КОНСТИТУЦИОННОЕ, МУНИЦИПАЛЬНОЕ
И АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Д. В. Осинцев

МЕТОДЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ

Дмитрий Владимирович Осинцев

Методы административно-правового воздействия

Серия «Конституционное, муниципальное и административное право»

Текст предоставлен правообладателем
http://www.litres.ru/pages/biblio_book/?art=11252352
Методы административно-правового воздействия / Осинцев Д. В.: Юридический центр Пресс; Санкт-Петербург; 2005
ISBN 5-94201-459-0

Аннотация

Автор настоящей работы – Дмитрий Владимирович Осинцев, кандидат юридических наук, доцент, начальник отдела международного таможенного сотрудничества Уральского таможенного управления. В работе раскрываются характерные особенности государственного управленческого и руководящего воздействия, а также связанные с ними направления договорной деятельности государственной администрации, организации взаимодействия властных и невластных субъектов в целях реализации публично-правовых функций. Исследуются методы разработки стратегии административной деятельности и

нормативно-правовые основы деятельности государственной администрации. Значительное внимание уделяется вопросам обеспечения прав и свобод граждан и организаций, защиты национальной безопасности при помощи административно-правовых механизмов через выявление угроз безопасности, применение мер пресечения, восстановления, сдерживания. Рассматриваются методологические основания установления административной ответственности и построения системы административных наказаний за нарушение специальных правил поведения. Для преподавателей, аспирантов и студентов юридических вузов, практических работников, а также всех интересующихся вопросами реализации исполнительной власти и административного права.

Содержание

Основные сокращения 6
Глава 1 7
1.1. Основные характеристики административно-правового воздействия 7
1.2. Понятие и признаки методов административно-правового воздействия 46
Конец ознакомительного фрагмента. 56

Дмитрий Осинцев
Методы административно-правового воздействия

Редакционная коллегия серии «Конституционное, муниципальное и административное право»

А. А. Белкин (отв. ред.), *С. А. Авакьян, Е. В. Белоусова, В. В. Бойцова, Н. С. Бондарь, В. В. Гошуляк, В. А. Кряжков, А. А. Ливеровский, А. Ф. Малый, Л. А. Нудненко, Ю. В. Пуздрач, В. Д. Сорокин, С. Н. Чернов*

Рецензенты:

А. Н. Кокотов, *доктор юридических наук, профессор*

Ю. П. Соловей, *доктор юридических наук, профессор*

Основные сокращения

БВСРФ– Бюллетень Верховного Суда РФ.

БМД– Бюллетень международных договоров.

БНАРФ– Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти (министерств и ведомств РФ (СССР)).

ВВАС РФ– Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ.

ВВС СССР (РСФСР) – Ведомости Верховного Совета СССР (РСФСР).

ВСНД и ВС РФ (РСФСР) – Ведомости Съезда народных депутатов РФ (РСФСР) и Верховного Совета РФ (РСФСР).

САПиП РФ – Собрание актов Президента и Правительства РФ.

СЗ РФ – Собрание законодательства РФ.

РЗСО – Собрание законодательства Свердловской области.

ФКЗ – Федеральный конституционный закон.

ФЗ – Федеральный закон.

Глава 1
Сущность и содержание методов административно-правового воздействия

1.1. Основные характеристики административно-правового воздействия

Раскрывая содержание правового регулирования, С. С. Алексеев отмечает: «…это осуществляемое при помощи системы правовых средств (юридических норм, правоотношений, индивидуальных предписаний и др.) результативное нормативно-организационное воздействие на общественные отношения в целях их упорядочения, охраны, развития». При этом «определяя правовое регулирование через понятие правового воздействия, нужно учитывать, что последнее – широкое понятие, которое характеризует все направления и формы влияния права на общественную жизнь»[1].

---

[1] *Алексеев С. С.* Общая теория права. М.: Юридическая литература, 1981. Т. 1. С. 290.

В большинстве работ по теории государственного управления и административно-правовых исследованиях, несмотря на различные интерпретации, провозглашается положение, «доминирующее сейчас в науке, о том, что управление представляет собой *воздействие* одной (управляющей) системы на другую (управляемую), воздействие, которое детерминировано и связано с закономерностями функционирования больших систем»[2]. При этом воздействие содержит следующие признаки: направление, упорядочение, координация и стимулирование со стороны государства через систему его органов развития сознания и поведения людей.

Однако направление, как правило, определяет, в какой сфере или отрасли осуществляется деятельность; упорядочение как цель возможно не только при помощи воздействия, но и взаимодействия, а порой достаточно собственных активных действий без контактов с другими субъектами; координация достигается путем соглашений и других форм взаимодействия, но не воздействия, а стимулирование невозможно представить без оппозиционной меры – сдерживания активности и применения иных мер обеспечения правомерности поведения.

Постулат о превалировании административно-правового воздействия, а не взаимодействия субъектов при функцио-

---

[2] *Атаманчук Г. В.* Государственное управление: проблемы методологии правового исследования. М.: Юридическая литература, 1975. С. 17; *Афанасьев В. Г.* Научное управление обществом. М.: Политиздат, 1973. С. 34.

нировании государственной администрации[3], следует из традиционно определяемых юридических характеристик отрасли административного права и особенностей метода правового регулирования.

Несмотря на некоторые расхождения в теоретических позициях, в большинстве административно-правовых исследований отмечается, что «административное право имеет

---

[3] Далее будут использованы устойчивые словосочетания: «исполнительная власть» или «государственная администрация». Между ними проводится различие в организационном плане. Система органов исполнительной власти формализована в нормативных правовых актах и не включает государственные организации, наделенные специальной компетенцией: Банк России, внебюджетные государственные фонды, отдельные межведомственные органы и др. Не случайно в Законе РФ «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» от 22.03.1991 г. (ВСНД и ВС РФ. 1991. № 16. Ст. 499) специально выделены «иные наделенные функциями или правами органов власти органы и организации»; в ст. 34[1] Налогового кодекса России отмечается, что органы государственных внебюджетных фондов в отдельных случаях пользуются правами и несут обязанности налоговых органов; в ст. 7 ФЗ «О Центральном Банке РФ (Банке России)» от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ (СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790) подчеркнуто, что Банк России вправе принимать нормативные правовые акты, обязательные в том числе для органов государственной власти и органов местного самоуправления. Общность методов административно-правового воздействия, используемых указанными субъектами, позволяет использовать собирательный термин «государственная администрация». В этом отношении позволим себе не согласиться с Д. Н. Бахрахом, утверждающим, что «государственную администрацию можно рассматривать и как совокупность государственных служащих, и как систему органов государственной исполнительной власти» *(Бахрах Д. Н.* Административное право России. М.: Норма-Инфра-М, 2000. С. 165), поскольку названные полномочия, как видно, осуществляют и другие властно уполномоченные лица.

свой особый метод регулирования, выражающийся в подчинении со стороны тех субъектов, в отношении которых осуществляются управленческие функции исполнительно-распорядительных органов»[4].

Для данного метода характерны такие черты, как преобладание предписаний[5], исключение юридического равенства участников отношений, где одному из них предоставлен определенный объем юридически властных полномочий, адресуемых другому. Как следствие превалируют односторонность волеизъявлений одного из участников отношений, наличие официальной инстанции, полномочной решать в одностороннем порядке различные вопросы, независимо от того, по чьей инициативе они возникают. Административно-правовые отношения – это властеотношения, а метод их регулирования сочетает способы подчинения одного субъекта другому и является методом командного типа[6].

Подобный кибернетический подход к управлению в социальных системах позволяет определить сигнальную модель в государственно-управленческих и руководящих отношени-

---

[4] *Козлов Ю. М.* Основы советского административного права. М.: Знание, 1979. С. 41.

[5] *Пешков А. Б.* Проблемы административно-правового метода регулирования советских общественных отношений. Иркутск, 1974. С. 104.

