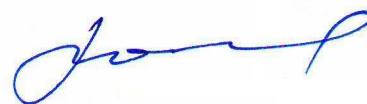


*На правах рукописи*



**ПОПИАШВИЛИ**  
**Давид Борисович**

**ПРЕВЫШЕНИЕ ВЛАСТИ КАК КАТЕГОРИЯ  
АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА:  
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ**

Специальность 12.00.14: Административное право;  
административный процесс.

**Автореферат**  
диссертации на соискание ученой степени  
кандидата юридических наук

**Москва, 2013**

Диссертация выполнена на кафедре административного и финансового права ФГБОУ ВПО «Российский университет дружбы народов».

**Научный руководитель**

**Зеленцов Александр Борисович**

доктор юридических наук, профессор,  
заслуженный юрист Российской Федерации,  
профессор кафедры административного и  
финансового права РУДН.

**Официальные оппоненты**

**Стахов Александр Иванович**

доктор юридических наук, доцент, профессор  
кафедры административного и финансового  
права Российской правовой академии Минюста  
России.

**Кривельская Ольга Валентиновна**

кандидат юридических наук, доцент кафедры  
административного и финансового права  
МГИМО(У) МИД России.

**Ведущая организация**

**Институт государства и права Российской  
академии наук**

Защита состоится 19 июня 2013 г. в 15.00 ч. на заседании диссертационного совета Д 212.203.29 при ФГБОУ ВПО «Российский университет дружбы народов» по адресу: 117198, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6, каб. № 347 Зал заседаний Ученого совета.

С диссертацией и авторефератом можно ознакомиться в научной библиотеке ФГБОУ ВПО «Российский университет дружбы народов» по адресу: 117198, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6

Автореферат и объявление о защите диссертации отправлены для размещения на официальном сайте Министерства образования и науки Российской Федерации в сети Интернет «\_\_\_» мая 2013 г. referat\_vak@mon.gov.ru

Автореферат разослан «\_\_\_» мая 2013 года.

**Учёный секретарь**

диссертационного совета Д 212.203.29

кандидат юридических наук, доцент



А.Р. Батяева

## ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

**Актуальность исследования.** Обращение к изучению категории «превышение власти» является необходимым и закономерным процессом в развитии отечественной науки административного права в условиях становления в России правового государства. Признаками превышения власти характеризуются разнообразные и одновременно унифицируемые деяния, наблюдающиеся, по сути, во всех сферах публичного управления не только в России, но и зарубежных странах. В современной отечественной науке вопрос о четком определении границ этих деяний актуализуется не только в контексте расширения борьбы с коррупцией в сфере публичного управления, но и в связи с необходимостью теоретического обоснования последовательной реализации конституционного положения об административном судопроизводстве.

Эта связь выражает общую закономерность, состоящую в том, что в административном праве современных государств категория превышения власти непосредственно соотносится с моделью правового государства и административной юстицией, являющей собой один из его важнейших институтов. Акцентируя внимание на этой сущностной связи, М.Ориу в свое время отмечал, что понятие превышения власти неизбежно проистекает из самоограничения власти, если дискреционная власть усилием разума очерчивает самой себе границы<sup>1</sup>. Юрисдикционный контроль за соблюдением этих границ – одна из важнейших функций административной юстиции. Не случайно во Франции принято считать, что именно в процессе работы с исками о превышении власти, Государственный Совет создал французское административное право. Во многих зарубежных странах функция контроля за превышением власти прямо возлагается на учреждения административной юстиции. Так, в Законе об административном суде Молдовы 2000 г. устанавливается, что административный суд «как институт права имеет целью пресечение злоупотребления властью и превышения полномочий органами публичной власти, защиту прав личности в соответствии с законом...»<sup>2</sup>.

Превышение власти есть там, где установлены ее границы, и выход за эти границы может иметь различные степени социальной опасности: от уголовно наказуемых деяний до незначительных нарушений законности. В отечественном праве традиционно наибольшее внимание уделялось превышению власти как наиболее социально опасному, преследуемому уголовным законом деянию, которое характеризуется признаками умысла, корыстной или иной личной заинтересованности

---

<sup>1</sup> См.: Nauriou M. *Precis de Droit Administratif et de Droit Public*. Paris. 10 ed., 1921, P.414.

<sup>2</sup> Мониторул Официал ал Р.Молдова, №57-58 от 18.05.2000.

и существенного нарушения прав и законных интересов частных лиц, государства и общества. Все иные деяния, связанные с превышением власти, находящиеся вне сферы уголовно-правовой ответственности, оказываются и вне сколь-нибудь удовлетворительного и структурированного правового регулирования. Эта неурегулированность, тем не менее, не может не представлять опасности для правопорядка и законности, ибо именно в среде бесконтрольного превышения власти «вызревает» большинство последующих коррупционных преступлений в форме превышения должностных полномочий.

В отечественной доктрине принято считать, что при отсутствии в превышении власти состава уголовного преступления оно рассматривается как дисциплинарный проступок и наказывается в дисциплинарном порядке. Однако в этом случае возникает, как минимум, три проблемы практического и теоретического плана. Первая связана с отсутствием в доктрине сколь-нибудь развернутого теоретического определения превышения власти как дисциплинарного проступка, его признаков и юридической конструкции его состава. Вторая – с необходимостью и возможностью обоснования превышения власти как административного правонарушения в смысле ст. 2.1 КоАП РФ, учитывая разрыв, который образуется между формами превышения власти в диапазоне от преступления до дисциплинарного проступка. Третья проблема связана с необходимостью разработки категории превышения власти как формы незаконности, выражающейся в нарушении дефектными административными актами (действиями и решениями) прав и законных интересов частных лиц. В этом значении в различных странах и системах административной юстиции данная категория используется как основание для исков о превышении власти или о незаконности (недействительности) административных актов. В России в последнее время эта категория все большее применение находит в практике Конституционного Суда, а также общих и арбитражных судов по делам, возникающим из публично-правовых споров. Однако ее использование осуществляется без достаточно развернутой конкретизации и структурированности форм. Необходимость концептуального осмысления превышения власти и разработки его юридической конструкции как административно-правовой категории в настоящее время вызывается потребностями не только судебной практики, но и законотворческого процесса, который статьей 118 Конституции РФ ориентируется на правовое оформление административного судопроизводства.

