

УДК 342.951

СООТНОСИМОСТЬ И СОРАЗМЕРНОСТЬ МЕР ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ ПО АДМИНИСТРАТИВНОМУ ИСКУ*

Е. Б. Лупарев

Кубанский государственный университет

Поступила в редакцию 15 мая 2015 г.

Аннотация: *статья посвящена проблеме соотносимости и соразмерности мер предварительной защиты по административному иску, заявленным искомым требованиям и интересам участников спора, а также иных лиц.*

Ключевые слова: *административный иск, предварительная защита.*

Abstract: *the article deals with the problem of substitution and the proportionality of the provisional measures of protection in administrative complaint alleged claims and interests of the parties to the dispute, as well as other persons.*

Key words: *administrative proceedings, provisional protection.*

Использование в Кодексе административного судопроизводства РФ (далее – КАС РФ) словосочетания «меры предварительной защиты»¹ не приемлемо для автора данной статьи. Законодатель пошел по пути, присущему юридической технике советского периода, когда довольно широко использовались опровержимые презумпции. Другими словами, еще не имея представления о сути административно-правового спора, законодатель в понятийном смысле становится на сторону административного истца. А может быть, в судебном заседании выяснится, что требования истца не обоснованы, или отсутствует сам предмет иска? В связи с этим некоторые авторы, например М. Ю. Старилов, наряду с законодательно установленным термином «предварительная судебная защита», употребляют более удачное, на наш взгляд, словосочетание «обеспечение административного иска»². Не отказываясь от свойственного юридической науке критического отношения к действующему зако-

* Публикация подготовлена в рамках поддержанного РГНФ научного проекта № 14-03-00019.

¹ М. Ю. Старилов пытается дать объяснение применения именно этого термина, а не термина «обеспечительные меры» (см.: *Старилов М. Ю. Меры предварительной защиты по административному иску как форма охраны сферы административных и иных публичных правоотношений // Актуальные проблемы административного судопроизводства : материалы Всероссийской науч.-практ. конф. (Омск, 28 ноября 2014 г.) / отв. ред. Ю. П. Соловей. Омск, 2015. С. 223.*

² См.: *Старилов М. Ю. Предварительная правовая защита по делам в административном судопроизводстве в системе модернизации судебной власти России // Модернизация судебной системы в условиях международной интеграции : проблемы и перспективы : сб. науч. статей / под ред. О. И. Александровой, Ю. В. Мишальченко, Е. В. Трофимова. СПб., 2014. С. 158.*

нодательству, тем не менее мы оперируем установленной терминологией, которая нередко сама требует пояснения. Не является исключением и терминология института предварительной защиты по административному иску, в частности такие его составляющие, как *соотнесимость* и *соразмерность*.

Так, ч. 4 ст. 85 КАС РФ требует, чтобы меры предварительной защиты по административному иску должны быть соотносимы с заявленным требованием и соразмерны ему.

Соотносимость с заявленными исковыми требованиями предполагает единство предмета административно-правового спора и предмета предварительной судебной защиты, а также соотносимость субъектного состава спора и мер предварительной защиты.

Применительно к арбитражно-процессуальному законодательству, которое сохраняет свое действие и после вступления в силу КАС РФ, Я. А. Львов называет следующие признаки соответствия обеспечительных мер заявленным требованиям: непосредственная связь с предметом спора, соразмерность заявленному требованию, необходимость и достаточность для обеспечения исполнения судебного акта или предотвращения ущерба³. Конструкция ст. 85 КАС РФ исключает такие предложенные Я. А. Львовым признаки, как соразмерность и достаточность, из характеристики соотносимости мер предварительной защиты.

Анализ предмета административно-правового спора и предмета мер предварительной судебной защиты возможен через анализ соотношения типа «объект–предмет». Предмет выражает наиболее существенные признаки объекта административно-правового спора. Если исходить из того, что объект административно-правового спора – это защита публичных прав, свобод и законных интересов лиц, то под предметом административно-правового спора следует понимать публичные права, свободы и законные интересы. Конечно, можно пойти примитивным путем, заявляя, что предметом административно-правового спора и предметом мер предварительной защиты являются действия (бездействие) соответствующих органов, лиц или организаций. Так, возможно, проще, понятнее, но это не соответствует действительности. В гражданско-процессуальной литературе предмет иска определяется по-разному; выделим такие позиции, получившие наибольшую поддержку, как субъективное право, подлежащее защите⁴, как материально-правовое требование истца к ответчику⁵, как способ защиты.

Применительно к административному процессу наиболее приемлема, на наш взгляд, первая из приведенных выше точек зрения. Поми-

³ См.: Львов А. Я. Особенности применения арбитражными судами обеспечительных мер по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 6.

⁴ См.: Гурвич М. А. Учение об иске. М., 1981. С. 6–7.

⁵ См.: Гражданский процесс : учебник / под ред. М. К. Треушников. М., 2015. С. 149.

