

Научная статья

УДК 342.9

DOI: 10.17323/2072-8166.2021.5.48.76

Публичный интерес и генезис административного права



Александр Сергеевич Емельянов

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Москва, Россия, ase722@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-1613-2898>



Аннотация

Исследование административного права требует установления предпосылок и обстоятельств, обуславливающих его переход от зарождения к возникновению, от возникновения к становлению, от одного этапа развития к следующему. Базовой предпосылкой зарождения административного права справедливо признать общественное осознание публичных интересов, интересов государства и общества в целом. Последующее усложнение системы публичных интересов, выразившееся в различных интегративно-дифференциальных процессах, обуславливало собой, в том числе поступательное развитие рассматриваемой правовой отрасли. Настоящее исследование направлено на установление закономерностей, отражающих взаимозависимость, которая существует между развитием системы публичных интересов и генезисом административного права. Анализ указанных закономерностей позволил сделать вывод, что между системой публичных интересов и административным правом существует функциональная зависимость, выражающаяся в том, что общественное осознание публичных интересов выступило базовой предпосылкой зарождения административного права. Методология настоящего исследования основывается на комплексе различных средств и методов научного познания. Ее фундамент образуют общие средства: наблюдение, абстрагирование, индукция и дедукция, анализ и синтез, восхождение от абстрактного к конкретному. В силу того, что система публичных интересов и административное право рассматриваются в их развитии, философской основой настоящего исследования выступает диалектический подход. На специально-отраслевом уровне познания используются формально-юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой (компаративный) методы. Специфика избранного предмета исследования потребовала также применения логического, структурно-функционального и факторного анализа. При необходимости достоверность результатов исследования обеспечивается приведением верифицированных эмпирических данных, а также описанием исторических событий. Структура статьи обусловлена целью установления зависимости между системой публичных интересов и генезисом административного права,

что предполагает рассмотрение следующих вопросов: понятие публичного интереса, предмет и метод административного права в контексте истории их постижения, влияние зарубежных правовых доктрин на сферу административно-правового регулирования в России, особенности становления и развития науки административного права, основные дефиниции публичного управления и его значение в общественной жизни.



Ключевые слова

административное право, публичное управление, предмет и метод административного права, генезис административного права, система права, интерес, публичное право, дифференциация права

Для цитирования: Емельянов А.С. Публичный интерес и генезис административного права // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2021. № 5. С. 48–76. DOI: 10.17323/2072-8166.2021.5.48.76.

Research article

Public Interest and Genesis of Administrative Law



Alexander S. Emelyanov

Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow, Russia, ase722@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-1613-2898>



Abstract

The origin and development of administrative law is a long process. His study requires the establishment of basic prerequisites, as well as circumstances leading to the transition from generation to emergence, from emergence to formation, from one stage of development to the next. It is fair to recognize the public awareness of public interests as the basic prerequisite for the emergence of administrative law. Not the interests of an individual or their group, but the interests of the state and society as a whole. The subsequent complication of the system of public interests, expressed in various integrative-differential processes, determined, among other things, the progressive development of administrative law. This study aims to establish patterns that reflect the interdependence that exists between the development of the public interest system and the genesis of administrative law. An analysis of these patterns allowed us to conclude that there is a functional dependence between the system of public interests and administrative law, which is expressed in the fact that public awareness of public interests was the basic prerequisite for the emergence of administrative law. The subsequent genesis of administrative law was due to the development of the system of public interests, its complication, expressed in deepening integrative-differential processes within it. The methodology of this study is based on a complex of various means and methods of scientific knowledge. Its foundation is formed by general means, such as observation, abstraction, induction and deduction, analysis and synthesis, ascent from the abstract to the concrete. Due to the fact that the system of public interests and administrative law are considered in

their development, the philosophical basis of this study is the dialectical approach. At the special-industry level of knowledge, formal-legal, historical, comparative methods are used. The specificity of the chosen subject of research also requires the use of logical, structural-functional and factor analysis. If necessary, the reliability of the results of the study is ensured by bringing verified empirical data, as well as a description of specific historical events. The structure of this article is determined by the goal of establishing the relationship that exists between the system of public interests and the genesis of administrative law, which involves the consideration of the following issues: the concept of public interest, the subject and method of administrative law in the context of the history of their comprehension, the impact of foreign legal doctrines on the scope of administrative regulation in Russia, the features of the formation and development of the science of administrative law, the main definitions of public administration and its meaning in public life.



Keywords

administrative law, public interest, public administration, the subject of administrative law, the method of administrative law, the genesis of administrative law, system of law, interest, public law, law differentiation

For citation: Emelyanov A.S. Public Interest and Genesis of Administrative Law. *Law. Journal of the Higher School of Economics*, 2021, no. 5, pp. 48–76. (In Russ.). DOI: 10.17323/2072-8166.2021.5.48.76.

Введение

Развитие общественных отношений периодически подталкивает юристов к переосмыслению такого фундаментального вопроса, каким является система права. В истории отечественной юриспруденции обоснованно выделить два завершённых периода его постижения: дореволюционный и советский. Каждый из них имеет особенности и достижения. При этом в корне неверно рассматривать данную проблематику исключительно как общетеоретическую. Она имеет проявления в рамках каждой отраслевой науки.

Не является исключением и административное право. Установление таких его базовых признаков, какими выступают предмет и метод регулирования, всегда сопряжено с обращением к систематизации права в целом. В настоящей статье предпринята попытка осознать их развитие через генезис публичного интереса, от его зарождения ещё в рамках античного общества и до наших дней, когда он приобретает все большее значение, а обусловленная им система публичных отношений приобретает все более сложную форму.

Генезис административного права как правовой отрасли, так и области знаний — это длительный процесс от предпосылок к зарождению, от зарождения к возникновению, от возникновения к становлению, но главное — это весь последующий путь его развития. При этом базовой предпосылкой зарождения административного права обоснованно представляется обще-

ственное осознание публичных интересов. Не интересов отдельного лица или их группы, а государства и общества в целом. Последующие этапы усложнения системы публичных интересов обусловили, в том числе, поступательное развитие данной правовой отрасли.

Предметом исследования выступают закономерности, через которые выражается взаимозависимость, существующая между развитием системы публичных интересов и генезисом административного права как правовой отрасли, так и области знаний.

Гипотеза. Между системой публичных интересов и административным правом существует функциональная зависимость, выражающаяся в том, что общественное осознание публичных интересов выступило базовой предпосылкой зарождения административного права. Последующий генезис административного права был обусловлен развитием системы публичных интересов, ее усложнением, выражающимся в углублении интегративно-дифференциальных процессов внутри нее.

Методологию исследования образуют средства и методы научного познания, обеспечивающие подтверждение или опровержение выдвинутой гипотезы. Методологическую основу исследования составляет комплекс общих средств научного познания, таких как наблюдение, абстрагирование, индукция и дедукция, анализ и синтез, восхождение от абстрактного к конкретному. В силу того, что система публичных интересов и административное право рассматриваются в их развитии, философской основой настоящего исследования выступает диалектический подход. На специально-отраслевом уровне познания используются формально-юридический, историко-правовой, сравнительно-правовой (компаративный) методы. Специфика избранного предмета исследования требует также применения логического, структурно-функционального и факторного анализа. При необходимости достоверность результатов исследования обеспечивается приведением верифицированных эмпирических данных, а также описанием исторических событий.

1. Роль и место интереса в общественном развитии

Понятие «интерес» в современном научном дискурсе является одним из наиболее неоднозначных и полифункциональных. При этом оно широко используется в различных областях знаний — в психологии и социологии, в экономике и политологии. Нередки обращения к нему в рамках юридических исследований, когда необходимо обеспечить переход от субъективного восприятия права к его объективному содержанию.

В общем понятии «интерес» необходимо выделить два основных аспекта: психологический (субъективный) и социальный (объективный). Каждый из них определяет специфику методики исследования, обусловленную опре-

деленными предметными различиями. В первом случае делается акцент на внутреннем мире человека, во втором должны рассматриваться многочисленные социальные связи, внутри которых он, как паук в центре паутины, находится. При этом недопустимым представляется полное размежевание названных аспектов в рамках юриспруденции, поскольку именно «психологический» интерес лежит в основе человеческого поведения, а, следовательно, его необходимо учитывать при познании сущности правовых средств и механизмов их действия. Общество есть совокупность индивидов, которые соизмеряют свои поведенческие акты (деяния) как со своими внутренними потребностями, так и с существующими социальными ограничениями. Именно интерес является фокусом изучения общественного поведения, который позволяет наиболее полно раскрыть его существенные закономерности, будучи неотделимым в силу своей природы от личности, государства и общества.

