а потому на государственной службе нет единых гарантий справедливого назначения на государственные должности и продвижения по службе по достоинству и заслугам, а не по протекции. В ведомственных системах управления кадрами нет и не может быть эффективных ограничителей патронажа, политического или личного, что располагает к росту коррупции и совершенно не способствует стабильности и профессионализму кадров государственной службы. Отсутствие организационно-правовых гарантий стабильного карьерного роста, прежде всего, засчет собственных достоинств и достижений, а не благодаря покровительству сверху, существенно снижает привлекательность государственной службы для талантливой молодежи. В национальном масштабе это ведет к недоиспользованию кадровых ресурсов общества, пресловутой «утечке мозгов», и в итоге - к кадровому голоду государственного аппарата, а также процветанию таких негативных явлений как nepотизм, клановость, местничество и т.д.

3. В Узбекистане действует должностная модель государственной службы. Хотя в ведомственных системах есть некоторые элементы карьеры, но они остаются в рамках базовой должностной модели. Межведомственная мобильность кадров низка и не институционализована. Такая модель усугубляет ведомственную расщепленность государственной службы и закрепляет на уровне кадров ведомственную

---

<sup>291</sup> Служащий воспринимает себя, прежде всего, как сотрудника ведомства, а не государственного служащего. Соответственно, для него есть только указания руководства и ведомственные правила, но нет сознательности относительно своей высокой миссии и призвания в масштабах государства.

раздробленность государственного управления. *Отсутствие надежных карьерных гарантий и перспектив* снижает профессиональную привлекательность государственной службы и обуславливает высокую текучесть ее кадров, что означает неэффективное использование интеллектуальных ресурсов, высокие издержки из-за постоянного оттока квалифицированных кадров. В действующей должностной модели невозможно выстроить серьезную работу по возвращению и совершенствованию кадров государственной службы, что существенно осложняет работу по модернизации и совершенствованию государственного управления в стране. Должностная модель, на первый взгляд, более экономична, но в перспективе оборачивается серьезными потерями для страны. Целенаправленный рост профессионализма кадров государственной службы может быть обеспечен только созданием единой системы карьеры государственных служащих, которая обеспечивала бы связь между переподготовкой и повышением квалификации и продвижением по службе через систему квалификационных классов и рангов.

4. В ведомственных структурах государственной службы *нет надежных организационно-правовых ограничителей патронажа*. Фактически бюрократический патронаж ничем не сдерживается, что естественно ведет к разрастанию патронажных структур (клановых, земляческих и прочих) в государственном аппарате. Никакого организационно-правового механизма, который легально институционализировал бы отношения патронажа в Узбекистане нет, поэтому эти явления остаются в тени, развиваясь неформально. Все это усугубляет нестабильность кадров государственной службы, подрывает их профессионализм, располагает к росту неформальных структур и коррупции.

5. *Отсутствие системы централизованного управления делами государственной службы означает отсутствие единой кадровой политики в государственном аппарате*. Ведомства самостоятельно

не способны обеспечить единообразие, справедливость и эффективность решения вопросов государственной службы в национальных масштабах. А значит, упускаются возможности комплексного подхода к организации государственной службы и в итоге неэффективно используются кадровые ресурсы общества. Отсутствие централизованного государственного управления государственной службой фактически оставляет кадровую политику на усмотрение ведомств, что обуславливает ее неоднородность, отсутствие единого порядка в государственно-служебных отношениях, усугубляет ведомственную разрозненность государственных служащих и отраслевую раздробленность государственного управления. В целом из-за отсутствия единой системы учета кадров и анализа политики в сфере государственной службы трудно оценить реальное положение дел в масштабах страны и даже сравнить ситуацию в отдельных отраслях государственного управления.

6. В нынешнем ведомственном подходе к организации государственной службы *невозможно эффективно обеспечить ни управленческую автономию менеджеров, ни исполнительную дисциплину*. Сама организационная природа патронажной системы обуславливает инертность и безответственность персонала, общую непродуктивность кадров и вынуждает постоянно прибегать к управлению «в ручном режиме».

7. Управление по результатам в Узбекистане еще только предстоит внедрить. Действующие *механизмы оценки деятельности государственных служащих также основаны на методах ручного управления и неформальном патронаже*, так что они не позволяют судить о подлинной эффективности.

8. *Отсутствует единая правовая база государственной службы*.

Последнее подразумевает нижеследующее:

- не выработан единый понятийный аппарат государственной службы;
- принципы, цели, задачи и функции государственной службы единообразно не определены;
- правовой статус государственного служащего не определен: круг прав и обязанностей государственных служащих размыт и системно не урегулирован;
- классификация государственных служащих устарела и не отвечает современным требованиям;
- отсутствуют единообразные административные процедуры поступления, прохождения и прекращения государственной службы, публичные отношения на государственной службе четко не отграничены от трудовых отношений и потому не имеют должного правового оформления.

Обратим внимание на проблему, которая имеет прямое отношение к современному административному праву. Государственная служба нуждается в серьезной административно-процедурной регламентации. Дело в том, что поступление на государственную службу, продвижение (понижение) по службе и прекращение государственной службы – это классические примеры административно-правовой деятельности. Даже конкретнее: это административные акты, которые компетентный государственный орган, выступающий как административный орган, принимает в отношении гражданина. Поэтому все эти решения должны приниматься по соответствующей административной процедуре. Существенное с точки зрения современного административного права отличие указанных отношений от чисто служебных отношений на государственной службе состоит в том, что эти вопросы затрагивают конституционное право равного доступа на государственную службу. Поэтому отношения, связанные с приемом, продвижением и увольнением с государственной службы носят публичный характер, в отличие от внутриорганизационных служебных отношений между руководителем и подчиненным. Еще больше различаются указанные публичные отношения от трудовых отношений на государственной службе, которые в принципе аналогичны трудовым отношениям в частных организациях с оговорками об особенностях труда и социального обеспечения государственных служащих. Но в принципе трудовые отношения на

государственной службе следует отделять от публичных отношений, потому что подходы к правовому регулированию здесь существенно разнятся. Публичные отношения подлежат регулированию административным правом, а трудовые – Трудовым кодексом, а в части специфики труда на государственной службе – Законом «О государственной службе».

Надо четко различать правовую природу приказа о назначении на должность государственной службы и трудового договора, который заключается на его основе. Приказ – это административный акт, который должен приниматься в соответствии с требованиями ЗАП.

Интересно, что данный вопрос вызвал много споров в Законодательной палате как в 2017 г., когда принималась первая редакция ЗАП, так и в 2022 г., когда велась работа над новой редакцией ЗАП. В первой редакции ЗАП вопрос был решен скорее в пользу исключения государственной службы из сферы применения Закона, хотя и не вполне однозначно: часть вторая ст.3 ЗАП исключила из сферы применения Закона прохождение государственной службы, а о поступлении и прекращении упоминаний не было. В новой редакции ЗАП также сохранена правовая неопределенность относительно применения Закона к государственно-служебным отношениям.

### **Статья 3. Сфера применения настоящего Закона**

Действие настоящего Закона распространяется на административно-правовую деятельность административных органов, в том числе на лицензионные, разрешительные, регистрационные, налоговые, таможенные процедуры, процедуры государственного контроля и надзора, пенсионного обеспечения граждан и оказания государственных услуг, воинского учёта и призыва на военную службу, градостроительного планирования, выделение и изъятие земельных участков.

Действие настоящего Закона не распространяется на отношения, возникающие в сфере подготовки и принятия нормативно-правовых актов, служебные и трудовые отношения при прохождении государственной службы, проведения референдумов, выборов, обороны, разведывательной и контрразведывательной деятельности, а также на оперативно-розыскную деятельность, доследственную проверку, дознание, предварительное следствие, иную деятельность, связанную с применением мер уголовного

принуждения, судопроизводство, производство по делам об административных правонарушениях.

Хотя прямое указание на действие Закона в отношении приема на государственную службу, увольнения с государственной службы, продвижение (понижение) по государственной службе, которое имелось в законопроекте, было исключено из части первой ст.3, в части второй данной статьи исключение было сужено до служебных и трудовых отношений при прохождении государственной службы, что по идее говорит о сохранении государственно-служебных отношений *публичного* характера в сфере применения ЗАП. Но однозначного ответа Закон на этот вопрос не дает.

Важное значение имеют и связанные с этим вопросы защиты прав граждан на государственной службе. Если мы признаем публичный характер отношений, связанных с поступлением, продвижением и прекращением государственной службы, то однозначно споры, возникающие между гражданами и государственными органами по поводу таких вопросов будут носить характер административных споров. Следовательно, они составляют предмет административной юстиции и должны быть подведомственны административным судам.

