

ТИМОЩУК В.П.
Заместитель председателя Центра
политико-правовых реформ (Украина, г. Киев),
кандидат юридических наук

Обзор административно-процедурного законодательства некоторых зарубежных стран¹

Данный материал имеет своей целью ознакомить широкий круг общественности с тенденциями развития административно-процедурного законодательства в государствах бывшего СССР. Учитывая пожелания инициаторов исследования, особый акцент в обзоре делается на законодательство стран Кавказского региона (Азербайджана, Армении и Грузии).

Вначале необходимо сделать несколько предостережений. Во-первых, известно, что тематика административной процедуры является достаточно новой для всего постсоветского пространства, поскольку в СССР не было традиции законодательного регулирования административной процедуры (процедур), а в теории административного права эта тема практически не разрабатывалась (даже в рамках так называемой концепции «административного процесса» в широком понимании).

Во-вторых, можно констатировать, что на данном этапе развития наших стран особенное влияние на разработку законодательства об административной процедуре имеет соответствующая доктрина и законодательство ФРГ, а также некоторых других стран, ориентированных на немецкое административное право.

В-третьих, конечно же, данный обзор не претендует на полноту и абсолютную точность, поскольку является субъективной интерпретацией зарубежного законодательства. При этом для иллюстраций и сравнения избирательно используется законодательство лишь некоторых стран (кроме названных стран Кавказского региона использовался опыт преимущественно Эстонии, Латвии, Беларуси, Украины). Также нет полной уверенности в точности переводов зарубежного законодательства и актуальности текстов законов. Тем не менее, как кажется, это не повлияло на выявление именно общих характеристик в административно-процедурном законодательстве разных стран.

Большой отпечаток на формирование материала накладывает личный опыт работы автора над проектом Административно-процедурного кодекса Украины, результаты украинских научных и общественных дискуссий по этой тематике. Некоторые положения обзора подаются в упрощенной форме, поскольку объем публикации и время отведенное на ее подготовку не позволяет полно отобразить все нюансы того или иного вопроса.

¹ Настоящий аналитический документ подготовлен Центром исследования правовой политики (LPRC) при поддержке Центра ОБСЕ в Астане. Мнения и взгляды, содержащиеся в документе, могут не совпадать с официальной позицией Центра ОБСЕ в Астане.

О возникновении законов об административной процедуре. Деятельность публичной администрации и ее отношения с гражданами на законодательном уровне к первой четверти XX века практически не регулировалась. Но в некоторых государствах Европы, по мере становления административной юстиции, начало развиваться и административно-процедурное законодательство. При этом в большинстве стран было избрано направление систематизации законодательства об административной процедуре в едином акте (из наиболее известных исключений можно назвать Францию, хотя и в этой стране в конце 1990-х был разработан соответствующий кодифицированный законопроект).

Сегодня, с точки зрения хронологии, можно условно выделить несколько волн систематизации законодательства об административной процедуре в зарубежных странах. Первые административно-процедурные законодательные акты были приняты в Австрии (1925 год), Польше и Чехословакии (1928 год), Югославии (1930 год).

Вторая волна принятия общих законов об административной процедуре началась со середины XX века. Так в США закон об административной процедуре был принят в 1946 году, в Венгрии - в 1957 году, в Испании - в 1958 году. Новые редакции законодательных актов в этой сфере были приняты в Югославии (1956 год) и Польше (1960 год).

Следующий этап кодификационных работ отметился принятием административно-процедурных законов в ФРГ (1976 год), Болгарии (1979 год, новая редакция - 2006 год), Польше (новая редакция - 1980 год), Дании (1985 год), Италии (1990 год), Австрии (1991 год - новая редакция), Португалии (1991 год), Нидерландах (1992 год, с последующими дополнениями), Японии (1994 год), Греции (1999 год) и др.

На территории бывшего СССР большинство стран также уже приняли законы об административной процедуре (процедурах). Кроме государств Балтии (например, Закон Эстонской Республики об административной процедуре от 6 июня 2001 года; Административно-процессуальный закон Латвии от 25 октября 2001 года), это также: Грузия (Общий административный кодекс Грузии от 25 июня 1999 года); Казахстан (Закон об административных процедурах от 27 ноября 2000 года); Армения (Закон об основах административной деятельности и административном производстве от 18 февраля 2004 года); Кыргызстан (Закон об административных процедурах от 1 марта 2004 г.); Азербайджан (Закон об административном производстве от 21 октября 2005 года); Таджикистан (Кодекс об административных процедурах от 5 марта 2007 г.); Беларусь (Закон об основах административных процедур от 28 октября 2008 года) и др.