мо предмета иска в материально-правовом смысле, можно говорить о предмете иска в смысле процессуальном как об обращении к суду. Надо понимать, что важны не сами действия (бездействие) лиц, наделенных государственно-властными или иными публичными полномочиями, а то, что за этими действиями (бездействием), по мнению административного истца, стоит нарушение его прав, свобод и законных интересов. Не случайно КАС РФ в ст. 125 в качестве предмета административного искового заявления называет:

в п. 4 ч. 2 сведения о том, какие права, свободы и законные интересы лица, обратившегося в суд, или иных лиц, в интересах которых подано административное исковое заявление, нарушены или о причинах, которые могут повлечь за собой их нарушение;

в п. 5 ч. 2 содержание требований к административному ответчику и изложение оснований и доводов, посредством которых административный истец обосновывает свои требования.

А. Я. Львов справедливо указывает на то, что «непосредственная связь с предметом спора выражается в том, что заявитель вправе ходатайствовать о приостановлении действия только оспариваемого им по делу ненормативного правового акта, решения; допустимо обращение с заявлением (ходатайством) о принятии мер по обеспечению иска, связанных с исполнением тех мероприятий, которые предусмотрены этим оспариваемым актом или прямо вытекают из него»⁶. Ситуация предполагает определенное усмотрение судьи, когда речь идет о выявлении непосредственной связи мер предварительной защиты с предметом административно-правового спора, тем более что КАС РФ не содержит исчерпывающего перечня мер предварительной судебной защиты. Судебная практика гражданского и арбитражного судопроизводства свидетельствует о возможности злоупотребления обеспечительными мерами⁷, которые становятся порой решающим фактором захвата собственности или исключения ее из налогооблагаемой базы. Административные дела предполагают не менее поводов злоупотребления обеспечительными мерами, чем гражданские⁸. В связи с этим представляется, что суду ч. 2 ст. 85 КАС РФ даны неконкретизированные полномочия по применению иных обеспечительных мер, помимо приостановки оспариваемого решения и запрета совершать определенные действия, что создает почву для нарушений баланса личных и публичных интересов в административном процессе.

⁶ Львов А. Я. Указ. соч. С. 7.

⁷ См.: Раздьяконов Е. С. Злоупотребление акционерами правом на применение обеспечительных мер : проблемы и пути совершенствования законодательства // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 10. С. 32–36 ; Егорова О. В. Злоупотребление обеспечительными мерами : пути решения проблемы. URL: <http://vologda.arbitr.ru/welcome/show/633200023> //

⁸ См.: Кузнецов С. А. Обеспечительные меры в гражданском и административном судопроизводстве. М., 2007. С. 3.

Соотносимость субъектного состава предполагает, что обеспечительные меры имеют отношение к тем субъектам, в отношении которых подан административный иск. Но здесь возможны особенности. Это обусловлено тем, что КАС РФ, с одной стороны, не содержит исчерпывающего перечня мер предварительной защиты, а с другой – предполагает многообразие содержательной характеристики предмета административного иска.

Административный иск может быть направлен на защиту прав и законных интересов в связи с изданием нормативного акта, где субъект принятия акта и субъект его исполнения не совпадают. Соответственно, административным ответчиком может выступать орган или должностное лицо, принявшие акт, а обеспечительные меры могут быть адресованы и ему, и исполнителю акта.

Соразмерность мер предварительной защиты заявленному исковому требованию заключается в соответствии (адекватности)⁹ характера и степени принудительной силы мер предварительной судебной защиты характеру и степени возможных нарушений прав, свобод и законных интересов административного истца.

Выводы суда о соразмерности мер предварительной защиты исковым требованиям не должны носить характер предположений, а должны быть основаны на конкретных доказательствах. В связи с этим считаем, что отсутствие в ст. 87 КАС РФ возможности лиц, заявивших требование о применении мер предварительной защиты, участвовать в судебном заседании при решении вопроса о применении этих мер, хотя и вызвано требованием процессуальной экономии, но лишает заявителя возможности уточнить и дополнительно обосновать заявление о применении данных мер.

Соразмерность мер предварительной защиты по административным делам имеет не только количественный, но и качественный характер. Объясняется это характером административных дел, разрешаемых в порядке административного судопроизводства. В отличие от гражданских дел, где есть сумма иска и соразмерность обеспечительных мер количественно не превышать этой суммы, по административным делам такая строгая арифметическая зависимость присутствует по строго определенным категориям дел. Прежде всего, это могут быть дела о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок по делам, рассматриваемым судами общей юрисдикции, или права на исполнение судебного акта суда общей юрисдикции в разумный срок. Существует определенная сумма компенсации, и, полагая, административный истец потенциально может заявить о применении мер предварительной защиты, соизмеряя их с суммой возможной компенсации.

⁹ Термин «адекватность» употребляется С. А. Кузнецовым (см.: *Кузнецов С. А. Судебные обеспечительные средства в российском гражданском праве*. URL: <http://vs-ra.org>).