Вместе с тем отсутствие теоретических разработок категории превышения власти в отечественном административном праве и ее широкое использование в зарубежном административном праве обусловили необходимость обращения в условиях правовой глобализации к изучению иностранного опыта и предопределили компаративистский контекст и сравнительно-правовую направленность диссертационного исследования.

**Степень разработанности темы.** Сравнительно-правовое комплексное исследование превышения власти как административно-правовой категории в отечественном правоповедении осуществляется впервые.

Специальные исследования феномена превышения власти и его разновидности злоупотребления властью в российской науке проводились, главным образом, в теории уголовного права в связи с разработкой составов таких преступлений, как превышение служебных полномочий и злоупотребление служебными полномочиями (Д.А. Аминов, А.Я. Аснис, Т.Б. Басов, Б.В. Волженкин, А.В. Галахова, В.И. Динека, Б.В. Здравомыслов, И.Н. Клюковская, М.Д. Лысов, Ю.И. Ляпунов, В.В. Прудников, П.С. Яни и др.). В ряде отраслевых работ проблема превышения власти разрабатывалась попутно с рассмотрением общих проблем, например, конституционного права (превышение власти как конституционно-правовой деликт)<sup>1</sup>, и налогового права (Н.А. Фомина, Д.М. Щекин др.).

В административном праве специальных детальных исследований по вопросам проблемы превышения власти в публичном управлении не проводилось. К анализу отдельных аспектов превышения власти обращались, главным образом, в связи с разработкой проблем административной юстиции в дореволюционный период В.А. Гаген, В.М. Гессен, А.И. Елистратов, Н.М. Коркунов, А.М. Кулишер, И.Т. Тарасов и др. В современной российской науке отдельные вопросы, касающиеся проблематики превышения власти нашли отражение в трудах А.Б. Зеленцов (в связи с исследованием оснований административно-правового спора), Ю.А. Тихомирова (в связи с разработкой теории компетенции), Ю.А. Старилова, Н.Ю. Хаманевой (при исследовании проблем административной юстиции). Непосредственное отношение к исследуемой проблематике в контексте злоупотребления властью имеет лишь диссертационная работа Е.Н. Крымовой<sup>2</sup>.

В ходе диссертационного исследования автор обращался к работам зарубежных авторов, изучавших проблематику превышения власти, таких как: Л. Аукок, Ф. Бенуа, А.-Р. Бреввер Карриас, М. Валин, Г. Галиндо, М. Гедон, Ж. Гюй, Д. Замбини, М. Кавальканти, Ж. Кретелла, Ж.-Л. Местр. М. Моралес, М. Ориу, П. Реназ, Д. Сьерра Рохас и др.

#### **Цель и задачи исследования.**

Целью работы является комплексный сравнительно-правовой анализ проблемы превышения власти как административно-правовой категории для концептуального осмысления его юридической конструкции и правовой сущности через призму

---

<sup>1</sup> См.: Колесова И.М. Конституционная ответственность в Российской Федерации. М., 2000. С.101-109.

<sup>2</sup> См. Крымова Е.Н. Злоупотребление правом в процессе функционирования органов государственной власти в Российской Федерации: содержание и формирование Концепции противодействия. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Воронеж, 2009.

административно-правовых понятий и концептов и оценка возможности, специфики и последствий применения этой категории в рамках формирующегося в России института административной юстиции, а также разработка рекомендаций по формированию нового, отвечающего мировым стандартам административно-процессуального законодательства в части закрепления в нем норм, устанавливающих основания административных исков и формы незаконности административно-правовых актов.

Достижение поставленной цели обусловило постановку и необходимость решения следующих основных задач:

1. Раскрыть юридическую природу превышения власти, его содержание и формы для концептуального обоснования базовых положений его административно-правовой теории;

2. Провести сравнительно-правовой анализ юридической конструкции превышения власти в административном праве зарубежных стран с целью гармонизации отечественных и зарубежных административно-правовых концептов и институтов с учетом идущих процессов правовой глобализации;

3. При раскрытии темы опираться на комплексный анализ сути исследуемого явления и, не ограничиваясь только рамками административного права, обобщить на теоретическом уровне знания, накопленные другими отраслевыми науками;

4. Исследовать соотношение категории «превышение власти» с категорией «злоупотребление властью» и иными близкими по содержанию понятиями и на этой основе предложить авторское видение понятийного ряда теории превышения власти;

5. Дать административно-правовую характеристику превышения власти и разработать его юридическую конструкцию, отвечающую целям административно-наказательной и административной праввосстановительной ответственности;

6. Выявить структуру превышения власти как формы неправомерного использования властных полномочий;

7. Раскрыть специфику предмета, оснований и целей административного иска о превышении власти (объективного иска) в зарубежных странах и дать оценку возможности его использования в отечественном праве;

8. Определить особенности юридических последствий удовлетворения объективных исков, заявленных в связи с превышением власти, и с учетом позитивного зарубежного опыта в этом вопросе, разработать рекомендации по совершенствованию отечественного административно-процессуального законодательства.