Следует указать, что часто эти законы отличаются по названию. Реже, наоборот - при схожем названии - по предмету правового регулирования.² Существуют различные подходы к систематизации административно-правовых норм, что влияет не только на объем предмета правового регулирования. Законы некоторых стран включают не только административно-процедурную часть, но и процедуру судебного обжалования административных актов (например, административно-процессуальные законы Латвии и Болгарии, Акт по общему административному праву Нидерландов). Но так же следует отметить, что по объему прав частного лица в отношениях с административными органами все законы имеют больше общего, нежели принципиальных содержательных отличий. В этом смысле можно говорить не только о европейских, но и общепризнанных (практически - мировых) стандартах административной процедуры.

² Особенно это касается Закона Республики Казахстан об административных процедурах 2000 года. Но на этом аспекте в обзоре внимание не фокусируется, учитывая, что казахские специалисты осведомлены о содержании данного закона.

В западных странах развитие законодательства об административной процедуре вообще привело к такому положению, когда административное право этих государств регулирует, прежде всего, деятельность административных органов.

Можно также отметить, что попытки разработки административно-процедурных законов предпринимались не только в названных выше республиках бывшего СССР, но и в других странах, в том числе в Украине и в Российской Федерации. Возможно, в данных государствах пока не хватает достаточного понимания важности именно законодательного регулирования соответствующих отношений между государством (публичной администрацией) и частными лицами, хотя разработанные законопроекты в целом соответствуют основным стандартам справедливой административной процедуры. Также одной из причин медленного продвижения соответствующего законопроекта, например, в Украине являются проблемы теоретического характера, т.е. недостаточная разработанность многих вопросов в научном плане.

О ключевой терминологии. При знакомстве с законодательством об административной процедуре в постсоветских странах очевидно, что уж очень неоднообразно используется юридическая терминология. Например, даже такие базовые конструкции как «административная процедура (процедуры)», «административный процесс», «административное производство» используются в разной интерпретации. Возможно, вопрос терминологии может казаться и непринципиальным, ибо во многих случаях это действительно предмет научной договоренности, национальной традиции и т.д. Но все же, нельзя не признать, что многие правовые категории на данном этапе развития правовой доктрины имеют достаточно определенное содержание. Учитывая также факт интеграции правовых систем стран различных правовых семей можно утверждать, что например, в странах Европы вырабатываются общие (или доминирующие) подходы к пониманию правовых понятий и их использованию. В анализируемой сфере, как кажется, принципиально важно, в частности, не отождествлять категории «административный процесс» и «административная процедура», ибо первый касается административного судопроизводства (юстиции), а второй деятельности органов публичной администрации. Автор обзора поддерживает точку зрения, по которой наиболее рациональным является подход, за которым *деятельность* административного органа по рассмотрению дела и принятию административного акта - это «административное производство», а нормативная (законодательная) *модель* такого производства - это «административная процедура». Обоснованным кажется употребление категории «административная процедура» именно в единственном числе (т.е. не «процедуры»). Поскольку в противном случае происходит отождествление категории «процедура» со «стадиями» и другими элементами процедуры (например, административное обжалование, исполнение административного акта и т.д. - это всего лишь стадии единой процедуры, одного дела).

Также следует обратить особое внимание на категорию «административный акт». В доктрине и законодательстве абсолютного большинства стран эта конструкция применяется для обозначения исключительно индивидуальных правовых актов публичной администрации (но не нормативных). Прежде всего, это связано с толкованием принципа разделения властей, за которым принятие правовых норм (т.е. издание нормативных актов) - это прерогатива законодательной власти, а не исполнительной (административной). Поэтому кажется очень дискуссионным подход некоторых стран (например, Грузии) по использованию конструкции «нормативный административно-правовой акт». Да и сама приставка «правовой» тоже вряд ли нужна и корректна, поскольку публичная администрация может ошибаться, принимая иногда и неправомерные (т.е. неправовые) акты.

Предмет регулирования и структуры административно-процедурных законов. Прежде следует констатировать, что законы об административной процедуре регулируют отношения между административными органами и частными (физическими или юридическими) лицами по поводу принятия административного акта. Конечно, это несколько упрощенная формула. Можно добавлять в этот перечень и вопросы обжалования

административных актов, прекращения их действия и т.д., хотя эти стадии и действия фактически совершаются через принятие новых административных актов. Нельзя также забывать о стадии исполнения административных актов, в частности, принудительного. В странах, где применяется институт административных (или публично-правовых) договоров, административно-процедурные законы распространяются и на эту сферу (как по примеру ФРГ, это сделано в Эстонии или Грузии). А в законах Армении и Латвии еще урегулированы и отношения относительно возмещения вреда причиненного административной деятельностью (статьи 95-108 Закона Армении, статьи 92-97 Закона Латвии).

В любом случае большинство законов постсоветских стран об административной процедуре достаточно корректно и четко определяют предмет своего регулирования (см., например, ст. 1 законов Азербайджана, Армении).