[6] Государственное управление и административное право. М.: Юридическая литература, 1978. С. 72; *Алехин А. П., Козлов Ю. М.* Административное право РФ. М.: Теис, 1994. Ч. 1. С. 26–29; *Бахрах Д. Н.* Административное право. М.: БЕК, 1999.

ях. Вместе с тем «соответствующим образом настроенный механизм, получив сообщение, реагирует согласно заложенной программе, ему доступна информация, но значение ему недоступно… Но если в коммуникации участвует человек, то мы должны говорить не о мире сигнала, но о мире смысла»[7], вследствие чего ни одна команда ситуационно, с участием персонифицированных поименованных субъектов, не может быть реализована без ее субъективного смыслоразличения. Следовательно, предложенная модель вследствие негативной установки личности «к любому состоянию, вынуждающему ее к повиновению»[8], – путь к энтропийности в социальных системах.

Традиционно в административно-правовых исследованиях противопоставлялись субъекты и объекты управления[9], что характерно для технических или социотехнических действий. Однако «испокон веков два типа знаний обслуживают человеческую деятельность. Один – это знания об объектах, с которыми мы действуем, которые мы преобразуем и которые сами собой, хотя и в наших руках, изменяются и трансформируются. Другой тип – это знания о нашей деятельности, о ее средствах, процедурах, технологии и т. д. Эти два

---

[7] *Эко У.* Отсутствующая структура. СПб.: Петрополис, 1998. С. 48.

[8] *Ламетри Ж.* О. Опыт о свободе высказывания мнений. Минск: Литература, 1998. С. 440.

[9] *Афанасьев В. Г.* Человек в управлении обществом. М.: Политиздат, 1977. С. 46; Государственное управление и административное право. С. 15.

типа знаний существуют в принципиально разных формах и по-разному включаются в нашу деятельность» [10].

Функционирование управляющей (руководящей) и управляемой (подчиненной) систем невозможно рассматривать только как субъектно-объектное действие. Государственное управление и руководство – деятельности особого рода, их юридические средства и правовые формы устанавливаются и реализуются через специфические механизмы мышления и поведения.

В изложенных признаках метода административно-правового регулирования верно отмечено, что подчинение характерно для государственно-управленческих (а если быть более точным – государственно-руководящих) отношений. Вместе с тем деятельность государственной администрации, охватывающая в том числе исполнительно-властное воздействие, не ограничена лишь управленческим, руководящим воздействием[11], что отмечалось в работах Е. А. Агеевой, К. С. Бельского[12].

Вообще, «деятельность руководства в чистом виде возможна только в тех случаях (и в тех границах), когда подчи-

---

[10] *Щедровицкий Г. П.* Об одном направлении в современной методологии. М.: Школа культурной политики, 1997. С. 409.

[11] Государственное управление и административное право. С. 19; *Петров Г. И.* Основы советского социального управления. Л.: ЛГУ, 1974. С. 44.

[12] *Агеева Е. А.* Юридическая ответственность в государственном управлении (социально-правовой аспект). Л.: ЛГУ, 1990; *Бельский К.* С. Феноменология административного права. Смоленск, 1995.

ненные системы не имеют собственного независимого функционирования, не ставят перед собой самостоятельных целей и задач, а, наоборот, целиком и полностью принимаются цели и задачи руководящих органов». В свою очередь «деятельность управления, напротив, осуществляется в тех случаях (и в тех границах), когда подчиненные системы обладают собственным функционированием (или даже развитием) и управляющий орган не связан с ними непосредственными административными связями; управляемые объекты всегда имеют собственное "естественное" функционирование, свои собственные "внутренние" цели и не могут отказаться от их достижения»[13].

Государственно-руководящие отношения, где проявляются черты властного подчиняющего влияния, возникают между субъектами административного права наиболее часто в случаях выполнения подвластными лицами абсолютных административных обязанностей, направленных на защиту законных интересов других субъектов, специально не поименованных и не персонифицированных.

К числу таких всеобщих обязанностей относятся требования обеспечения безопасности при воздействии на естественную среду: санитарные и противоэпидемические правила, требования в сфере окружающей природной среды, правила пожарной безопасности, нормативы, связанные с

---

[13] *Щедровицкий Г. П.* Исходные представления и категориальные средства теории деятельности. М.: Школа культурной политики, 1995. С. 248.

подготовкой к чрезвычайным ситуациям[14]. Эти правила, выступая всеобщими абсолютными требованиями, следующими непосредственно из нормативных правовых актов, являются элементарными навыками поведения, не представляющими особой сложности в их выполнении.

Другая группа всеобщих абсолютных административных обязанностей связана с оказанием содействия представителям власти в реализации их законной деятельности: участие в мобилизации и мобилизационной подготовке, мероприятиях по гражданской и территориальной обороне, воинская обязанность граждан России[15]. Однако последняя обособлена кругом лиц мужского пола, а ст. 23 ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» предусматривает освобождение от ее исполнения.

Третья группа всеобщих абсолютных административных обязанностей связана с учетом лиц в целях последующего

---

[14] Главы 5, 7 ФЗ «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 г. № 7-ФЗ (СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 133); ст. 10, 11 ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» от 30.03.1999 г. № 52-ФЗ (СЗ РФ. 1999. № 13. Ст. 14); ст. 34 ФЗ «О пожарной безопасности» от 21.12.1994 г. № 69-ФЗ (СЗ РФ. 1994. № 35. Ст. 3649); ст. 19 ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» от 21.12.1994 г. № 68-ФЗ (СЗ РФ. 1994. № 35. Ст. 3684).

[15] О мобилизационной подготовке и мобилизации в РФ: ФЗ от 26.02.1997 г. № 31-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 9. Ст. 1014; ст. 9, 10 ФЗ «О гражданской обороне» от 12.02.1998 г. № 2-ФЗ (СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 799); ст. 1 ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» от 28.03.1998 г. № 53-ФЗ (СЗ РФ. 1998. № 13. Ст. 1475).

контроля за выполнением ими установленных в публичных целях требований и касается соблюдения правил паспортной системы и регистрации по месту пребывания и месту жительства. Вместе с тем обе эти обязанности, видимо, связаны не только с государственным руководством. Как отмечено в постановлении Конституционного Суда РФ от 02.02.1998 г. № 4-П по делу о проверке конституционности пунктов 10,12 и 21 Правил регистрации и снятия граждан РФ с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах РФ, утвержденных постановлением Правительства РФ от 17.07.1995 г. № 713[16], регистрация является лишь способом учета граждан в пределах России, носящим уведомительный характер и отражающим факт нахождения гражданина по месту пребывания или жительства.

Возникающие административно-правовые отношения необходимы для обеспечения исполнения в будущем идентифицированными и зарегистрированными лицами обязанностей перед другими субъектами, решения стратегических государственных задач (расположение объектов социальной инфраструктуры, распределение ресурсов, экономическое моделирование и т. д.). Ю. М. Козлов называл такие отношения горизонтальными, где отсутствует соподчиненность, предшествующими государственно-управленческим[17]. Од-

---

[16] СЗ РФ. 1998. № 6. Ст. 783.

[17] *Козлов Ю. М.* Административные правоотношения. М.: Юридическая литература, 1976. С. 177.

нако в названных случаях обязанность невластного субъекта корреспондирует праву требования представителя власти, что не позволяет судить о горизонтальном характере отношений, а соблюдение порядка регистрации является всеобщим независимо от волеизъявления субъектов.

Иные административные обязанности, как правило, специальные или индивидуальные, носят ситуационный характер, возникают в зависимости от проявленной субъектами инициативы, поэтому связанные с ними отношения не всегда подвержены государственно-руководящему воздействию.

Самостоятельными юридическими событиями, вызывающими возникновение производных обязанностей, становятся чрезвычайные ситуации. Статья 9 ФЗ «Об обороне» от 31.05.1996 г. № 61-ФЗ[18]предполагает участие граждан в мероприятиях по гражданской и территориальной обороне, предоставление в военное время имущества для нужд обороны; на организации возложена обязанность по мобилизации ресурсов, изменению режима работы, переориентации на производство продукции, необходимой в условиях чрезвычайного положения.

