
СООТНОШЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО И КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Г.И. Муромцев

Кафедра теории и истории государства и права
Российский университет дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

О.В. Кривельская

Кафедра административного и финансового права
МГИМО (У) МИД России
просп. Вернадского, 76, Москва, Россия, 119454

В статье рассматриваются проблемы соотношения административного и конституционного права в странах общего и континентального права (США, Великобритании, Германии и Франции). Такой анализ имеет важное теоретическое и практическое значение для согласованного применения норм той и другой отрасли права, обеспечения их эффективного действия и устранения юридических коллизий.

Ключевые слова: административное право, конституционное право, предмет и нормы конституционного и административного права, институты, отрасли права.

В настоящее время российские ученые проявляют обоснованный интерес к изучению мирового юридического опыта. Безусловно, это важно для решения проблем в области юридической науки, правотворчества, правоприменительной практики, а также в области юридического образования, что, в свою очередь, ведет к построению продуктивного контакта с мировым научным сообществом.

Вопрос соотношения административного и конституционного права в зарубежных странах почти не рассматривался в нашей литературе, хотя он имеет очень важное значение не только с информационной и познавательной точек зрения, но и в плане интеграции через выявление различий в национальных процессах правового регулирования и поиск общих интересов государств.

Соотношение этих отраслей в странах континентального права (Франция, ФРГ, Италия, Испания и другие страны) и в странах общего права (США, Великобритания, Канада, Австралия, Новая Зеландия и другие страны) различно. При этом страны той и другой группы демонстрируют известное сходство в определении системы источников права, а также в рассмотрении институтов, составляющих предмет регулирования.

Предметом регулирования конституционного права в России являются общественные отношения двух основных групп: между человеком и государством (права и свободы человека) и властотношения (организация государства и го-

сударственной власти). Однако отметим, что предмет регулирования конституционного права в зарубежных странах не исчерпывается указанными группами отношений. Поскольку права и свободы человека тесно связаны с экономической, политической, социальной системами, то данные отношения здесь также входят в предмет регулирования конституционного права.

При этом субъекты конституционно-правовых и административно-правовых отношений полностью совпадают, впрочем, как и методы конституционно-правового и административно-правового регулирования. При этом отличия конституционно-правовых норм от норм административного права в России, как и во всех странах, строятся на их основополагающем, базовом характере и повышенной стабильности.

Английские ученые считают, что особенностью административного права в странах англо-американского права является то, что не специализированные административные суды, а суды общей юрисдикции рассматривают публично-правовые споры, в том числе неконституционного характера. Также они подчеркивают, что эта ключевая особенность имеет свои преимущества и недостатки. Основным недостатком они считают отсутствие специализации судей при рассмотрении публично-правовых споров, а преимуществом — наличие судов, рассматривающих все виды споров, что облегчает доступ частных лиц к правосудию, в том числе административному [9. Р. 11].

В странах общего права в предмет регулирования административным правом попадают общественные отношения органа публичной администрации с частным лицом, юридическим или физическим.

При этом вопросы организации органов публичной администрации относятся к предмету регулирования конституционного права, т.е. в этих странах административное право сконцентрировано на внешних отношениях.

К предмету административного права в США следует относить административное нормотворчество, квазисудебную деятельность, процедурно-разрешительную деятельность и контроль судов за деятельностью администрации.

Первым источником, содержащим правовые основы административного права в США, является Конституция, а именно: пятая, шестая и четырнадцатая поправки к Конституции США, закрепившие понимание «надлежащей процедуры». При этом главным законом, освещающим всю административную деятельность в США, остается принятый в 1946 г. Закон об административной процедуре.

Основная проблема в понимании административного процесса в США возникает при не совсем точном переводе названия Закона об административной процедуре. Данный перевод не только не отражает содержание закона, но и вносит дополнительные сложности при толковании основных понятий административного права в США.

Во-первых, следует иметь в виду, что существуют различные варианты перевода термина «procedure»: 1) процедура; 2) процесс; 3) производство.