При определении сферы действия законов об административной процедуре по кругу субъектов, особое внимание следует обратить на «функциональную» характеристику категории «административный орган». Т.е. к административным органам относятся не только «уставные» органы исполнительной власти и местного самоуправления, но и любые другие субъекты (в т.ч. физическое или юридическое лицо), уполномоченные принимать административные акты (см., например, ст. 2 Закона Азербайджана).

Структуры законов, регулирующих административную процедуру в разных странах, имеют много вариаций. Но в то же время, во всех этих законах можно найти и много общего. Например, на уровне общей структуры, практически во всех законах стран Кавказского региона сначала выделяются общие положения (где излагается предмет и сфера действия законов, дается определение основных терминов), далее излагаются принципы административной процедуры, определяется статус участников. Сам ход административного производства может по-разному размещаться в законах, но опять же, этот структурный раздел является одним из обязательных. Во всех законах присутствуют разделы, посвященные административному акту (форма, реквизиты, порядок ознакомления, вступления в силу и т.д.), административному обжалованию и исполнению административных актов. Фактически, это обязательные составляющие административно-процедурных законов.

Конечно же, во всех государствах есть и свои особенности в структурировании текстов таких законов. Часто это связано с тем, что нормы об административной процедуре включаются в законодательные акты с более широким предметом регулирования. Например, Общий административный кодекс Грузии включает и положения о свободе информации (в частности, о доступе к публичной информации и защите персональных данных), а также о порядке принятия «нормативных административно-правовых актов». Как уже упоминалось, административно-процессуальный закон Латвии и Общий административный кодекс Грузии включают не только административно-процедурную часть, но и административное судопроизводство (с обжалованием по всех судебных инстанциях). Такие прецеденты есть и в странах «старой» демократии. Например, одним из наиболее комплексных зарубежных законодательных актов в сфере административного права является Акт общего административного права Нидерландов. Последний в ходе своего развития, начиная с 1992 года, на данный момент включает регулирование очень широкой сферы отношений (начиная от тех же вопросов административной процедуры и административной юстиции и заканчивая принятием «правил» (инструкций), порядком мандатирования и делегирования полномочий и т.д.). Конечно же, 50-летний опыт разработки этого законодательного акта позволяет оценивать его как однозначно успешный. Тем не мене, для наших постсоветских стран регулирование этих вопросов отдельными законами представляется более реалистичным и практичным в среднесрочной перспективе.

Учитывая перечисленные выше общие для большинства стран положения законов об административной процедуре, и будет излагаться последующий обзор.

Принципы административной процедуры. Во всех постсоветских государствах в законах об административной процедуре большое внимание уделяется принципам административной процедуры. Это действительно очень важный элемент построения полноценной и эффективной системы правового регулирования. Именно принципы позволяют правильно применять законодательство на практике, и особенно - заполнять его пробелы.

В законах стран Кавказского региона закреплено несколько общих принципов (хотя в названиях и могут быть различия): законности, равенства перед законом, пропорциональности (соразмерности), ограничения дискреционных полномочий. Интересной особенностью законов Азербайджана и Армении является наличие такого принципа как «большее включает в себя меньшее». Очень важным принципом административной процедуры является принцип экономичности (ст. 11 Закона Армении), который к тому же еще отдельно раскрывается через обязанность быстрого действия административного органа (ст. 36 упомянутого Закона). Также как позитив, следует отметить наличие в Кодексе Грузии таких принципов как беспристрастность, гласность и право стороны на представление собственных соображений (т.е. право быть выслушанным). Эти положения действительно имеют фундаментальное значение для справедливого и законного разрешения административного дела.

Определение большинства из названных принципов в целом соответствует пониманию и в других странах, в т.ч. в государствах «старой» демократии в Европе. Лучше всего это проиллюстрировать на таком новом для права наших стран принципе как пропорциональность (соразмерность). В законах стран бывшего СССР при раскрытии данного принципа акцент делается на том, что при принятии административного акта следует соблюдать баланс частных интересов лица и публичных интересов, а административный орган должен придерживаться цели полномочия (в частности, дискреционного). Также следует учитывать любые негативные последствия вмешательства административного органа в права и законные интересы физического или юридического лица. В этой части законы базируются на положениях Рекомендации Совета Европы № R80(2) относительно выполнения дискреционных полномочий административными органами.

Права частного лица. Следующим за важностью элементом для правового регулирования административной процедуры является статус частного лица, и особенно его права, во взаимоотношениях с административными органами.

Можно по разному подходить к определению статуса норм о праве лица быть заслушанным: считать его принципом, или составляющей принципа более высокого уровня (например, принцип «участия»). В любом случае, важно констатировать, что в административно-процедурных законах всех стран, включая и страны Кавказского региона, обязательно закреплено это право-принцип.