Как индивидуальное, так и коллективное поведение личностей стимулируется их потребностями. Любые действия совершаются исключительно для их удовлетворения. Человек запрограммирован природой на выживание, которое возможно при определенных условиях и средствах. Если эти условия и средства отсутствуют, то возникает состояние нужды, побуждающее человека к активным действиям. Переживание лицом подобного состояния в психологии и называется потребностью. Ответная реакция на нее может иметь форму: инстинкта (неосознанная)¹ или интереса (осознанная). Однако удовлетворение потребностей ограничено различными внутренними (физиологическими, психологическими и т.п.) и внешними факторами. Их осознанное преодоление — реализация интереса — предполагает возможности человека трансформировать себя и окружающую реальность в целях удовлетворения своих потребностей. Таким образом, зарождение феномена интереса обусловлено выходом человека из животного состояния, т.е. непосредственно связано с началом использования огня, появлением первых орудий труда и приручением животных. В результате появился и принципиально новый тип регулирования отношений между людьми, отличный от регуляторных механизмов, свойственных сообществам других гоминидов.

Изначально интерес, предполагая преобразование окружающей среды и самого человека, не определен и бесконечен. Определенность, а следовательно, ограниченность он получает, вступая во взаимодействие (сталкиваясь) с интересами других личностей. На диалектическом уровне следует признать, что определенный интерес — прямая противоположность изначальному

¹ Следует подчеркнуть, что отдельные представители современной психологии отрицают наличие у человека инстинктов, полагая, что они остались в животном мире, а у человека были вытеснены с появлением сознания [Maslow A.H., 1970: 35–59].

интересу. Взаимодействие интересов личностей не должно рассматриваться как их противопоставление, конфликт, противодействие. Человек — это социальный феномен, его интерес может быть действительным и реальным исключительно совместно с интересами других.

Потребность, определяющая появление интереса, всегда предметна. В окружающем человека мире должен существовать некий предмет, способный ее удовлетворить [Леонтьев А.Н., 1977: 190]. В юриспруденции для обозначения такого предмета используется понятие «блага». Блага могут быть материальными, т.е. иметь некое овеществленное выражение, либо нематериальными, когда такое выражение отсутствует.

Российское законодательство для обозначения материальных благ использует главным образом понятие «вещь», однако не содержит ее определения². Обращаясь к зарубежному законодательству, отметим, что аналогичным образом дело обстоит и в Кодексе Наполеона³. В Германском гражданском уложении §90 части 2 книги 1 к вещам относятся исключительно телесные предметы⁴. В законодательствах других стран данное понятие может быть несколько шире. Так, например, в новом Гражданском кодексе Чешской республики (Закон № 89/2012) в § 489 под вещью подразумевается все, что отделено от лица и служит для удовлетворения человеческих потребностей⁵. Понятия материальных и нематериальных благ не ограничиваются исключительно гражданским правом. В различных вариациях они представлены во всех отраслях права, поскольку именно через них могут быть выражены различные потребности человека, государства и общества.

Если материальные блага овеществлены, имеют экономическое содержание, выраженное в их стоимости, то нематериальные блага лишены этого. Потребность, которая удовлетворяется через них, не порождает интереса, реализация которого предполагает деятельность, которую принято определять как труд. В принципе благо может считаться материальным, если в нем «... овеществлен или материализован абстрактно человеческий труд...» [Маркс К., 2013: 44]. При этом провести границу между благами материальными и нематериальными весьма затруднительно. Но именно человеческий труд лежит в основе такого размежевания.

² См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 1): Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

³ См.: Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона). М.: Инфотропик Медиа, 2012. 592 с.

⁴ См.: Гражданское уложение Германии: Вводный закон к Гражданскому уложению. М.: Инфотропик Медиа, 2015. 715 с.

⁵ Гражданский кодекс Чешской Республики: Закон от 03.02.2012 № 89/2012. Available at: <http://juristpraha.cz/wp-content/uploads/novy-obcansky-zakonik-rj.pdf> (дата обращения: 09.12.2021)

На данном этапе исследования интерес может быть определен как осознанная необходимость удовлетворения потребности через преобразование себя или окружающей реальности. Такое преобразование может быть физическим или интеллектуальным в зависимости от характера потребности. Потребность может быть удовлетворена через воздействие (физическое или интеллектуальное) на конкретный предмет, представленный материальным или нематериальным благом. Субъектами реализации интереса могут выступать конкретный человек, организованные группы людей, государство и общество в целом.

То обстоятельство, что субъектами реализации интереса могут выступать как конкретный человек, так и организованные группы, государство и общество, принципиально отличает интерес от других форм ответной реакции на внешние раздражители, такие как рефлексy и инстинкты, которые могут иметь место только на индивидуальном уровне. Если последние характеризуют исключительно индивидуальные поведенческие акты, то интерес позволяет постичь поведение неопределенно больших человеческих сообществ, в том числе государства и общества.

Интересы людей непосредственно определяются потребностями, состоянием нужды, которое они испытывают на психологическом уровне. Интерес государства как институциональной основы современного правопорядка выражается в трансформации общественных отношений с целью упорядочения социальных связей, их защиты от внутренних по отношению к государству и внешних угроз. Рассматривая реализацию интересов государства, мы обоснованно говорим о его внутренних и внешних функциях. Реализация общественных интересов определяется потребностью культурно-исторической общности в обеспечении интересов своих членов и, главное, в сохранении своего внутреннего единства, выражаемого в организованном существовании как нечто целостного.

Интерес, будучи осознанной на различных уровнях (личности, коллектива, государства, общества) необходимостью в преобразовании окружающей реальности физически или интеллектуально с целью приобретения некоего блага, сам по себе потребность не удовлетворяет. Он представляет собой на индивидуальном или коллективном уровне акт ее осознания, но не только осознания самой потребности, но и осознания направления преобразования окружающего мира с целью ее удовлетворения. В этом качестве он служит не только побудителем поведения, он выступает тем импульсом, который запускает цепную реакцию формирования и функционирования правопорядка как на частноправовом, так и публичном уровнях. При этом следует полностью согласиться с авторами, видящими в нем фактор генезиса общественных отношений, определяющий их специфику [Субочев В.В., 2008: 110–142]; [Гершкович Б.Я., 1999: 24–26]; [Шайкенов Н.А., 1990: 26–58].

Единственным путем реализации конкретного интереса является вступление его субъекта в общественные отношения, установление между ним и другими лицами устойчивых социальных связей. Вне таких связей интерес существовать не может, понятие «интерес» обесмысливается. Таким образом, общество не только может быть субъектом конкретного интереса, оно выступает средой возникновения и реализации неопределенного множества интересов, предпосылкой их генезиса. Рассматриваемые связи, имея объективные условия зарождения и реализации, не возникают сами по себе. Их устойчивость обеспечивается наличием механизма преобразования интересов отдельных субъектов, инварианта, обеспечивающего единообразие начальных и последующих условий взаимодействия внутри общества.

В первобытном доклассовом обществе данный механизм был единым социальным регулятором, близким по своему содержанию современной морали. Однако дифференциация общества обусловила выделение из него собственно морали, а также религии и права. Значение последнего в результате общественного развития все более усиливается, приобретая универсальный характер. При этом объективное право является уникальным явлением, обеспечивающим преобразование интересов в специальные правовые формы, обеспечивающие их реализацию, а при необходимости — и ограничение. Наиболее распространенной из указанных форм следует признать субъективные права, которые в совокупности с соответствующими им юридическими обязанностями образуют правоотношения. Однако наряду с ними можно говорить также о свободах и законных интересах.

На этапе перехода от конкретного интереса к субъективному праву, свободе или законному интересу происходит трансформация осознания в целеполагание. Римский юрист Ульпиан говорил: «*Semper in stipulationibus et in ceteris contractibus id sequimur, quod actum est ...*» (При стипуляциях и прочих договорах мы всегда преследуем задуманную цель). Еще точнее данная идея отражена Р. Иерингом, отмечавшим, что именно цель есть двигатель развития: «Из цели может исходить закон причинной связи, но не наоборот. ... Природа указала человеку путь, которым он может склонять других людей к содействию его целям; таким путем служит для него соединение собственной цели с чужим интересом. На этой формуле основана вся наша человеческая жизнь: государство, общество, торговля и промышленный оборот...» [Иеринг Р., 2006: 15, 40]. Данное обстоятельство обусловлено тем, что человеческое поведение, побудителем которого выступает интерес, определяется не только интеллектуальной составляющей, характеризующейся осознанностью потребностей, но и волевой, отражающей стремление к их удовлетворению, на что указывали К. Маркс и Ф. Энгельс, подчеркивая, что «... естественная необходимость, свойство человеческого существа, в каком бы отчужденном виде они ни выступали, интерес, вот что сцепляет друг с другом членов гражданского общества...» [Маркс К., Энгельс Ф.: 1955: 134].