Юридическими действиями, вызывающими возникновение административных обязанностей невластных субъектов, является выбор видов профессиональной деятельности (предоставляется статус предпринимателей, государствен-

[18] СЗ РФ. 1996. № 23. Ст. 2750.

ных служащих, субъектов разрешительной системы и т. д.) или совершение действий, обусловленное признанием законности реализации прав (например, при пересечении государственной и таможенной границ России).

Воздействие через государственное руководство, власть и подчинение, наиболее ярко выражено в финансово-правовых отношениях, где преимущественно на основании нормативного акта устанавливаются всеобщие денежные обязательства субъектов перед государством. Руководство и подчинение присутствуют также в процессуальных отраслях права. Означает ли это, что метод административно-правового регулирования, используемый для характеристики отрасли, является заимствованным, присущим другим отраслевым отношениям?

По всей видимости, руководство и подчинение (кроме случаев нормативного установления абсолютных всеобщих административных обязанностей) преимущественно проявляются в административном правоприменении и непосредственном исполнении административных предписаний. На стадии правосубъектного состояния, когда лицо имеет юридическую возможность выбора вариантов правового поведения, отношения руководства и подчинения часто отсутствуют.

Выражение требования как средства руководящего воздействия – безусловный результат реализации властных полномочий в относительных правоотношениях, когда субъект

совершил действия и (или) обратился для удостоверения юридических фактов и состояний (за регистрацией по месту пребывания или по месту жительства), получения государственного содействия (пенсий, пособий, льгот), легализации приобретаемого статуса или деятельности, обратился за защитой нарушенного права. Кроме приведенных случаев, приказы возможны при восстановлении публичного порядка.

Иначе говоря, если правовое состояние основано на установлении конкретных материальных различий функций, выполняемых субъектами (начальника и подчиненного, инспектора и контролируемого, и т. д.), вследствие необходимости деятельности в чужих интересах, то адекватным методом правового воздействия является приказ.

Вместе с тем «распорядительной деятельностью не исчерпывается, конечно, управление; распоряжения и даже предписания не определяют и не регулируют конкретные случаи; они представляют собою отвлеченные нормы, под которые должны быть подводимы конкретные случаи. Следовательно, действительное осуществление законов или распоряжений происходит путем непосредственного применения их к конкретным случаям. Эта форма административной деятельности называется исполнением и может иметь различные виды»[19].

Отношения с участием государственной администрации

[19] *Ивановский В. В.* Учебник административного права. Казань, 1907. С. 148.

могут возникать в связи с удостоверением некоторых действий и событий, к которым относятся регистрация актов гражданского состояния, удостоверение личности гражданина, уведомление о передвижении и др. Правовое регулирование в приведенных примерах все равно основано на упорядочении поведения людей независимо от каких-либо индивидуальных особенностей при «вживании» личности в правовую среду, хотя программирование присуще нормативно-правовым предписаниям и при этом различаются способы, средства, операции и процедуры формирования правовой среды. Всегда существуют «стандарты ролевого исполнения, которые доступны всем членам общества… известны не только стандарты определенной роли, но известно, что эти стандарты известны (их исполнителям. – *Авт.).* Следовательно, каждый предполагаемый деятель в определенной роли может считаться ответственным за следование стандартам»[20], но при условии, если полученное знание о стандарте поведения является общедоступным.

Социализация индивида предполагает приобретение специальных знаний и навыков профессионально-практической деятельности, недоступных для всех, и, безусловно, императивное навязывание социальной роли, требование выполнения стандартов ее реализации просто бессмысленны. По этой причине значительное число административных право-

[20] *Бергер П., Лукман Т.* Социальное конструирование реальности. М.: Медиум, 1995. С. 123.

отношений инициируется невластными субъектами, способными выполнять стандарты ролевого поведения.

Самостоятельная группа отношений связана с признанием возможности участия в публичной деятельности: регистрация избирателей и кандидатов на выборные государственные должности, признание законности образования объединений, проявлений массовой политической активности граждан и т. д.

Взаимодействие невластных субъектов и представителей исполнительной власти осуществляется также по поводу допуска первых к профессиональной деятельности, зависящей от их субъективных способностей (выдача лицензий) или определяемой свойствами и состоянием объектов деятельности (система контроля качества продукции (работ, услуг), антимонопольное регулирование). В названных случаях административные правоотношения возникают после совершения действий, направленных на реализацию свободного выбора субъекта. Государственная администрация только обеспечивает реализацию прав в рамках установленных стандартов, и первичным в данных отношениях является нормативное правонаделение.

Немаловажную роль играет государственное содействие, выраженное в административном попечительстве физических лиц и государственной поддержке организаций, отраслей экономики и регионов, обеспечение доступа к объектам социально-культурного назначения. Предложение социаль-

ных услуг и объектов социального назначения связано с правом требования, предъявляемым невластным субъектом к представителю государственной администрации, т. е. имеет место правонаделение, предшествующее административному обязательству, возложенному на публичные институты.

Административно-правовые отношения могут быть связаны с правовой охраной публичных интересов, осуществлением надзора за соблюдением требований административно-правовых норм и указаний представителей исполнительной власти, применением мер оперативного реагирования в отношении сложившейся негативной обстановки. Но и в названных случаях поведение субъектов определено как свободное. Они самостоятельно определяют его вид, а любое принуждение связано с «подчинением власти других внешней стороны, но свободная воля… принуждена быть не может… Наказание… есть наличное бытие его (преступника) свободы, его право»[21].

Несмотря на возможность первичного правонаделения субъектов нет оснований для выведения дозволительной сущности административно-правового воздействия, ибо любая «политическая свобода» выражена в «связанности единичного (субъекта) с государством и государственными законами»[22].

---

[21] *Гегель Г. В.* Ф. Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 141, 147.

[22] *Штирнер М.* Единственный и его собственность. Харьков: Основа, 1994. С. 99.

Необходимость вступления в административно-правовые отношения установлена в целях определения способов и форм публичной реализации других отраслевых прав. «Граждане РФ сами реализуют свои субъективные права: выбирают род деятельности, женятся, распоряжаются имуществом, располагают своим временем, беспрепятственно передвигаются по стране и выбирают место пребывания и жительства. Но обязанностью органов исполнительной власти является обеспечение безопасности граждан, их прав и свобод, охрана их собственности»[23].

Таким образом, первая и основная черта административно-правового воздействия заключается в *обязательном институциональном самообеспечении публичных интересов неограниченного круга субъектов*, так как «человеческая история показала и подтвердила много раз, что лучше пользоваться более ограниченной системой субъективных прав, крепко огражденных и действительно обеспеченных, чем видеть, как твой безграничный круг субъективных притязаний попирается произволом соседей и деспотической властью»[24]. Предписания представляют собой только средство проявления названной характеристики в относительных правоотношениях, так как, вступив в них, заинтересованное лицо не может по своему усмотрению реализовать обязанности и права, а действует под руководством представителя государ-

[23] *Кугерена А. Г.* Административная юстиция // Юрист. 1998. № 9. С. 51.

[24] *Ильин И. А.* Путь духовного обновления. М.: Эксмо-пресс, 1998. С. 267.

ственной администрации.

Появление особого институционального формирования, занятого постоянным осуществлением государственного управления и руководства в интересах других лиц, свидетельствует о наличии функционального и юридического неравенства субъектов административного права[25].

Функциональное неравенство выражает компетенционную специализацию представителей государственной администрации и невластных субъектов. Тождественность правоспособности (компетенции) в административно-правовых отношениях отсутствует или, во всяком случае, должна отсутствовать.

Юридическое неравенство подразумевает дифференциацию административной правоспособности властных и невластных субъектов, при которой первые преимущественно наделены полномочиями определять и требовать выполнения установленных ими стандартов поведения от других лиц. Иначе говоря, поведение подвластного субъекта всегда зависит от указаний представителя власти.