**Объектом исследования** является превышение власти как юридический феномен, который рассматривается в его административно-правовом измерении и сравнительно-правовом контексте.

**Предметом исследования** являются доктринальные положения и юридические конструкции, раскрывающие сущность, содержание и формы превышения власти, отечественное и зарубежное законодательство, регулирующие формы и методы его контроля, правовые средства устранения его негативных последствий, а также судебная практика.

**Методологическую основу исследования** составляют общенаучные методы изучения юридических явлений и процессов, в том числе, диалектический, системно-структурный, герменевтический, формально-юридический, конкретно-исторический, методы правового моделирования и технико-юридического анализа и др. Особое внимание было уделено использованию метода сравнительного правоведения, позволившего создать максимально полный контекст для понимания превышения власти как административно-правового явления и более широко представить связанную с ним проблематику, в том числе, в сфере административно-процессуального регулирования. Для расширения пределов познания исследуемого феномена в диссертации изучались доктринальные положения и законодательные акты государств, принадлежащих к романо-германской правовой семье, а в части доктрины *ultra vires* – к англо-саксонской системе права.

**Теоретическую основу** исследования составляют труды таких специалистов в области теории государства и права, как С.С. Алексеев, Ж.-Л. Бержель, А.М. Васильев, Н.В. Витрук, В.И. Крусс, В.В. Лазарев, Н.С. Малеин, Г.И. Муромцев, В.О. Лучин, А.В. Малько, Н.И. Матузов, В.Н. Протасов, В.М. Сырых и др.

Важное значение для формулирования и закрепления выводов и положений, изложенных в диссертации, имели работы таких видных отечественных административистов, как А.Б. Агапов, Д.Н. Бахрах, К.С. Бельский, А.С. Дугенец, А.Б. Зеленцов, П.И. Кононов, А.Ф. Ноздрачев, Б.В. Россинский, Н.Г. Салищева, Ю.Н. Стариков, А.И. Стаков, М.А. Штатина, Н.Ю. Хаманева, В.А. Юсупов, О.А. Ястребов и др.

**Нормативная база** диссертационного исследования включает в себя законодательные акты Российской Федерации и зарубежных стран, а также международно-правовые документы. Эмпирическую базу исследования составили решения отечественных и зарубежных судов, в том числе, решения Европейского суда по правам человека.

**Научная новизна диссертационной работы** состоит в том, что проведенное в ее рамках исследование представляет собой первый в отечественном правоведении опыт сравнительно-правового анализа превышения власти как административно-правового явления, которое направлено на раскрытие теоретических и практических аспектов концепции превышения власти применительно к административно-процессуальному

регулированию в Российской Федерации. В частности, в работе впервые предпринята попытка теоретической интерпретации административно-правового аспекта превышения власти в контексте его понимания как общеправового феномена; получила подробное освещение диалектика соотношения превышения власти и злоупотребления властью в административном праве; на основе использования компаративного метода обозначены концептуальные основы теории превышения власти и выявлены базовые категории ее понятийного ряда. Впервые в отечественном административном праве дана детальная характеристика административного иска о превышении власти (объективного иска) в системе административной юстиции зарубежных стран, изучены и описаны его особенности в сравнении с «субъективным иском».

Изучение избранной проблематики позволило разработать и **вынести на защиту ряд теоретических положений, отличающихся новизной или содержащих ее элементы:**

1. Превышение власти как объект правового регулирования представляет собой общеправовое явление, специфически проявляющееся в отдельных отраслях права и попадающее в сферу их правового регулирования в зависимости от степени его социальной опасности и особенностей властных отношений, из которых оно возникает;

2. Превышение власти как общеправовое явление представляет собой способ осуществления нормативно регулируемой в обществе власти с нарушением установленной законом компетенции, посредством которого причиняется вред частным лицам, правопорядку и обществу. Основными общими признаками превышения власти являются:

а. Некомпетентность, т.е. нарушение установленной законом компетенции (предметной, субъектной, территориальной, временной);

б. Вредоносность властных деяний, осуществляемых вне компетенции, т.е. за пределами нормативно определенных и легитимно приобретенных полномочий;

с. Неправомерность, т.е. нарушение правовых норм и принципов, устанавливающих общие и специальные, соответствующие виду компетенции требования к содержанию и форме властных правовых актов, процедуре их принятия и осуществления, а также определяющих цели использования властных полномочий.

3. Формирование концепции превышения власти в отечественном административном праве предполагает построение ее логически обоснованного понятийного ряда, вызывающего необходимость уточнения и выявления логической взаимосвязи базовых категорий. Понятийная цепь этих категорий может быть представлена в следующей логической последовательности: власть – использование власти – неправомерное использование власти: превышение власти – злоупотребление властью – неправомерное бездействие власти. В этом понятийном ряду превышение



власти имеет значение ключевой категории и конкретизируется через его определенные виды и правовые формы, теоретическое определение которых образует понятийный ряд второго плана;

4. Превышение власти как общеправовая категория на уровне политически организованного общества характеризует три вида правовых «аномалий»: превышение полномочий законодательной власти, превышение полномочий судебной власти и превышение полномочий исполнительной власти. В качестве категории административного права понятие «превышение власти» характеризует различные виды неправомерного использования властных полномочий в сфере исполнительной власти. Соответственно, оно являет собой различные способы превышения полномочий: нормотворческих, распорядительных, юрисдикционных, контрольных, полицейских, дисциплинарных и др.