В 2018 г. экспертной группой Министерства юстиции Республики Узбекистан был подготовлен проект Закона «О государственной службе», в котором все вопросы административного права были разрешены надлежащим образом. Были определены все административные акты, которые принимаются в сфере государственной службы, и соответствующие административные споры отнесены к юрисдикции административных судов. Однако, несмотря на то, что данный законопроект прошел межведомственное согласование и общественное обсуждение, он так и не был внесен в Законодательную палату.

Позже Указом Президента №УП-5843 «О мерах по кардинальному совершенствованию кадровой политики и системы государственной гражданской службы в Республике Узбекистан» от 03.10.2019 была поставлена задача разработки нового законопроекта о государственной гражданской службе. Законопроект, который был подготовлен во исполнение данного Указа, имел целый ряд существенных недостатков. В числе прочих,



он не смог предложить грамотного решения вопросов административного права. Публичные, внутриорганизационные и трудовые отношения в нем были свалены в одну кучу, и регулировались без учета существенных различий между административным и трудовым методами правового регулирования.

Тем не менее Закон «О государственной гражданской службе» был принят Законодательной палатой и одобрен Сенатом. Закон претендует на роль основополагающего закона в сфере государственной службы. Однако, в свете такой системообразующей роли серьезным недостатком данного Закона является ограниченность его предмета сегментом гражданской службы, при том, что базовые концепции института государственной службы так и остались без законодательного определения. Так, в статье 4 «Основные понятия» мы не находим определения понятия «государственная служба», хотя «государственная гражданская служба» определена как *вид* государственной службы. Причина такого упущения, на наш взгляд, очевидна: «снимая кальку» с российского закона, разработчики упустили из виду тот факт, что в Российской Федерации помимо Закона о государственной гражданской службе, действует также рамочный Закон о системе государственной службы, который и закладывает все основные концепции, детализируемые далее специальным законом применительно к гражданской службе. В Узбекистане же такого рамочного закона нет. Поэтому базовые концепции нового Закона просто «повисают в воздухе».

Главный содержательный недостаток принятого Закона состоит в том, что он никак не решает ключевой вопрос реформы государственной службы: создание *системы карьеры* на государственной службе. Внедрение карьерной модели в систему государственной службы должно было стать ключевой инновацией реформы, цель которой – формирование в стране стабильного корпуса профессиональных государственных служащих. Мировой опыт свидетельствует о том, что без надежной системы карьеры на основе достоинств и заслуг невозможно создать профессиональную государственную службу. К сожалению, в принятой Законодательной палатой редакции нового Закона нет никаких признаков карьерной модели: ни на уровне принципов, ни в

механизмах приема на государственную службу, прохождения государственной службы и прекращения государственной службы, ни в системе квалификационных рангов государственных служащих. Очевидно, что данный вопрос, ключевой для успеха реформы, был полностью упущен из внимания как разработчиками законопроекта, так и депутатами Законодательной палаты. В результате принятый Закон попросту «консервирует» должностную модель государственной службы со всеми ее пороками, которые по идее данный Закон был призван решительно искоренить.

Вследствие недооценки ключевой роли системы карьеры в реформе государственной службы в Законе весьма слабо и даже ошибочно представлены и другие институты:

- специально уполномоченный орган, который задумывался как главная организационная структура управления системой карьеры государственных служащих, в отсутствие этих основных функций превращается в какую-то декоративную надстройку, придаток к ведомственным кадровым службам. Правда состоит в том, что создание отдельного ведомства оправдано лишь в условиях карьерной (или смешанной) модели, но лишено смысла в сугубо должностной модели государственной службы, которая закрепляется данным Законом. Проще говоря, в условиях должностной модели такая централизация управления кадрами не нужна: ведь вся работа по управлению кадрами будет выполняться ведомственными кадровыми службами, так же, как и сейчас. А «специально уполномоченный орган» выглядит явно лишней структурой в такой системе<sup>292</sup>.

- квалификационные ранги государственных служащих Законом определены через категории должностей государственной гражданской службы. Такая логика характерна для должностной модели государственной службы, и она совершенно не способствует решению главной задачи реформы: формированию *стабильного корпуса профессиональных государственных служащих* в нашей стране. При таком подходе устойчивого роста компетенций кадров государственной службы не будет, потому что во главу угла ставится должность, а не компетенции государственных служащих. Это типичная ошибка пост-советских стран, которая уже обрекла на неэффективность аналогичные

---

<sup>292</sup> При той компетенции, которую Закон закрепляет за специально уполномоченным органом, было бы достаточно Департамента Кабмина. Создавать отдельное ведомство тут очевидно излишне.

реформы в соседних государствах. Лучший мировой опыт убеждает в том, что квалификационные ранги должны присваиваться государственным служащим на основе оценки их компетенций и служить основанием для назначения на должность. Иными словами, логика должна быть обратной: не ранг по должности, а должность по рангу, а ранг – по компетенциям! В этом и состоит решающее преимущество модели карьеры перед должностной моделью с точки зрения задачи формирования стабильных профессиональных кадров государственной службы.

- в отсутствие системы карьеры Национальный кадровый резерв фактически сводится к базе данных о кандидатах на должности государственной гражданской службы. Но ведь этот институт задумывался как ядро системы карьеры, как основной механизм устойчивого роста профессиональных компетенций, подготовки и переподготовки кадров государственной службы, внедрения карьерной модели в отечественную систему государственной службы. А без карьерной модели этот институт почти полностью лишается своего потенциала в реформе. И это еще одна причина, почему АРГОС при таком подходе теряет свои важнейшие функции, которые оно мог бы иметь при надлежащем внедрении карьерной модели. По идее АРГОС должно было управлять Национальным кадровым резервом и посредством него – всей системой карьеры государственных служащих!

Таким образом, из-за главной системной ошибки – недооценки роли системы карьеры в реформе государственной службы – все основные институты в Законе «проседают»: они выглядят гораздо слабее, чем были задуманы в 2018 году, когда впервые была предложена полноценная концепция реформы и даже был подготовлен законопроект на ее основе<sup>293</sup>.

Еще один существенный недостаток Закона – это смешение и путаница в публично- и частно-правовых началах института государственной службы. В статьях 30-31 Закона так и не решен ключевой вопрос процедуры приема на государственную службу: не определена правовая природа решения о приеме на государственную гражданскую службу. Всем известно, что в большинстве случаев назначение на должность производится

---

<sup>293</sup> Качественный законопроект был подготовлен Рабочей группой Министерства юстиции Республики Узбекистан. Он прошел стадии общественного обсуждения и межведомственного согласования, но почему-то так и не был внесен в Законодательную палату.

приказом руководителя ведомства или правовым актом иного уполномоченного лица. По правовой природе это в большинстве случаев административный акт. На основе него может быть заключен трудовой договор с государственным служащим, которым будут определены детали трудовых отношений<sup>294</sup>. Но в основе будут публично-правовые отношения государственной службы, которые порождаются административным актом. Если так, то и прекращение государственной службы должно производиться административным актом, а не расторжением трудового договора, как указано в абз.2 части первой ст.50 Закона. Не может же гражданин быть назначен на должность приказом, а освобожден – расторжением трудового договора! Это правовой нонсенс, вызванный элементарной путаницей в публично- и частно-правовых началах государственно-служебных отношений. Заметим, что в этом вопросе данный Закон не соответствует Закону «Об административных процедурах», который также был недавно принят Законодательной палатой в новой редакции. Полагаем, что такую непоследовательность в законодательном регулировании никак нельзя допускать. Это превращает правовую политику в фарс, а правоприменительную практику – в хаос.

Наконец, в принятом Законе не решена задача организационно-правового размежевания политических и карьерных государственных служащих. Разного порядка назначения, который предусматривается ст.24 Закона совершенно недостаточно для решения указанной задачи. Принципиальное различие между данными категориями государственных служащих: политическими назначенцами и профессиональными чиновниками, - определяется как раз системой карьеры, которая, увы, не предусмотрена принятой редакцией Закона, и заключается в том, что политические назначенцы не охватываются системой карьеры, а профессиональные чиновники полностью включены в нее. Вот в этом и заключалось решение задачи, которая теперь остается по существу не выполненной, вопреки замечаниям Антикоррупционной сети ОЭСР стран Восточной Европы и Центральной Азии<sup>295</sup>.

---

<sup>294</sup> но не трудовым договором порождаются публично-правовые отношения государственной службы, а именно административным актом!

<sup>295</sup> Соответствующие замечания и рекомендации предусмотрены Отчетом 4-го раунда мониторинга в рамках Стамбульского плана действий по борьбе с коррупцией.