Во-вторых, сам Закон об административной процедуре в США является ярким примером «широкого» толкования административного процесса, так как в круг регулируемых вопросов включаются:

- издание нормативных и индивидуальных актов (rule making),
- лицензирование (licensing),
- обжалование актов в рамках исполнительной власти (разрешение конкретного административного дела юрисдикционного характера) (adjudication),
- судебное обжалование (judicial review).

При этом «административный процесс» не отождествляется с «административным производством», то есть особым процессуальным порядком рассмотрения публично-правовых споров неконституционного характера, так как это принято для «узкого» толкования административного процесса.

В п. 12 § 551 Закона об административной процедуре [8. Р. 753–764] под «административным процессом» понимаются «проводимые административным учреждением (агентством) процедуры в смысле п. 5, 7 и 9 настоящего параграфа».

В свою очередь, вышеназванные пункты регулируют соответственно три группы вопросов, разрешаемых в рамках компетенции того или иного административного органа:

- правотворчество (rule making), т.е. издание индивидуальных и нормативных актов,
- обжалование актов в рамках исполнительной власти (квасисудебная деятельность) (adjudication),
- лицензирование (licensing).

Согласно п. 5 § 551 Закона об административной процедуре «правотворчество означает проводимую в учреждении процедуру (процесс, производство) по формулированию норм, внесению в них поправок или их аннулированию».

В соответствии с п. 4 § 551 «норма — это предписание учреждения (целое или в части), носящее общеобязательный или индивидуальный характер, с дальнейшим воздействием, созданным для введения, толкования и назначения закона или политики, или описывающее требования к организации, процедурам или деятельности учреждения, и включает в себя утверждение или распоряжение относительно: ставок, заработной платы, корпоративных или финансовых структур или их преобразований, цен, средств, устройств, услуг, пособий, оценок, расходов, бухгалтерского учета, практики, имеющих отношение к чему-либо из вышеназванного». Законодатель различает акты, носящие общеобязательный и индивидуальный характер, но при этом не проводит никакого различия в процедуре их принятия. Далее по тексту законодатель говорит о нормотворчестве (правотворчестве в нашем понимании) как едином явлении, включающем в себя оба вида актов.

Под квазисудебной деятельностью, а именно «разрешением административного дела», понимается издание административного акта в ходе рассмотрения административного дела в форме приказа (order) (п. 7).

В свою очередь, «приказ» означает окончательное распоряжение учреждения по вопросу иному, чем правотворчество, но включая лицензирование, будь это распоряжение утвердительным, отменительным, запретительным или пояснительным по форме (п. 6). По сути это распоряжение отменяет, изменяет или оставляет без изменения обжалуемый административный акт, направленный на наделение (например, приобретение статуса пенсионера) или отказ в предоставлении того или иного права (например, отказ в регистрации юридического лица), запрет на совершение определенных действий (отзыв лицензии) или разъяснение спорных моментов и иных вопросов.

«Лицензирование» подразумевает проводимую в учреждении процедуру выдачи, продления, отказа, отзыва, приостановления, аннулирования, изъятия, ограничения, внесения поправок, изменения или согласования лицензии (п. 9) [1. С. 74].

«Лицензия» означает разрешение органа исполнительной власти на осуществление конкретного вида деятельности, включающее в себя следующие элементы: полный или частичный допуск, сертификат, утверждение, регистрацию, привилегию, участие, изъятие.

Вместе с тем стоит особо отметить, что в США понятие лицензирования шире, чем в РФ, и включает в себя деятельность по выдаче разрешений, точнее, всю разрешительную деятельность [1. С. 75].

Таким образом, Закон об административной процедуре в США раскрывает всю деятельность органов публичной власти по выполнению их функций и задач, то есть отражает весь административный процесс в США.

Конституционное право в США регулирует общественные отношения, которые образуют основу всего устройства общества и государства и непосредственно связаны с осуществлением государственной власти, отношения между человеком, обществом и государством и основополагающие отношения, определяющие устройство государства и его функционирование.