2. Публичный интерес и его общественное осознание

В силу биологической природы человеку имманентно присущи как частные, так и публичные интересы. Первые отражают роль и место отдельного человека в мире. Вторые обусловлены невозможностью его отдельного существования, потребностью в коллективе как среде обитания. Первоначально публичные интересы — это интересы семьи, рода, племени, общины. В наши дни это интересы государства и общества.

Однако первоначально на собственно юридическом уровне осознавались исключительно частные интересы. Именно в их правовой формализации видели свою задачу юристы древности. Первым, обратившимся к познанию публичных интересов в их противопоставлении интересам частным, стал Ульпиан, подчеркивавший, что «*Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem...*». Общий смысл высказывания — признание того, что публичное право отражает состояние римского государства, в то время как частное служит благу отдельных лиц. Как цивилисты [Новицкий И.Б., Перетерский И.С., 2014: 7], так и исследователи публично-правовых отношений [Тихомиров Ю.А., 1995: 2] широко используют данную цитату, обращаясь к проблематике разделения объективного права на частное и публичное, устанавливая роль и место той или иной правовой отрасли в системе права. Хотя в ней слово «интерес» не приводится, традиционно подчеркивается, что именно данную категорию древнеримский юрист положил в основу предложенной им дифференциации права.

Падение Римской империи, погружение Европы первоначально в Темные века, а затем в Средневековье не то что ослабили познание публичных интересов, они сделали его невозможным. Как писал И. Ильин, характеризуя данный периода, человечество было обременено «... долгим опытом и тяжелыми страданиями, испытав жизнь вне организованного принудительного правопорядка, пройдя через Средние века с их частно-правовым строем и публично-правовым неустройством...» [Ильин И.А., 1994: 324]. Только Возрождение и Новое время позволили научной мысли вернуться к постижению публичного интереса, что началось с обоснования идеи суверенитета. С этого момента европейский протоюридический и юридический дискурс в процессе осознания публичного интереса прошел длительный путь.

Один из родоначальников теории суверенитета — Ж. Боден писал, что «... истинное процветание Государства и одного человека — это одно и то же, и высшее благо государства в целом есть благо каждого в отдельности...» [Боден Ж., 1999: 689]. В то время предпосылки формирования той области правового регулирования, которая в дальнейшем получит название административного права, только зарождались. Изучение общественных отношений осуществлялась в рамках так называемых камеральных наук (от лат.

самега — казна), объединявших различные административные и экономические дисциплины, преподававшиеся в XVI–XVIII веках в европейских университетах. Появление камеральных наук отвечало интересам так называемых новых монархий, первые из которых начали складываться в ходе Столетней войны. Их специфика состояла в том, что государственное управление и хозяйственная деятельность сеньора (монарха) не разделялись. При этом он не был ограничен нормами права, а сами эти действия рассматривались как внутренние, частные. Вместе с тем появление камералистики стало первым шагом в общественном осознании публичных интересов.

В России камеральные дисциплины начали преподавать только в XVIII веке. Однако нельзя не отметить собственно российских наработок в этой области знаний, которые были сделаны еще до открытия Академии наук и первого университета. Так, в середине XVI века среди московской знати получил распространение «Домострой», включавший свод правил ведения хозяйства, разработку которого приписывают одному из ближайших сподвижников Ивана Грозного, члену Избранной рады протопопу Сильвестру. На рубеже XVII–XVIII веков И.Т. Посошков проводит исследование «О скудости и богатстве».

В дальнейшем достижения камералистики как совокупность административных и хозяйственных установок по ведению камерального (государственного) хозяйства легли в основу многих современных отраслей знаний, в том числе и административного права.

В это время идея публичного интереса получает развитие через концепцию «полицейского государства». Сразу оговоримся, что данному понятию во многом не повезло с должной социальной рефлексией во второй половине прошлого века. В общественном сознании как на обыденном, так и на академическом уровнях оно необоснованно связывается с современными диктатурами тоталитарного типа. При этом происходит его противопоставление концепции правового государства. Причина этого — игнорирование исторического контекста. В результате не учитываются принципиальные различия между классическим полицейским государством эпохи новых монархий и абсолютизма, с одной стороны, и современными тоталитарными практиками, с другой, как в методах, так и, главное, в целеполагании «полицейской политики».

В отечественной литературе и (несколько в меньшей степени) в зарубежной понятие «полиция» во много сливается с аппаратом принуждения, осуществляющим поддержание общественного порядка, раскрытие преступлений, обеспечение общественной и государственной безопасности. Данная тенденция получила свое развитие и в принятом 07.02.2011 Федеральном законе № 3-ФЗ «О полиции», в ст. 1 которого говорится, что предназначение полиции состоит в защите жизни, здоровья, прав и свобод граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства, в противодей-

ствии преступности, охране общественного порядка, собственности и общественной безопасности. Здесь уже очевидно расхождение с идеей Петра I, который признавал полицию душой гражданства и всех добрых порядков и подпор человеческой безопасности и удобства. Первому российскому императору и его современникам было очевидно единство гражданского общества и полиции. Их размежевание в современном общественном сознании стало результатом активного вовлечения полицейского аппарата (в первую очередь тайной полиции и спецслужб) идеократическими диктатурами середины прошлого века в необоснованные репрессии против собственных народов и военные преступления.

Как результат понятие «полиция» во многом утрачивает свое нормативное и отчасти даже институциональное наполнение. В академической среде искажения в данной дефиниции только усиливаются с середины 1930-х годов вследствие дословного перевода немецкого слова «Polizeistaat» как «Police state» в английском или в русском — «полицейское государство». Данное понятие становится устойчивым для обозначения, особенно в публицистике, негативной стороны сперва национал-социалистического режима в Германии, а с 1990-х годов — и социалистического в Советском Союзе. В свою очередь его неиспользование в юридической литературе повлекло утрату им изначального значения, которое в него вкладывали Г. Лейбниц, Дж. Свифт, С. Джонсон и другие исследователи конца XVII–начала XVIII веков. Для них полиция и полицейское государство были в первую очередь системой регулирования и управления городом (общиной) в том отношении, что затрагивает общие и частные интересы жителей. В наши дни полицейское государство стало синонимом абсолютной тирании и необоснованных репрессий, государственного контроля всех сфер жизни как общества в целом, так и отдельных граждан [Чапман Б., 1972: 21–28]; [Кильдюшов О., 2013: 9–40].

Подчеркнуть, что в момент зарождения концепция полицейского государства служила обоснованием секуляризации власти, установления власти гражданской в ее противопоставлении власти церковной. При этом общество не было готово полностью отказаться от «сакральных костылей», обеспечивающих функционирование государства и права. В силу данного обстоятельства даже те исследователи, которые обосновывали первенство светской власти, подчеркивали, что «любая власть, публичная либо частная, коей управляется светское государство, не только справедлива и законосообразна, но и имеет Бога своим творцом, так что не может быть упразднена или отменена даже и согласием всего человеческого рода» [Витория Ф., 2013: 52–75]. Автор цитаты уже прямо указывает на двойственность власти, т.е. на частную и публичную ее составляющие, а также на то, что источник публичной власти не субъективен, не находится в человеческой мысли, а объективен, т.е. проистекает из самой природы.

Третьим шагом в действительно научном осознании публичного интереса, наряду с обоснованием суверенитета и секуляризации власти, выразившихся в концепции полицейского государства, становится теория разделения властей, позволившая перейти от идеи «полицейского государства» к идее «правового государства».

Интуитивно любое общество, стремясь обеспечить свое единство и устойчивость, вырабатывало механизмы сдержек и противовесов. Еще в Древней Спарте (вероятно, в ней сохранились самые ранние формы организации древнегреческого полиса) существовало четыре «центра принятия решений»: два царя, коллегия геронтов (старейшин) — герусия, народное собрание — апелла и коллегия эфоров [Всемирная история в 6 томах, 2011: 449]. Еще более разработанными такие механизмы мы видим в Древнем Риме, где не только правят два консула, но и существует третий магистрат (должностное лицо), которому принадлежит *imperium* (право на принуждение), — претор. Более того, народное представительство здесь реализуется в двух формах: по комициям, избирающим магистраты, и по трибам, избирающим трибунов. Последние обладали экстраординарным правом — правом вето, позволяющим отменить решение любого магистрата [Гарсия Гарридо М.Х., 2005: 45–52].