Право на участие предусматривает обязанности административного органа уведомлять заинтересованных лиц о начале производства (ст. 35 Закона Армении), вовлекать лицо на основании просьбы такого лица (ст. 95 Кодекса Грузии), право лица представить доказательства и обязанность органа рассматривать ходатайства лица с просьбой об исследовании доказательств (ст. 98 Кодекса Грузии). Также и в Азербайджане, и в Армении, административный орган обязан перед принятием административного акта известить заинтересованных лиц об обстоятельствах дела, о предусмотренных действиях, выслушать их мнение (ст. 21 Закона Азербайджана, ст. 38 Закона Армении). Перечень исключений из правила дается в этих же статьях законов и похож на аналогичные исключения в законах других стран: благоприятный административный акт не вторгается в права других лиц, необходимо немедленное принятие акта и т.д.

Не мене важными в этом контексте являются и другие права лица, в частности, право на доступ к материалам административного производства (см., например, ст. 39 Закона Армении); право на представительство, на помощь административного органа. Регламентация этих прав в административно-процедурных законах стран бывшего СССР в целом также соответствует известной Рекомендации Совета Европы №(77)31 о защите лица относительно актов административных органов.

Позитивом названного законодательства является то, что эти права во многих случаях имеют регулирование и механизмов реализации. Хотя в некоторых странах отдельные механизмы можно было бы регламентировать и более детально. Например, в вопросе ознакомления с материалами дела можно было бы указать, где осуществляется такое ознакомление (например, в помещении административного органа и в присутствии должностного лица), возможные исключения из правила и т.д. (см., например, регулирование в ст. 37 Закона Эстонии).

Также важным правом частного лица является право на представительство. Все административно-процедурные законы предусматривают возможность частного лица действовать в административном производстве через представителя. Но в части оформления представительства большинство законов, в т.ч. стран Кавказского региона, делают акцент на нотариально удостоверенную доверенность или отсылают к нормам гражданского права. При этом нужно помнить, что изготовление нотариальной доверенности - это дополнительные расходы частного лица. Поэтому кажется очень конструктивной норма Административно-процессуального кодекса Латвии, по которой физическое лицо может уполномочить своего представителя в устной форме в учреждении, а учреждение оформляет это полномочие письменно (ст. 38).

Полезными нормами для наших стран являются и требования закона по оказанию административными органами помощи участникам производства (см., например, ст. 40 Закона Армении). Т.е. административный орган обязан давать физическим лицам разъяснения об их правах и обязанностях, содействовать оформлению заявления и прилагаемых к нему документов, а по возможности - составлять их.

Заинтересованное лицо. Важным достижением административно-процедурного законодательства стран бывшего СССР является появление еще одного субъекта в отношениях с публичной администрацией, так называемых «заинтересованных лиц» (или «третьих лиц»), т.е. лиц, на права и законные интересы которых может повлиять административный акт. Иногда, правда, законы разных стран употребляют свою терминологию (возможно, также имеют место трудности перевода) и статус участников разграничивается недостаточно четко. Например, в Законе Азербайджана категория «заинтересованное лицо» распространяется и на «адресата» и на, собственно, «заинтересованных лиц». Но в любом случае важно, что законодатель уделяет внимание необходимости защиты прав и законных интересов частного лица, которое не является непосредственным адресатом административного акта. Хорошим примером в регулировании данного вопроса кажется подход Армении, где четко разграничиваются «адресат» и «третьи лица» (ст. 21 Закона Армении) (хотя сам термин ««третьи лица» более свойственен гражданскому процессуальному праву и не совсем точно отражает характер отношения этих субъектов к делу). Разграничение адресата и заинтересованных лиц особенно четко проявляется в заявительных производствах. Например, одно лицо желает получить разрешение на строительство, а одно или несколько других лиц возражают против выдачи такого разрешения. Очевидно, что их интересы, а значит и статус - разные.

В любом случае законодательство всех стран (возможно, определенное исключение остается за Законом Беларуси) защищает данную категорию субъектов - «заинтересованных лиц». Неоспоримость пользы выделения такой категории субъектов административно-процедурных отношений можно проиллюстрировать на негативном опыте Украины, где до сегодня даже в строительном законодательстве не предусмотрено

привлечение к процедуре выдачи разрешений на строительство лиц, на права и законные интересы которых будет влиять такое строительство. Как следствие, частыми являются факты конфликтного развития событий возле новых строительных объектов.

Производство по инициативе административного органа. Позитивом стран, которые приняли законы об общей административной процедуре, является отдельное внимание такому виду административной деятельности, как принятие административных актов по собственной инициативе публичной администрации (т.е. и без заявления частного лица). Для постсоветских стран это принципиальная новация, так как в правовой науке СССР этой проблеме внимание вообще не уделялось. Как следствие, все наши государства, имея определенное представление о проблематике рассмотрения обращений граждан, не уделяли должного внимания тем отношениям, когда инициатива принятия административного акта исходит от административного органа. Теперь законодательство дает правовые инструменты для защиты и в таких ситуациях через обязанности административного органа: информировать потенциального адресата и/или заинтересованных лиц об иницировании соответствующего производства, о проекте решения, о праве представить свою позицию, и т.д.