С наличием функционального и юридического неравенства связана *императивность регулирования*, которая заключается, во-первых, в четкости и однозначности даваемых предписаний, во-вторых, в циклической зависимости и процессуальной регламентации сложившихся отношений, в-

[25] *Юсупов В. А.* Право и советское государственное управление. Казань: КГУ, 1976. С. 57.

третьих, предопределении многих публично значимых социальных ролей субъектов.

В. М. Манохин отмечает наличие рекомендаций в административно-правовом регулировании, отрицающем императивность, так как приобретение указаниями правовой силы происходит при условии принятия их другими участниками управления[26].

Рекомендации могут служить удовлетворению каких-либо интересов различных субъектов. Представители государственной администрации лишь предлагают выбрать наиболее выгодный для иных субъектов вариант поведения. Рекомендации при этом отражают проявление признака обязательного институционального обеспечения публичных интересов субъектов.

Согласно пп. 2 п. 5 постановления Правительства РФ «Вопросы Министерства финансов РФ» от 07.04.2004 г. № 185[27] оно разрабатывает и утверждает методические рекомендации по вопросам применения законодательства о налогах и сборах. Принятие рекомендаций, как и выбор варианта вступления или невступления в правоотношения, основан на принципе диспозитивности, принятые для исполнения рекомендации, в свою очередь, становятся обязательным правилом.

---

[26] *Манохин В. М., Адушкин Ю.* С., *Багишаев З. А.* Российское административное право. М.: ЮристЪ, 1996. С. 17.

[27] Российская газета. 2004.13 апреля. № 76.

Своеобразными чертами обладает механизм обеспечения выполнения рекомендательных положений: отступление от предлагаемых вариантов поведения ставит лицо в невыгодные условия, что связывает его правовую активность, а иногда влечет непризнание прав.

Рекомендации также могут выступать минимально требуемым комплексом норм, опосредующим обязательное поведение субъектов, закрепляющим позитивный практический опыт функционирования в различных сферах социальной деятельности. Банк России утвердил Положение об организации внутреннего контроля в кредитных организациях и банковских группах от 16.12.2003 г. № 242-П[28], Методические рекомендации о порядке оценки мероприятий по финансовому оздоровлению (планов санации) кредитной организации[29], где отражены лишь минимальные критерии обязательного поведения, что не исключает дополнительного самообязывания.

Вместе с тем как определить, требуется ли принятие рекомендаций, или необходимо устанавливать императивные стандарты поведения?

Если рассматривать правовое поведение на операциональном уровне (как отдельные юридически значимые действия в ряду других подобных): действия по обращению с

---

[28] Вестник Банка России. 2004. № 7.

[29] Письмо Банка России от 30.04.1997 г. № 443 // Вестник Банка России. 1997. № 28.

источником повышенной опасности, выполнение предписания представителя власти и т. п., то необходимым и достаточным является внедрение выработанной методики, содержащей перечень стандартных для ситуации требований.

Если рассматривать административную деятельность как поли-структурную систему правового поведения лиц, то вряд ли стандартный подход будет приемлемым. «Действительно, поведение системы в среде не столь податливо идеальному структурированию, как того требует культурная заданность системы. Обратная связь поведения с идеализированной структурой деятельности отображает в ней данные о поведении, извлеченные прямым контактом со средой; она разрушающе воздействует на идеализированную структуру, вносит в нее содержательные и структурные неопределенности»[30].

Приказом Госстандарта России от 26.03.1999 г. были утверждены Рекомендации по анализу состояния производства на предприятиях нефтепродуктообеспечения[31]. Безусловно, анализ отдельной хозяйственной операции возможен на основе данных бухгалтерского и статистического учета, изучение порядка использования материальных ресурсов – на основании технических регламентов эксплуатации объ-

---

[30] *Генисаретский* О. *И.* Методологическая организация системной деятельности // Разработка и внедрение автоматизированных систем в проектировании (теория и методология). Сб. науч. тр. М., 1975. С. 493.

[31] Вестник Госстандарта России. 1999. № 5.

ектов. Вместе с тем возможен анализ производства как системодеятельности, осуществляемой на условиях риска, конкуренции, условной предсказуемости социально-экономических, политических и других факторов. Минюст России в письме «Методические рекомендации по организации и осуществлению органами юстиции контроля за соответствием деятельности общественных объединений уставным целям» от 30.03.1998 г. № 2024-ЕС[32] указал, что документ содержит рекомендации по наиболее общим вопросам практики осуществления контроля за деятельностью общественных объединений; эту работу предполагается продолжить путем разработки частных методик по отдельным, более узким проблемам.

В целом, стандарты, предусматривающие инвариантность поведения, по всей видимости, возможны в субъектно-объектном взаимодействии, а в социальной системодеятельности они выступают лишь как образцы, эталоны, отработанные методики, позволяющие ситуационное варьирование.

Для органов исполнительной власти не всегда установлены четкие и однозначные предписания реализации компетенции, так как существует возможность действия по усмотрению – «определенная рамками законодательства известная степень свободы в правовом разрешении индивидуального конкретного управленческого дела, которая предостав-

[32] Бюллетень Минюста России. 1998. № 3.

ляется в целях принятия оптимального решения»[33].

В ФКЗ «О Правительстве РФ» от 17.12.1997 г. № 2-ФКЗ[34] полномочия Правительства РФ сформулированы как дискреционные: «осуществляет регулирование», «вырабатывает политику», «принимает необходимые меры», «осуществляет управление» и т. д. Однако такая «диспозитивность» связана лишь с юридико-техническими формулами выражения бланкетной правоспособности. Реализация компетенционных полномочий такого типа осуществляется при помощи предоставленных инструментов воздействия (актов распорядительного характера, лицензирования, квотирования, регистрации, решений о государственной поддержке и т. д.). При этом требуется решение практической задачи, каким должно быть сочетание применяемых инструментов юридического воздействия, не определенных в дискреционном полномочии: либо достаточно приказного воздействия, либо необходимо предоставить разрешение, либо дать государственное поручение, или ограничиться уведомительным порядком реализации прав и т. д.

В любом случае межсубъектное административное воздействие связано с четкими и однозначными предписаниями, а на подготовительной стадии, предшествующей реализации предписаний, возможен выбор методов воздействия.

---

[33] *Коренев А. П.* Нормы административного права и их применение. М.: Юридическая литература, 1978. С. 74.

[34] СЗ РФ. 1998. № 1. Ст. 1.

Цикличность выражается не только в традиционно отмечаемых стадиях, т. е. в действиях по оценке ситуации, принятию решений и организации их исполнения[35].

Во-первых, существует процессуальная упорядоченность вступления, действия и прекращения административно-правовых отношений. Субъект разрешительной системы обязан пройти процедуру лицензирования, выполнять лицензионные требования и условия и т. д.

Во-вторых, установлена периодичность представления отчетности и надзора за деятельностью субъектов. Не реже одного раза в 4 года проводится аттестация государственных служащих[36]; месячную, квартальную, годовую бухгалтерскую отчетность представляют субъекты хозяйственной деятельности[37] и т. д.

Различные направления деятельности индивида довольно часто регламентированы исполнительной властью: 1) акты гражданского состояния, вводящие и исключающие субъекта в качестве участника правовых отношений; 2) объем его правоспособности, связанный с приобретением или прекращением гражданства (хотя Президент России решает, по существу, вопросы гражданства, основную организаци-

---

[35] *Бахрах Д. Н.* Основные понятия теории социального управления. Пермь, 1978. С. 86.

[36] Об основах государственной службы РФ: ФЗ от 31.07.1995 г. № 119-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 31. Ст. 2990.

[37] О бухгалтерском учете: ФЗ от 21.11.1996 г. № 129-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 48. Ст. 5369.