К сожалению, новый Закон с его недостатками свидетельствует о том, что по сей день реформа государственной службы ведется без должного понимания роли и значения современного административного права в регулировании публичных отношений государственной службы.

### **§5. Институт административной ответственности в свете реформы административного права.**

Институт административной ответственности, являвшийся основополагающим и наиболее характерным институтом советского и пост-советского административного права, по своей правовой сущности и назначению совершенно не совместим с современным административным правом. Административная ответственность выражает правоохранительную функцию, что сближает ее с уголовным правом и отдаляет от современного административного права, правозащитного по своей сути и назначению. По этой причине реформа административного права в Узбекистане и Каракалпакстане неизбежно ведет к выделению административной ответственности в отдельный институт или даже отрасль, которую можно условно называть «малым уголовным правом». Конечно, такое решение носит промежуточный переходный характер. По всей видимости, в дальнейшем административная ответственность должна интегрироваться в уголовное право и процесс. Возвращение дел об административных правонарушениях в юрисдикцию уголовного суда – это решительный шаг в верном направлении.

Однако, процесс выделения административной ответственности из административного права совсем не прост. Институциональная инерция, подкрепляемая доктринальной путаницей, обусловленной слабостью отечественной научной доктрины современного административного права, еще долго будет проявляться в смешении принципиально разных институтов и их предметов.

Часть вторая ст.3 ЗАП однозначно исключает производство по делам об административных правонарушениях из сферы применения Закона:

Действие настоящего Закона не распространяется на отношения, возникающие в сфере подготовки и принятия нормативно-правовых актов, служебные и трудовые отношения при
--

прохождении государственной службы, проведения референдумов, выборов, обороны, разведывательной и контрразведывательной деятельности, а также на оперативно-розыскную деятельность, доследственную проверку, дознание, предварительное следствие, иную деятельность, связанную с применением мер уголовного принуждения, судопроизводство, производство по делам об административных правонарушениях.

Однако, в действительности остаются немало публичных вопросов, в которых административная ответственность и институты административных процедур могут склеиваться, дублировать или подменять друг друга.

Первая серьезная склейка проходит по институту административного принуждения, который является рамочным для административной ответственности. Ведь административная ответственность в советской правовой науке понималась как вид административного принуждения, связанный с применением административных взысканий, т.е. мер административного наказания за административные правонарушения. Помимо административной ответственности в теории выделяют виды административного принуждения, связанные с применением мер предупредительного характера, мер административного пресечения и административно-восстановительные меры. Также в пост-советской науке административного права не было единого мнения о том, сводится ли административное принуждение к реакции на правонарушение, или нет. Есть мнение, что административное принуждение не обязательно реакция, но может применяться по долгу службы в целях обеспечения общественной безопасности.

Такое широкое понимание административного принуждения выводит данный институт за пределы административно-охранительной деятельности и охватывает также административно-правовую деятельность. А это уже предмет административных процедур. И здесь следует обратить внимание на следующие институты. Существует административно-исполнительная процедура, которая регламентирует административное принуждение к исполнению административного акта. Соответствующие меры предусмотрены ЗАП, как мы говорили выше. Однако, этот вид административного принуждения к административной ответственности никакого отношения не имеет. Институт принудительного исполнения административного акта не

служит наказанию обязанного лица, или даже общей или частной превенции. Он служит лишь обеспечению исполнения административного акта. Разница ярко проявляется в условиях допустимости применения мер принудительного исполнения и приведения в исполнение исполнительного акта. Если обязанное лицо добровольно исполняет административный акт, то законное основание для воздействия на него мерами принудительного исполнения исчезает, и даже примененная мера не подлежит приведению в исполнение. Совершенно иные последствия имеет привлечение правонарушителя к административной ответственности. Здесь деятельное раскаяние и возмещение вреда правонарушителем не освобождает его от ответственности, хотя и признается смягчающим обстоятельством.

Административно-предупредительные меры, применяемые административными органами, наделенными контрольно-надзорной и правоохранительной компетенцией – тоже сфера неопределенности границ между административно-охранительной и административно-правовой деятельностью. Здесь тоже нужен единый подход к разграничению институтов. Как трактовать властные распоряжения, отдаваемые органами внутренних дел, Национальной гвардии, МЧС – как административные акты или как предупредительные меры административного принуждения? Полагаем, что административное принуждение в рамках административно-охранительной деятельности должно быть достаточно четко определено и ограничено определенным набором мер, которые следует применять для защиты от правонарушений. Все прочие меры должны быть отнесены к административно-правовой деятельности и считаться дискреционными административными актами. Соответственно, их следует применять в соответствии с административными процедурами.

Следующая сфера, в которой может проявляться смешение институтов административной ответственности и административных процедур – это деятельность контролирующих административных органов, наделенных правом налагать административные взыскания на основании КоАО. Традиционно принято считать, что наложение административного штрафа – это главный рычаг управления, позволяющий контролирующему органу воздействовать на заинтересованных лиц. Однако, на практике административные штрафы далеко не всегда оказываются

эффективным средством контроля. Тем более, что применяться они могут только по факту совершенного правонарушения. Беспомощность органов по экологии и охране окружающей среды перед массовой вырубкой деревьев, в частности, в г. Ташкент, мы все наблюдали в недавнем прошлом.

В то же время дискреционные полномочия контролирующего административного органа позволяют ему достаточно широко пользоваться таким инструментом, как административный акт, вплоть до издания общих распоряжений. И обеспечивать исполнение таких актов весьма жесткими мерами. Однако, в силу сложившейся практики и неосведомленности о новых правовых возможностях и инструментах, контролирующие органы нередко предпочитают оставаться в рамках административной ответственности, забывая об административной процедуре.

Еще одна «серая» зона – это так называемые финансовые санкции, правовая природа которых весьма близка к административной ответственности. Налоговый кодекс определяет финансовые санкции следующим образом:

**Статья 218. Финансовые санкции**

Финансовые санкции являются мерой правового воздействия за совершение налогового правонарушения.

Финансовые санкции устанавливаются и применяются в виде денежных взысканий (штрафов)...

Соответственно, налоговый контроль, в частности производство налогового аудита и проверки, выстроены в административно-охранительной логике: т.е. аналогично институту административной ответственности. Выходит, что налоговый контроль – это в сущности рассмотрение дел о налоговых правонарушениях. Хотя в таком подходе проявляется гораздо больше инерция отживших институтов, чем здравый смысл или назначение налогового контроля в современном правовом государстве.

Полагаем, что в налоговом контроле административно-правовую деятельность следует четко отделить от административно-охранительной. Финансовые санкции следует применять в исключительных случаях, когда для наказания есть основание. Сам факт нарушения налогового законодательства: неполная уплата налогов или непредставление отчетности – еще не создает такого основания. На наш взгляд, административно-



охранительные механизмы должны включаться лишь при наличии у нарушителя умысла причинить вред публичным интересам. Принцип соразмерности требует, чтобы налоговые органы ограничивались принятием административных актов, если нет необходимости в наказании налогоплательщика. А необходимость в наказании не должна предусматриваться по умолчанию. В идеале все финансовые санкции должны налагаться в рамках уголовного процесса судом или в квазисудебном порядке административно-деликтного производства.

Интересно, что в новом Законе «О лицензировании, разрешительных и уведомительных процедурах», который был принят в прошлом году, есть целая глава, посвященная государственному контролю в сфере действия Закона, написанная в чисто деликтном ключе: т.е. опять-таки в логике административной ответственности. Хотя для целей Закона достаточно было бы инструментов административно-правовой деятельности: если лицензионные требования нарушаются, достаточно отозвать лицензию. Цель лицензионного контроля этим уже достигается. А зачем нужно плодить клоны административной ответственности остается неясным. Тем более, что этот институт в корне противоречит цели и смыслу нового Закона, который был призван либерализовать лицензионно-разрешительный режим. Кстати, данный Закон почти сразу после вступления в силу попал в планы систематизации законодательства об административных процедурах. В ходе систематизации были подготовлены проекты поправок к Закону, которые направлены на исключение избыточных административно-деликтных механизмов из достаточно прогрессивного Закона.

Таким образом, размежевание пост-советских институтов административного принуждения и административной ответственности и современного административного права требует гораздо больше работы над пересмотром и систематизацией административного законодательства. Преодоление институциональной инерции не произойдет сразу. Необходимо пересматривать подходы к правовому регулированию и доктринальную базу Специального административного права.