Пункт 3 ч. 3 ст. 1 КАС РФ предусматривает дела о взыскании денежных сумм в счет уплаты установленных законом обязательных платежей и санкций с физических лиц. Имущественный характер данных обязательств позволяет применять к ним все выработанные наукой гражданского процессуального права и практикой применения АПК РФ и ГПК РФ критерии соразмерности, включающие в себя соответствие суммы, подлежащей взысканию с должника, и размера мер предварительной защиты. В ч. 3 ст. 288 КАС РФ весьма четко формулируется размер меры предварительной защиты в виде ареста имущества административного ответчика в объеме, не превышающем объема заявленных требований.

В остальных случаях также присутствует соразмерность, но она носит скорее качественный характер. Качественная характеристика соразмерности принятия мер предварительной защиты может дифференцироваться в соотношениях типа «приостановить полностью – приостановить в части оспариваемое решение», «запретить совершать то или иное количество действий».

Что же касается так называемых иных мер предварительной защиты, то КАС РФ не дает их перечня и применительно к отдельным категориям дел можно анализировать их относимость и соразмерность за исключением случаев, когда применение мер предварительной защиты запрещено законом.

Итак, в соответствии со ст. 211 КАС РФ в рамках производства по административному иску об оспаривании нормативного правового акта относимой считается лишь такая мера предварительной защиты, как запрет применения оспариваемого нормативного правового акта или его оспариваемых положений в отношении административного истца. Но если вопрос с лицами, которые обратились в суд в защиту своих прав, свобод или законных интересов, понятен, то в отношении прокурора, органа, осуществляющего публичные полномочия, или должностного лица, обратившихся в суд для реализации возложенных на них контрольных или иных публичных функций, вопрос должен решаться в зависимости от круга лиц, в защиту интересов которых обратились упомянутые в ч. 2 ст. 38 обращения в соответствии со ст. 40 КАС РФ в защиту интересов неопределенного круга лиц запрет применения оспариваемого нормативного акта должен носить абсолютный характер, т.е. распространяться на неограниченный круг лиц.

В отличие от дел, связанных с оспариванием нормативных актов, по делам, связанным с признанием незаконными решений, действий органа, организации, лица, наделенных государственными или иными публичными полномочиями, соотносимым законодателем признается не запрет применения, а приостановление действия оспариваемого решения в части, относящейся к административному истцу, или приостановление совершения в отношении административного истца оспариваемого действия, что вытекает из природы этих актов как правоприменительных.

В связи с тем, что главой 23 КАС РФ не устанавливается прямого запрета на применение мер предварительной защиты по административным делам, рассматриваемым Дисциплинарной коллегией Верховного Суда РФ, и ч. 1 ст. 229 КАС РФ включает в себя ссылку на главу 22 КАС РФ, относимыми мерами предварительной защиты являются те же меры, что предусмотрены главой 22 КАС РФ.

По делам о защите избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации запретительные меры предварительной защиты носят усеченный характер, определяемый ч. 5 ст. 243 КАС РФ, исключая из возможных мер предварительной защиты следующие:

1) наложение ареста на избирательные бюллетени, бюллетени для голосования на референдуме, списки избирателей, участников референдума, иные избирательные документы, документы референдума или в виде их изъятия;

2) приостановление деятельности избирательных комиссий, комиссий референдума;

3) запрет избирательным комиссиям, комиссиям референдума осуществлять установленные законом действия по подготовке и проведению выборов, референдума.

Это означает, что хотя меры предварительной защиты соотносимы с иском, но в любом случае не соразмерны ему.

По административным делам о приостановлении деятельности или ликвидации политической партии, ее регионального отделения или иного структурного подразделения, другого общественного объединения, религиозной и иной некоммерческой организации, о запрете деятельности общественного объединения или религиозной организации, не являющихся юридическими лицами, о прекращении деятельности средств массовой информации законодатель в отличие от избирательных споров устанавливает строго определенные обеспечительные меры в виде:

– приостановления деятельности соответствующих организации, объединения и средства массовой информации;

– приостановления выпуска и (или) реализации соответствующего печатного издания либо распространения материалов;

– наложения ареста на имущество соответствующих организации, объединения;

– запрещения совершения определенных действий, связанных с деятельностью соответствующих организации, объединения, средства массовой информации.

В случае, когда речь идет об аресте имущества, а также о запрещении совершения определенных действий, вопрос об их соразмерности и соотносимости с предметом спора остается оценочным.

Представляется, что законодателю следовало бы сформулировать нормы о применении мер предварительной защиты в специальных статьях,

соответствующих категориям административно-правовых споров, а не «растворять» их в тексте КАС РФ.

Кубанский государственный университет

Лунарев Е. Б., доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой административного и финансового права, академик Евразийской академии административных наук

E-mail: jeklounarev@yandex.ru

Тел.: 8(861) 268-29-06

Kuban State University

Lunarev E. B., Doctor of Legal Sciences, Professor, Head of the Administrative and Financial Law Department, Academician Eurasian Academy of Administrative Sciences

E-mail: jeklounarev@yandex.ru

Tel.: 8(861) 268-29-06