Однако не интуитивное восприятие, а научное обоснование механизма разделения властей получает только на рубеже XVII–XVIII веков. Первоначально Дж. Локк выделяет две ветви власти — законодательную и исполнительную. Он еще не отделял судебную власть от исполнительной, а суд не выделял из администрации [Локк Дж., 1988: 137–405]. Относительно современный вид рассматриваемая теория приобрела в XVIII веке в трудах французских просветителей, в первую очередь Ш.Л. Монтескье, который писал: «В каждом государстве есть три рода власти: власть законодательная, власть исполнительная, ведающая вопросами международного права, и власть, ведающая вопросами права гражданского (судебная власть). ... В силу первой власти государь или учреждение создает законы, временные или постоянные, и исправляет или отменяет существующие законы. В силу второй власти он объявляет войну или заключает мир, посылает или принимает послов, обеспечивает безопасность, предотвращает нашествия. В силу третьей власти он карает преступления и разрешает столкновения частных лиц» [Монтескье Ш.Л., 2018: 24, 26]. Справедливости ради отметим, что Монтескье не признавал суд в полной мере властью. По его мнению, задача суда состоит в том, чтобы удержать законодательную и исполнительную власти от крайностей.

Теория разделения властей не только характеризует институциональную сторону публичных интересов. Она, будучи неразрывно связанной с переходом от аграрного общества к индустриальному, обеспечила формирование

концепции правового государства, поскольку появившаяся несколько ранее идея полицейского государства уже не отвечала потребностям все более усложняющихся общественных отношений.

3. Зарождение административного права через общественное осознание публичных интересов

Общественное осознание публичных интересов выразилось в: обосновании суверенитета, секуляризации власти и формировании теории разделения властей. В момент достижения указанных результатов интеллектуального развития центр социального дискурса смещается из Франции, которой преимущественно принадлежит заслуга формулирования названных идей, в Германию, где происходит углубленное научное осознание публичного интереса через концепции полицейского и правового государства, которые и позволили сформироваться административному праву и как правовой отрасли, и как области знания.

Теория полицейского государства была концептуальной основой доконституционного государства. Пришедшая ей на смену теория правового государства легла в основу конституционализма. В контексте развития (перехода) «полицейского государства» в «правовое государство» и неразрывно связанного с ним процесса трансформации полицейской науки в науку административного права и формирования административного права как самостоятельной правовой отрасли наиболее интересен как раз германский опыт.

Немецкая юриспруденция имеет многовековую историю, уходящую корнями в Средние века, когда в только что возникших университетах происходило научное осознание местных правовых обычаев с параллельной рецепцией римского права. В это время закладывались основы фундаментальных правовых наук, самой молодой из которых бесспорно является административное право, возникшее только в XVIII веке в составе полицейской науки. Ее развитие связано с именами виднейших немецких юристов того времени Й. Зонненфельда, И. Юсти, Г. Берга и Р. Моля⁶.

По мнению Й. Зонненфельда, высказанному в книге «Основы учения о полиции, торговле и финансах» (1765), предмет полицейской науки состав-

⁶ Прежде чем перейти к рассмотрению научных воззрений названных авторов, укажем, что первенство в вопросе возникновения полицейского права принадлежит все же Франции. Первый капитальный труд по данной проблематике (который остался неоконченным) — «Трактат о полиции» появился в начале XVIII века и принадлежит перу Н. де ла Мара. Он был полицейским чиновником — комиссаром. Сам Трактат состоит из четырех томов. Он открывается историческим очерком об устройстве полиции в Древнем Египте, Древней Иудее, Древней Греции и Древнем Риме. Основная его часть посвящена французской полиции, ее возникновению и развитию, ее институтам и должностям, состоянию службы в ней.

ляли установление и охрана внутренней безопасности, в том числе меры, направленные на поддержание духовного благосостояния (попечение об образовании, исправлении нравов и т.п.). Данный подход был существенно пересмотрен в следующем веке Р. фон Модем, который в книге «Полицейская наука как учение о правовом государстве» («*Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaat*») обосновал необходимость пересмотра термина «полицейское право» и замены его термином «административное право» в связи с переходом от полицейского к правовому государству. Завершение процесса трансформации полицейской науки в науку административного права и формирование административного права как правовой отрасли в Германии приходится на конец XIX века и связано с именами таких ученых, как Л. Штейн и О. Майер. Первый из них положил ранее введенное Модем понятие «административное право» в основу учения о государственном управлении («*Die Verwaltungslehre*»), а второй в работе «Немецкое административное право» («*Deutsches Verwaltungsrecht*») дает аргументацию размежевания науки административного права и учения об управлении. Его заслуга состоит также в том, что он первым определяет роль и место государственного управления в механизме разделения властей, подчеркивая, что оно есть административная деятельность государства, основанная на юридических нормах [Малиновская В.М., 2017: 51–58]. Следует подчеркнуть, что все указанные издания были переведены на русский язык или активно использовались в российских университетах в оригинале [Моль Р. фон., 1868]; [Штейн Л., 1874]; [Mayer O., 1895]. Данное обстоятельство обусловило влияние, которое оказала немецкая юриспруденция на становление и развитие отечественного административного права.

Отметим, что современная наука административного права как ФРГ, так и Франции на первое место ставит понятие публичного (государственного) управления (администрирования) [Ведель Ж., 1973]. При этом большинство западноевропейских исследователей указывает на его полиаспектность и многозначность, что является следствием усложнения системы общественных отношений, отражающей ускоряющиеся процессы социальной интеграции и дифференциации. Для немецкой юриспруденции традиционным является выделение организационной, материальной и формальной составляющих публичного администрирования. Первая отражает институциональную основу и ее внутреннюю иерархичность. Вторая характеризует непосредственно административную деятельность государства по реализации его функций, за исключением законотворчества и судопроизводства. В рамках третьей рассматривается текущая деятельность органов публичного администрирования [Деттербек С., 2011: 24].

Категорически неверным будет рассмотрение зарождения и становления административного права Германии и Франции в отрыве от научного осоз-

нения дифференциации права. Если на теоретическом уровне данный процесс состоял в размежевании частного и публичного права, то на практическом он выразился в кодификации законодательства этих стран. В своей совокупности в рамках континентального права он положил начало учению о системе права. Наибольший драматизм данный процесс приобрел в Германии, поскольку совпал с формированием единого государства и столкновением трех течений в немецкой юриспруденции: теории естественного права, исторической школы и школы юридического позитивизма.

Начало кодификационных процессов в Западной Европе приходится на рубеж XVIII–XIX веков. Его инициаторами были сторонники естественного права. В Германии данная теория неразрывно связан с университетом Галле. В нем преподавали С. Пуфендорф, Х. Томазий, Х. Вольф и др. Последнему принадлежит идея, которую можно рассматривать в качестве фундаментальной для всех естественно-правовых теорий. По его мнению, образующая государство, народ ограничивает свою свободу для совершенствования составляющих его лиц. Для этого же ограничивается и их природное равенство. Результатом указанных ограничений становится власть одних лиц над другими. При этом законы государства есть реализация законов природы. Они дают свободу, необходимую для исполнения нравственных обязанностей [Жучков В.А., 1996: 24–26].

В XIX веке данная идея и вытекающее из нее стремление к кодификации законодательства были поставлены под сомнение деятелями исторической школы. Ее лидеры Г. Гуго и Ф.К. фон Савиньи исходили из того, что право не связано с государством, а выступает проявлением народного духа (*Volksgeist*), следовательно, оно не может устанавливаться законодательно [Новгородцев П.И., 1896: 12–13]. Для исторической школы не только кодификация, но и законодательство в принципе было необоснованным, вредным и бесполезным вмешательством в процесс спонтанного формирования права под влиянием квалифицированных юристов [Савиньи Ф.К. фон, 2012: 18–36].

Савиньи и его последователи сумели приостановить кодификацию законодательства единой Германии. Только немецкие позитивисты, отрицавшие как воззрения исторической школы, так и идеи естественного права, способствовали принятию Германского гражданского уложения. Они (К. Бергбом, П. Лабанд и др.) рассматривали право как позитивный факт. Позитивное право для них — совокупность норм, изданных государством, естественное право — не более чем его моральная оценка, которая не должна приниматься во внимание при исполнении закона. К. Бергбом, обосновывая в книге «Юриспруденция и философия права» недопустимость метаюридических принципов и идей, вносимых в юриспруденцию как теорией естественного права, так и учением о «народном духе», указывал, что в этих случаях исследуются не реальные, а предполагаемые (желаемые) правовые конструкторы [Бергбом К., 1892].