## **§6. Проблемы систематизации законодательства об административных процедурах.**

Как уже неоднократно говорилось выше, административно-правовая деятельность весьма обширна и разнообразна по своему содержанию. Публичная администрация действует в разных сферах, отраслях, на разных территориальных уровнях публичного управления. И везде осуществляется воздействие публичной воли на общественные отношения, а, значит, и на правовой статус частных лиц. Во всех сферах административно-правовой деятельности действуют определенные акты законодательства, регулирующие порядок ее осуществления. Все это отраслевое законодательство можно называть специальным законодательством об административных процедурах, хотя действующее регулирование имеет мало общего с тем, что несет в себе современное право административных процедур.

С принятием ЗАП возникла современная административно-процедурная база для административно-правовой деятельности. По идее, одного этого основополагающего рамочного Закона должно быть достаточно для того, чтобы административно-правовая деятельность стала осуществляться по-новому, в соответствии с принципами и институтами современной административной процедуры. Однако, в условиях отечественной правовой системы этого оказалось недостаточно. Произошло все как раз наоборот. После вступления в силу ЗАП в январе 2019 г. выяснилось, что правоприменители новый Закон попросту игнорируют, продолжая по инерции применять специальное законодательство. Сложившуюся практику могли бы переломить административные суды, но они по ряду причин, о которых мы упоминали выше, не справились со своей задачей. В результате в течение более трех лет ЗАП практически не применяется. Административно-правовая деятельность продолжает осуществляться по правилам, установленным специальным законодательством.

В сложившейся ситуации систематизация законодательства об административных процедурах становится одним из решающих факторов исполнения Закона. Уже очевидно, что без проведения тотальной систематизации ЗАП не будет применяться на практике. Примитивная методология толкования, присущая отечественной правоприменительной практике, и прочие системные постсоветские недостатки отечественного правоприменения не позволяют рассчитывать на то, что административные органы и даже административные суды смогут сами верно применять

принципы и институты рамочной административной процедуры, закрепленной ЗАП, к специфическим вопросам административно-правовой деятельности в различных отраслях и сферах публичного управления. К примеру, большинству из специалистов-практиков, которые прошли переподготовку после принятия ЗАП было совершенно неочевидно, что, во-первых, все, что изложено в ЗАП, имеет прямое отношение к их повседневной деятельности, во-вторых, что по этой причине им придется кардинально пересмотреть свою ведомственную административную практику в свете нового Закона, и в-третьих, что это придется делать вопреки действующему специальному законодательству, которое еще не приведено в соответствие с ЗАП. Конечно, эти вызовы были выше возможностей отечественных правоприменителей, что и подтвердила в дальнейшем практика молчаливого игнорирования ЗАП. Надо признать и то, что переподготовка государственных служащих еще не проведена в полной мере. И, что очень важно, мероприятия по переподготовке, проведенные в 2018-2019 годах практически не охватили юридические службы административных органов. Поэтому большинство административных ведомств и тем более хокимияты не знают и не умеют применять новый Закон.

Однако, вернемся к систематизации, без которой даже тотальная переподготовка не решит проблему неисполнения ЗАП. В 2020 г. Указом Президента №УП-5997 на Министерство юстиции Республики Узбекистан были возложены задачи по совершенствованию административных процедур. В течение 2021 г. Управлением по совершенствованию и ведению мониторинга административных процедур Министерства юстиции Республики Узбекистан при поддержке специально созданной Экспертной рабочей группы была проведена значительная работа по систематизации законодательства об административных процедурах в связи с подготовкой проекта новой редакции ЗАП. Систематизация охватила 100 специальных законов и около 200 подзаконных нормативно-правовых актов, регламентирующих административно-правовую деятельность в разных отраслях и сферах публичного управления. Проекты поправок представлены Законодательной палате вместе с проектом новой редакции ЗАП, над которой сейчас завершается работа. Так что в ближайшей перспективе эта самая масштабная систематизация административного законодательства будет реализована.

Следовательно, правовое регулирование административно-правовой деятельности во многих отраслях и сферах публичного управления кардинально изменится. И вот теперь государственные служащие административных органов уже не смогут ссылаться на специальное законодательство в оправдание неисполнения ЗАП. Специальное законодательство будет закреплять те же правила и институты, которые предусматривает ЗАП. И это будут новые административные процедуры, которым надо будет обучить государственных служащих, прежде всего, юридические службы административных ведомств и хокимиятов. Иначе, возникает риск усугубления правового нигилизма и разрыва между административной практикой и законодательством.

Рассмотрим ключевые существенные изменения в правовом регулировании административно-правовой деятельности, которые произойдут в результате систематизации законодательства об административных процедурах.

Во-первых, принципы административных процедур будут имплементированы во всех сферах административно-правовой деятельности. Это значит, что любой административный орган при осуществлении правоприменительной деятельности в отношении заинтересованных лиц будет обязан руководствоваться принципами административных процедур. Эти принципы станут, согласно ст.67 новой редакции ЗАП, условием правомерности административного акта, а их несоблюдение, согласно ст.22 ЗАП, само по себе означает неправомерность административного акта или административного действия.

Для контрольно-надзорной деятельности административных органов, а также для иных видов административного вмешательства в правовой статус заинтересованных лиц важно научиться руководствоваться принципом соразмерности. Значит, любая мера властного воздействия, которая обременяет заинтересованных лиц, ограничивает их права или ущемляет законные интересы, должна проверяться на предмет соразмерности по критериям, установленным ст.7 ЗАП. В новой редакции эти критерии достаточно подробно раскрыты. Надо понимать, что после вступления в силу ЗАП контролирующие органы не вполне свободны действовать в пределах своей компетенции, но обязаны применять свои полномочия соразмерно. Эта правовая обязанность действует с января 2019 г. А после завершения систематизации она

будет продублирована во всех специальных актах законодательства, регламентирующих процедуры государственного контроля и надзора.

Другой важный принцип, который должен стать руководящим в административной практике – возможность быть выслушанным. Во всех видах административного вмешательства заинтересованным лицам должна быть обеспечена возможность выразить свое мнение по всем существенным обстоятельствам дела, причем административный орган обязан учесть мнения заинтересованных лиц при принятии административного акта. Здесь административную практику предстоит серьезно менять, потому что до сих пор административные органы далеко не всегда предоставляли возможность быть выслушанным заинтересованным лицам или делали это формально без подлинного учета мнений заинтересованных лиц при принятии решения. В связи с этим, обращаем внимание на важность участия третьих лиц в тех случаях, когда принимается административный акт двойного действия или просто могут быть затронуты права других заинтересованных лиц. Например, институт участия третьих лиц и возможность быть выслушанным должны быть имплементированы в градостроительном, земельном, жилищном законодательстве.

Во-вторых, во всех сферах административно-правовой деятельности необходимо имплементировать единые стандарты надлежащего извещения, которые предусмотрены ст.39 ЗАП. Учитывая определяющее значение надлежащего извещения для действительности административного акта, административным органам придется подойти серьезно к выполнению требований ЗАП, которые в результате систематизации будут имплементированы во всех специальных актах законодательства об административных процедурах.

В-третьих, на все административные производства, связанные с рассмотрением заявлений, а это большая часть административно-правовой деятельности, распространяются гарантии начальной стадии административного производства, предусмотренные ЗАП. Смысл этих гарантий в том, чтобы снизить барьер доступности административно-правовой деятельности для заинтересованного лица. Административные органы должны быть готовы к тому, что отказ по формальным основаниям будет исключен из административной практики. Этого требует ЗАП, и после

завершения систематизации – будут требовать специальные акты законодательства. Значит, обязательная безусловная регистрация заявления, содействие заявителю и предоставление возможности исправить ошибки и представить недостающие документы должны стать обычным явлением в административной практике.

В-четвертых, после систематизации начнется применение формальной процедуры, т.е. процедуры рассмотрения административных дел в заседании. Когда специальные акты законодательства во исполнение новой редакции ЗАП предпишут формальную процедуру для соответствующих категорий дел, рассмотрение в заседании по правилам ЗАП станет постепенно входить в практику. Это большой вызов. Ведь формальная процедура носит квази-судебный характер. И хотя она сильно упрощена по сравнению с процедурой судебного разбирательства, все же ведение административного производства в заседании требует серьезной подготовки должностных лиц административных органов. Поэтому эти меры будут вводиться постепенно в течение года после вступления в силу новой редакции ЗАП.

