

# Административное усмотрение: нормативная правовая полноценность в контексте дискуссии об административных процедурах

**Старилов Юрий Николаевич,**

Заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, декан, заведующий кафедрой административного и административного процессуального права ФГБОУ ВО «Воронежский государственный университет»  
394018, г. Воронеж, Университетская пл., дом 1  
E-mail: juristar@vmail.ru

В статье административное усмотрение рассматривается как правовое средство, дополняющее и гарантирующее законность правоприменительной деятельности, осуществляемой на основе общих принципов права. Усмотрение может стать важнейшим и незаменимым правовым институтом повышения эффективности публичного управления в случае надлежащего правового регулирования административных процедур. Рассматриваемые в статье вопросы актуализируют идею принятия в стране федерального закона «Об административных процедурах», где среди важнейших управленческих категорий целесообразно установить понятие и правовой режим действия правоприменительного усмотрения.

**Ключевые слова:** административное усмотрение, публичное управление, правоприменение, административные акты, законодательство об административных процедурах.

В самом простейшем подходе административное усмотрение означает выработку обоснованного (справедливого, правильного, разумного) взгляда субъекта правоприменения на юридический процесс, управленческие процедуры, факты с целью разрешения дела (публичного спора) и принятия законного, аргументированного и сбалансированного решения. Однако может ли правильный взгляд на принимаемые решения (акты) основываться на несуществующей или неполноценно сформированной правовой основе, т.е. там, где развивается усмотрительная административная практика с ее произвольными толкованиями, предложениями, выводами, рекомендациями? Вряд ли. Тогда почему же усмотрение все еще не является исчерпывающей (настоящей) правовой реальностью или, как говорят, правовым институтом в традиционном понимаемом смысле данного термина? Ведь используя административное усмотрение, станет возможным измерение всего многообразия правовой реальности посредством прогрессивного потенциала норм, общих принципов, институтов, отраслей, методов, форм, процедур.

Правовые принципы, как и принципы административной деятельности, административных процедур, даже несмотря на их надлежащий уровень сформулированности в законодательных актах, сами по себе основываются на правовых идеях и идеалах современного правоустановления и правоприменения. Следовательно, несмотря на «невидимость» или отсутствие «очевидности» в дискреции правовых принципов, возможна констатация их неотъемлемости как элемента сферы

административных и иных публичных правоотношений, а также масштабы воздействия усмотрения на законодателя и правоприменителя. Административное усмотрение, скрытое от исполнительного органа или его должностных лиц, как невидимая субстанция, вместе с тем проявляет свои правовые свойства и существенно влияет на административную деятельность, запуская механизм правового влияния; в более широком плане оно определяет и юридическое качество самого механизма правового регулирования отношений в области организации и деятельности публичной администрации.

Из простого наблюдения за процессом управления видно, что усмотрение связывается в большей степени с *эмоциями, рассуждениями*, выработанными *подходами* или принятыми *решениями* должностных лиц. Складывается впечатление, что государственный служащий лишь «подбирает» в каждом конкретном случае или ситуации «правильную» норму, которая, с его точки зрения, способна надлежащим образом урегулировать возникший спор или осуществить принадлежащее гражданину право. Иными словами, действует закон (правовая норма, положение, регламент, порядок), а субъект правоприменения только рационально выбирает наиболее подходящую в каждом конкретном случае правовую позицию; при этом он наилучшим образом интерпретирует закон, использует процессуальные или процедурные правила и делает наиболее успешный в складывающейся юридической ситуации выбор, например: а) обосновывает выдачу разрешения на строительство или лицензии; б) принимает

решение о присуждении гражданину звания «Ветеран труда», основываясь на установленной процедуре и соответствии документов заявителя требованиям правовых актов; в) применяет менее строгое административное наказание за совершенное правонарушение или освобождает лицо от административной ответственности, проявляя сострадание, милость и справедливость к нему с учетом конкретных обстоятельств дела или личности лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. Административный орган или должностное лицо гарантирует всесторонность и надлежащую глубину исследования правового спора (дела) и всех его обстоятельств; на выбор итогового решения могут оказывать влияние как формально определенные обстоятельства, так и собственное мнение должностного лица даже в условиях, когда отсутствуют по уважительным причинам некоторые материалы.

Административное усмотрение, таким образом, есть *неотъемлемая часть права* и должно рассматриваться в системном виде со всеми юридическими правилами и порядками. Дискреция, несмотря на отсутствующее определение данного понятия в российском административном праве, целиком вплетена в юридическую ткань правовых принципов и приоритетов надлежащего должностного поведения, административной культуры и практики принятия административных актов.