5. Способ превышения власти выражает его определенную форму, характеризующую степень его общественной опасности, приемы совершения и вид несоответствия закону (дефекта) административного акта как средства материализации воли субъекта властных полномочий в публичном управлении. К способам (формам) превышения полномочий в рамках административно-правовой концепции превышения власти необходимо отнести:

a. Некомпетентность, выражающуюся в нарушении предметной, субъектной, территориальной и временной компетенции;

b. Нарушение формы и процедуры реализации властных полномочий;

c. Нарушение требований фактической и правовой обоснованности административного акта;

d. Издание административного акта при реализации властных полномочий с нарушением требования иерархической соподчиненности административно-правовых актов;

e. Злоупотребление властью.

6. Злоупотребление властью как административно-правовая категория является особой формой превышения власти, характеризующей определенный способ реализации дискреционных полномочий. Оно представляет собой использование властных полномочий за пределами легальных границ свободного усмотрения и/или не ради тех целей, для реализации которых они были предоставлены законом, определяющим их функциональную направленность;

7. Превышение власти в административно-правовых отношениях характеризуется различной степенью социальной вредности, что предопределяет необходимость дифференциации административной ответственности за его совершение на административно-наказательную и административно

правовосстановительную. Соответственно, для целей административно-наказательной ответственности, возможность и необходимость которой обусловлена наличием в России в этой сфере развитого кодифицированного законодательства (КоАП), построение юридической конструкции превышения власти должно осуществляться по модели состава преступления, определяющего уголовно-правовую форму превышения полномочий и характеризующую субъект, субъективную сторону, объект и объективную сторону;

8. Для целей правосоставительной административной ответственности, предполагающей отмену административного акта или признание его недействительным и восстановление нарушенных им субъективных публичных прав и законных интересов частных лиц, оптимальной представляется юридическая конструкция превышения власти, построенная в соответствии со структурой правового акта управления как формы реализации исполнительной власти.

Учитывая, что для целей правосоставительной административной ответственности вина для квалификации превышения власти существенного значения не имеет, его юридическую конструкцию можно представить следующим образом: *субъект-автор* акта (некомпетентность); *объект* (объективный правопорядок и субъективные права и законные интересы); *содержательная сторона*: нарушение требований, предъявляемых к способу выражения властной воли в формуле предписания (точность, законность, исполнимость), юридическому и фактическому обоснованию административных актов; *формальная сторона*: нарушение установленной законом формы акта и процедуры формирования и осуществления властного волеизъявления; *функциональная сторона*: нарушение соответствия между законной и реальной целью использования дискреционных полномочий.

9. Административный иск о превышении власти используется в той или иной форме в большинстве зарубежных государств (европейских, латиноамериканских, целом ряде стран Арабского Востока и Африки), получая также в доктрине и законодательстве этих государств такие обозначения, как «иск об аннулировании» (о признании недействующим), «иск о законности», «объективный иск». В англосаксонском праве его аналогом в контексте доктрины “*ultra vires*” выступает иск о «судебном пересмотре». В России его отдельные черты обнаруживают себя в производстве по делам об оспаривании нормативных правовых актов.

10. В современном административном судопроизводстве зарубежных стран иск о превышении власти выступает как средство юрисдикционного контроля за законностью, имеет своей целью восстановление нарушенной законности и предстает как «объективный иск», т.е. иск, заявляемый в защиту норм объективного права, определяющих компетенцию как меру власти, формы и порядок ее реализации. Как

правило, и в доктрине, и в законодательстве он определяется в дихотомии с «субъективным иском», имеющим в качестве своего предмета требование о восстановлении субъективного публичного права или субъективного правового статуса, нарушенных незаконным использованием властных полномочий.

**Теоретическая значимость диссертационного исследования** состоит в расширении сферы научных знаний о превышении власти как административно-правовом явлении, разработке понятийного ряда его теории и обосновании концептуальных основ его юридической конструкции и конкретизации форм его проявления. Результаты диссертационного исследования создают сравнительно-правовой фундамент для дальнейших теоретических разработок в области административного права и административной юстиции, в частности, для обоснования введения в России института административного иска.

**Практическая значимость диссертационного исследования** заключается в том, что основные выводы и положения, сформулированные в работе, могут быть использованы в правотворческой деятельности (при разработке законодательства об административных процедурах и административном судопроизводстве), а также в правоприменительной деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, в процессе преподавания курсов административного и конституционного права, административной и конституционной юстиции, а также при подготовке учебников и учебных пособий по данным дисциплинам.

#### **Апробация результатов исследования.**

Диссертация подготовлена, обсуждена и рекомендована к защите на кафедре административного и финансового права юридического факультета РУДН. Материалы исследования были использованы автором и при проведении лекционных и семинарских занятий. Отдельные положения и выводы работы апробированы в выступлении на Международной научно-практической конференции «Конституция как основа правовой системы государства в XXI в. Москва. 30-31 октября 2008 г.» и Ежегодной конференции преподавателей, аспирантов и студентов кафедры административного и финансового права РУДН (М. 2009).

Результаты исследования нашли отражение в шести опубликованных статьях.

Структура диссертации определена целью и задачами исследования. Она состоит из введения, трех глав, объединяющих восемь параграфов, заключения и списка использованных нормативных и литературных источников.

## ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

**Во введении** обосновывается актуальность темы диссертации, определяются степень разработанности, цели, задачи, предмет и объект исследования, характеризуется новизна диссертационной работы и формулируются положения, выносимые на защиту, показывается теоретическая и практическая значимость работы, приведены сведения об апробации исследования.

**Глава 1. «Теоретико-правовые проблемы превышения власти»** состоит из трех параграфов. В §1 «Категория «превышения власти» в отечественной и зарубежной юриспруденции» исследуются исторические и теоретические предпосылки формирования этой юридической конструкции в правоведении и определяется ее статус как межотраслевой категории.