Конституционное право в США является сложной системой, включающей множество взаимодействующих частей и элементов, которые характеризуют его внутреннее строение, а именно: общие принципы, нормы и институты.

Известно, что в английском праве не существует четкой, юридически закреплённой границы между конституционным и административным правом. В научной и учебной литературе имеет место следующая точка зрения: как конституционное, так и административное право регулируют общественные отношения, связанные с отправлением государственной власти, в то время как конституционное право сосредоточено на системе сдержек и противовесов между органами государственной власти, а предмет административного права — организация и полномочия органов административной власти по предоставлению гражданам услуг и административному регулированию, а также осуществление судебного и внесудебного контроля над административными органами [3].

Стоит отметить, что главное значение в английском административном праве уделяется контролю судов за деятельностью административных органов.

В 1885 г. профессор А. Дайси в своей книге «Государственное право» выработал следующее определение принципа законности [4]: пресечение любых попыток злоупотребления властью; подчинение подданных закону и суду; защита прав и свобод подданных судом.

Английское общее право выработало так называемую доктрину *ultra vires* (лат. сверх возможностей), тем самым создав правовой инструментарий для контроля над деятельностью администрации. В случае если административный орган превышает свои закрепленные в законе полномочия, то его решение или действие может быть признано судом недействительным. Доктрина *ultra vires* не позволяет судам аннулировать парламентские законы, но они следят за тем, чтобы полномочия, закрепленные в законах, не превышались. Закона, в котором были бы перечислены все случаи, когда суды имеют право вмешиваться в административный процесс, в английском праве нет.

Стандартом, определяющим необходимость судебного вмешательства, стало *ratio decidendi* процесса *Associated Provincial Picture Houses v Wednesbury Corporation* 1948 г., так называемая неблагоразумность Веднесбури — *Wednesbury unreasonableness*. Согласно этому принципу у судов могут возникнуть три причины отменить решение административного органа:

- во время принятия решения орган учитывал обстоятельства, которые не имел права учитывать;
- во время принятия решения орган не учел обстоятельства, которые должен был учесть;
- решение оказалось настолько неблагоразумным, что любой орган государственной власти, действующий на разумных началах, такое решение бы не принял.

В английской учебной и научной литературе часто подчеркивается, что предметом административного права является исключительно контроль судов за деятельностью административных органов. В качестве примеров такого определения можно привести учебник «Introduction to Administrative Law» [6], «Tradition and Change in Administrative Law» [7] и другие.

Безусловно, так называемый *judicial review* — рассмотрение судами конкретных дел по жалобам частных лиц на действия администрации путем толкования законов, прецедентного права, опираясь на фундаментальные принципы правосудия, является приоритетным элементом административного права, к тому же огромный массив выработанных норм и процедур служит прекрасным доказательством крайней важности данного института.

Однако при такой трактовке предмета административного права возникает неизбежный вопрос — чем в этом случае регулируются полномочия, правовое положение административных органов, их взаимодействие между собой?

Можно ответить, что данное регулирование осуществляется в рамках конституционного права, и такой ответ еще раз подтвердит тезис о крайней сложности разграничения области конституционного и административного права.

Такой же вопрос ставился и американскими исследователями административного права.

В своей книге «Administrative Law: Examples and Explanations», в разделе «Предмет административного права» американский юрист Уильям Функ приходит к выводу, что на данный момент точного определения предмета административного права, как в США, так и в Англии, выработать невозможно в силу целого ряда причин, основной из которых можно назвать отсутствие четкой обособленности между конституционным и административным правом [5].

Следует отметить, что данная проблема особенно заметна в английской правовой литературе. Например, упомянутое ранее издание Introduction to Administrative Law определяет предмет административного права как отрасль права, регулируемую судебный и внесудебный контроль за деятельностью административных органов. При этом значительная часть учебника посвящена разделению ветвей власти и полномочиям органов исполнительной и законодательной власти Великобритании.