Административное усмотрение — решающий этап законной административной деятельности исполнительных органов, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих. Ю.А. Тихомиров считает, что эффективность и демократичность административного усмотрения могут обеспечиваться созданной для него прочной законодательной основой (установленными основаниями, формами, порядками)<sup>1</sup>. Конечно, формально лучше, когда административное усмотрение как институт находит свое утверждение в соответствующих нормативных правовых актах, которые в большей мере подходят (даже по своему наименованию) для регламентации формирования и использования административного усмотрения. Таким нормативными правовыми актами, как правило, являются закон «Об административных процедурах» (такое название закон имеет во многих странах мира) или закон «О производстве по принятию административных актов» (так можно было бы назвать российский закон, если учитывать известную критику учеными термина «процедура» и вообще концепции проекта закона «Об административных процедурах», хотя

данное отступление от сложившихся правил в наименовании закона существенно вредит формированию полноценного законодательства об административных процедурах). Юридическая регламентация административного усмотрения (понятие, предназначение, содержание, объем и пределы применения) в законодательстве об административных процедурах непременно включает данный правовой институт в механизм административного правового регулирования со всеми вытекающими юридическими последствиями признания за ним правовой функциональности, отвечающей за правильные последствия административной деятельности.

Административное усмотрение при правильной интеграции данного правового института в общую ткань законодательства *об административных процедурах* способно оказать невероятно мощное воздействие как на формирование общих принципов права, так и на уточнение принципов административного права. В странах, где действуют законы об административных процедурах, принципы последних уже давно стали классическими. В российской литературе дискуссия по этим вопросам пока слаба и к каким-либо практическим успехам не привела. Конечно, и об этом уже многократно было сказано, принципы административных процедур усиливают право на защиту в сфере административных и иных публичных правоотношений; при этом нужно признавать за *надлежащей административной процедурой* свойства общего *принципа* административного права<sup>2</sup>. Здесь важно кратко упомянуть применительно к дискреционной проблематике и другие наметившиеся в теоретических исследованиях подходы по созданию и углубленному изучению концепции *принципа обоснованности* в административном праве<sup>3</sup>.

Обоснованность принятия судебных решений как тема исследования и важнейший критерий принимаемых судами актов — традиционно важный вопрос в судебной практике. Административная же (управленческая) практика, когда речь идет о принятии публичной администрацией своих решений, пока не характеризуется надлежащими подходами к соблюдению принципа *обоснованности*. Живое усмотрение административного органа при законном требовании обязательного обоснования (или всесторонней аргументации) принимаемого административного акта приобретает новую правовую значимость в административной

<sup>1</sup> См.: Тихомиров Ю.А. Современное публичное право : монограф. учебник. М. : Эксмо, 2008. С. 427.

<sup>2</sup> См.: Курындин П.А. Надлежащая административная процедура как общий принцип административного права // Российская юстиция. 2024. № 5. С. 48–56.

<sup>3</sup> См.: Должиков А., Васильева А. «Почему? По кочану!»: принцип обоснованности в административном праве // Сравнительное конституционное обозрение. 2023. № 6 (157). С. 33–65.

практике. Обоснованность административных актов (или если смотреть шире — вообще управленческих действий и решений) — важнейший рациональный подход в исследовании дискреции.

В литературе правильно обращается внимание на сложившееся значение принципов правовой государственности и необходимости создания в стране эффективной правовой защиты при характеристике обязанности органов публичного управления обосновывать принимаемый административный акт<sup>4</sup>. Логика таких авторских рассуждений приводит к идее «расширения за счет принципа обоснованности содержания конституционного права на участие в управлении делами государства в России. Иначе... права на мотивированное публичное управление»<sup>5</sup>.

Вглядываясь в дискрецию как в особый правовой феномен и критикуя законодателя и суды за невнимательность к данной проблеме, К.В. Давыдов подчеркивает роль административных процедур как потенциально значимого правового средства «связывания» административного усмотрения<sup>6</sup>. Ученый в предложенном им проекте федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» определил понятие «дискреционное полномочие (усмотрение)» как «предоставленную законодательством административным органам, должностным лицам возможность принимать или не принимать административный акт либо выбирать определенный вариант решения, его вид и содержание в соответствии с законом»<sup>7</sup>. По мнению О.Н. Шерстобоева, необходимость существования административной дискреции в полной мере объявляется потребностью ее установления в законодательном акте, который непременно должен определять пределы (границы) усмотрения и критерии проверки законности его применения (или неприменения)<sup>8</sup>. Существенным дополнением к данной констатации служит авторский вывод о том, что юридизация и формализация административного усмотрения достигаются не

только путем кодификации административных процедур; в этом процессе не менее значимую роль играет судебная практика, устанавливающая базисные правовые позиции, касающиеся критериев оценки усмотрения органов публичного управления и их должностных лиц<sup>9</sup>.