В-пятых, весьма существенные изменения произойдут в производстве по административной жалобе. Здесь административная практика изменится коренным образом, что должно способствовать росту востребованности административной жалобы как средства защиты субъективных прав. В настоящее время в большинстве сфер административно-правовой деятельности рассмотрение жалоб осуществляется по правилам Закона «Об обращениях физических и юридических лиц», т.е. в петиционном подходе. Потому качество рассмотрения жалоб, равно как и решения, принимаемые по результатам рассмотрения жалоб, оставляют желать лучшего. Административное обжалование как институт призвано обеспечить качественный пересмотр административного дела административным органом вышестоящей инстанции и оперативную проверку правомерности административного акта. В производстве по административной жалобе заинтересованному лицу должны быть обеспечены все гарантии административной процедуры ЗАП и решение должно быть принято в соответствии со всеми требованиями, которые ЗАП предъявляет к административным актам. Вполне ясно, что речь идет не о простом ответе на обращение гражданина, который

нередко оставляет без правового решения административный спор, а о полноценном административном акте с надлежащим обоснованием, причем с обоснованием административного усмотрения, поскольку решение по административной жалобе – это всегда дискреционное решение.

В-шестых, возможно одно из самых необычных нововведений, которые предстоит имплементировать посредством систематизации, - внедрение исполнительной административной процедуры во всех сферы административно-правовой деятельности. Как уже ясно из темы исполнения административного акта эта процедура идет гораздо дальше, чем институт судебного исполнения, который хорошо знаком отечественному правоприменителю. Теперь у административных органов, с одной стороны, появляются полномочия, позволяющие самостоятельно обеспечивать исполнение административного акта, но, с другой стороны, возникает и обязанности такое исполнение обеспечить. Бездействие и беспомощность некоторых контролирующих органов, даже несмотря на наличие права налагать административные взыскания, должны быть преодолены новым институтом – исполнительной административной процедурой. Однако, новыми полномочиями еще нужно научиться пользоваться. И здесь, скорее всего, поначалу будет мешать инерция стереотипов административно-охранительной деятельности, из-за которых административный орган может пытаться достичь цели административной санкцией вместо того, чтобы задействовать возможности исполнительной административной процедуры. Также полноценному применению мер принудительного исполнения может препятствовать *мнимая* монополия Бюро принудительного исполнения (МИБ) на принудительное исполнение. МИБ является органом *судебного* (государственного) исполнения с компетенцией принудительного исполнения судебных актов и актов иных органов. Но административные органы наделены полномочиями по принудительному исполнению административных актов. И здесь нет никакого противоречия. Выше мы рассмотрели принципиальные различия между административным и судебным исполнением. Административная процедура принудительного исполнения может вообще обходиться без государственного исполнителя, т.е. МИБ, если исполнение административного акта

удалось обеспечить мерами принудительного исполнения, предусмотренными главой 6 ЗАП. Но административное исполнение может перейти в итоге к государственному исполнению, если обязанное лицо не исполняет свои обязанности вопреки, например, примененному денежному принуждению.

С какими трудностями сталкивается систематизация законодательства об административных процедурах? В основном это трудности, обусловленные несовершенством регуляторной политики. Так, параллельно с систематизацией административных процедур Министерством юстиции ведутся работы по антикоррупционной экспертизе законодательства, по отмене устаревших и фактически не применяемых актов законодательства и упрощению регулирования в рамках регуляторной гильотины, по административной регламентации и цифровизации государственных услуг. Все это важные направления правового регулирования. Однако, они практически никак не согласованы между собой. А ведь, например, в антикоррупционной экспертизе актов законодательства и их проектов подходы к дискреционным полномочиям совсем иные, чем в праве административных процедур. Потому что эти институты выросли из совершенно разных оснований. Не учитывая это важное обстоятельство, можно прийти к нонсенсу. Цифровизация государственных услуг – флагман административной реформы. Административная регламентация ведется во многом в русле, задаваемом цифровизацией. Однако, нельзя упускать из виду вопросы административных процедур, которые вообще-то первичны по отношению к цифровизации. Сначала процесс оказания государственной услуги должен быть регламентирован административными процедурами в соответствии с ЗАП, и лишь затем его можно перевести в цифровой формат. Иначе мы будем сталкиваться с ситуацией, когда права и законные интересы граждан оказываются ущемленными по той простой причине, что процесс оказания государственной услуги был цифровизирован без учета этих прав и интересов. А дальше логика технологии будет прогибать под себя логику права, что в правовом государстве недопустимо.

Также очень слабо согласованы с систематизацией административных процедур разработки новых законов, которые предусматривают специальное регулирование отдельных сфер или



вопросов административно-правовой деятельности. Например, новый Закон «О лицензировании, разрешительных и уведомительных процедурах» - это специальный закон об административных процедурах в сфере лицензирования, разрешительного и уведомительного производства. Однако, детальный анализ данного Закона обнаруживает несоответствия ЗАП, из-за которых его сразу после принятия пришлось включить в планы работ по систематизации. Напомним об административно-охранительном уклоне содержания данного Закона, который никак не укладывается в логику реформы административного права.

Закон «О государственной гражданской службе», принятый недавно Законодательной палатой и одобренный Сенатом также был подготовлен без учета ЗАП. Поэтому в нем спутаны административно-правовые институты и институты трудового права. Значит, и его придется приводить в соответствие с ЗАП сразу после принятия, если мы не хотим противоречий в законах и правовой неопределенности на практике. Все это не добавляет оптимизма в работе по систематизации административных процедур.

Тем не менее, работа по систематизации законодательства об административных процедурах продолжается и должна быть доведена до качественного результата. Все специальные акты законодательства, регламентирующие административно-правовую деятельность в разных отраслях и сферах публичного управления подлежат приведению к единому стандарту рамочной административной процедуры ЗАП. Таков актуальный вызов реформы сегодня: общее административное право, которое уже в достаточно высокой степени выстроено по современному образцу, должно распространить свое действие и трансформировать специальное административное право, которое пока еще буксует в инерции устаревших пост-советских институтов и сложившейся административной практики.

## **§7. Принципы административных процедур и институциональная инерция сложившейся правоприменительной практики.**

В первую законотворческую кампанию по принятию Закона «Об административных процедурах» принципы административных процедур стали самой сложной частью законопроекта для

понимания депутатов. Из-за тотального непонимания новых принципов в 2007 г. они были полностью исключены из редакции Закона, принятой Законодательной палатой. Спустя десятилетие в итоге второй законотворческой кампании принципы административных процедур удалось сохранить. В действующей редакции ЗАП они есть. Однако, в правоприменительной практике принципы административных процедур по-прежнему не применяются.

Для того, чтобы по-настоящему понять причину, по которой принципы административных процедур не применяются, равно как и не исполняется ЗАП в целом, необходимо понять фактор *институциональной инерции* правоприменительной практики, которая серьезно тормозит всю реформу административного права: речь идет об институциональных особенностях отечественной правоприменительной практики, отчасти унаследованных от советской правовой системы, отчасти – сложившихся в переходный период.

Прежде всего, следует сказать о том, что в советском административном праве доминировала идея *формальной законности*, которая выражалась в требовании буквального соответствия действующему законодательству. Напомним, что согласно советской правовой доктрине, правом признавались исключительно нормы законодательства, установленные и охраняемые государством. Хотя закон признавался нормативно-правовым актом высшей юридической силы, считалось, что он нуждается в конкретизации и детализации на уровне подзаконных актов. Поэтому сложилась практика принятия союзных законов рамочного характера, которые впоследствии конкретизировались в актах Правительства и на уровне союзных республик. Согласно официальной доктрине, в ходе этой конкретизации содержание норм законов полностью переносится в конкретизированные нормы подзаконных нормативно-правовых актов. Таким образом, *закон постепенно утратил роль акта прямого действия* и сохранял за собой лишь правообразующую функцию.

Таким образом, *формальная законность фактически деградировала до требования соблюдения норм подзаконных нормативно-правовых актов*. Надо понимать, что такой понимание законности есть не что иное, как правовая доктрина, которая официально как источник права не признавалась, но фактически

определяла характер советской правовой системы. Именно эта доктрина породила такое явление как *юридический формализм*, сводивший право к «законодательству» в отрыве от исконных философских начал разума и справедливости, что привело к засилью в государственном управлении тотального бюрократизма, при котором «бумага» всегда значила больше, чем человек.

Надо сказать, что формальная законность и обусловленный ею юридический формализм при некотором внешнем сходстве не только не отвечают верховенству закона, но и вредят ему, нередко подменяя закон подзаконным нормативным регулированием. Ведь кроме прямого противоречия закону могут быть иные, менее явные отклонения от нормативного содержания закона, которые при формальном подходе остаются незамеченными. В результате в правоприменительной практике происходит отход от сути и смысла закона при внешнем неукоснительном соблюдении требований законодательства.