В этом параграфе выявляется, что понятие «превышение власти» впервые было введено в судебную практику и осмыслено как административно-правовое явление во Франции в первой половине XIX в. в практике Государственного Совета. Расширительное толкование этим органом “*exces de pouvoir*” (превышение власти) привело к появлению во второй половине XIX века самостоятельного административного иска о превышении власти. Устанавливается, что в настоящее время эта категория используется в доктрине практически всех зарубежных стран романо-германской правовой семьи. В англо-саксонских странах ее аналогом выступает доктрина «*ultra vires*», которая в публично-правовых целях используется в процедуре рассмотрения «иска о судебном пересмотре» (*claim for judicial review*).

Исследуется эволюция трактовки превышения власти в российском правоведении. Выявляется, что в досоветский период эта категория использовалась, наряду с понятием злоупотребление властью, как в уголовном, так и в административном праве в практике Первого департамента Правительствующего Сената как высшего органа административной юстиции. Отмечаются особенности ее понимания в доктрине конца XIX в., когда она часто трактовалась как дисциплинарный проступок, а злоупотребление властью — как уголовное преступление. Раскрывается, что в советский период эта категория приобретает, главным образом, уголовно-правовое значение и в административном праве практически не использовалась. Диссертант обращает внимание на то, что в настоящее время понятие превышение власти применяется как в публичном, так и в частном праве, в том числе в гражданском и трудовом. Это явление наблюдается как в отечественном, так и в зарубежном праве, что дает основание рассматривать превышение власти как общеправовую.

Обращаясь к специфике использования данной категории в административном праве зарубежных стран, автор выявляет ее предельно общее значение как неправомерного действия (решения) публичной администрации, влекущего

«порочность» административного акта в форме его незаконности. Отмечается, что в современном российском административном и процессуальном праве и судебной практике эта категория также используется, прежде всего, в виде конструкции превышения полномочий. Автор подчеркивает особую необходимость концептуального осмысления этой категории в условиях становления в России полноценного института административной юстиции.

**§2 «Категориальный аппарат теории превышения власти»** посвящен исследованию проблематики, связанной с уточнением смысловых значений используемых терминов, выделением исходных и базовых категорий, раскрытием соотношения их объемов, логической связи между ними с целью построения концептуальной модели исследуемого явления.

В качестве базовых, ключевых категорий этой теории определяются понятия «превышения власти» и «злоупотребления властью». С учетом процессов глобализации дается интерпретация этих понятий в контексте их использования в ряде европейских языков. В этом контексте раскрывается эволюция разработанного в практике Государственного Совета Франции понятия «*detournement de pouvoir*» в русском юридическом языке от его понимания как «извращения власти» в XIX в. к интерпретации его как «злоупотребления властью» в XX в. В диссертации установлено, что в административно-правовой доктрине ряда стран, прежде всего, латиноамериканских, в качестве более общего понятия чаще всего рассматривается злоупотребление властью, а превышение власти как его разновидность, наряду с «отклонением» власти от законной цели и «бездействием власти».

В то же время в европейских странах под влиянием французской доктрины в качестве родовой категории используется понятие превышения власти, а злоупотребление властью интерпретируется как ее разновидность. Именно этот подход соискатель использует при построении понятийного ряда административно-правовой концепции превышения власти.

В диссертации он раскрывается в следующей цепи базовых категорий: власть — использование власти — неправомерное использование власти — превышение власти — злоупотребление властью — неправомерное бездействие власти. В качестве исходной категории этого ряда рассматривается понятие власти, определяются ее сущность и виды, раскрываются параметры ее правомерности в правовом государстве. В их число включаются: а) легитимность власти; б) установленная законом компетенция; в) законная цель; г) установленная законом форма (процедура) реализации власти.

В диссертации отмечается, что каждая из категорий, входящих в базовый понятийный ряд, может получать конкретизацию в понятийных рядах второго плана. В

целях обеспечения логической непротиворечивости базового понятийного ряда вводится и обосновывается новое понятие «формы непропорционального использования публичной власти» («формы непропорциональности власти»), в число которых включаются: превышение власти, злоупотребление властью, бездействие власти.

В §3 «Критерии и дискуссионные вопросы выделения форм непропорционального использования власти в сфере публичного управления» определяется значение целого ряда категорий, которым автор придает концептуальное значение (использование власти, непропорциональное использование власти и т. д.), проводится разграничение между неконституционностью и незаконностью как признаками непропорционального использования власти, анализируются основания классификации его форм.

В диссертации обосновывается необходимость разработки в административно-правовой теории превышения власти понятия «непропорциональное использование публичной власти» и выделяются две формы непропорциональности — неконституционность и незаконность. Исходя из этого разграничения, в свою очередь, анализируются выделяемые в зарубежной и отечественной литературе формы неконституционности и незаконности. В частности, применительно к неконституционности выделяются такие формы, как «неконституционность административных актов» и «узурпация функций». На основе доктринальных положений и судебной практики дается административно-правовая и уголовно-правовая интерпретация понятия «узурпация власти» и выделяются ее виды, в частности, такой вид, который образует конституционно-правовой деликт.

Выявляется, что вопрос о видах (формах) незаконности использования власти является одним из самых дискуссионных в административном праве зарубежных стран. Эти виды выражаются через незаконность форм издаваемых публичной властью административно-правовых актов. Отмечается значительное влияние на административное право многих стран французской доктрины, которая разграничивает внутреннюю и внешнюю незаконность. Соответственно, внешняя подразделяется на три вида нарушения законности: некомпетентность, нарушение формы и процедуры издания акта, а внутренняя: незаконность мотивов (оснований), злоупотребление властью и нарушение правового правила. Дается сравнение этой системы непропорциональных актов с испанской доктриной материальной и формальной законности и двух форм незаконности административных актов: недействительности, которая может быть абсолютной или относительной, и неправильности.