Правовые режимы усмотрения, очевидно, могут гарантировать правопорядок в системе публичной власти и ее реализации во всех формах и на всех уровнях. Одна их главных проблем (она как была в прошлом, так и остается сегодня) — противодействие коррупции. Не только открытое или скрытое нарушение законов создает коррупционные правонарушения, но и отсутствующее правовое усмотрение в смысле усмотрения, реализуемого в определенных границах и юридических параметрах. Как известно, внешне коррупция проявляется не только в правовых актах управления и не только в содержании нормативных правовых актов. Коррупция всегда — в реальных действиях государственных и муниципальных служащих (должностных лиц). Как можно представить, значимую негативную роль здесь играет умысел в реализации дискреционных полномочий. Следовательно, проверять нужно именно административные индивидуальные решения публичных служащих с акцентом на выявление усмотрения в принятии и интерпретации таких правовых актов (действий и решений). Однако, как известно, российское законодательство не включает в свое содержание сам закон об административных правовых актах, в котором были бы установлены возможности применения усмотрения, достаточно развитые порядки разработки и принятия административных актов, наконец, *принципы административных процедур*. Например, принцип *беспристрастности*<sup>10</sup> наверняка может стать юридически безупречной основой для полноценного внедрения в административную практику реализации дискреционных полномочий административными органами и должностными лицами.

Развитие законодательства об административном усмотрении взаимодействует с тенденциями совершенствования публичного права. О проблемах развития публичного права, в частности административного, можно судить не только по научным трудам ученых-административистов, но и по публикациям правоведов — специалистов в области частного права. Например, интерес-

<sup>4</sup> См. там же. С. 57.

<sup>5</sup> Там же. См. также: Должиков А., Васильева А. Конституционное право на мотивированное управление // Сравнительное конституционное обозрение. 2024. № 2 (159). С. 19–44.

<sup>6</sup> См.: Давыдов К.В. Дискреция как правовой феномен: некоторые ошибки законодателя и правоприменителя (сравнительно-правовой аспект) // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. М.: Инфотропик Медиа, 2017. С. 115.

<sup>7</sup> См.: Давыдов К.В. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 52.

<sup>8</sup> См.: Шерстобоев О.Н. Критерии оценки административного усмотрения: вопросы теории, российский и зарубежный опыт // Lex Russica. 2024. Т. 77. № 5. С. 127.

<sup>9</sup> См. там же. С. 119. См. также: Шерстобоев О.Н. Дискреционные административные акты в судебной практике: сравнительно-правовой анализ // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2024. № 5. С. 174–182.

<sup>10</sup> См.: Курындин П.А. Беспристрастность: от принципа административного судопроизводства к общему принципу административного права // Российский юридический журнал. 2023. № 4. С. 109–118.



ны работы А.А. Иванова<sup>11</sup>. Один из главных его аргументов заключается в необходимости прохождения этапа «соответствующей кодификации в публичном праве». При этом автор, вспоминая свои студенческие годы, всматривается в советскую историю, когда в стране обсуждалась идея принятия закона *об исполнительно-распорядительной административной деятельности*. Если попытаться найти современный приемлемый правовой эквивалент данного законопроекта, то, скорее всего, подходит предлагаемый к принятию вот уже в течение двух десятилетий федеральный закон «Об административных процедурах», где и возможно установить *общие правовые принципы* административной деятельности любого вида.