Юридический формализм советского права усугублялся распространенным убеждением, что нормы законодательства должны применяться буквально, без какого-либо толкования, не допуская разночтений. Такое *механистичное понимание правоприменительной деятельности* обусловило окончательную победу буквы закона над его духом и весьма благоприятствовало засилью бюрократизма. От административных органов требовалось лишь буквальное соблюдение требований законодательства, причем формально законное решение, т.е. решение, соответствующее букве законодательства, априори считалось правомерным. Никакой иной проверки правомерности, например, с точки зрения принципов права, не требовалось. В итоге, правовая система спокойно допускала вопиющие ущемления прав и свобод граждан, если при этом формальная законность не страдала. Конституционные гарантии не принимались правоприменителем во внимание по причине все той же иерархии конкретизации, которая прямое действие оставляла лишь за теми нормативно-правовыми актами, которые не нуждались в дальнейшей конкретизации, т.е. фактически за подзаконными нормативно-правовыми актами.

Механистичность правоприменения подкреплялась доктринальным отрицанием роли и значения правового толкования. Фактически государственные органы и даже суды применяли только один метод толкования: грамматический, или буквальный.

Исторический, систематический и телеологический методы толкования изучались в теории права, но на практике не находили применения. Всеобщей практикой стало буквальное правоприменение, не требующее никакого особого толкования. Такая механистичная юриспруденция была архаичной и ущербной даже для советского права, что доказывает наличие такого феномена как постановления Пленума Верховного Суда, которые восполняли в какой-то мере недостаток толкования в советской правовой системе.

Пороки юридического формализма и механистичного правоприменения усугублялись *отрицанием принципов права* в советской правовой доктрине. Хотя в советских законах принципы встречались, но носили лишь идеологический и правообразующий характер и прямого действия не имели. Отрицание принципов права лишало советского правоприменителя возможности отойти от юридического формализма даже в тех, случаях, когда несправедливость решения была очевидной. *Суд, не имея возможности применить принцип права, фактически следовал той же логике механистичного правоприменения, что и административный орган.* Поэтому судебный контроль оказывался неэффективным. Суд, следуя лишь формальной законности, просто не мог обеспечить надежную правовую защиту гражданину.

В переходный период правовое регулирование также осуществлялось преимущественно на подзаконном уровне. Качество законов по объективным причинам не могло быть высоким: в 90-е годы в Узбекистане не было даже постоянно действующего парламента, не говоря уже о необходимом для законотворчества экспертно-аналитическом потенциале. Поэтому в первое десятилетие независимого развития сложилась практика принятия кратких законов декларативного характера, изобилующих отсылочными нормами с последующим детальным регулированием основных вопросов подзаконными нормативно-правовыми актами. Высокая интенсивность нормотворческой деятельности в переходный период привела к резкому росту удельного веса подзаконных нормативно-правовых актов в системе законодательства, что в условиях унаследованного от советского права юридического формализма неизбежно вело к подрыву верховенства закона. *Фактически закон так и не обрел ведущую роль в регуляторной и правоприменительной практике.* Такая

ситуация в правовом регулировании сохраняется по сей день, несмотря на все усилия по улучшению качества законов и повышению роли законодательной ветви власти в государственной политике. На эту проблему не раз обращали внимание как первый Президент Узбекистана, так и действующий глава государства.

Вторая важная тенденция, которая усугубила юридический формализм и механистичность правоприменения в пост-советский период заключалась в отраслевой фрагментации регуляторной политики и государственного управления. При этом правовое регулирование, утратив единую доктринальную основу, неизбежно распадалось на отраслевые фрагменты. Впоследствии роль интегрирующего начала стали играть концептуальные документы и акты главы государства, но полностью преодолеть последствия доктринальной дезинтеграции не удалось. Без новой правовой доктрины это вряд ли возможно. Поэтому в правоприменительной практике мы сталкиваемся сегодня с производным от юридического формализма и механического правоприменения пороком – *фрагментарным правоприменением*. Суть этого феномена в том, что правоприменитель применяет буквально не все законодательство, имеющее отношение к рассматриваемому административному делу, а только определенные акты законодательства, которыми принято руководствоваться в той или иной отрасли или сфере государственного управления в сложившейся практике. При этом нормы других актов законодательства, даже законов, могут просто игнорироваться.

Надо сказать, что такая порочная практика распространилась и закрепились в отечественной правовой системе неслучайно. Унаследованная от советской правовой системы *доктрина механистичного правоприменения, исключая свободное толкование и, следовательно, споры о толковании права, предопределила такое развитие событий*. Отказавшись от советского строя, мы, тем не менее, не отошли от советской правовой доктрины и даже законодательно закрепили монополию государства на толкование законодательства. Как известно, ст. 55 Закона «О нормативно-правовых актах» наделяет орган, принявший нормативно-правовой акт, правом официального толкования. И хотя формально в этой статье ничего не сказано о *неофициальном толковании*, одного института официального толкования оказалось достаточно, чтобы исключить саму возможность появления

свободы толкования права в правовой системе независимого Узбекистана. Помимо этого, распространению практики фрагментарного правоприменения способствовало снижение общего уровня правовой грамотности кадров государственной службы. Заметим, что схожие явления можно наблюдать во многих странах пост-советского пространства. По всей видимости, это характерные черты нашего общего советского правового наследия, преломленные сквозь призму правоприменительной практики переходного периода.

В части принципов права в переходный период никаких улучшений не произошло. *Преодолеть советский юридический позитивизм правовой системе Узбекистана, несмотря на более чем четверть века самостоятельного развития, все еще не удастся.* Большинство специалистов и даже судьи скептически относятся к возможности применения принципов права в правоприменительной деятельности. Между тем, признание принципов права и их применение в нормотворческой и правоприменительной деятельности могло бы существенно повысить правовую культуру в сфере государственного управления, приблизив ее к стандартам правового государства даже без кардинального улучшения действующего законодательства.

Юридический формализм, механистичное фрагментарное правоприменение, отрицающее свободу толкования и не признающее принципы права, предопределили слабость судебного контроля над государственным управлением, которую оказалось невозможным преодолеть, несмотря на все усилия судебно-правовой реформы. Эта институциональная слабость судебного контроля стала очевидной после создания административных судов. По идее, административный суд как институт предназначен для обуздания административной власти силой закона. И при всех принятых мерах, направленных на обеспечение независимости судебной власти, сегодня вроде бы ничто не мешает административному суду осуществлять эффективный судебный контроль над административно-правовой деятельностью административных органов. Но в условиях выхолащенного верховенства закона, без полноценного правового толкования, наконец, без применения принципов права судебный контроль оказывается «беззубым», неспособным оказать заметное влияние на правоприменительную практику. Суду в таких условиях просто

нечего добавить к логике административного правоприменителя. Поэтому если административный орган следует формальной законности, административному суду остается только согласиться с административным решением. Никаких иных средств проверки правомерности у него нет.

Применение принципов административных процедур - это серьезный вызов реформы административного права. Для того, чтобы заставить административные органы применять, как следует, принцип законности, принцип соразмерности или принцип защиты доверия, административные суды и органы досудебной административной юстиции должны сделать проверку соблюдения принципов административных процедур основой административно-юстиционного контроля. Пока в правосознании правоприменителей не утвердится идея о том, что правовые принципы не декларативные суждения, а нормы прямого действия, на основании которых необходимо проверять правомерность административных актов и административных действий, реформа административного права не может считаться завершенной. Таким образом, имплементация принципов административных процедур в правоприменительной практике является и еще долго будет оставаться приоритетной задачей реформы административного права в Узбекистане.

## **§8. Перспективы развития современной науки административного права**

Реформа административного права в Узбекистане началась и до сих пор проходит в условиях отсутствия современной науки административного права. Отечественная доктрина современного административного права начала формироваться в 2010-2012 гг. в ходе работы над учебником «Административное право Республики Узбекистан. Общая часть». Этот учебник носил переходный характер: в то время еще невозможно было отойти от пост-советских основ административного права. Не было еще законодательной базы современного административного права. Однако, именно тогда был разработан категориальный аппарат публичного права, при помощи которого началось формирование новой теории административного права. К сожалению, с тех пор заметных шагов в этом направлении в отечественной науке сделано не было. Поэтому настоящий учебник можно считать следующим шагом в разработке отечественной научной доктрины современного административного права.

Как уже отмечалось, за время переходного периода целостность отечественного административного права как правовой отрасли и социально-культурного явления была утрачена. Об этом свидетельствует огромная пропасть между академической наукой административного права и практикой законотворчества и правоприменения. К сожалению, пост-советская наука административного права безнадежно устарела и не способна к обновлению. Она была создана под определенные потребности советского государственного строительства и утратила свой потенциал вместе с его крахом. В пост-советский период эта наука по-прежнему воспроизводит устаревшие представления, лишь формально адаптируясь под меняющееся законодательство. Еще десятилетие назад она безнадежно отстала от потребностей практики, постепенно превращаясь в культурный артефакт, имеющий сугубо историческую ценность. Практика административно-правового регулирования, не дожидаясь научных решений, изобретала свои прикладные ответы на вызовы динамично меняющейся ситуации. Это хорошо заметно, в частности, по эволюции института «мер правового воздействия» или процедуры изъятия земельных участков для общественных нужд в последние два десятилетия. В результате, единство



теоретических представлений в науке, образовании и практике было утрачено, произошел разрыв единой ткани административно-правовой культуры. А это отнюдь не способствует единообразию и последовательности административно-правовой политики и административной практики. Вот почему необходимо возродить это единство на основе новой современной доктрины административного права.