Обобщая трактовки, встречающиеся в английских учебниках и научных работах, можно предложить следующее определение предмета административного права — это общественные отношения, *входящие в сферу организации, полномочий и осуществления контроля над деятельностью административных органов*. Одновременно с этим нельзя не признать роль судебных приказов в осуществлении контроля за деятельностью административных органов и всю важность судебных процедур, которые обеспечивают добросовестное и разумное исполнение администрацией своих полномочий.

Что касается стран континентальной правовой системы, то существенные отличия от стран общего права прослеживаются более ярко именно в области административного права, что объясняется тесной связью данной отрасли права с организацией и структурой органов государственного (публичного) управления.

Административное право обладает наибольшей степенью зависимости от политической конъюнктуры и социального развития общества.

В странах континентального права административное право призвано было обеспечить, прежде всего, общественный порядок, и возникло из «полицейского права», и позже вошло во все сферы государственного управления, в современных условиях его роль постоянно возрастает.

Административное и конституционное право в странах системы континентального права являются отдельными отраслями права и различаются по предмету регулирования. В теории административного права стран системы континентального права известны два подхода к определению предмета административного права: негативный и позитивный.

Чаще всего, определяя предмет французского административного права, мы исключаем из числа объектов его регулирования правовые отношения, связанные с частнопредпринимательской деятельностью, взаимоотношения между частными лицами по распоряжению имуществом, а также имущественные взаимоотношения между частными лицами и государственными учреждениями. Рас-

смаывая субъектов административного права, мы также исключаем государственные органы, ответственные за формирование политики, законодательные учреждения и даже местные органы при решении политических вопросов, и наконец, судебные органы при решении споров, лежащих в области гражданского права.

Формирование государственной политики как раз является областью конституционного права.

Организация и деятельность судов, рассматривающих споры частных лиц с административными учреждениями и их должностными лицами, включается в сферу административного права Франции, равно как и деятельность административных учреждений, и статус государственных служащих.

В Германии возникновение административного права как самостоятельной отрасли относят к началу XIX в. Германское административное право имеет свой предмет регулирования, который определен достаточно четко. Административное право является частью публичного права и тесно связано с понятием «публичного управления».

Большинство немецких ученых-правоведов считают невозможным выражение публичного управления в дефиниции [2. S. 4–5]. Причина этого — крайнее многообразие видов управленческой деятельности.

Традиционно выделяют три значения понятия управления:

а) в организационном смысле — это общность носителей функций управления и их иерархия, поскольку они исходят от государства и осуществляют управление в материальном смысле;

б) в материальном смысле — это объекты административных задач, определяемые позитивно или негативно;

в) в формальном смысле — это вся деятельность, осуществляемая органами государственного управления, независимо от того, является ли она или нет управлением в материальном смысле (под такое определение попадают все функции власти в их реализации).

С учетом вышеизложенного представляется целесообразным определять публичное управление посредством комбинирования различных принципов.

Под публичным управлением в Германии понимается деятельность по выполнению задач, связанных с организацией управления обществом и его членами через специально уполномоченных для этого органов и их должностных лиц — носителей административной власти.

В качестве носителя административной власти рассматриваются все организации, в деятельности которых прямо или косвенно участвует государство. Сюда относятся: органы государственной власти; муниципальные органы и общины; юридические лица публичного права, за исключением тех, которые работают в сфере общественной деятельности (например, религиозные объединения или «Баварский Красный крест»); юридические лица частного права, участниками которых являются одно или несколько юридических лиц публичного права, а также те, которые являются носителями государственно-властных полномочий в том случае, если эти полномочия им передаются в порядке делегирования.