Как можно сегодня предположить, в советские времена, к сожалению, не сложились надлежащие условия для прорывной разработки законодательства об административных процедурах (или об исполнительно-распорядительной деятельности, административных производствах); при этом не было и полнейшей информации о зарубежных правовых стандартах, действовавших при организации и функционировании исполнительной власти или публичной власти вообще<sup>12</sup>. Хотя попытки научного осмысления проблемы предпринимались постоянно<sup>13</sup>. Да и отдельные теоретические конструкции относительно важнейших административно-правовых институтов можно было обнаружить в опубликованных в советский период книгах. Например, в конце 60-х годов прошлого столетия зарубежные авторы рассматривали не только «юридически связанные (определенные) административные акты», но и «акты, принимаемые на основе свободной (дискреционной) оценки» (при этом административным органом осуществляется «выбор из нескольких альтернатив конкретно в зависимости от тех или иных обстоятельств»). Принимаемые посредством свободной оценки решения не должны быть произвольными, но вместе с тем, как тогда отмечалось, они не могут проверяться в рамках судебного контроля; тогда как точно установленные в административном акте юридические

предписания и их толкование находятся в сфере осуществляемого судом контроля<sup>14</sup>. Свободное усмотрение (оценка), выраженное в административном акте, характеризовалось следующими особенностями: 1) подчиненность правовому режиму общих юридических предписаний, действующих в сфере организации и функционирования государственной службы; 2) целью органов управления является отстаивание публичных интересов; 3) любое нарушение служебных обязанностей влечет нарушение законности<sup>15</sup>. Именно данные обстоятельства и отличали, по мнению ученых, свободное усмотрение от произвольных действий (должностного поведения).

В сущности, известные публичному праву правовые закономерности в области осуществления дискреции и универсальные правовые требования в сфере административных и иных публичных правоотношений могут быть положены и в основу всего российского административного права. Однако ни законодательная власть, ни научное сообщество (их представители) не проявили должного интереса к данной чрезвычайно важной идее, способной на перспективу значительно улучшить порядок принятия административных актов, создать юридические основы для эффективного и правильного взаимодействия публичной администрации и граждан.

Здесь, правда, нужно сделать важное уточнение. Среди ученых-административистов идея принятия закона «Об административных процедурах» разделяется уже продолжительное время и считается полезной для совершенствования «нормативно-правовой основы административного усмотрения и практики его реализации»<sup>16</sup>. Например, Ю.П. Соловей летом 2018 г. предложил для включения в предлагаемый законопроект об административных процедурах несколько весьма важных положений о принципах осуществления административных процедур; при этом он даже высказал предположение, что предлагаемый законодательный акт будет принят в России в течение предстоящих пяти-шести лет<sup>17</sup>! Как легко убедиться сегодня в 2024 г., данное желание ученых-юристов не совпадает с планированием российского законодателя, и предлагаемый закон так и не принят.

Уместно напомнить о разработке двух законопроектов об административных процедурах

<sup>11</sup> См.: Иванов А.А. Проблемы публичного права России: взгляд со стороны // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 2. С. 46–59; Иванов А.А. Мы должны еще пройти этап кодификации в публичном праве: Интервью с А. А. Ивановым // Закон. 2023. № 12. С. 8–14.

<sup>12</sup> Наряду с такой констатацией нужно отметить также имеющиеся у ученых страны возможности по ознакомлению с зарубежным административным правом, принципами деятельности органов государственного управления и регламентацией порядка издания административных актов. См., например: Ведель Ж. Административное право Франции. М.: Прогресс, 1973. С. 359; С. 134–212; Попович С. Административное право. Общая часть. М.: Прогресс, 1968. С. 282–352.

<sup>13</sup> См.: Управленческие процедуры / отв. ред. Б.М. Лазарев. М.: Наука, 1988.

<sup>14</sup> См.: Попович С. Административное право. Общая часть. М.: Прогресс, 1968. С. 326.

<sup>15</sup> См. там же.

<sup>16</sup> Соловей Ю.П. Принципы осуществления публичной администрации дискреционных полномочий // Административное право и процесс. 2018. № 7. С. 9.

<sup>17</sup> См. там же. С. 11.

и административных производствах<sup>18</sup>. К.В. Давыдов<sup>19</sup> — автор проекта федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» (2017 г.) — весьма последовательно отстаивает данную идею и сегодня<sup>20</sup>. Наряду с такой творческой активностью, К.В. Давыдов справедливо призывает не доходить до «процедурной эйфории», не преувеличивать универсальность эффективности западной модели правового регулирования публичного управления и не нарушать принцип эволюционности развития законодательства<sup>21</sup>. По точному замечанию ученых, в нашей стране не сформировалась и не укрепились политическая воля<sup>22</sup> по разработке законодательства об административных процедурах. В связи с изданием в октябре 2022 г. Модельного закона Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств «Об административных процедурах», содержащего нормы о реализации административного усмотрения (дискреционных полномочиях) у ученых укрепились вера в то, что в обозримом будущем состоится принятие закона «Об административных процедурах», в котором найдут свое место нормативные предписания об административном усмотрении<sup>23</sup>.