В дальнейшем юридический позитивизм длительное время оставался господствующей правовой доктриной континентального права [Зорькин В.Д., 1978]. Он способствовал размежеванию частного и публичного права, а также кодификации первого. Неоднократно ставился вопрос о кодификации отдельных отраслей публичного права. Однако административное законодательство так и остается некодифицированным до настоящего времени.

Подчеркнем, что формирование учения о разделении властей и дифференциация права, выделение в нем частной и публичной составляющих являются производными от более глубокого социального процесса, протекающего в это время. Он сочетает в себя как интегративные, так и дифференциальные элементы. Характеризуя его, большинство исследователей акцентирует внимание на формировании и развитии системы разделения труда, вовлечение в нее все большей доли населения, отказывающейся от натурального хозяйства. Именно данный процесс подтолкнул общественное осознание публичных интересов и как следствие зарождение административного права.

4. Влияние общественного осознания публичных интересов на дифференциацию российского права и формирование российского административного права

В России дореволюционный период развития учения о системе права и отраслевых юридических наук характеризуется взаимосвязанными и взаимообусловленными процессами: размежеванием частного и публичного права и установлением отдельных отраслевых предметов.

Российские юристы вслед за немецкими коллегами, изучая право и осуществляя его систематизацию, акцентировали внимание на предмете правового регулирования. В связи с этим большинство отечественных исследователей признавали в качестве основания разделения права на частное и публичное специфику регулируемых общественных отношений. Так, например, Г.Ф. Шершеневич писал: «Характерным для современного юридического порядка является распадение норм права на две группы, на право публичное и на право гражданское, или иначе частное. ... Основание для различия частного права от публичного стремятся найти или в самом содержании правоотношения, или в порядке их охранения...». Для самого автора таким основанием представляется содержание правоотношения (материальный момент): «Гражданское право представляет собой совокупность юридических норм, определяющих частные отношения отдельных лиц в обществе» [Шершеневич Г.Ф., 1995: 9, 11].

Однако единодушия по этому вопросу не было достигнуто. Ряд специалистов считал специфику общественных отношений, регулируемых частным и

публичным правом, недостаточной для их размежевания. Д.И. Мейер, характеризуя гражданское (частное) право, наряду с общей характеристикой имущественных отношений отдельно говорит о свободе человека в отношении вещей и союзов [Мейер Д.И., 1997: 31–34]. Дифференциации внутренней формы права по формальному признаку придерживались С.А. Муромцев и Ю.С. Гамбаров, различая публичное и частное право исходя из того, кому принадлежит инициатива защиты нарушаемого права. Иными словами, обращали внимание не на то, что защищается, а на то, как защищается, не на содержание охраняемых интересов, а на порядок их охраны. Если эта защита возбуждается только по требованию лица, чье право нарушено, то мы имеем дело с частным правом. Если нарушение вызывает инициативу со стороны самого государства, нередко помимо и даже против воли потерпевшего лица, то перед нами область публичного права [Муромцев С.А., 1879: 184–195]; [Гамбаров Ю.С., 1911: 54–57]. Л.И. Петражицкий и И.А. Покровский подходили к разграничению права на частное и публичное со следующей позиции. Если публичное право есть система юридической централизации отношений, то частное право, наоборот, есть система юридической децентрализации: оно по своему существу предполагает для своего бытия наличность множества самоопределяющихся центров. Если публичное право есть система субординации, то частное право есть система координации; если первое есть область власти и подчинения, то второе есть область свободы и частной инициативы [Петражицкий Л.И., 1910: 657]; [Покровский И.А., 2003: 44].

Зарождение и становление отечественного административного права приходится на XIX — начало XX веков и неразрывно связано с размежеванием частного и публичного права. Именно на это время происходит начало преподавания полицейской науки в российских университетах. Этот процесс не может и не должен рассматриваться в контексте германского влияния. Он имеет собственно российское социально-экономическое обоснование и неразрывно связан в первую очередь с реформами Александра II, кардинально изменившими структуру российского общества и усложнившими весь государственный механизм.

Базовая для формирования административного права идея разделения властей была рано воспринята отечественными учеными. Так, еще в 1768 году С.Е. Десницкий направил Екатерине II исследование «Представление об учреждении законодательной, судительной и наказательной власти в Российской Империи», в котором отмечал, что цель государства состоит в достижении наибольшего количества благ наибольшим числом лиц. При этом он считал необходимыми конституционные реформы, целью которых должно быть внедрение разделения властей. Однако учреждение их должно быть осторожным, чтобы одна власть не выходила из своего предела в дру-

гую, и чтобы каждая из них имела надзирателя. В городах предлагалось ввести самоуправление (гражданскую власть), а в отношении крестьян исключить злоупотребления, например, их продажу без земли [Десницкий С.Е., 1952: 78–93].

В XIX веке русское полицейское право во много сохраняло черты камеральной науки, объединяя с собственно юридической проблематикой проблематику народно-хозяйственную. Так, например, первый том «Полицейского права» Н.Х. Бунге преимущественно посвящен политэкономической тематике, включая в себя такие разделы как «Исторический очерк экономических учений» и «Обозрение различных отраслей хозяйственной деятельности». Интересен его вывод, что в отличие от XVIII века в XIX веке общепризнанным становится разделение понятий «юстиция» (суд) и «полиция». Последнее имеет двойственную природу, объединяя установление благосостояния (законы благоустройства) и безопасности (законы благочиния) [Бунге Н.Х., 1869: 2].

Понятия благоустройства и благочиния были раскрыты предшественниками Бунге. Так, Н.Ф. Рождественский писал, что безопасное и свободное пользование правами личными и имущественными есть главное основание благоустроенного государства. Само государственное благоустройство включает в себя различные вопросы: демографию и здравоохранение (медицинскую полицию), продовольственную политику и общественное призрение (социальное обеспечение), образование и народное хозяйство, транспорт и связь [Рождественский Н.Ф., 1840]. Благочиние определялось как комплекс мер, обеспечивающих безопасность [Андриевский И.Е., 1874: 59].

Единство полицейского права и политэкономии сохранялось в отечественной академической традиции и в более поздний период. Так, например, А.Я. Антонович в конце XIX века издает фундаментальный труд «Полицейское право и политическая экономия» [Антонович А.Я., 1883], который считается классикой не только отечественной юриспруденции, но и экономической мысли. Только накануне революции 1917 года начинается процесс сужения предмета науки полицейского права и ее трансформации в административно-правовую науку. Так, в 1911 году В.Ф. Дерюжинский в учебнике полицейского права относит данную дисциплину к кругу наук о государстве, предметом которой является внутреннее управление. Под последним он понимает совокупность различных проявлений деятельности государства, направленных на осуществление задач, присущих ему как правомерному и культурному союзу [Дерюжинский В.Ф., 1911].

Таким образом, зарождение административно-правовой науки в Российской империи имеет длительную историю и неразрывно связано со все большим усложнением общественных отношений. Без сомнения, этот процесс в некоторой степени был обусловлен зарубежным влиянием — французским

в XVIII веке и немецким в XIX. Однако оно не имело бы никакого значения, если бы не внутренняя потребность российского общества, обусловленная поступательным развитием различных сфер общественной жизни. Отечественные исследователи не только существенно не отставали от зарубежных, но в некоторых случаях опережали их.

Основным вопросом, вставшим перед зарождающейся административно-правовой наукой, справедливо считается вопрос о ее предмете. Если в XVIII веке он охватывал все сферы функционирования государства, то со временем происходит его сужение. В начале XIX века из него выделяется юстиция (судебная деятельность). Предметом полицейской деятельности остаются вопросы государственного благоустройства и благочиния, т.е. социально-экономического развития и обеспечения общественных безопасности и порядка. При этом в составе предмета государственного благоустройства не произошло размежевания собственно государственного управления, его правовой основы и политической экономии. Они изучаются совместно. Только в начале прошлого века, непосредственно перед революцией 1917 года происходит окончательное признание предметом полицейского права государственного управления. Несмотря на то, что первые научные работы, в названии которых фигурирует административное право, появились еще на рубеже XIX и XX веков [Елистратов А.И., 1911], данное название за соответствующей областью знаний в нашей стране окончательно закрепится уже в советский период.