онную работу в этом направлении проводят МВД России и МИД России[38]; 3) выбытие лица за пределы государственной территории сопровождается таможенным и пограничным контролем; 4) оказываемое содействие определено государственной администрацией качественно и количественно: на стандартном уровне обеспечивается охрана здоровья, доступ к культурным ценностям, системе образования, содействие занятости, социальное обслуживание и обеспечение[39].

Доступ к публичной социальной деятельности также обеспечивается исполнительной властью. Индивид может участвовать либо в качестве публичного политика или государственного служащего, либо заняться иной профессиональной деятельностью. Эти правосубъектные возможности не определены как абсолютные. Несмотря на провозглашение в ч. 4 ст. 32 Конституции РФ права граждан России на равный доступ к государственной службе в ст. 21 ФЗ «Об основах государственной службы РФ» установлены ограничения для занятия государственных должностей.

Предусмотрены ограничения на занятие разрешаемыми видами деятельности в силу прямого указания нормативных правовых актов (запрет на совершение операций с оружием лицами, имеющими физические или психические от-

---

[38] О гражданстве РФ: ФЗ от 31.05.2002 г. № 62-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 22. Ст. 2031.

[39] Об основах социального обслуживания населения в РФ: ФЗ от 10.12.1995 г. № 195-ФЗ // СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4872.

клонения[40]) или состоявшихся правоприменительных актов (предоставление лицензии кредитной организации лишает ее возможности осуществлять деятельность в сфере материального производства и торговли[41], наличие приговора суда[42]).

Широкое использование правообеспечительных мер, направленных на государственное содействие личности, применение гибких программных механизмов решения государственных задач оказали значительное влияние на способы и средства реализации функций государственной администрации, изменив характер воздействия и обоснованно предоставив исполнительной власти возможность проведения политики согласования интересов при решении стратегических задач.

Признание юридической несовместимости, невозможности субсидиарного применения норм различной отраслевой принадлежности породило постулат об использовании в фундаментальных отраслях, гражданском и административном праве, приемлемых исключительно для каждой из них правовых средств: договора[43] и административного акта (а

---

[40] Статья 13 ФЗ «Об оружии» от 13.12.1996 г. № 150-ФЗ (СЗ РФ. 1996. № 51. Ст. 5680).

[41] Статья 5 ФЗ «О банках и банковской деятельности» от 03.02.1996 г. № 17-ФЗ (СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492).

[42] Глава 2 ФЗ «О рынке ценных бумаг» от 22.04.1996 г. № 39-ФЗ (СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918).

[43] *Пугинский Б. И.* Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношени-

по существу – административного приказа[44]).

В последнее время специалистами в области административного права достаточно активно разрабатывается теория административного договора[45]. В связи с этим возникает проблема имманентности отраслевых правовых средств. Чем вызвано нарушение ранее аргументированного положения о «юридической чистоте отрасли»? Целесообразно ли осуществлять политику соглашений, поиска компромисса, когда имеется возможность использовать приказные методы воздействия?

Договоры, заключаемые для реализации публичных функций, – реальная действительность: существуют соглашения о разграничении компетенции, трудовые договоры с государственными служащими, договоры о взаимодействии и т. д. Следовательно, исполнительно-властная и публично-обеспечительная деятельность не являются тождественными понятиями.

Статья 73 Конституции РФ позволяет использовать договорные отношения при разграничении предметов ведения и государственных полномочий в федеративных отношениях, статьи Трудового кодекса России определяют договор-

---

ях. М.: Юридическая литература, 1984. С. 94.

[44] Методы и формы государственного управления. М.: Юридическая литература, 1977. С. 54.

[45] *Алехин* А. *П., Козлов Ю. М.* Административное право РФ. С. 197–202; *Демин* А. *В.* Административные договоры. Дне… канд. юрид. наук. Екатеринбург, 1996; *Овсянко Д. М.* Административное право. М.: ЮристЪ, 1997. С. 115.

ные отношения между работниками и работодателями, соглашения формируют экологические отношения[46], заключаются налоговые и финансовые договоры[47] и т. д.

Вместе с тем распорядительные методы также встречаются во многих отраслевых отношениях. Безусловно, они не могут отвечать всем признакам административного приказа, но сохраняется существо воздействия – в любом случае используется распорядительный акт: налогоплательщик обязан исполнить законные требования налоговых органов, акционер – решения органов управления акционерным обществом, работник – приказ администрации организации, должник – требования кредитора и т. д. Следует заметить, что акт судьи или суда является приказом, независимо от формального отсутствия в его наименовании слов «судебный приказ» по смыслу гл. 11 ГПК России.

Приказом является любое объявление воли: «…даже если бы я сам дал себе закон, то это все же было бы лишь моим приказанием»[48]. В приведенных примерах нет противоречия этому постулату, следовательно, приказ, как и договор, является универсальным правовым средством.

Возникает теоретическая проблема, где границы возмож-

---

[46] Статья 11 ФЗ «О недрах» от 03.03.1995. № 27-ФЗ (СЗ РФ. 1995. № 10. Ст. 823); ст. 46, 53–61, 91 Водного кодекса РФ от 16.11.1995 г. № 167-ФЗ (СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4471); О соглашениях о разделе продукции: ФЗ от 30.12.1995 г. № 225-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 18.

[47] Статьи 65–68 Налогового кодекса России (далее – НК РФ).

[48] *Штирнер М.* Единственный и его собственность. С. 182.

ного воздействия или взаимодействия субъектов и, соответственно, применения договорных и распорядительных методов?

Формальное равенство в праве собственности вызывает случайные способы взаимодействия субъектов в отношении отчужденных, внешних для них вещей[49]. В рамках частноправовых, гражданских, отношений, основанных на реализации абсолютных исключительных прав, где личности противостоят друг другу как равные со всеобщим тождеством правоспособности, вещное правовое взаимодействие невозможно иначе, как на основе договора.

Вместе с тем не любой договор обладает указанными признаками. О. Шпенглер отмечал: «Слово “собственность” отягощено в нашем мышлении античным статичным определением и потому во всех случаях фальсифицирует динамический характер нашего жизненного стиля… Античное право было *правом тел,* наше же право – это *право функций*… Для нас лица – это не тела, но единства силы и воли, а вещи – не тела, но цели, средства и порождения этих единств. Античное отношение между телами – положение; отношение же между силами есть воздействие»[50].

Изменение юридического режима имущественных договорных отношений произведено в ст. 426 ГК РФ. Функционирование коммерческих организаций и граждан-пред-

---

[49] *Гегель Г. В. Ф.* Философия права. С. 128, 129.

[50] *Шпенглер О.* Закат Европы. М.: Мысль, 1998. Т. 2. С. 86.

принимателей, связанное с заключением *публичных договоров,* по всей видимости, является административно-правовым средством и методом государственного регулирования экономических отношений. Нормы ГК РФ определяют существенные условия публичного договора, не устанавливая функциональные и правосубъектные предпосылки его заключения.

Приобретение статуса коммерческой организации, гражданина-предпринимателя обязывает к заключению таких договоров, что необходимо в публичных интересах – для стабильного и постоянного предложения услуг заинтересованным лицам. Неисполнение данного требования закона ставит под угрозу нормальное существование обезличенных групп населения.

Включенные в ассоциации нормы гражданского законодательства о договорах можно определить либо как соглашения ради реализации функций частного потребления, либо соглашения, связанные с публичным предложением товаров (работ, услуг). Режим деятельности субъектов, связанный с заключением, исполнением, прекращением действия последних, содержит административно-правовые элементы.

Правительством РФ утверждены правила продажи отдельных видов товаров[51], где в целях защиты интересов потребителей установлены административные требования

[51] Постановление Правительства РФ от 19.01.1998 г. № 55 // СЗ РФ. 1998. № 4. Ст. 482.

к лицам, реализующим публично-правовые обязательства. Органы исполнительной власти, осуществляющие государственную регистрацию предпринимателей, легализуя их статус, тем самым обязывают их выполнять установленные правила. Органы государственного контроля и надзора вправе требовать их выполнения. В рассматриваемых правоотношениях присутствует воздействие, но не взаимодействие. Иначе говоря, из административного акта возникают гражданско-правовые, договорные отношения.