Уже в 2000-е годы в России стали распространяться теоретические представления зарубежных авторов об административных актах, административных договорах, административных предписаниях. Например, немецкие ученые достаточно детально представляли как теорию административных актов, как и развитую систему судебного контроля административных судов за законностью административных предписаний и актов<sup>24</sup>. Становилось понятно, что юридической *полезности* от административных процедур несравнимо больше, чем это может показаться на первый взгляд.

Оценивая роль административных процедур, ученые признают за ними и «побочные эффекты» и, например, как частность (особенность) отмечают прибавление «значимости прежде всего деяниям управленческого класса, а не праву»<sup>25</sup>. Важно напомнить, что в те же 2000-е годы формировался и российский опыт законотворческой деятельности в области административных процедур<sup>26</sup>.

Что касается *усмотрения* при регулировании управленческих отношений, то вначале (на первом этапе управленческого цикла) констатируется роль усмотрения административного органа в процессе издания соответствующего постановления. Усмотрение, несомненно, присутствует на всех этапах функционирования публичной администрации. Административные предписания действуют и для внутренней административной организации органов публичного управления, где в сущности формируются субординационные отношения. Таким образом, и здесь важно говорить о границах (пределах) административных предписаний, основанных на усмотрении («управляющих усмотрением») <sup>27</sup>. По мнению ученых, «границы использования усмотрения определяются, среди прочего, императивными требованиями правового государства, в особенности принципом равенства, а также принципами защиты доверия и соразмерности»<sup>28</sup>. Наконец, в иерархии административных решений, принимаемых органами публичного управления, рассматривается и *решение по усмотрению*<sup>29</sup>. Авторы определяют административное усмотрение не только посредством исследования терминов законности, свободы и справедливости, но и через доверие (степень доверия)<sup>30</sup>.

Обсуждаемые в настоящее время идеи, которые могут быть включены в проект федерального закона «Об административных процедурах», способны установить *правовую определенность* в публично-правовых отношениях, а также искоренить, как пишет А.А. Иванов, «произвол, когда кто-то по своему усмотрению решает те или иные вопросы»<sup>31</sup>. Правда, некоторые моменты в сужде-

<sup>18</sup> См.: Кононов П.И., Стахов А.И. О проекте федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 3. С. 40–68.

<sup>19</sup> См.: Давыдов К.В. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 47–69.

<sup>20</sup> См.: Давыдов К.В. Концепция административного акта в странах СНГ: сравнительно-правовой анализ // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2024. № 5. С. 150–158.

<sup>21</sup> См.: Давыдов К.В. Дискреция и ошибки законодателя // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 2. С. 58.

<sup>22</sup> См.: Зеленцов А.Б., Ястребов О.А. Современные модели административно-процессуального регулирования: опыт сравнительно-правового исследования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. № 3. С. 126.

<sup>23</sup> См.: Административные процедуры : учеб. пособие / отв. ред. А.В. Сладкова. М. : Проспект, 2024. С. 68.

<sup>24</sup> См.: Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учеб. пособие. М. : Юристь, 2000. С. 167–390.

<sup>25</sup> Арановский К.В., Князев С.Д. Правление права и правовое государство в соотношении знаков и значений : монография / под ред. Н.А. Сергеевой. М. : Проспект, 2016. С. 161.

<sup>26</sup> См.: Шестоперов О.М., Калинина И.В. Сокращение административных барьеров ведения предпринимательской деятельности путем кодификации и систематизации законодательства, регулирующего административные процедуры. М., 2005. С. 34–55.

<sup>27</sup> См.: Рихтер И., Шупперт Г.Ф. Судебная практика по административному праву : учеб. пособие. М. : Юристь, 2000. С. 175–178.

<sup>28</sup> См. там же. С. 176.

<sup>29</sup> См. там же. С. 444.

<sup>30</sup> См.: Зайцев Д.И. Генеалогия административного усмотрения // Сибирское юридическое обозрение. 2023. Т. 20. № 3. С. 272–284.

<sup>31</sup> Иванов А.А. Мы должны еще пройти этап кодификации в публичном праве: Интервью с А.А. Ивановым // Закон. 2023. № 12. С. 8–14.