Очень важно, с точки зрения правового регулирования, что производство возбуждается уже самим фактом действия (действий) со стороны административного органа (см., например, ч. 3 ст. 30 Закона Армении). Но лучше всего это правило отображено в Законе Азербайджана (п. 28.3 ст. 23), поскольку факт возбуждения (начала) производства связан даже не с днем, а самим моментом совершения первого действия в отношении заинтересованного лица (аналогично этот вопрос урегулирован и в Законе Эстонии). Это означает, что уже с момента первого действия административного органа частное лицо имеет право использовать весь инструментарий справедливой административной процедуры.

Отводы. Нами уже упоминался среди принципов административной процедуры принцип беспристрастности. Все анализируемые законы, независимо от того фиксируют ли они данный принцип, фактически его предусматривают, поскольку закрепляют правила о самоотводах и отводах должностных лиц административного органа. Т.е. должностное лицо, которое имеет личную заинтересованность в результатах рассмотрения дела, не может принимать участие в административном производстве (см., например, ст. 22 Закона Азербайджана). При этом в большинстве законов достаточно детально перечисляются основания для самоотводов и отводов, а также регулируется порядок рассмотрения вопроса об отводе / самоотводе (ст.ст. 42 и 44 упомянутого Закона).

Содержание административного производства («текущая стадия»). Сердцевиной административного производства является активная фаза, т.е. период действий административного органа по подготовке и рассмотрению административного дела. В абсолютном большинстве административно-процедурные законы стран бывшего СССР в этой части очень похожи. Как правило, всегда детальное внимание уделяется вопросам формы и содержания заявления частного лица, порядка его подачи, порядка устранения недостатков заявления, порядка переадресации (в случае направления в неполномочный орган), истребования дополнительных документов, и т.д.

При этом можно отметить, что в большинстве стран акцент делается на письменную форму заявления, дается перечень обязательных реквизитов заявления. Также приоритетным считается именно простое производство, т.е. без привлечения других участников и лиц, способствующих рассмотрению дела (свидетелей, экспертов и т.п.), а также других «осложнений». И как уже упоминалось, полезной кажется формула ст. 36 Закона Армении, по которой административный орган должен осуществлять административное производство без его усложнений, без дополнительных слушаний, экспертизы или проведения осмотра, если нет необходимых причин для уяснения фактических обстоятельств дела.

Невзирая на то, зафиксированы ли на законодательном уровне виды административной процедуры, в зависимости от уровня сложности, по сути существует разделение на простую и более формальную процедуру. Ярким примером такой дифференциации является Общий административный кодекс Грузии, в котором законодательно, кроме «простого производства», отдельно выделяются еще два вида производства: «формальное производство» (предусматривает привлечение заинтересованных лиц, проведение слушания и другие дополнительные действия); и «публичное производство» (когда следует публично оповещать общественность и о производстве, о его ходе и результатах). Интересно, что Кодекс Грузии четко определяет сферы вопросов, при разрешении которых применяется публичное административное производство (в частности, при распоряжении государственной или муниципальной собственностью, выдаче природоохранных разрешений и разрешений на строительство, стандартизации и распределении телекоммуникационных частот). Известно, что одним из первых государств, которое использовало законодательную дифференциацию различных видов административной процедуры по уровню ее сложности и открытости, были Нидерланды.

При этом, касательного так называемого формального производства, и особенно проведения «слушания», следует отметить, что этот механизм, невзирая на кажущуюся сложность, на самом деле упрощает решение дела. Ведь в одном месте и в одно время административный орган имеет возможность заслушать позиции всех участников и лиц, способствующих рассмотрению дела. Т.е. за короткое время можно решить потенциально конфликтную ситуацию. Кроме того, такое рассмотрение дела является максимально открытым. В этой части, к сожалению, законы не всех стран предусмотрели механизм «слушания».

Безусловно, детально расписанная процедура является гарантией прозрачного и эффективного рассмотрения дела. И если некоторые развитые страны могут обходиться минимумом норм (даже норм-принципов), полагаясь на традиции и высокий уровень правовой культуры, то нашим странам действительно необходима более детальная регламентация. И как уже упоминалось, особенно важной частью такого регулирования являются механизмы реализации прав частного лица в административной процедуре, направленные на его активную роль. Речь идет о правах: быть выслушанным (представить свою позицию), на доступ к материалам дела, на представительство и помощь, и др.

Административный акт. Также обязательным для абсолютного большинства административно-процедурных законов стран бывшего СССР является наличие отдельного раздела, посвященного вопросу административных актов. Здесь особенно ощущается влияние немецкой административно-правовой доктрины, что абсолютно оправдано, поскольку именно в Германии категория «административного акта» является одной из центральных, и действительно очень добротной разработана.