Вместе с тем в диссертации обращается внимание на различие подходов в зарубежной и отечественной литературе по административному праву к трактовке понятий «превышение власти» и «злоупотребление властью» как форм ее незаконного

использования. Раскрывая диалектическую взаимосвязь и взаимообусловленность этих понятий, диссертант придерживается позиции, трактующей превышение власти в его предельно широком значении как любого нарушения закона публичной администрацией, которое может привести к недействительности издаваемого ею административного акта.

**Глава 2. «Превышение власти как форма неправомерного использования властных полномочий в сфере публичного управления»** включает три параграфа. В §1 «Сущность и виды превышения власти» выявляются его основные черты (свойства), на основе которых разрабатывается его авторская дефиниция и дается классификация основных форм.

Исследование сущности превышения власти соискатель предваряет уточнением соотношения этого понятия с такими категориями, как «превышение полномочий» и «превышение компетенции». С учетом анализа отечественного законодательства и судебной практики делается вывод о том, что в этом понятийном ряду понятие «превышение власти» может рассматриваться как родовое. При этом полномочие трактуется как единица измерения компетенции и юридическая мера власти.

На этой основе выделяются важнейшие черты превышения власти. Важнейшей из них является использование имеющихся у субъекта публичной власти полномочий вне их пределов и цели и вне определенного порядка их реализации. Эти параметры задаются законом, а следовательно, их нарушение означает нарушение закона и юридическую недействительность властных действий и решений. При этом диссертант особо останавливается на проблеме дискреционных полномочий и отмечает, что в правовом государстве они также имеют свои законные границы, поскольку законом устанавливается предельный объем правомочий и цель их использования.

К числу признаков превышения власти в диссертации относится также неправомерность способов формирования и выражения властной воли при использовании властных полномочий. В этой связи анализируются вопросы, касающиеся формы административного акта, элементы этой формы, влияющие на его действительность, а также вопросы, связанные с формальной процедурой реализаций властной воли. Отмечается, что этот признак характеризует тот случай превышения власти, когда ее носитель действует в пределах своей компетенции, но нарушает обязанность соблюдать форму издаваемых актов и процедуру их издания.

Исходя из анализа сущностных черт превышения власти, диссертант предлагает понимать под ним несоответствующее в той или иной мере действующему правопорядку использование властных полномочий, выражающееся в совершении некомпетентных действий, либо принятии правовых актов, дефектных в силу их противоречия цели закона, нарушения нормативно установленной формы и/или

процедуры принятия

Отмечается, что превышение власти проявляется в различных видах, классификация которых возможна по различным основаниям. Так, с учетом анализа отечественной судебной практики выделяются виды превышения власти, исходя из принципа разделения властей, т. е. превышение законодательной, исполнительной и судебной власти. Кроме того, по мнению автора, следует разграничивать такие виды превышения власти, как: а) нарушение компетенции (субъектной, предметной, временной, территориальной) или некомпетентность; б) нарушение формы акта как способа внешнего выражения властной воли; в) нарушения процедуры принятия акта; г) нарушение требований правовой и фактической обоснованности акта; д) злоупотребление властью.

**В §2 «Злоупотребление властью в сфере публичного управления как разновидность превышения власти»** выявляются значения раскрываемого понятия, особенности его смысловых характеристик в социологической и юридической литературе, определяется его связь с такими категориями, как «произвол», «свободное усмотрение», «злоупотребление правом» и раскрываются черты, характеризующие его сущность.

Административно-правовой анализ конструкции «злоупотребление властью» диссертант предваряет изучением особенностей трактовки категории «злоупотребление полномочиями» в уголовном праве, поскольку в административном российском праве этот вопрос не получил сколь-нибудь развернутого обсуждения. Обращение к административно-правовой доктрине зарубежных стран показывает, что понятие «злоупотребление властью» определяется, главным образом, посредством указания на телеологический аспект, т.е. на расхождение между легальной и реальной целью акта или деяния, либо на расхождение между публичными и частными интересами. Отмечается, что понятие «злоупотребление властью» получает легальное определение в действующем административно-правовом законодательстве зарубежных стран, а также в Договоре об учреждении ЕС как основание для аннулирования общих актов (ст.230).

При обосновании необходимости разработки категории «злоупотребление властью» в отечественном административном праве автор обращается к анализу использования этой конструкции в практике общих и арбитражных судов по делам, возникающим из административно-правовых отношений. При этом особо отмечается, что в решениях Конституционного суда РФ проводится разграничение в административно-правовом смысле между понятиями превышения властью и злоупотребления властью, где последняя категория трактуется как использование полномочий вопреки их законной цели.



Раскрывая сущность категории «злоупотребление властью», диссертант отмечает, что она выражается через общие с превышением власти признаки, но имеет ряд специфических черт, которые проявляются через ее связь с такими категориями, как «дискреционные полномочия», «злоупотребление правом» и «цель». Анализ злоупотребления властью в контексте этих категорий, законодательства и судебной практики позволил выделить следующие его признаки:

1. Возникает по общему правилу в связи с использованием дискреционных полномочий;

2. Административный акт, выражающий властную волю, внешне может иметь вполне законный вид и не вызывать возражений по вопросам компетентности, формы или процедуре принятия;

3. Реальная цель акта отличается от той цели, ради которой были предоставлены полномочия: она может ставиться вопреки публичному интересу, либо в рамках публичного интереса, но отличаться от публичного интереса, обозначенного в законе;

4. Причинение вреда правам частных лиц не является обязательной характеристикой реальной цели, но полномочия могут использоваться с целью причинения вреда (полицейская шикана), либо обеспечения преимущественных выгод отдельных лиц, групп либо организаций и др.