ниях автора остаются непонятными, например применительно к тематике полицейского права, а именно: во-первых, на каких основаниях в настоящее время нужно говорить о формировании, как пишет ученый, «по-настоящему полицейского права»<sup>32</sup>, когда обсуждаются вопросы, связанные с необходимостью легального определения административных процедур, правовой определенностью, исполнительно-распорядительной деятельностью, дерегулированием? Что имеется в виду под полицейским правом? Ведь сегодня *полицейское право* определяется как система правовых норм, которые регламентируют отношения в области организации и осуществления *полицейской деятельности*<sup>33</sup>. Во-вторых, несмотря на констатацию «феноменального прогресса, достигнутого за последние 30 лет с точки зрения круга актов, подлежащих обжалованию», необходимость повышения гарантий надлежащего пересмотра актов для частных лиц, А.А. Иванов указывает на «слабость чистого административного судопроизводства и необходимость его совмещения во многих случаях с гражданским судопроизводством»<sup>34</sup>. Как стало заметным за 9-летний период действия КАС РФ, уже произошли отдельные корректировки административного процессуального законодательства, направленного на повышение эффективности порядка рассмотрения публично-правовых споров и, соответственно, гармонизацию сферы административных и иных публичных правоотношений посредством взаимосвязанного действия норм административного и гражданского процессов (например, норма о переходе к рассмотрению дела по правилам гражданского судопроизводства — ст. 16.1 КАС РФ).

Вглядываясь в проблему административного усмотрения с глобальной (материально-процессуальной точки зрения), неминуема констатация весьма объемного судебного контроля, примененного в административной деятельности, при издании административных актов, совершении должностными лицами действий (бездействий). В этом легко убедиться, если посмотреть на систему административных исков, которые представлены, например, в работе профессора А.В. Ильина<sup>35</sup>. *Превышение* административным органом (должностным лицом) *власти* включает в себя и реализацию его *усмотренческого* потенциала, возможности и пределы осуществления

дискреционных полномочий. Иск о превышении власти (о признании административного акта, иного решения, действий (бездействия) *незаконным*) и его рассмотрение позволяют погрузиться в правовую природу публичного администрирования, включающего дискреционную деятельность. Рассуждения о *превышении власти* и обжаловании в связи с ним с целью оценки законности административного решения мы находим еще у Ж. Веделя, когда он возлагал на такое обжалование обеспечение «интегрального контроля за законностью, и только за законностью»<sup>36</sup>.

А.В. Ильин анализирует *субъективную заинтересованность* как категорию права административного судопроизводства, выполняющую функцию защиты «положения административного ответчика от предъявления заведомо необоснованных исков» и являющуюся «средством защиты стабильности положения выгодоприобретателей административных актов»<sup>37</sup>. Рассматриваемую субъективную заинтересованность, очевидно, можно перенести и на сферу материальных публично-правовых отношений, в которой также субъективные публичные права и законные интересы положены в основу управленческих действий. Именно в данном контексте административная дискреция будет обосновываться потребностями публичного управления в широком или узком (конкретном) измерении. Как следствие, административное усмотрение сполна должно подпадать под весь правовой масштаб судебного контроля.

Административное усмотрение как правовой институт, несомненно, будет включен в планирование совершенствования общего административного права. Что касается поиска *концепции* развития административного права или его новой *доктрины*, то здесь, возможно, нужно обратить внимание на традиционную для отечественного административного права (причем на протяжении всей его большой истории развития) «*закономерность*» в построении главных представлений о сущности административного права, а именно указания на то, что оно «закрепляет юридическое неравенство, асимметрию прав и обязанностей субъектов властеотношений»<sup>38</sup>. Как продолжение —

<sup>32</sup> Там же. С. 12.

<sup>33</sup> См., например: Матвеев С. П. Полицейское право: учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2021. С. 61.

<sup>34</sup> Иванов А.А. Проблемы публичного права России: взгляд со стороны // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 2. С. 59.

<sup>35</sup> См.: Ильин А.В. Оспаривание административных актов. М. : Статут, 2024. С. 14–54.

<sup>36</sup> См.: Ведель Ж. Административное право Франции. М. : Прогресс, 1973. С. 359; С. 377–386.

<sup>37</sup> Ильин А.В. Оспаривание административных актов. М. : Статут, 2024. С. 72.

<sup>38</sup> См., например: Бахрах Д.Н. Административное право России : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Эксмо, 2006. С. 30. При этом Д.Н. Бахрах отмечал и правовые ограничения для властвующих субъектов. Он писал: «И властвующий уже не вправе делать “что левая нога захочет”, выдавая свой каприз, административную импровизацию за государственную мудрость, а подвластному не нужно упрашивать “дать слово молвить”» (Бахрах Д.Н. Административное право России. С. 32).