В законах излагаются положения о понятии и форме (формах) административного акта, требования к письменному административному акту, обязательство административного органа относительно обоснования административного акта, порядок оповещения о принятии административного акта и его вступления в силу. Следует отметить позитив армянского и азербайджанского законов, которые дают законодательное определение «благоприятного» и «обременительного» административного акта. Для наших стран такие положения также могут быть очень полезны, поскольку характер будущего административного акта существенно влияет на объем действий, которые должен предпринять административный орган (например, в части заслушивания адресата и заинтересованных лиц, обоснования административного акта).

Принципиально важными являются и несколько других новаций для права постсоветских стран. Наиболее значимым, конечно же, есть требование об обосновании административного акта, что поднимает на новый уровень возможность законного, справедливого и прозрачного разрешения административных дел. Это положение также

является общепризнанным для справедливой административной процедуры. Публичная администрация обязуется обосновывать административные акты, в частности, неблагоприятные. Исключения из правила об обосновании административного акта также типичны для всех законов: благоприятный для частного лица акт не затрагивает прав и интересов других лиц; административный акт принимает аналогичные акты в стандартизированной форме в большом количестве и т.д.

Новым правилом для большинства стран бывшего СССР является новационный подход к вступлению в силу административного акта. Если раньше считалось, что индивидуальный акт вступает в силу с момента его принятия (такое правило до сих пор доминирует в законодательстве Украины и закреплено, например, в законе Беларуси - ст. 28), то, безусловно, более обоснованным является правило о вступлении акта в силу с момента его оповещения адресату (и/или другому лицу, чьи права и законные интересы затрагиваются таким актом). Такой подход способствует более эффективной защите прав граждан, поскольку они будут осведомлены о новой правовой ситуации, а также, при необходимости, смогут своевременно воспользоваться инструментами правовой защиты. При этом очень важно предусматривать в законах четкий порядок оповещения о принятии административного акта и презумпции, которые определяют момент ознакомления лица (лиц) с административным актом.

Важным требованием к административному акту является норма об обязательном указании в административном акте порядка его обжалования. Это предписание, давно применяемое в правосудии, также направлено на усиление правовой защиты частных лиц.

Ничтожный административный акт. Позитивным достижением стран бывшего СССР является также законодательное урегулирование вопросов, которые ранее обсуждались лишь на уровне юридической науки. В частности, это касается понятия «ничтожного административного акта» (и хотя в текстах законов некоторых стран используется конструкция «недействительного административного акта», все же она меньше подходит к характеристике данной правовой ситуации). Подходы большинства наших стран относительно определения ничтожного административного акта, т.е. акта, который вообще не имеет юридической силы с момента принятия, очень схожи и касаются явных (очевидных) ошибок такого акта. Как правило, среди оснований для ничтожности административного акта перечисляются случаи, когда из акта не ясно какой орган его принял; или же акт принят явно неполномочным органом (эти нормы отображены в законах большинства стран); исполнение акта невозможно ввиду фактических причин; исполнение акта повлечет совершение уголовного правонарушения (законы Грузии, Эстонии) и др.

Для признания акта ничтожным никакая процедура, как правило, не требуется, но в наших странах частным лицам предоставляется возможность обращения в органы власти за признанием акта ничтожным, что тоже абсолютно оправдано.

Прекращение действия административного акта. Принципиально новым вопросом, связанным с административными актами является сфера досрочного прекращения действия административного акта. Не акцентируя внимание на употребление различной терминологии: «отмена», «отзыв», «признание недействительным», «признание утратившим силу» административного акта (эта тема заслуживает отдельного внимания) важно, что эти вопросы вообще законодательно урегулированы в большинстве административно-процедурных законов стран бывшего СССР. Эти правила крайне важны для наших стран, поскольку направлены на минимизацию неограниченной деятельности публичной администрации по неоправданной отмене административных актов. Например, в Украине до сих пор иногда практикуется увольнение государственного служащего с должности через отмену первичного решения о его назначении. Да и в других ситуациях публичная администрация считает свое право на отмену ранее принятого решения практически неограниченным (например, бывают случаи отмены решений о разрешении на

строительство или о выделении земельного участка в собственность и т.п.), трактуя его через полномочие на «принятие решения по вопросу ...».

В правовом государстве, как известно, административный акт после истечения сроков на его обжалование должен оставаться стабильным. Основания для его отмены должны быть определены так же четко, как и процедура. И здесь также следует отметить позитивное влияние немецкого опыта. Невзирая на то, что страны бывшего СССР в разном объеме урегулировали эти вопросы, но в любом случае внимание обращается на такие моменты как: правомерность / неправомерность административного акта; характер административного акта (благоприятный или обременительный); необходимость обратной силы решения об отмене / или действие только в будущее; и конечно же - вопрос «защиты доверия» частного лица. Последний институт также воспринят из опыта Германии и основывается он на том, что доверие частного лица о неизменности административного акта может преобладать публичный интерес, связанный с его отменой. Т.е. даже в случае выявления нарушения закона, акт может быть оставлен в силе, учитывая права и интересы лица. Или же лицу должен быть компенсирован ущерб, связанный с отменой такого административного акта.