Однако на первые годы советской власти приходится «катастрофа» в развитии не только административно-правовой науки, но и административного права как правовой отрасли. В это время оно разделило судьбу гражданского и финансового права. Из образовательных программ вузов соответствующие дисциплины исключались. Причиной данной ситуации стало то, что советское правоведение ориентировалось тогда на концепцию хозяйственного права.

Указанная концепция была некритически заимствована из-за рубежа. Фактически она противоречила всему правовому опыту нашей страны и не вписывалась в учение о системе права, разработанное отечественными до-революционными учеными. Вместе с тем она получила распространение в Западной Европе и во многом соответствовала правопониманию советского руководства того периода. Ее суть состояла в отрицании выделения в праве частной и публичной составляющих. Ее авторы полагали, что в результате государственного вмешательства в экономику, которое все расширялось, произойдет отмирание как частноправовых, так и публично-правовых институтов, на смену которым придет хозяйственное право. Основные идеи данной концепции были изложены Ю.В. Гедеманом в брошюре «Основные черты хозяйственного права» [Гедеман Ю.В., 1924].

Постепенный отход от концепции хозяйственного права начался только во второй половине 1930-х годов. Он обусловил дискуссию о системе советского права, в которую на протяжении последующих десятилетий были вовлечены ведущие отечественные правоведы. Начавшись в 1930-х годах, она завершилась только в 1980-х. Современные исследователи выделяют в ней три этапа: предвоенный (1935–1940), послевоенный (1954–1958) и завершающий (1979–1982) [Яковлев В.Ф., Талапина Э.В., 2012: 5–16]. Хотя дискуссия на данную тему шла практически на всех возможных площадках, институциональной основой полемики был журнал «Советское государство и право». Результаты каждого из указанных этапов научной дискуссии нашли отражение на его страницах [Аржанов М., 1940: 16–24]⁷.

Традиционные отрасли права, в первую очередь, гражданское и административное, были окончательно восстановлены к концу 1930-х годов. Однако произошел отказ от дихотомии «частное и публичное право». Данные понятия практически не использовались в советском правоведении. При этом в основу учения о системе советского права на этом этапе был положен примат предмета над методом.

Данный принцип не позволил разрешить все противоречия, возникшие в результате «вторжения» в отечественное правоведение концепции хозяйственного права. Дискуссия возобновлялась еще дважды, пока к началу 1980-х годов не было достигнуто некоторого единообразия во взглядах на систему советского права. Было достигнуто соглашение, что она включает в себя три уровня: норму, институт и отрасль. Главные критерии внутренней дифференциации права — предмет и метод. Правовые образования, не вписывающиеся в эту схему, но нуждающиеся в их признании, квалифицируются как комплексные. Данный подход получил доктринальное признание в 1982 году. При этом категория «комплексная отрасль (институт)» использовалась для обозначения всех исключений, не вписывавшихся в признанную парадигму.

Бесспорно, что в основе полемики вокруг системы советского права лежало противостояние «цивилистов» и «хозяйственников». Однако в конечном итоге она самым позитивным образом повлияла на развитие административно-правовой науки, ее трансформацию из «задержавшегося наследия камералистики» в подлинно юридическую область знаний. Данному обстоятельству способствовали как представители дореволюционной школы (А.Ф. Евтихеев, А.И. Елистратов, В.Л. Кобалевский и др.), оставшиеся в СССР, так и исследователи нового поколения (С.С. Студеникин, В.А. Власов, И.И. Евтихеев, Г.И. Петров и др.), в последующем ставшие классиками отечественного административного права.

⁷ См.: Советское государство и право. 1958. С. 82–136; Советское государство и право. 1982. С. 3–18.

Прискорбно, что в 1920–1930-х годах ряд ученых встал на сторону тех, кто оспаривал существование административного права. Так, С.М. Берцинский, оправдывая изгнание административного права из юриспруденции, подчеркивал, что «... попытки построить систему советского административного права следует признать ошибочными, стоящими в противоречии с самой сущностью советского строя...» [Берцинский С.М., 1931: 165]. Однако данная позиция не стала доминирующей. Уже в 1924 году В.Л. Кобалевский признавал необходимость административного права, выражал сожаление в связи с отсутствием его кодификации и рассеянностью по многим законодательным актам, указывал на необходимость его систематизации и теоретического осмысления. По его мнению, эта задача «... значительно усложнялась, с одной стороны, слабым развитием науки административного права, а, с другой, своеобразными чертами административно-правового материала советских республик, значительно расширенного по сравнению с правом западноевропейских государств, покоящегося в большинстве случаев на иных правовых принципах и отличающегося необычайной подвижностью и текучестью...» [Кобалевский В.Л., 1924: 3].

В это же время происходит кардинальное сужение предмета административно-правовой науки по сравнению с предметом науки полицейского права. Круг вопросов, рассматриваемых в ее рамках в данный период, как правило, ограничивался понятием и содержанием государственного управления, его органами и средствами, актами государственного управления, взаимодействием государства и гражданина, государственным аппаратом и союзным строем, гарантиями законности в государственном управлении, а также историко-правовой и сравнительно-правовой проблематикой, связанной с государственным управлением [Елистратов А.И., 1922].

Относительно современный вид предмет административного права приобретает в предвоенный и послевоенный периоды [Студеникин С.С., 1938]; [Студеникин С.С., 1939]. В это время в его составе принято выделять общую и особенную части. В рамках первой рассматриваются такие вопросы, как предмет, источники и система советского социалистического административного права, понятие и система государственного управления основные принципы советского государственного управления, органы советского государственного управления, советская и государственная служба, акты советского государственного управления, убеждение и принуждение в советском государственном управлении, обеспечение социалистической законности в советском государственном управлении. Особенная часть советского административного права включала следующие разделы: управление в области обороны, управление в области иностранных дел, управление в области внешней торговли, в области государственной безопасности и общественного порядка, управление в области юстиции, управление про-

мышленностью, сельским хозяйством, лесным хозяйством и лесоразведением, управление заготовками сельскохозяйственной продукции, торговли, транспортом и связью, управление в области строительства населенных мест и жилищно-коммунального хозяйства, управление в области капитального строительства, управление в области просвещения, науки и искусства, управление в области здравоохранения, управление в области социального обеспечения, управление в области финансов и кредита [Власов В.А., Евтихий И.И., Студеникин С.С., 1950].

Советское право было уникальным феноменом, отражающим всю специфику советского общества и в первую очередь сложившуюся в нем модель хозяйствования. На данное обстоятельство обращали внимание уже исследователи первых лет советской власти, в том числе представители административно-правовой науки. Так, в 1927 году Н.П. Карадже-Искров в исследовании «Новейшая эволюция административного права, писал: «...государственная власть берет на себя организацию всей хозяйственной и культурной жизни страны. Для осуществления этой грандиозной задачи вводится строжайшая централизация и регламентация. Для наилучшего использования всех ресурсов вводится всеобщая трудовая повинность, и даже частное хозяйство подчиняется плановым нарядам (кустари) и посевному плану (крестьяне). Это расширение планового начала, государственного регулирования означало необычайное развитие административного права и крайнее стеснение частного оборота. От частноправовых отношений не осталось и следа...» [Карадже-Искров Н.П., 1927: 22].

Феноменальность как всей системы советского права, так и советского административного права, в частности, обеспечивалась тем, что их зарождение и развитие осуществлялось в условиях, которые в совокупности ранее и в последующем не имели исторических аналогов. Базовыми из них следует признать: государственную банковскую монополию (установлена в 1917 году); государственную страховую монополию (установлена в 1918 году); государственную внешнеторговую монополию (установлена в 1918 году); плановую основу народного хозяйства (введена в 1928 году); валютную монополию (установлена в 1931–1937 годах).

Конституционную основу рассматриваемая модель социально-экономического устройства обрела в 1977 году после включения в Конституцию СССР ст. 16, определяющей, что экономика СССР составляет единый народнохозяйственный комплекс, охватывающий все звенья общественного производства, распределения и обмена на территории страны. Руководство ею осуществляется на основе государственных планов экономического развития, с учетом отраслевого и территориального принципов, при сочетании централизованного управления с хозяйственной самостоятельностью и инициативой предприятий, объединений и других организаций. При этом

активно используется хозяйственный расчет, прибыль, себестоимость, другие экономические рычаги и стимулы.

На рубеже 1980–1990-х годов в России начались два взаимообусловленных процесса, определяющие трансформацию всего общественного организма. Первый из них принято называть переходом от командно-административной экономики (социально-экономического устройства общества, закреплённого в ст. 16 Конституции СССР) к рыночной экономике. Он характеризуется отказом от плановой основы народного хозяйства, а также отказом от государственной банковской, государственной страховой, государственной внешнеторговой и валютной монополий. Второй процесс непосредственно изменяет модель государства. С одной стороны, он связан с выходом Российской Федерации из состава СССР, а с другой — с выделением местного самоуправления в самостоятельный уровень публичной власти.