разговор о *властвующих субъектах* и «*невластной стороне*». Думается, именно такое утверждение нужно преодолевать и постепенно строить систему и изменять содержание административного правового регулирования на новых подходах. Административное право вряд ли должно фундаментализировать правовую идеологию «юридического неравенства», даже если при помощи данного термина попытаться лишь описать юридический характер взаимоотношений внутри административной системы (публичной администрации). Неравенства, тем более юридического, быть не должно. Здесь, конечно, можно говорить о соподчиненности субъектов административной деятельности, необходимости исполнения приказов, наличии компетенции и возможности реализации властных полномочий, свободном усмотрении профессиональных государственных служащих и должностных лиц. Однако все это вряд ли имеет отношение к формулировке «юридическое неравенство», ибо право — изначально создающий юридическое *равенство* инструмент.

Целесообразно обратить внимание на еще один аспект общей тематики усмотрения, а именно на распространение знаний о реализации публичной властью и ее исполнительными органами дискреционных полномочий. Институт административного усмотрения — важнейшая часть образовательного пространства для подготовки современных юристов. Здесь следует согласиться с Б.В. Россинским, считающим, что в российских учебниках по административному праву административному усмотрению должного внимания не уделяется<sup>39</sup>. В современных условиях данный институт может рассматриваться в виде отдельного вопроса в тех частях учебника по административному праву, где речь идет о методах административного правового регулирования, формах осуществления публичного управления, административных актах и административных процедурах, а также оспаривании управленческих решений, действий (бездействия) административных органов и их должностных лиц, осуществляемых в порядке административного судопроизводства по процессуальным нормам КАС РФ. Тем более что в последние годы по многим вопросам формируются правовые позиции как Конституционного Суда РФ, так и Верховного Суда РФ, предметное познание которых в настоящее время — насущная тема для обучающихся. Например, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2022 г. № 21 «О неко-

торых вопросах применения судами положений главы 22 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации и главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» определяется, что *законность* решений, действий (бездействия) органов публичной власти и их должностных лиц устанавливается: а) полным соответствием их принятия (совершения, допущения) содержащимся в законах и иных нормативных правовых актах требованиям (в том числе и по *порядку принятия*); б) их соответствием *законной цели* (т.е. принятых *во исполнение* установленных законодательством предписаний); в) соблюдением нормативно установленных *пределов полномочий*, в том числе и при реализации дискреционных полномочий (усмотрения), т.е. когда право или возможность осуществления полномочий *тем или иным образом* предоставляется органу (лицу) нормативным правовым актом. Пункт 18 указанного Постановления Пленума Верховного Суда РФ содержит правовую позицию, в соответствии с которой суд проверяет правомерность (обоснованность) осуществления усмотрения в отношении граждан или организаций в случаях, когда на основе законодательства орган или лицо, наделенные публичными полномочиями, имеют право на усмотрение при осуществлении полномочий. При этом к нарушению *пределов усмотрения* (и соответственно, к *признанию* оспариваемых решений, действий (бездействия) *незаконными*) может привести: а) несоответствие реализации усмотрения (включая выбор возможного варианта поведения) *целям*, предусмотренным законом; б) нарушение требований *соразмерности* достижения поставленных целей.

Административное усмотрение, очевидно, в ближайшее время будет встраиваться современными авторами в систему административного права. Может быть, именно из такого внимания исследователей к проблеме дискреционных полномочий и будет возрастать внимание к общим вопросам административных процедур и административных актов.

### Литература

1. Административные процедуры : учебное пособие / Э.П. Андрюхина, М.В. Анисифорова, Е.П. Забелина [и др.] ; ответственный редактор А.В. Сладкова ; автора предисловия и послесловия Д.И. Зайцев. Москва : Проспект, 2024. 328 с.
2. Арановский К.В. Правление права и правовое государство в соотношении знаков и значений : монография / К.В. Арановский, С.Д. Князев ; под редакцией Н.А. Сергеевой. Москва : Проспект, 2016. 256 с.

<sup>39</sup> Россинский Б.В. Управленческая природа административного усмотрения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2024. № 2. С. 90.