Опираясь на главные из выделенных признаков, диссертант дает следующее определение: злоупотребление властью представляет собой дефект административного акта, выражающийся в том, что субъект власти, действуя в пределах своей компетенции, использует свои полномочия вопреки их публично-правовому назначению, преследуя цель, отличающуюся от той, что установлена законом, либо руководствуясь мотивами, не соответствующими публичным интересам.

В диссертации выделяются и определяются также три основные формы злоупотребления властью как административно-правового явления и отмечается, что это дефект в использовании властных полномочий практически во всех зарубежных странах является основанием оспоримости правового акта управления и признания его недействующим.

**В §3 «Юридическая конструкция превышения власти в административном праве»** осуществляется вычленение структурных элементов содержания этого явления и построения на этой основе его правовой модели.

При разработке этой конструкции диссертант в методологическом плане исходит, из имеющегося в отечественной науке разграничения ответственности на наказательную (карательную) и правовосстановительную, в качестве основания которой рассматривается не административный проступок в смысле ст.2.1 КоАП, а административный деликт (А.Б. Зеленцов).

Юридическая конструкция превышения власти как противоправного деяния для целей наказательной (уголовной) ответственности строится по общей конструкции правонарушения. В случае признания в КоАП превышения власти как административного проступка в его конструкции вполне правомерно выделение таких элементов, как субъект, субъективная сторона, объект, объективная сторона.

Выявляется, что для целей правосстановительной ответственности, состоящей в осуждении незаконного, дефектного административного акта, нарушающего субъективные права частных лиц, путем признания этого акта недействующим и восстановления нарушенных прав, имеет значение не определение виновности и осуждение его автора, а установление дефектности, незаконности данного акта. Исходя из этого, делается два вывода: 1) субъективная сторона превышения власти для построения его конструкции как административно-правового деликта не имеет такого значения, какое она имеет при квалификации его как преступления или дисциплинарного проступка; 2) коль скоро юридическая конструкция преступления или проступка не применима в этом случае, то в качестве референтной модели рассматривается юридическая конструкция административного акта, выражающего во вне волю субъекта власти.

На этой теоретической основе в диссертации выделяются и раскрываются следующие элементы превышения власти как административного деликта: субъект, объект, содержательные, формальные и функциональные элементы. В этом контексте в диссертации обосновывается идея о двух формах превышения власти, которая теоретически и по воле законодателя может существовать в современном российском праве: а) превышение власти как административный проступок в смысле ст.2.1. КоАП. В этом случае в полемике с отдельными авторами обсуждается вопрос о необходимости и возможности включения в КоАП РФ состава такого проступка; б) превышение власти как административно-правовой деликт, не охватываемое понятием административного проступка и выражающееся в той или иной форме неправомерности административных актов, нарушающих права частных лиц. При этом акцентируется внимание на модели именно этой формы превышения власти, главным средством борьбы против которого во многих зарубежных странах выступает административный иск о превышении власти.

**Глава 3 «Иск о превышении власти как инструмент контроля за законностью в публичном управлении: сравнительно-правовой анализ»** состоит из двух параграфов, цель которых раскрыть специфику исковой формы защиты законности и субъективных публичных прав, нарушенных неправомерными действиями или решениями публичной администрации.

**В §1 «Понятие, предмет и цели административного иска о превышении власти»** рассматривается юридическая природа, политическое и социальное значение этого иска как фундаментального элемента системы обеспечения законности в публичном управлении современных государств.

В диссертации выявляются исторические корни этого иска в административном праве Франции и отмечается, что в настоящее время он обозначается также как «иск об аннулировании» или «иск о незаконности». В доктрине многих стран (европейских, латиноамериканских, арабских, африканских), воспринявших эту конструкцию, он обозначается также как «объективный иск» и, как правило, фигурирует в паре с «субъективным иском», т.е. иском о защите нарушенных субъективных публичных прав. В отличие от «субъективного иска» его непосредственной целью является восстановление не субъективного права, а объективного правопорядка, нарушенного изданием незаконного административного акта, т.е. восстановление посредством признания этого акта недействующим.

Установлено, что при разбирательстве этого иска суд, как правило, может решать лишь вопрос о компетентности органа и законности акта, что делает производство более простым, а субъективное право в этом случае получает судебную защиту косвенным образом в результате аннулирования незаконного акта. Причем в данном процессе орган публичной администрации в большинстве стран не считается стороной процесса и поскольку это - «процесс над актом», то орган не защищается, а лишь информирует. Главная цель процесса — проверка законности акта, а не выяснение того, кто прав (истец или орган), т. е. осуществление контроля, а не осуждение.

Выявляется, что перечень оснований для заявлений этого иска варьируется от страны к стране, однако среди наиболее распространенных в этом перечне являются: некомпетентность, бездействие власти, нарушение закона, порок формы акта, отклонение от цели акта. Отмечается сходство этого иска в странах континентальной системы права с иском «application for judicial review» (о судебном пересмотре), появившемся во второй половине XX в. в англо-саксонских странах.