Названные обстоятельства определяют современное состояние отечественного административного права, обуславливают специфику его текущего функционирования и развития. Они требуют подлинно научного осмысления новых реалий в соотношении государства и публичного управления, правового регулирования соответствующих общественных отношений. На протяжении последних 30 лет данная проблематика находит свое отражение в исследованиях ведущих российских административистов: А.П. Алехина, Д.Н. Бахраха, И.Ю. Козлова, А.Ф. Ноздрачева, Ю.Н. Старилова, Ю.А. Тихомирова и др.

Заключение

Генезис административного права как правовой отрасли, так и области знаний — длительный процесс, начавшийся в XVIII веке и не закончившийся до настоящего времени. В его основе лежит общественное осознание публичных интересов, интересов государства и общества.

Интерес государства, рассматриваемого в качестве институциональной основы правопорядка, выражается в трансформации общественных отношений с целью упорядочения сложившихся социальных связей, их защитой от внутренних по отношению к государству и внешних угроз. Реализация общественных интересов определяется потребностью конкретной культурно-исторической общности в обеспечении интересов своих членов и, главное, в сохранении своего внутреннего единства.

Административно-правовая наука прошла длительный путь развития от своего зарождения в составе камеральных наук, через полицейское право, в составе которого изучалась в том числе политическая экономия, до действительно юридической науки, предмет которой наиболее общим образом может быть определен как правовое регулирование общественных отношений,

связанных с государственным управлением (возможно, ныне допустимо говорить о публичном администрировании). Такие понятия, как «камера», «полиция», «государственное управление» и «публичное администрирование» функционально тождественны. Содержательно они существенно отличаются, отражая соответствующий уровень общественного развития, в том числе в части общественного осознания публичных интересов.

Ныне административно-правовая наука находится на пороге новой трансформации, обусловленной возрастающим усложнением системы публичных интересов, что выражается во все более широком вовлечении в управленческие процессы институтов гражданского общества, в изменении методики управленческого воздействия на общественные отношения, в том числе через использование инструментария «мягкой власти», цифровизации управленческих процессов. Отражением данного процесса в категориально-понятийном аппарате данной области знаний может стать переход от базового понятия «государственное управление» к новому базовому понятию «публичное администрирование». Функционально они характеризуют реализацию исполнительной власти государства. Содержательно отличия между ними выражают внутреннюю трансформацию системы разделения властей.

Характеристика каждой ветви власти имеет три уровня: соотношение цели и средств, структура системы органов, используемые процедуры. Если при характеристике государственного управления акцент делается на структуре системы органов, то понятие «публичное администрирование» выдвигает вперед именно процедурную сторону вопроса.



Список источников

1. Андриевский И.Е. Полицейское право. Т. 1: Полиция безопасности. СПб.: В.В. Пратц, 1874. 666 с.
2. Антонович А.Я. Полицейское право и политическая экономия. Киев, 1883.
3. Аржанов М. Предмет и метод правового регулирования в связи с вопросом о системе советского права // Советское государство и право. 1940. N 8–9. С. 16–24.
4. Берцинский С.М. Административное право / Малая советская энциклопедия. Т. 1. М.: Советская энциклопедия, 1931. С. 165.
5. Боден Ж. Шесть книг о государстве / Антология мировой политической мысли. Т. 2. М.: Мысль, 1999. С. 689–695.
6. Бунге Н.Х. Полицейское право. Т. 1. Введение и Государственное благоустройство. М.: Изд-во Имп. Моск. ун-та, 1869. 334 с.
7. Ведель Ж. Административное право Франции. М.: Прогресс, 1973. 512 с.
8. Витория Ф. Лекция о гражданской власти // Социологическое обозрение. 2013. N 3. С. 52–75.

9. Власов В.А., Евтихийев И.И., Студеникин С.С. Советское административное право. М.: Госюриздат, 1950. 439 с.
10. Всемирная история в 6 тт. Т. 1. М.: Наука, 2011. 900 с.
11. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права. Часть общая. СПб.: Стасюлевич, 1911. 780 с.
12. Гарсия Гарридо М.Х. Римское частное право: казусы, иски, институты. М.: Статут, 2005. 812 с.
13. Гедеман Ю.В. Основные черты хозяйственного права. Трансформация понятия собственности. Харьков: Юридиздат, 1924. 32 с.
14. Гершкович Б.Я. Экономические интересы и их реализация. Пятигорск: ПГЛУ, 1999. 589 с.
15. Дерюжинский В.Ф. Полицейское право: пособие для студентов. СПб.: Сенатская тип., 1911. 562 с.
16. Десницкий С.Е. Представление об учреждении законодательной, судительной и наказательной власти в Российской Империи / Избранные произведения русских мыслителей второй половины 18 века. Л.: Госполитиздат, 1952. С. 78–93.
17. Елистратов А.И. Административное право. М.: И.Д. Сытин, 1911. 235 с.
18. Елистратов А.И. Очерк административного права. М.: Госиздат, 1922. 236 с.
19. Жучков В.А. Из истории немецкой философии XVIII века: предклассический период: от вольфовской школы до раннего Канта. М.: Наука, 1996. 387 с.
20. Зорькин В.Д. Позитивистская теория права в России. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1978. 270 с.
21. Иеринг Р. Цель в праве / Избранные труды. Т. 1. СПб.: Юридический центр, 2006. С. 87–436.
22. Ильин И.А. Общее учение о праве и государстве / Собр. соч. Т. 4. М.: Русская книга, 1994. С. 151–392.
23. Карадже-Искров Н.П. Новейшая эволюция административного права. Иркутск: Госиздат, 1927. 39 с.
24. Кильдюшов О. Полиция как наука и политика: о рождении современного порядка из философии и политической практики // Социологическое обозрение. 2013. N 3. С. 9–40.
25. Кобалевский В.Л. Очерки советского административного права. Харьков: Госиздат Украины, 1924. 258 с.
26. Леонтьев А.Н. Деятельность. Сознание. Личность. М.: Политиздат, 1977. 282 с.
27. Локк Дж. Два тракта о правлении / Сочинения. Т. 3. М.: Мысль, 1988. С. 137–405.
28. Малиновская В.М. Особенности развития науки административного права в Германии // Право и управление: XXI век. 2017. N 1. С. 51–58.
29. Маркс К. Капитал. Критика политической экономии. Т. 1. СПб.: Эксмо, 2013. 800 с.
30. Маркс К., Энгельс Ф. Святое семейство / Сочинения. Т. 2. М.: Госполитиздат, 1955. С. 3–230.
31. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Часть 1. М.: Статут, 1997. 307 с.
32. Моль Р. Энциклопедия государственных наук. СПб.: Вольф, 1868. 591 с.
33. Монтескье Ш.Л. О духе законов. М.: Рипол Классик, 2018. 690 с.

34. Муромцев С.А. Определение и основное разделение права. М.: Мамонтов и К°, 1879. 240 с.
35. Новгородцев П.И. Историческая школа юристов. Ее происхождение и судьба. М.: Унив. Тип., 1896. 225 с.
36. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб.: Меркушев, 1910. Т. II. 800 с.
37. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2003. 618 с.
38. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право. М.: Зерцало, 2014. 560 с.
39. Рождественский Н.Ф. Основания государственного благоустройства с применением к российским законам. СПб.: Н. Греч, 1840. 465 с.
40. Савиньи Ф.К. фон. О призвании нашего времени к законодательству и юриспруденции / Система современного римского права. Т. 1. М.: Статут, 2012. С. 18–36.
41. Субочев В.В. Законные интересы. М.: Норма, 2008. 496 с.
42. Студеникин С.С. Некоторые вопросы советского административного права // Советское государство. 1938. N 1. С. 24–36.
43. Студеникин С.С. О предмете и системе советского административного права // Советское государство и право. 1939. N 3. С. 42–55.
44. Тихомиров Ю.А. Публичное право. М.: БЕК, 1995. 422 с.
45. Шайкенов Н.А. Правовое обеспечение интересов личности. Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1990. 200 с.
46. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М.: Спарк, 1995. 422 с.
47. Штейн Л. Учение об управлении и право управления с сравнением литературы и законодательства Франции, Англии и Германии. СПб.: А.С. Гиероглифов, 1874. 594 с.
48. Яковлев В.Ф., Талапина Э.В. Роль публичного и частного права в регулировании экономики // Журнал российского права. 2012. N 2. С. 5–16.
49. Bergbohm K. Jurisprudenz und Rechtsphilosophie: kritische Abhandlungen. Bd. 1. Leipzig: Duncker, 1892. 566 S.
50. Chapman B. Der Polizeistaat. List-Taschenbücher der Wissenschaft. München: List, 1972. 193 S.
51. Detterbeck S. Allgemeines Verwaltungsrecht: mit Verwaltungsprozessrecht. München: Beck, 2011, 680 S.
52. Maslow A.H. Motivation and Personality. N.Y.: Harper & Row, 1970. 386 p.
53. Mayer O. Deutsches Verwaltungsrecht. Bd. 1. Leipzig: Duncker, 1895, 482 S.