3. Бахрах Д.Н. Административное право России : учебник / Д.Н. Бахрах. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Эксмо, 2006. 358 с.
4. Ведель Ж. Административное право Франции / Ж. Ведель. Москва : Прогресс, 1973. 512 с.
5. Давыдов К.В. Дискреция и ошибки законодателя / К.В. Давыдов // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 2. С. 57–65.
6. Давыдов К.В. Дискреция как правовой феномен: некоторые ошибки законодателя и правоприменителя (сравнительно-правовой аспект) / К.В. Давыдов // Ежегодник публичного права 2017: Усмотрение и оценочные понятия в административном праве. Москва : Инфотропик Медиа, 2017. С. 109–126.
7. Давыдов К.В. Концепция административного акта в странах СНГ: сравнительно-правовой анализ / К.В. Давыдов // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2024. № 5. С. 150–158.
8. Давыдов К.В. Современное состояние и перспективы развития российского законодательства об административных процедурах. Проект федерального закона «Об административных процедурах и административных актах в Российской Федерации» / К.В. Давыдов // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 1. С. 47–69.
9. Должиков А. «Почему? По кочану!»: принцип обоснованности в административном праве / А. Должиков, А. Васильева // Сравнительное конституционное обозрение. 2023. № 6 (157). С. 33–65.
10. Должиков А. Конституционное право на мотивированное управление / А. Должиков, А. Васильева // Сравнительное конституционное обозрение. 2024. № 2 (159). С. 19–44.
11. Зайцев Д.И. Генеалогия административного усмотрения / Д.И. Зайцев // Сибирское юридическое обозрение. 2023. Т. 20. № 3. С. 272–284.
12. Зеленцов А.Б. Современные модели административно-процессуального регулирования: опыт сравнительно-правового исследования / А.Б. Зеленцов, О.А. Ястребов // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. № 3. С. 96–130.
13. Иванов А.А. Мы должны еще пройти этап кодификации в публичном праве: Интервью с А.А. Ивановым / А.А. Иванов // Закон. 2023. № 12. С. 8–14.
14. Иванов А.А. Проблемы публичного права России: взгляд со стороны / А.А. Иванов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 2. С. 46–59.
15. Ильин А.В. Оспаривание административных актов / А.В. Ильин. Москва : Статут, 2024. 134 с.
16. Кононов П.И. О проекте федерального закона «Об административном производстве в Российской Федерации» / П.И. Кононов, А.И. Стахов // Журнал административного судопроизводства. 2017. № 3. С. 40–68.
17. Курындин П.А. Беспристрастность: от принципа административного судопроизводства к общему принципу административного права / П.А. Курындин // Российский юридический журнал. 2023. № 4. С. 109–118.
18. Курындин П.А. Надлежащая административная процедура как общий принцип административного права / П.А. Курындин // Российская юстиция. 2024. № 5. С. 48–56.
19. Матвеев С.П. Полицейское право : учебник для вузов / С.П. Матвеев. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Юрайт, 2021. 269 с.
20. Попович С. Административное право. Общая часть / С. Попович. Москва : Прогресс, 1968. 541 с.
21. Рихтер И. Судебная практика по административному праву : учебное пособие / И. Рихтер, Г.Ф. Шупперт. Москва : Юрист, 2000. 604 с.
22. Россинский Б.В. Управленческая природа административного усмотрения / Б.В. Россинский // Законы России: опыт, анализ, практика. 2024. № 2. С. 87–91.
23. Соловей Ю.П. Принципы осуществления публичной администрацией дискреционных полномочий / Ю.П. Соловей // Административное право и процесс. 2018. № 7. С. 5–15.
24. Тихомиров Ю.А. Современное публичное право : монографический учебник / Ю.А. Тихомиров. Москва : Эксмо, 2008. 448 с.
25. Управленческие процедуры / Б.М. Лазарев, И.Ш. Муксинов, А.Ф. Ноздрачев [и др.] ; ответственный редактор Б.М. Лазарев. Москва : Наука, 1988. 272 с.
26. Шерстобоев О.Н. Дискреционные административные акты в судебной практике: сравнительно-правовой анализ / О.Н. Шерстобоев // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2024. № 5. С. 174–182.
27. Шерстобоев О.Н. Критерии оценки административного усмотрения: вопросы теории, российский и зарубежный опыт / О.Н. Шерстобоев // Lex Russica (Русский закон). 2024. Т. 77. № 5. С. 118–123.
28. Шестоперов О.М. Сокращение административных барьеров ведения предпринимательской деятельности путем кодификации и систематизации законодательства, регулирующего административные процедуры / О.М. Шестоперов, И.В. Калинина. Москва : ГрафДизайн, 2005. 77 с.