Определение публичного управления методом исключения не дает ответа на многие вопросы. В частности, остаются невыясненными следующие обстоятельства: если к компетенции исполнительной власти отнести все, что «остается» от законодательной и судебной, то не решается вопрос о деятельности правительства, которое в соответствии с государственно-правовой теорией Германии относится к исполнительной власти, но осуществляет политическое руководство, а не государственное управление; далее, метод исключения может привести к однозначному результату только тогда, когда иные разграничиваемые области (законодательство и правосудие) четко обозначены, но в данном случае это не так. Кроме того, есть виды государственной деятельности, которые не укладываются полностью в существующую схему (например, парламентский контроль, бюджетный контроль и другие виды контроля). И последнее: такой доход не соответствует современной роли и значению управленческой деятельности государства в жизни общества, публичное управление не является остатком от прочих видов деятельности государства, а наоборот, является главной функцией в государственной и иных политически организованных сферах общественной жизни.

Что касается позитивного подхода, то этот метод четко определяет те группы отношений, которые регулируются административным правом и, соответственно, составляют его предмет.

Как мы видим, в странах континентальной системы права институты, регулируемые нормами конституционного права, весьма близки к системе административного права, а иногда и просто совпадают, а именно: гражданство, организация публичной власти, местное самоуправление и т.д.

При этом наблюдается немалое сходство подотраслей и институтов конституционного и административного права. Нередко оно достигает такой степени, что приходится очень тонко разделять объекты их правового регулирования. Есть совпадающие институты, например, статус органов исполнительной власти и, прежде всего, правительств. Как правило, в конституционном праве закреплены основные полномочия и порядок образования правительств, а административным правом регулируется подробно их правовое положение.

Кроме того, можно констатировать существенные отличия стран общего права от романо-германской правовой системы, выражающиеся в структуре права, категориях и понятиях права, нормах права.

В данной статье предпринята попытка рассмотреть соотношение административного и конституционного права в зарубежных странах. Проведение анализа соотношения административного и конституционного права необходимо для согласованного применения норм административного и конституционного права, для комплексного обеспечения действия административно-правовых норм и норм конституционного права, для применения соответствующих методов регулирования, способных дать наибольший эффект, для определения способа соотношения норм различных правовых актов и также механизма устранения юридических коллизий.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] *Морозова О.В.* Административные процедуры в РФ, США и ФРГ (сравнительно-правовое исследование): Дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2010.
- [2] *Badura P.* Allgemeines Verwaltungsrecht. 11 Aufl. — Berlin, 1998.
- [3] *Bradley E., Ewing K.* Constitutional and Administrative Law. — Essex: Pearson Education, 2007.
- [4] *Dicey A.V.* Introduction to the Study of the Law of the Constitution. — London: Elibron Classics, 2005.
- [5] *Funk W., Seamon R.* Administrative Law: Examples and Explanations. — New York: Aspen Publishing, 2009.
- [6] *Hawke N., Parpworth N.* Introduction to Administrative Law. — London: Cavendish Publishing, 2006.
- [7] *Kunnecke K.* Tradition and Change in Administrative Law. — Berlin — New York: Axel Springer, 2007.
- [8] *Schwartz B., Corrada R.L., Brown R. Jr.* Administrative Law: A Casebook. — New York: Aspen Publishers, 2006.
- [9] *Wade W., Forsyth Ch.* Administrative Law. — Oxford: Oxford University Press, 2011.

**THE CORRELATION OF THE ADMINISTRATIVE
AND CONSTITUTIONAL LAW IN FOREIGN COUNTRIES****G.I. Muromtsev**

The Department of Government and Law Theory and History
Peoples' Friendship University of Russia
6. Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

O.V. Krivel'skaya

The Department of Administrative and Financial Law
Moscow State Institute of International Relations (University) MFA Russia
67, Vernadskogo av., Moscow, Russia, 119454

The article considers the problem of the correlation of administrative and constitutional law in the brightest representatives of the Anglo-American system and the Continental system of law (USA, UK, Germany and France). The analysis has theoretical and practical importance for the consistent application of rules to ensure their effective operation and removal of legal conflicts.

Key words: administrative law, constitutional law, subject, rules, institutions, industry.