Представителями государственной администрации заключаются договоры, регулируемые нормами гражданского или финансового права, где государство выступает организационно-обособленным субъектом в имущественных отношениях. При этом выполняются функции *обычного материально-технического обеспечения деятельности* представителей государства или пополнения государственной казны, а также *создаются имущественные условия решения некоторых экономических задач публичной власти*, что имеет место при предоставлении инвестиционного налогового кредита. Существует особая группа договоров, заключаемых *для решения макроэкономических государственных задач.* Системный анализ юридических средств, использованных при их заключении и реализации, подтверждает, что они служат достижению публичных целей в хозяйственной деятельности (например, договоры льготного кредитования отдельных производителей, отраслей хозяйственной деятельности, ре-

гионов[52]).

Близкими к ним являются *договоры, связанные с формированием инфраструктуры власти.* Между ГТК России, Правительством Москвы и Администрацией Московской области заключено соглашение о совместных мерах по упорядочению размещения таможенных складов и СВХ, совершенствованию технологий таможенного и складского обслуживания в Московском регионе от 08.10.1998 г.[53]Эти договоры являются гражданско-правовыми, имеющими публичную цель.

В отдельных случаях, *отношения, предваряющие и следующие из договоров* с участием представителя государственной администрации, содержат *только публичные, административно-правовые элементы.* Существенные условия подобных соглашений с административно-правовыми элементами, в частности, определены в ФЗ «О государственном оборонном заказе» от 27.12.1995 г. № 213-ФЗ[54]. Для заключения государственного контракта по исполнению задания, связанного с производством вооружения, военной техники и т. п., необходимо наличие правового акта, предусматрива-

---

[52] О государственном регулировании в области добычи и использования угля, об особенностях социальной защиты работников организаций угольной промышленности: ФЗ от 20.06.1996 г. № 81-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 26. Ст. 3033; Об основах государственного регулирования социально-экономического развития Севера РФ: ФЗ от 20.06.1996 г. № 78-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 26. Ст. 3030.

[53] М., 1998.

[54] СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 61.

ющего поставки продукции для федеральных государственных нужд в целях поддержания обороноспособности и безопасности России, требуется получение лицензий, квот, актов, удостоверяющих производственную безопасность, сертификатов и т. д. На этапе передачи имущества материальные объекты приобретают не экономическую, а оборонную ценность; режим их обращения – административно-правовой.

Иммануил Кант выделял так называемое вещно-личное право, «представляющее собой право владения внешним предметом как вещью и пользования им как лицом… Из того, что родители личности, следует также, что, хотя детей никогда нельзя рассматривать как собственность родителей, они все же принадлежат к их мое и твое (потому что подобно вещам они находятся во владении родителей и могут быть против их собственной воли возвращены из владения любого (лица) во владение родителей)»[55].

В ст. 151, 152 Семейного кодекса России предусмотрена возможность заключения договора на передачу ребенка в приемную семью.

Редуцированное изложение практической концепции И. Канта в нормах Семейного кодекса РФ, на наш взгляд, отражает необъяснимую позицию власти, где ребенок выступает как «предмет договора» (non-sense!) а имущественные и организационные условия его передачи складываются между

[55] *Кант И.* Метафизика нравов. СПб.: Наука, 1995. С. 325, 329.

органами опеки и попечительства и приемными родителями.

Требования, установленные для приемных родителей, должны быть связаны с гарантией необходимого воспитания, образования, предоставлением надлежащих условий содержания ребенка, несомненно, должны быть оценены их предыдущее поведение, морально-нравственные устои и т. д. Органами опеки и попечительства в этом случае может быть принят поручительный административный акт, но не договор. В таком акте должны определяться правосубъектные основания будущей деятельности, отношение к правовому состоянию субъекта, но не умаляться положение личности.

Кроме имущественных, существуют *функциональные структуроформирующие договоры,* в которых главное – объединение субъектов для совместной реализации некоторых функций и достижения совместных целей. Если договоры имущественного характера служат правореализации, то структуроформирующие договоры дают юридическое основание для появления нового субъекта права, в связи с чем представители исполнительной власти легализуют, официально признают специальную правоспособность за объединениями.

Глава 4 ГК РФ регулирует *договорные и внедоговорные отношения, направленные на создание юридических лиц* (ст. 23 ГК РФ). Независимо от наличия административно-правовых элементов (государственной регистрации) сложившиеся отношения являются договорными для частных лиц при

решении вопроса о характере и условиях объединения. Такие структуроформирующие договоры оформляют создание единиц социальной деятельности, функционирующих для удовлетворения корпоративных интересов входящих в них лиц. Они носят функциональный характер независимо от того, коммерческие либо некоммерческие цели будет преследовать организация, приобретет ли она статус юридического лица, или будет в силу достигнутого соглашения выполнять некоторые общие функции (что имеет место в договоре простого товарищества (глава 55 ГК РФ)), стационарным или временным будет такое объединение, подлежит оно государственной регистрации или нет.

К сожалению, многие положения о структуроформирующих договорах объединены в ГК РФ, хотя цели, для которых они заключаются, в некоторых случаях не связаны с имущественными отношениями, а направлены на удовлетворение политических, культурных, национальных, религиозных и других интересов граждан, что, как правило, требует их публичного правообеспечения.

Создание объединений, обладающих значительным экономическим и политическим влиянием (например, межрегиональных ассоциаций «Центральная Россия», «Сибирское соглашение», «Большая Волга», ассоциаций экономического взаимодействия Дальнего Востока и Забайкалья, территорий Северо-Запада России, Центрально-Черноземного, Уральского регионов, Северного Кавказа), вряд ли может

регламентироваться лишь гражданским законодательством. В этом случае юридическое «нивелирование» социальных функций субъектов частного и публичного права недопустимо. Однако установленное ГК РФ и ФЗ «О некоммерческих организациях» от 12.01.1996 г. № 7-ФЗ[56] положение не позволяет должным образом регламентировать юридический режим их деятельности.

Автономность подобных организаций и представителей государственной администрации послужила основанием для построения их отношений на договорной основе. Заключены соглашения о взаимодействии и сотрудничестве между МВД России и АРБ в области банковской безопасности от 29.12.1995 г., между Минздравом России и региональными медицинскими ассоциациями субъектов РФ от 18.12.1996 г. и др. Для заключения таких соглашений имеются только правосубъектные основания, а нормативные условия их заключения, исполнения и прекращения действия не определены. Субсидиарное применение норм ГК РФ в данном случае представляется не вполне оправданным.

В большинстве договорных отношений участвуют представители исполнительной власти, а соглашения заключены для реализации ее функций, следовательно, их юридическая природа является административно-правовой. Не логичнее ли было внедрить единые нормативные методики административного влияния представителей исполнительной вла-

[56] СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 145.

сти на общественные объединения?

Часто в приведенных соглашениях определяются только сферы функционирования и задачи взаимодействующих субъектов, методы их решения названы в качестве правосубъектных манифестаций. Создается труднообъяснимая ситуация: в гражданских отношениях односторонний отказ от исполнения договора, как правило, не допускается (ст. 310 ГК РФ), но в публично-правовых отношениях относительно этого момента сохраняется молчание.

Договоры, заключаемые представителями исполнительной власти, направлены на реализацию трех функций: устранение пробелов в правовом регулировании, структурообразование и программно-целевое воздействие.

Большинство *договоров нормативного характера* связаны с разграничением компетенции между органами исполнительной власти[57]. Подобное регулирование носит субсидиарный характер. Имманентным методом регулирования в этом случае было бы принятие акта о компетенции органов исполнительной власти.

Традиционной является практика заключения межведомственных соглашений и принятия административных актов по проведению совместных действий, например, между Рострудинспекцией и Госгортехнадзором России в сфере охра-

---

[57] Соглашение о взаимодействии и разграничении компетенции и полномочий по вопросам лицензирования строительной деятельности между Госстроем России и Госгортехнадзором России от 17.05.1993 г. М., 1993.