Еще одним интересным моментом является урегулирование вопроса о сроке действия административного акта. Очень детально этот вопрос прописан в Законе Армении (ст. 61). Административный акт, принятый на определенный срок, действует до истечения предусмотренного им срока. Административный акт, принятый на неопределенный срок действует до тех пор, пока не заменен другим актом или не признан утратившим силу. Но особенно полезными кажутся нормы ч. 2 ст. 61 упомянутого Закона, согласно которым, если решение регулируемого вопроса связано с совершением определенного действия или с наступлением события, то срок действия такого акта заканчивается в момент исполнения этого условия. Такая норма также очень полезна, поскольку не позволяет ревизировать уже исчерпавшее себя административные акты, т.е. акты которые исполнены и привели к неотвратимым правовым последствиям. Хотя следует признать, что в этом вопросе (относительно момента прекращения действия административным актом, связанным с наступлением события или исполнения условия) подходы разных стран отличаются.

Административное обжалование. Во всех законах об административной процедуре стран бывшего СССР регулируются вопросы административного обжалования. Этот правовой институт был известен (а по сути - вообще безальтернативен) для граждан СССР в отношениях с органами государственного управления. Традиционно он определяется как обжалование акта к вышестоящему органу или должностному лицу. Но в нашем случае следует сделать несколько замечаний критического характера и к этому «традиционному» пониманию механизма административного обжалования, и даже к новому законодательству некоторых стран.

Во-первых, очень сложной проблемой является обеспечение беспристрастности при рассмотрении административной жалобы. К сожалению, большинство законов об административной процедуре постсоветских стран не дают адекватного ответа на этот вопрос, поскольку предусматривают возможность подачи жалобы лишь в рамках административной (бюрократической) иерархии (одно из немногих исключений - Закон Грузии, который хотя и выборочно, но предусматривает возможность создания независимых коллегиальных органов для рассмотрения жалобы). В тоже время в западных странах очень распространенным механизмом правовой защиты является создание постоянных специальных апелляционных органов для рассмотрения жалоб (комиссий, комитетов - в ФРГ, Голландии, Польше и др.). При этом, как правило, такие апелляционные органы формируются полностью или преимущественно из общественности (т.е. не чиновников). Позитив такого подхода состоит в том, что уровень доверия граждан к этим апелляционным органам существенно выше, нежели к традиционным «вышестоящим» бюрократическим институциям. В результате многие споры удается решить без обращения в суды.

Хотелось бы привести еще один аргумент о преимуществах административного обжалования. В частности, именно в административном порядке можно ревизировать не только правомерность административного акта, но и его целесообразность (например, такое правило прямо зафиксировано в ст. 83 Закона Эстонии).

Дискуссионными являются и некоторые сроки для обжалования административного акта. Так в большинстве постсоветских стран применяется 30-дневный срок, хотя можно было бы использовать и более сжатые сроки (в странах Восточной Европы доминирует срок в 14-15 дней - см., например, законы Польши, Венгрии). Поскольку административные акты часто требуют быстрого обращения к исполнению (не говоря уже о таком сомнительном правиле, как 6-месячный срок для обжалования административных актов в Армении или годичный срок со дня принятия административного решения в Беларуси).

Страны Кавказского региона по разному подошли к регулированию вопроса о правовых последствиях подачи административной жалобы. Азербайджан фактически отказался от правила об автоматическом приостановлении действия административного акта в период его обжалования. Тем не менее, по ходатайству лица, такое решение может быть принято органом, который рассматривает административную жалобу. Здесь в комплексе с регулированием сроков обжалования (как правило, 30 дней) и сроков рассмотрения дела по жалобе (30 дней) возможна проблема возобновления законности. Так как с момента вступления решения в силу и до момента вынесения решения по административной жалобе может пройти до 60 дней, то многие административные акты за такой срок могут быть уже реализованы. Именно поэтому, более удачным кажется регулирование этого вопроса в Законе Армении (ст. 74) и Кодексе Грузии (ст. 184), где по общему правилу подача административной жалобы приостанавливает исполнение (или действие) обжалуемого акта. А из этого правила уже установлены исключения.