С обретением независимости развитие административного права в Узбекистане определялось тремя основными факторами: воспроизводством наследия советской правовой науки, рецепцией западных идей и моделей и вызовами динамичной практики государственного строительства и управления, реформирования государственных механизмов. Сегодняшнее административное право Узбекистана несет в себе следы всех этих процессов. Так, общая структура теории и логико-терминологический аппарат науки административного права в основном остались прежними, советскими, хотя и в чем-то обогатились идеями с Запада, модели и концепции реформ заимствованы у западных доктрин, прежде всего, у германской, хотя и адаптированы под местные реалии, а нормативное содержание и прикладной инструментарий в значительной мере сформировались под актуальные вызовы практики без определенного научного основания. Коренные различия мировоззренческих оснований, стоящих за вышеперечисленными факторами при отсутствии специальной методологической работы по их интеграции обусловили неоднородность и противоречивость морфологии административного права в его нынешнем состоянии. Так, западные доктрины публичного права исходят из парадигмы правового государства, что предполагает всеобъемлющее верховенство закона, эффективный публичный контроль над деятельностью государства и всемерную защиту частных интересов. Логика этой парадигмы требует развития административного права в правозащитном ключе: обеспечения надлежащей защиты заинтересованных лиц от неправомерного административного вмешательства со стороны публичной администрации, утверждения верховенства закона и права в административной практике и создания сильной административной юстиции, способной надежно связать публичную администрацию в применении публичной власти. В советской государственно-

правовой науке ничего подобного не было. Сама мировоззренческая картина советского строя не предполагала четкого разграничения государства и гражданского общества, а, тем более, публичных споров между ними. Соответственно, вышеназванная проблематика совершенно не разрабатывалась. Зато весьма скрупулезно были разработаны вопросы организации государственного управления: проектирования, планирования, управленческой номенклатуры. Государство ведало всем, и поэтому вопросы организации государственно-управленческой деятельности ставились во главу угла. Что касается парадигмы антикризисного управления, которой в основном руководствовались в переходный период, она требовала жесткой концентрации власти, командно-административного подхода к управлению и персональной ответственности управленца за весь вверенный ему фронт работы. В таком подходе главный критерий – отсутствие явных проколов и выполнение тактических задач руководства, а вопросы правомерности публичного управления и защиты прав заинтересованных лиц отходят на второй план. Например, проблематика соразмерности государственно-властных мер, весьма актуальная на Западе, в парадигме антикризисного управления совершенно неуместна. Такие вопросы там просто не ставятся. Ведь главное для антикризисного менеджера – спасти дело от полного краха. Характерно, что при этом исполнительная власть чрезмерно усиливается в ответ на необходимость оперативного реагирования на вызовы ситуации, а законодательная и судебная ветви власти оказываются не способны ее обуздать. Защита прав заинтересованных лиц в условиях командного администрирования не входит в число приоритетов государственной политики. К сожалению, несмотря на все реформы, предпринятые в последние двадцать лет, полностью изжить командно-административные пережитки в публичном управлении так и не удалось. Проблема здесь лежит глубоко: в мировоззренческих основаниях и теоретических представлениях, стоящих за противоречивой действительностью публичного порядка сегодняшнего дня.

Сложившаяся ситуация убеждает нас в необходимости новой систематизации административного права в Узбекистане, на базе новой теории и методологии, которые позволили бы гармонично увязать и упорядочить его содержание, стихийно сформированное

тринадцать вышеназванными процессами за годы реформ. Сегодня необходим целостный подход, способный интегрировать современную доктрину административного права и особенности исторического наследия, а также реалии сложившейся практики государственного управления в нашей стране.

В настоящем учебнике авторы продолжили свою работу по введению в отечественную правовую науку и культуру категории «публичное – частное». Так, в систему теоретических представлений отечественной науки административного права вводятся понятия «публичное право», «публичный интерес», «публичная власть» и «публичное управление». При этом мы не снимаем кальку с западной доктрины, а разрабатываем собственные понятия, отвечающие национальным особенностям правосознания и правовой культуры. Например, мы осознанно отошли от абсолютизации основных прав человека и гражданина как фундамента публичного порядка и концептуально-идеологического ядра категории «публичное-частное».

В основу новой категории положено ключевое для любого демократического общества и вполне адекватное в отечественном контексте понятие – «общее благо», на котором разворачивается вся проблематика публичного управления и современного административного права. Ключевая роль понятия «общее благо» в том, что оно открывает в общественном сознании публичное пространство, т.е. пространство, где решаются вопросы общего блага. Причем вопросы эти решаются всеми гражданами, а не только государством. Последний тезис возможен только в рамках категории «публичное – частное». Вне ее общее благо автоматически становится прерогативой государства, а, следовательно, заложником государственного механизма со всеми его недостатками. Такова механика общественного сознания. Новая категория задает новую парадигму отношений государства и гражданина. Гражданин в этой парадигме выступает не только как лицо, обязанное к соблюдению публичных правил, но, прежде всего, как свободный субъект, ограниченный в своей свободе лишь законом, как учредитель и конечный бенефициар государственного механизма и его партнер в решении вопросов общего блага. Т.е. социальных позиций и степеней свободы у человека здесь намного больше, чем в парадигме монопольного вседвляющего

государственного управления, которая доминировала в прежнюю эпоху.

Новый подход заставляет по-новому взглянуть на вопрос соотношения публичных и частных интересов. Теперь нельзя исходить из самообоснованного характера государственной власти, произвольно устанавливающей свои императивы, но приходится решать вопрос определения справедливой *меры* реализации публичного интереса и публичной воли в общественной жизнедеятельности. У публичного управления появляется концептуальный контекст, в рамках которого можно его оценивать и изменять к лучшему. Справедливая мера публичной власти становится главным критерием, универсальным мерилom в сфере публичного управления. Как действия государственных органов, так и действия гражданина можно критически оценить с точки зрения справедливой меры общего блага. Определение справедливой меры публичной власти требует совершенно нового методологического инструментария и теоретических представлений. Новая парадигма кардинально меняет сущность административного права. Если в пост-советской парадигме, административное право подчиняет регулируемые общественные отношения властным предписаниям государства, то в доктринальной логике современного административного права оно определяет *меру* реализации публичного интереса и воли в этих отношениях. Это приводит нас к новому определению метода административного права. На наш взгляд, его существенное отличие от метода частно-правовых отраслей состоит в установлении меры реализации публичного интереса и воли, или *меры публичной власти*, в регулируемых общественных отношениях.

Принятие новых законов, основополагающих для современного административного права: Закона «Об административных процедурах» и Кодекса об административном судопроизводстве сформировали законодательную базу для развития новой науки административного права. ЗАП заложил новый понятийный аппарат, закрепив определения понятий «административно-правовая деятельность», «административные органы», «административный акт» и др. Все это понятия современного административного права, и их законодательное закрепление создает предпосылки для развития научных

административно-правовых исследований в современном подходе. И здесь открывается поистине огромный фронт научной работы. Актуальная задача сегодня – описать и классифицировать все многообразие административных органов, которые сегодня осуществляют административно-правовую деятельность. Пора решительно отойти от устаревшего представления о том, что публичным управлением занимаются только государственные органы управления. Да и само понятие публичного управления нуждается в научной разработке, учитывая, что прежнее понятие «государственное управление» утрачивает свою актуальность и адекватность реалиям практики и задачам реформы. Формы административно-правовой деятельности нуждаются в научной разработке. Административный акт, ставший универсальной концепцией современного административного права, еще не вполне прижился в отечественной правовой системе. Очень многие решения, являющиеся по содержанию административными актами таковыми не признаются и продолжают приниматься вне административной процедуры. Чтобы положить конец незаконным практикам необходимо изменить сначала научную доктрину, чтобы затем сформировать судебную доктрину и практику и научиться надежно определять и контролировать административные акты. В этом актуальный вызов новой науки административного права. Административная юстиция проходит свой нелегкий путь становления. Устаревшие стереотипы примитивного правоприменения довлеют над административными судами, мешая им взять бразды судебного контроля и навести порядок в административной правоприменительной практике. Научная доктрина современного административного права должна, прежде всего, изменить правосознание судей административных судов, чтобы те впоследствии изменили административную практику. Такова роль новой науки в успехе всей реформы административного права. Без современной научной доктрины новые институты административного права не смогут полноценно заработать. Значит, в ближайшей перспективе необходимо приложить все усилия к развитию современной науки административного права и ее трансляцию в систему образования, в судебную практику и административно-правовую деятельность.

## ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ

1. A.V. Dicey. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. 6th ed. London: Macmillan Co. 1902.
2. Fenton, Howard N. *Reply to In-Depth Questionnaire on the US Pre-Trial Appellate Review Practices*. Analytical Report for LRP USAID, December 2021.
3. F.M. Rayanov. *A Theory of the Legal State [Теория Правового Государства]*. М.: Юрлитинформ. 2014.
4. François-René Bunod. *Final Report on the French Administrative Justice*. Analytical Report for LRP USAID, December 2021.
5. ———. *Information Materials on Administrative Justice in France*. Analytical Report for LRP USAID, December 2022.
6. Grote Rainer. “The German Rechtsstaat in a Comparative Perspective.” In *The Legal Doctrines of the Rule of Law and the Legal State (Rechtsstaat)*, edited by James R. Silkenat, James E. Hickey Jr., and Peter D. Barenboim, Springer International Publishing. Vol. 38. *Ius Gentium Comparative Perspectives on Law and Justice*. 2014.
7. Hayek, F.A. *The Political Ideal of the Rule of Law*. Cairo: National Bank of Egypt. 1955.
8. Heinrich Rommen. *The Natural Law. A Study in Legal and Social History and Philosophy*. Translated by Thomas R. Hanley. USA: Liberty Fund, Inc. 1998.
9. Hugo Flavier, and Charles Froger. “Administrative Justice in France. Between Singularity and Classicism.” *BRICS Law Journal*, 2016.
10. Jason NE Varuhas. “The Public Interest Conception of Public Law: Its Procedural Origins and Substantive Implications.” In *Public Law Adjudication in Common Law Systems: Process and Substance*, edited by John Bell, Mark Elliott, Jason NE Varuhas, and Philip Murray. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing. 2016.
11. Jean-Bernard Auby, Lucie Cluzel-Metayer, and Lamprini Xenou. “Administrative Law in France.” In *Comparative Administrative Law: Administrative Law of the European Union, Its Member States and the United States*, edited by Rene Seerden, 4th ed. Cambridge: Intersentia Ltd. 2018.
12. Jeffrey S. Lubbers. “Administrative Law in the United States.” In *Comparative Administrative Law: Administrative Law of the European*

*Union, Its Member States and the United States*, edited by Rene Seerden, 4th ed. Cambridge: Intersentia Ltd. 2018.

13. Joanna Bell. *The Anatomy of Administrative Law*. Oxford: Hart Publishing. 2020.

14. Katharine Thompson. “Administrative Law in the United Kingdom.” In *Comparative Administrative Law: Administrative Law of the European Union, Its Member States and the United States*, edited by Rene Seerden, 4th ed. Cambridge: Intersentia Ltd. 2018.

15. Locke, John. *Second Treatise of Government*. Indianapolis: Hackett. 1980.

16. Otto Mayer. *Deutsches Verwaltungsrecht*. Leipzig: Duncker&Humblot. 1895.

17. *Deutsches Verwaltungsrecht*. 3d ed. Duncker&Humblot. 1924.

18. Tamanaha, Brian Z. *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge: Cambridge University Press. 2004.

19. Tiedemann, Paul. “The Rechtsstaat-Principle in Germany: The Development from the Beginning Until Now.” In *The Legal Doctrines of the Rule of Law and the Legal State (Rechtsstaat)*, edited by James R. Silkenat, James E. Hickey Jr., and Peter D. Barenboim, Springer International Publishing. Vol. 38. Ius Gentium Comparative Perspectives on Law and Justice. 2014.

20. Walker, Christopher J., and Matthew Lee Wiener. *Agency Appellate Systems*. Final Report for the Administrative Conference of the US, December 2020.

21. А.И. Елистратов. *Основные Начала Административного Права*. Москва: Издание Г.А. Лемана. 1914.

22. Аристотель. *Политика*, n.d.

23. Кант, И. *Сочинения*. Vol. 4 Ч.1. 6 vols. 1964.

24. Квоста, Петер. “Виды Усмотрения и Порядок Их Осуществления в Австрии.” In *Ежегодник Публичного Права 2017: Усмотрение и Оценочные Понятия в Административном Праве.*, 480. М.: Инфотропик Медиа. 2017.

25. Нерсесянц, В.С., ed. *История Политических и Правовых Учений. Учебник Для Вузов*. 2d ed. М.: Издательская группа ИНФРА М-НОРМА. 1997.

26. Платон. *Законы. Книга IV*, n.d.

27. Рихтер, И., and Г.Ф. Шупперт. *Судебная Практика По Административному Праву: Учебное Пособие / Пер. с Нем.* М.: ЮРИСТЪ. 2000.

28. Хамедов, И.А., Л.Б. Хван, and И.М. Цай. *Административное Право Республики Узбекистан. Общая Часть*. Ташкент: KONSAUDITINFORM-NASHR. 2012.
29. “Administrative Court.” *GOV.UK*. Accessed July 7, 2023. <https://www.gov.uk/courts-tribunals/administrative-court>.
30. *Decisions of the Bundesverfassungsgericht - Federal Constitutional Court - Federal Republic of Germany*. Vol. 2/Part 1. Nomos. 1998.
31. “Loi Des 16-24 Août 1790 Sur l’organisation Judiciaire - Légifrance.” Accessed December 26, 2021. <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000000704777/>.
32. “Tribunaux et Cours.” *Conseil d’État*. Accessed July 6, 2023. <https://www.conseil-etat.fr/qui-sommes-nous/tribunaux-et-cours>.
33. “UK Courts and Tribunal Service.” *GOV.UK*. Accessed July 7, 2023. <https://www.gov.uk/government/organisations/hm-courts-and-tribunals-service/about>.
34. “Адвокат Ренат Медетбеков: Почему практика применения закона об административных процедурах слабая.” *Barometr.kg*. Accessed September 10, 2022. <https://barometr.kg/advokat-renat-medetbekov-pochemu-praktika-primeneniya-zakona-ob-administrativnyh-procedurah-slabaya>.
35. *Административная Реформа в Республике Узбекистан: Опыт и Проблемы Правового Регулирования. Материалы Международного Симпозиума 29-30 Сентября 2007 Г.* Ташкент: KONSAUDITINFORM-NASHR. 2008.
36. “Закон КР От 31 Июля 2015 Года № 210 ‘Об Основах Административной Деятельности и Административных Процедурах.’” Accessed September 12, 2022. <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111254>.
37. “ЗРУ-781-Сон 29.06.2022. О Процедурах Изъятия Земельных Участков Для Общественных Нужд с Компенсацией.” Accessed September 12, 2022. <https://lex.uz/ru/docs/6087438>.
38. “Новый Кодекс в Административно-Правовой Сфере. Размышления (Подпригора Р.А. д.ю.н., Профессор, Директор НИИ Публичного Права Каспийского Университета).” *Информационная Система ПАРАГРАФ*. Accessed September 12, 2022. [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=39373756](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39373756).
39. “Суду Представлен Новый Факт: Дом 45 Охраняется Государством.” *Новости Узбекистана Сегодня: Nuz.Uz*, November



0, 1BC. <https://nuz.uz/kolumnisty/40100-sudu-predstavlen-novyuy-fakt-dom-45-ohranyaetsya-gosudarstvom.html>.

40. *Федеральный Закон “Об Административных Процедурах” - Инициативный Проект с Комментариями разработчиков. Вст. Ст. К.Экштайна, Е.Абросимовой// Фонд “Конституция.” М.: Комплекс-Прогресс. 2001.*

И.А. Хамедов, Е.Д. Кутыбаева, И.М. Цай,  
Ф.М. Файзиев

# СОВРЕМЕННОЕ АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН

УЧЕБНИК

Редактор *М.Талипова*  
Корректор *Носиров Л.Х.*  
Компьютерная верстка *Н.Файзиева*

Подписано в печать 24.12.2023. Формат 60x84 1/16.  
Гарнитура Times. Офисная бумага. Ризографная печать  
Усл.печ.л. 43.25. Изд.л. 32,7  
Тираж 100. Заказ № 25-06.

Издательство ООО «LESSON PRESS»  
г. Ташкент ул. Кушбеги 6 дом.

Отпечатано в типографии ООО «IMPRESS MEDIA»  
Ташкент, Яккасарой, ул. Кушбеги, 6.