ны труда и производственной безопасности от 11.01.1996 г. № 01–17/16, 25/04-40[58].

Какие юридические признаки положены в основу заключения договора властных и невластных субъектов или принятия межведомственного административного акта в целях выполнения сходных функций? Совместным приказом МВД России, Минбезопасности России, Минфина России и Банка России была образована Межведомственная комиссия РФ по вопросам сотрудничества банков и правоохранительных органов[59]. Ее задачи тождественны тем, что определены в соглашении между МВД России и АРБ о взаимодействии в области банковской безопасности от 29.12.1995 г. Безусловно, создано формирование с дублирующими правоохранительными функциями. Подобные акты и договоры, думается, должны отражать методику, процедурно-процессуальные особенности взаимодействия властных и невластных субъектов при выполнении публичных функций, а в рассматриваемом случае лишь определены субъекты взаимодействия.

МВЭС России и Роскомметаллургии утвердили Порядок лицензирования поставок некоторых изделий из стали на экспорт в рамках Соглашения между Россией и Европейским объединением угля и стали о торговле некоторы-

---

[58] Безопасность труда в промышленности. 1996. № 3. Ст. 59.

[59] Приказ МВД России, Минбезопасности России, Минфина России и Банка России от 08.07.1993 г. № 327/270/61/02-117 // Информационный бюллетень национального бюро Интерпола. 1994. № 11.

ми изделиями из стали[60]. Это межведомственный административный акт, регулирующий ситуации, когда процессуальные функции единого управленческого цикла вверены различным органам исполнительной власти. На его основании возможно заключение договора, создающего пространственно-временную и субъектно-объектную конкретизацию управленческих технологий.

Договорной способ структуроформирования, по-видимому, не может применяться в случае решения стратегических задач – регулирования деятельности в космическом пространстве, в Арктике и Антарктике, в сфере производства и реализации алкогольной продукции[61], при создании *программно-целевых структур*, занятых ликвидацией чрезвычайных и иных аномальных ситуаций[62].

Таким образом, в административной деятельности ис-

---

[60] Утв. приказом МВЭС России и Роскомметаллургии от 28/24.02.1995 г. // БНА РФ. 1995. № 6.

[61] Положение о Межведомственной экспертной комиссии по космосу. Утв. постановлением Правительства РФ от 03.08.1992 г. № 535 // САПиП РФ. 1992. № 7. Ст. 448; Положение о Межведомственной комиссии по делам Арктики и Антарктики. Утв. постановлением Правительства РФ от 22.02.1993 г. № 158 // САПиП РФ. 1993. № 49. Ст. 4766; Положение о Межведомственной комиссии по защите государственных интересов, прав потребителей и отечественных производителей в сфере производства и реализации алкогольной продукции. Утв. постановлением Правительства РФ от 12.08.1994 г. № 915 // СЗ РФ. 1994. № 17. Ст. 1986.

[62] О Межведомственной комиссии по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций: Постановление Правительства РФ от 20.02.1995 г. № 164 // СЗ РФ. 1995. № 9. Ст. 158.

пользуются преимущественно методы воздействия на социальные институты, а взаимодействие допускается как субсидиарный метод, возможный при отсутствии юридических оснований для распорядительного влияния на управляемые системы и необходимости оперативного решения актуальных задач, для выполнения которых не существует надлежащего обладателя адекватной исполнительно-распорядительной функции, а полномочия представителей власти определены дискреционным образом в части осуществления государственного управления в той или иной отрасли социальной деятельности.

Таким образом, *административно-правовое воздействие – система приемов юридического влияния, основанных на обязательном институциональном правообеспечении публичных интересов неограниченного круга субъектов, характеризующееся императивностью регламентации социальной деятельности индивидов, опосредованное функциональным и юридическим неравенством субъектов, применяемое в целях обеспечения публичного порядка.*

1.2. Понятие и признаки методов административно-правового воздействия

Под методами административной деятельности обычно понимают способы, приемы осуществления и средства обеспечения реализации функций государственной управляющей системы и ее органов, выражающиеся в определенном воздействии на сознание и поведение людей в общественной деятельности, отношениях и связях[63].

Институциональность, характерная для административной деятельности, предполагает рассмотрение вопроса об административно-правовом воздействии не только с позиции влияния правовых средств на любое отраслевое отношение, но и на субъектном уровне: через анализ административной деятельности представителей государственной администрации.

Утверждается, что категория «метод деятельности аппарата исполнительной власти» не может выступать самостоятельным детерминантом государственного административного воздействия, ибо существует лишь группа операцион-

---

[63] *Атаманчук Г. В.* Государственное управление: проблемы методологии правового исследования. С. 93; Методы и формы государственного управления. М.: Юридическая литература, 1977. С. 5.

ных функций, а методы представляют собой элементы названных функций[64].

Безусловно, такое понимание возможно, если в содержание понятия «функция» включить «виды властных, целеорганизующих и регулирующих воздействий государства и его органов на общественные процессы; реальное влияние, вследствие которого управляемый компонент приобретает устойчивость, сохраняется в определенном состоянии либо преобразовывается, переходит в новое качество» [65].

Однако, если функция – это действие, тогда что же является основанием именно этого, а не иного действия, ибо ничего нет без основания[66]? Какой роли соответствует это действие, или, может быть, само это действие – некоторая социальная роль? Тогда как отличить его от иных тождественных действий и без сомнения утверждать, что это действие функционально применительно к государственной администрации?

Кредитор может отдавать распоряжения должнику, работодатель – работнику, инспектор – контролируемому; все это – тождественный вид распорядительного влияния, правда, не во всех случаях обеспеченного властностью. Однако

---

[64] Проблемы общей теории социалистического государственного управления. М.: Наука, 1981. С. 153.

[65] *Атаманчук Г. В.* Обеспечение рациональности в государственном управлении. М.: Юридическая литература, 1990. С. 72.

[66] *Хайдеггер М.* Положение об основании. СПб.: Алетейя, 1999. С. 15.

функции каждого субъекта в возникающих правоотношениях дифференцированы и единичны в рамках объединяющих их типов. Видимо, исходя из приведенных оснований, функция действием не является и не может быть редуцирована исключительно видом властного воздействия.

Функцией представителя государственной администрации выступает «общее определение деятельности субъекта по организации и развитию подчиненного ему коллектива в целях достижения социально полезного результата»[67], «это способность к действию, роль, свойство, значение, зависимость одной величины от другой»[68]. Данная категория управленческой деятельности выражена как юридическая абстракция, потенциал управленческого воздействия, не связанный с конкретными операциями по достижению определенных целей. «Функция управления – это особый вид управленческой деятельности, продукт разделения процесса труда и специализации в управлении, отличающийся относительной самостоятельностью участок управления»[69]. Следовательно, функции-способы, выраженные в совершении некоторых операций, не дифференцируют задачу и действия по ее реализации, что дает основания к произвольной

---

[67] *Багило И. Л.* Функции органов управления. М.: Юридическая литература, 1976. С. 40.

[68] *Афанасьев В. Г.* Человек в управлении обществом. С. 77; *Тихомиров Ю. А.* Управленческое решение. М.: Наука, 1972.

[69] *Попов Г. Х.* Проблемы теории управления. М.: Экономика, 1974. С. 129.

реализации исполнительной власти.

И. Л. Бачило, проводя структурный анализ функций органов исполнительной власти, включает в названное понятие: а) предмет деятельности, б) характер действия, в) направленность действия, г) его самостоятельность для данного участка управления[70].

При таком построении функциональных характеристик действительно невозможно определить, где функция, а где метод воздействия (ибо характер действия свидетельствует о наличии способов, средств, операционально-методических характеристик), идет ли речь о субъекте (самостоятельность участка государственного управления) или объекте воздействия (предмет деятельности).