Вопрос о предмете иска о превышении власти раскрывается посредством его сравнения с иском о восстановлении нарушенного субъективного права. Выявляется сходство и различия между иском о превышении власти и «народным иском» (action popularis), признаваемым в ряде современных демократических государств. Подчеркивается, что идея «народного иска» находит поддержку и в отечественной доктрине. По мнению диссертанта, в качестве аналога иска о превышении власти в России можно рассматривать лишь заявление об оспаривании законности нормативного правового акта, тогда как за рубежом в порядке этого иска можно проверить законность и правоприменительность акта. Отмечается необходимость

создания в российском праве четкой системы административных исков, как это сделано в КАС Украины и Азербайджана.

**В §2 «Решения суда по иску о превышении власти: сравнительно-правовой анализ»** рассматриваются два вида вопросов, связанных, с одной стороны, с полномочиями судьи в рамках его компетенции по аннулированию незаконного акта, а с другой — касающиеся последствий использования этих полномочий и специфики действия судебного решения, удовлетворяющего иск.

Устанавливается, что в зарубежных странах решение суда по иску о превышении власти носит деклараторный характер, который выражается в объявлении недействительности административного акта вследствие его конфронтации с нормами объективного права и устранении этого акта из юридического оборота. Решение вопроса о восстановлении нарушенных этим актом прав заявителя в компетенцию суда по данному иску не входит. В диссертации проведен сравнительный анализ особенностей решения суда по иску о превышении власти и «субъективному иску». Выявляется юридический эффект иска о превышении власти в отношении управляемых, публичной администрации и самого административного акта. В последнем случае выделяется два вида юридических последствий судебного решения, которое принимается на основе строгого разграничения «ничтожных» и «оспоримых» административных актов. В случае ничтожности акта решение имеет силу ретроактивного (обратного) действия: акт признается недействующим с момента его издания и на будущее. Оспоримые акты аннулируются с момента вынесения решения суда и на будущее.

Отмечается, что в отечественной доктрине также проводится разграничение между ничтожными и оспоримыми административными актами. Однако этот критерий в должной мере не учитывается в судебной практике при разрешении споров о законности нормативных актов. Это ведет к путанице в вопросе о юридическом эффекте судебного решения и неоднозначной его трактовке в доктрине, ГПК РФ и АПК РФ, а также в решениях высших судебных инстанций. Анализируя эту проблему в контексте зарубежного законодательства, соискатель приходит к выводу о необходимости возрождения подхода, который получил выражение в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24.04.2002 г. №8, в котором юридический эффект судебного решения ставится, по сути дела, в зависимость от оспоримости или ничтожности нормативного акта. При этом автор считает необходимым в будущем Законе об административных процедурах четко прописать основания ничтожности административных актов, свидетельствующей о грубых формах превышения власти.

**В заключении** диссертации сформулированы основные выводы и обобщены его важнейшие результаты.

**Основные положения и выводы диссертационного исследования отражены в следующих научных публикациях автора:**

***Статьи, опубликованные в изданиях, рекомендованных ВАК:***

1. *Попиашвили Д.Б.* Концептуальные проблемы построения понятийного ряда теории превышения власти в административном праве // Закон и право. 2012. - №12, С.112-117 (0,5 п.л.).

2. *Попиашвили Д.Б.* Категория «превышения власти» в отечественной и зарубежной юриспруденции // Образование. Научные кадры. №07/12(2012). С. 48-54 (0,8 п.л.) (в соавт. с А.Б. Зеленцовым).

***Статьи, опубликованные в других изданиях и по материалам научных конференций:***

3. *Попиашвили Д.Б.* Восстановление нарушенного права или оспаривание законности нормативного акта? // Конституция как основа правовой системы государства. Материалы международной научно-практической конференции: 30-31 окт. 2008. М.: РУДН. С.345-351. (0,3 п.л.)

4. *Попиашвили Д.Б.* Превышение власти как административно-правовая категория. // Современные проблемы публичного права в России и зарубежных странах. Сборник научных трудов к 50-летию основания РУДН. М.: РУДН. 2010. С151-160 (0,6 п.л.).

5. *Попиашвили Д.Б.* Решения суда по иску о превышения власти в зарубежных странах: сравнительно-правовой анализ / Нравственные императивы в праве. М.: 2012. №3. С. 127-134 (0,2 п.л.).

6. *Попиашвили Д.Б.* Превышение власти и злоупотребления власти: проблема соотношения, содержания понятий. // Современные проблемы зарубежного публичного права в России и зарубежных странах. Сборник научных трудов преподавателей, аспирантов и соискателей кафедры административного и финансового права юридического факультете РУДН. Москва. РУДН. 2012. С. 165-172 (0,4 п.л.)

**Попиашвили Давид Борисович**  
**Превышение власти как категория административного права:**  
**сравнительно-правовое исследование**

В диссертации впервые в отечественной науке административного права проведено комплексное исследование превышения власти как административно-правового явления и на основе использования компаративного метода обозначены концептуальные основы его теории, а также определены и раскрыты базовые категории понятийного ряда этой теории. Впервые в отечественном правоведении дана детальная характеристика административного иска (объективного иска) в системе административной юстиции зарубежных стран, изучены и описаны его особенности в сравнении с «субъективным иском».

**Popiashvili David**  
**Abuse of power as administrative law category:**  
**comparative law research**

A complex research of “excess of power” as an administrative and law phenomenon has been implemented for the first time in the history of the domestic science of administrative law. On the basis of comparative method usage conceptual basics of its theory are identified. Also basic categories of the theory notions are identified and explained. A detailed characteristics of the administrative lawsuit (objective lawsuit) in the system of administrative justice of foreign countries is provided for the first time in the domestic law science. Its peculiarities are studied and described in comparison to “subjective lawsuit”.

Типография «ЭкоПринт»  
Подписано в печать 16.05.2013 г. Заказ № 763  
Формат 60x84/16. Объем 1,2 п.л. Тираж 100 экз.