Ну и наиболее спорным моментом административно-процедурных законов многих стран бывшего СССР является возможность одновременного обжалования административного акта и в административном, и в судебном порядке. Исключения из этого правила составляют Грузия, Эстония, Латвия (а по данным исследователя административной юстиции Р.А. Куйбиды - также Литва, Молдова, Туркменистан и частично Беларусь). При этом установлено правило (в Армении, Азербайджане и других странах этой группы), что при факте параллельного административного и судебного обжалования, приоритет имеет судебная процедура, т.е. рассмотрение жалобы в административном органе прекращается и дело рассматривает суд. Автору неизвестно как этот механизм функционирует на практике в данных странах. Но, например, в Украине административные споры в судебном порядке могут рассматриваться годами и таким образом граждане сами лишают себя возможности в более эффективной и быстрой защите. Кажется, следует еще надлежащим образом взвесить все позитивы и недостатки стадии административного обжалования как обязательной перед обращением в суд. Прагматичным и более перспективным является подход с обязательностью прохождения еще хотя бы одной инстанции в административном порядке. И опыт стран, которые со временем выбирают именно такой порядок обжалования, подтверждает его рациональность.

Исполнение административных актов. С теоретической точки зрения исполнение административных актов можно было бы рассматривать за пределами вопросов административной процедуры, поскольку акт уже принят. Да и в западных странах соответствующие правовые нормы располагаются в отдельных законодательных актах (в т.ч. и в ФРГ). Но наши государства, в т.ч. страны Кавказского региона, в большинстве избрали другой вариант систематизации законодательства. В частности, в наших законах отношения по поводу исполнения административных актов, как правило, выделяются отдельным структурным подразделом общего административно-процедурного закона, и касаются, прежде всего, принудительного исполнения административных актов. И здесь опять же можно отметить сильное влияние германского опыта, поскольку все законы делают акцент не трех основных инструментах принудительного исполнения административного

акта: исполнение другими лицами за счет обязанного лица; штраф; непосредственное принуждение (см., например ст. 83 Закона Азербайджана). Если данные возможности в полной мере действительно используются административными органами, которые принимают административные акты и должны отвечать за их исполнение, то вполне можно ожидать повышения эффективности публичного администрирования.

Расходы в административной процедуре. Среди недостатков административно-процедурных законов в странах бывшего СССР можно отметить очень скромное внимание вопросам оплаты издержек (расходов) в административной процедуре. В большинстве случаев просто указывается, что такие расходы осуществляются за счет административного органа (государственного бюджета), хотя и это положение сомнительно. Ведь во многих случаях и за обращение в административный орган и за совершение определенных действий (например, экспертизу) обязано платить частное лицо. Не говоря уже о расходах на представителя, транспортных расходах, и др. В законах некоторых стран указывается лишь на возможность оплаты пошлины за копии документов. Поэтому кажется, здесь большинству стран еще следует развивать законодательство. При этом вместо «традиционного» института пошлины, здесь должен применяться механизм административных сборов. Административно-процедурный закон должен давать ответ на вопрос по крайней мере об общих принципах распределения издержек между административным органом и частными лицами. Одним из наиболее полных регулирований в этой части является Закон Армении (глава 14), где излагаются общие положения о видах административных расходов и их распределении.

Последствия нарушения процедуры. Важным моментом в регулировании вопроса административной процедуры является норма о правовых последствиях нарушения процедуры. В большинстве случаев законы не регулируют этот вопрос детально, ограничиваясь, как правило, формулой, что «нарушение норм процессуального (процедурного) законодательства является основанием для отмены административного акта». Но, как кажется, это несколько упрощенный подход. И хотя нарушений процедуры следует избегать, все же не всякое нарушение должно быть основанием для отмены административного акта. В этом плане рациональной кажется норма Закона Армении (ч. 2 ст. 77), согласно которой нарушение процессуальных норм может стать основанием для пересмотра административного акта, если эти нарушения привели или могли привести к принятию другого решения.

Общие выводы

Итак, можно констатировать, что, несмотря на разные названия административно-процедурных законов стран бывшего СССР, их структурирование, особенности в правовом регулировании отдельных вопросов, в целом, они в своем большинстве отображают основные стандарты справедливой административной процедуры. Это касается регламентации ее принципов, прав частного лица, обязанностей административного органа и т.д. Очевидное влияние на содержание законов оказывает опыт западных европейских государств и, прежде всего, Германии. И этот факт также можно приветствовать, поскольку зарубежное законодательство уже прошло достаточный период апробации практикой и показало свою эффективность. Наш опыт применения законов может потребовать внесения изменений в законодательство в будущем. Такая тенденция прослеживается в государствах, которые принимали административно-процедурные законы первыми среди стран бывшего СССР, а теперь вносят коррективы в отдельные нормы. В любом случае, уже сам факт принятия законов об административной процедуре заслуживает позитивной оценки, поскольку четкая и прозрачная процедура принятия решений является гарантией правомерности деятельности публичной администрации, важным условием борьбы с коррупцией, действенным механизмом защиты прав и законных интересов граждан.

Сентябрь 2010 г.