По словам Г. П. Щедровицкого, «приступая к исследованию какого-либо объекта, находящегося внутри более сложного целого, мы можем различить в нем две стороны, два момента: "функцию" и "материал". Понятия "функция" и "материал" относительны. Функция есть свойство какой-либо части целого, возникающее за счет его связей с другими частями целого. Один объект может содержать в себе ряд различных функций. Выделив в нем одну какую-либо функцию, одну связь, мы получаем в остатке материал»[71].

«Материалом» может быть дорожное движение, а функ-

---

[70] *Бачило И. Л.* Функции органов управления. С. 61.

[71] *Щедровицкий Г. П.* «Языковое мышление» и его анализ. М.: Школа культурной политики, 1995. С. 459.

цией органов ГИБДД МВД России – обеспечение его безопасности[72], либо «материал» – перемещение товаров через таможенную границу России, и, соответственно, функция – обеспечение соблюдения мер тарифного или нетарифного регулирования функциональными структурными подразделениями таможенных органов[73], либо «материал» – чрезвычайные ситуации, и соответствующая им функция – предупреждение и ликвидация таких негативных явлений[74].

Государственное управление осуществляется при наличии самостоятельных функций управляющей и управляемой систем. В данном случае для выявления функциональных характеристик необходимо выбрать объект, которым будет функционирующий представитель исполнительной власти. Нетрадиционное придание ему «пассивного залога» не снижает его роли как субъекта государственно-властного воздействия, но с позиций нашего исследования он предстает только как предмет. Вторая задача заключается в установлении «направленности» и «отнесенности» этого предмета[75], иначе говоря, в определении порядка и положения субъектов

---

[72] Пункт 2 Положения о Госавтоинспекции МВД России.

[73] Об утверждении Общих положений о таможенных органах РФ: Приказ ГТК России от 10.10.2002 г. № 1082.

[74] О единой государственной системе предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций: Постановление Правительства РФ от 30.12.2003 г. № 794 // СЗ РФ. 2004. № 2. Ст. 121.

[75] *Генисаретский* О. *И.* Методологическая организация системной деятельности. С. 439.

в системе государственной администрации. Наконец, функциональные характеристики определяются через признание той или иной функции представителя государственной администрации как необходимой в имеющейся системе.

Методы административно-правового воздействия при выбранной методологии системно-структурного исследования исполнительно-распорядительной деятельности не могут быть включены в функции государственной администрации. Последние только определяют разнообразные ролевые характеристики ее деятельности, те всеобщие обязанности, которые формируются для аппарата государственной администрации социальной средой, а методы выступают способами их осуществления[76]. Методы воздействия на подвластных субъектов «ближе стоят к сущности исполнительно-распорядительной деятельности, определяя ее содержание» [77].

Выделяются следующие существенные черты методов административно-правового воздействия: 1) способы воздействия одного субъекта на другого, 2) обеспечивают преобладание воли субъекта власти, 3) способствуют организации, упорядочению происходящих в системе процессов, 4) предписываются или дозволяются правом, обоснованны, их использование не противоречит конечной цели, 5) способы со-

---

[76] *Кондрашов Б. П.* Общественная безопасность и административно-правовые средства ее обеспечения. Автореф. дне…. докт. юрид. наук. М., 1998. С. 22, 26.

[77] *Лазарев Б. М.* Государственное управление на этапе перестройки. М.: Юридическая литература, 1988. С. 166.

знательного воздействия, запланированные и пригодные для многократного повторения[78].

Каждый конкретный метод административно-правового воздействия может быть рассмотрен через категории структуры, процесса и материала (подведомственной системы) и как любое социальное действие характеризуется его системами, агентами и объектами[79].

Анализ морфологической структуры методов позволяет придерживаться традиционной позиции, согласно которой их юридические характеристики объединяют два ключевых признака: способ[80] и средство регулирования. В отдельных работах методы рассматриваются как совокупность конкретных последовательных операций, определенного вида воздействие на управляемые объекты[81].

К способам правового регулирования относят дозволения, запреты, позитивные обязывания[82]. При этом утверждается, что понятие «способ» связано с вопросом: как осуществляется регулирование, а средство – с вопросом: что

---

[78] *Бахрах Д. Н.* Административное право. С. 186; *Петров Г. М.* Поощрение в государственном управлении. Ярославль, 1993. С. 6.

[79] *Рикер П.* Герменевтика. Этика. Политика. М.: Акайеппа, 1995. С. 94; *Генисаретский О. И.* Методологическая организация системной деятельности. С. 462.

[80] Научные основы государственного управления в СССР. М.: Наука, 1968. С. 323; *Козлов Ю. М.* Основы советского административного права. С. 116.

[81] *Юсупов В. А., Волков Н. А.* Научные основы государственного управления в СССР. Казань: КГУ, 1972. С. 33–34.

[82] *Алексеев С.* С. Общая теория права. Т. 1. С. 263.

применяют для регулирования[83]. «Термин "метод" чаще всего используется для обозначения действия или способа действия, при помощи которого достигается цель, чем для обозначения средства»[84].

Понятия способа и средства в лингвистическом аспекте тождественны. Либо это «действие или система действий, применяемые при исполнении какой-либо работы, осуществлении чего-либо», либо «прием, способ действия для достижения чего-нибудь»[85]. Юридически это различные понятия.

Способ правового регулирования только определяет характер поведения: будет оно активным или пассивным, инициативным или вынужденным. В целом названные дискретные единицы выступают только «способами организации и трансляции средств социальной деятельности»[86].

Средства – «это постоянные внешние условия, имеющие положительное значение для достижения (и поддерживания) значимого результата. Они не могут существенно изменяться в процессе деятельности и принадлежат системе лишь в том смысле, что она применяет их в деятельном функционировании»[87].

---

[83] *Лукиг Р.* Методология права. М.: Прогресс, 1981. С. 30.

[84] Там же.

[85] *Ожегов С. И.* Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1983. С. 674, 676.

[86] *Рикер П.* Герменевтика. Этика. Политика. М.: Акас1етш, 1995. С. 94.

[87] *Тенисаретский О. И.* Методологическая организация системной деятельно-

Любой метод и включенные в его морфологическую структуру средства должны обеспечивать реализацию:

а) внутренне-результативной функции с «поддержанием образца»; при этом устанавливаются положения образования, воспроизводства и сохранения государственного аппарата (1), схемы реализации механизмов обеспечения прав и законных интересов иных субъектов (2), меры по организации системы обеспечения безопасности (3);

б) внешне-результативной функции с достижением цели;

в) функции внешнего обеспечения деятельности системой материальных, информационных и других средств и ресурсов (с адаптацией);

г) функции внутреннего обеспечения деятельности (с интеграцией) – «взаимным приспособлением подсистем с точки зрения их “содействия” эффективному функционированию системы как целого»[88].

Первая из указанных функций реализуется путем решения организационных и структуроформирующих задач, установления стандартов поведения: нормативных правовых актов и актов общего действия, определения функций и способов функционирования управляемых и подчиненных систем, которые позволяют проектировать схемы социальной деятельности как стабильные и (или) развивающиеся; вторая

сти. С. 491.

[88] *Парсонс Т.* Еще раз о стандартных переменных. М.: Академический проект, 2000. С. 644, 645.

– через правоприменительное оперативно-исполнительное и юрисдикционное воздействие; третья – посредством получения необходимой информации, привлечения специалистов, материально-технического обеспечения и т. п.; четвертая – через создание системы взаимодействия субъектов.

М. М. Ардавов, рассматривая вопрос о средствах административно-правового воздействия, отмечает, что такими средствами является «вся система административно-правовых норм, рассматриваемая с позиции их функционального предназначения для решения определенного круга социальных задач, регулирования соответствующих общественных отношений», и вместе с тем автор указывает, что подобные средства представляют собой меры административно-правового принуждения[89]

[89] *Ардавов М. М.* Эффективность административно-правовых средств принуждения, применяемых милицией. Автореф. дис… канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 1998. С. 9–10.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, купив полную легальную версию на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.