References

1. Andrievsky I. (1874) *Police law*. Saint Petersburg: Pratz, 666 p. (In Russ.).
2. Antonovich A. (1883) *Police law and political economy*. Kiev: No publisher, 256 p. (In Russ.).
3. Arzhanov M. (1940) Subject and method of legal regulation in connection with the question of the system of Soviet law. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* = Soviet State and Law, no. 8–9, pp. 16–24. (In Russ.).

4. Bergbohm K. (1892) *Jurisprudence and legal philosophy: critical treatises*. Leipzig: Duncker, 566 p.
5. Bertsinsky S.M. (1931) Administrative law. In: Small Soviet encyclopedia. Moscow: Encyclopedia, p. 165. (In Russ.).
6. Boden J. (1999) Six books about the state. In: Anthology of world political thought. Vol. 2. Moscow: Mysl, pp. 689–695. (In Russ.).
7. Bunge N. (1869) *Police law*. Moscow: University, 334 p. (In Russ.).
8. Chapman B. (1972) *The Police State*. Munich: List, 193 p.
9. Deryuzhinsky V.F. (1911) *Police Law*. Saint Petersburg: Senate press, 562 p. (In Russ.).
10. Desnitskiy S.E. (1952): The concept of the establishment of legislative, judicial and punitive power in the Russian Empire. In: Selected works of Russian thinkers of the second half of the 18th century. Moscow: Politizdat, pp. 78–93. (In Russ.).
11. Detterbeck S. (2011) *General administrative law with administrative procedural law*. Munich: Beck, 680 p.
12. Elistratov A.I. (1911) *Administrative Law*. Moscow: Sytin, 235 p. (In Russ.).
13. Elistratov A.I. (1922) *Sketch of administrative law*. Moscow: Gosizdat, 236 p. (In Russ.).
14. Gambarov Y.S. (1911) *Civil law course*. Saint Petersburg: Stasulevich, 502 p. (In Russ.).
15. Garcia Garrido M.H. (2005) *Roman private law: incidents, claims, institutions*. Moscow: Statut, 812 p. (In Russ.).
16. Gedeman Y.V. (1924) *Main features of commercial law: transformation of ownership concept*. Kharkov: Jurizdat, 32 p. (In Russ.).
17. Gershkovich B. (1999) *Economic interests and their implementation*. Pyatigorsk: University, 589 p. (In Russ.).
18. Iering R. (2003) Purpose in law. Selected works. Saint Petersburg: Juridicheskiy Center, pp. 87–436. (In Russ.).
19. Ilyin I.A. (1994) General doctrine of law and state. Works. Vol. 4. Moscow: Russkaya kniga, pp. 151–392. (In Russ.).
20. Karadzhe-Iskrov N.P. (1927) *The latest evolution of administrative law*. Irkutsk: Gosizdat, 39 p. (In Russ.).
21. Kildyushov O. (2013) Police as science and politics: birth of modern order from philosophy and political practice. *Sociologicheskoe obozrenie* = Sociological Review, no. 3, pp. 9–40. (In Russ.).
22. Kobalevsky V.L. (1924) *Essays on Soviet administrative law*. Kharkov: Gosizdat, 258 p. (In Russ.).
23. Leontiev A.N. (1977) *Activity. Consciousness. Personality*. Moscow: Politizdat, 282 p. (In Russ.).
24. Locke J. (1988) *Two tracts on government*. Works. Vol. 3. Moscow: Mysl, pp. 137–405. (In Russ.).
25. Malinovskaya V.M. (2017) Development of administrative law science in Germany. *Pravo i upravlenie* = Law and management, no. 1, pp. 51–58. (In Russ.).
26. Marx K. (2013) *The Capital*. Moscow: Eksmo, 800 p. (In Russ.).
27. Marx K., Engels F. (1955) The Holy Family. Works. Vol. 2. Moscow: Politizdat, pp. 3–230. (In Russ.).
28. Maslow A.H. (1970) *Motivation and Personality*. N.Y.: Harper & Row, 386 p.

29. Mayer O. (1895) *German administrative law*. Vol. 1. Leipzig: Duncker, 482 p.
30. Meyer D.I. (1997) *Russian civil law*. Moscow: Statut, 307 p. (In Russ.).
31. Mole R. (1868) *Encyclopedia of state sciences*. Saint Petersburg: Wolf, 591 p. (In Russ.).
32. Montesquieu S.L. (2018) *About the spirit of laws*. Moscow: Eksmo, 690 p.
33. Muromtsev S.A. (1879) *Definition and basic division of law*. Moscow: Mamontov, 198 p. (In Russ.).
34. Novgorodtsev P.I. (1896) *Historical school of lawyers. Its origin and destiny*. Moscow: University, 225 p. (In Russ.).
35. Petrazhitskiy L.I. (1910) *Theory of law and state in connection with theory of morality*. Vol. 2. Saint Petersburg: Merkushov, 800 p. (In Russ.).
36. Pokrovsky I.A. (2003) *Main issues of civil law*. Moscow: Statut, 618 p. (In Russ.).
37. Roman private law (2014) I.B. Novitsky, I.S. Peretersky (eds.). Moscow: Zertsalo, 607 p. (In Russ.).
38. Rozhdestvensky N.F. (1840) *State welfare system as applied to Russian laws*. Saint Petersburg: Grech, 465 p. (In Russ.).
39. Savigny F.C. (2012) *On the vocation of our time to legislation and jurisprudence*. System of modern Roman law. Moscow: Statut, pp. 18–36. (In Russ.).
40. Shaikenov N.A. (1990) *Legal support of individual interests*. Sverdlovsk: University, 200 p. (In Russ.).
41. Shershenevich G.F. (1995) *Russian civil law*. Moscow: Spark, 422 p. (In Russ.).
42. Stein L. (1874) *Doctrine of management and the law of management*. Saint Petersburg: Gieroglifov, 594 p. (In Russ.).
43. Studenikin S.S. (1939) Subject and system of Soviet administrative law. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* = Soviet state and law, no. 3, pp. 42–55. (In Russ.).
44. Studenikin S.S. (1938) Questions of Soviet administrative law. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo* = Soviet state and Law, no. 1, pp. 24–36. (In Russ.).
45. Subochev V.V. (2008) *Legitimate interests*. Moscow: Norma, 496 p. (In Russ.).
46. Tikhomirov Y.A. (1995) *Public law*. Moscow: BEK, 422 p. (In Russ.).
47. Vitoria F. (2013) Lecture on civil power. *Sociologicheskoe obozrenie* = Sociological Review, no. 3, pp. 52–75. (In Russ.).
48. Vlasov V.A., Evtikhiev I.I., Studenikin S.S. (1950) *Soviet administrative law*. Moscow: Gosjurizdat, 439 p. (In Russ.).
49. Wedel J. (1973) *Administrative law of France*. Moscow: Progress, 512 p. (In Russ.).
50. World history: in 6 vols. M., 2011. Vol. 1. 900 p.
51. Yakovlev V.F., Talapina E.V. (2012) The role of public and private law in the regulation of the economy. *Zhurnal rossiyskogo prava* = Journal of Russian law, no. 2, pp. 5–16. (In Russ.).
52. Zhuchkov V.A. (1996) *From the history of German philosophy of 18th century: pre-classical period*. Moscow: Nauka, 387 p. (In Russ.).
53. Zorkin V.D. (1978) *Positivist theory of law in Russia*. Moscow: University, 270 p. (In Russ.).

Информация об авторе:

А.С. Емельянов — доктор юридических наук, главный научный сотрудник.

Information about the author:

A.S. Emelyanov — Doctor of Science (Law), Chief Researcher.

Статья поступила в редакцию 08.05.2020; одобрена после рецензирования 18.09.2020; принята к публикации 14.01.2021.

The article was submitted 08.05.2020; approved after reviewing 18.09.2020; accepted for publication 14.01.2021.