

«ВЗГЛЯД» СУДЕЙ НА ИНСТИТУТ МЕР  
ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ  
В АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ:  
ОПЫТ ДЕЙСТВИЯ КАС РФ

М. Ю. Старилов

Воронежский государственный университет

Поступила в редакцию 1 декабря 2018 г.

**Аннотация:** приводятся и анализируются результаты анкетирования 182 судей судов общей юрисдикции Российской Федерации. На основе полученных результатов делаются выводы об эффективности административно-процессуальных норм, регламентирующих основания и порядок применения мер предварительной защиты по административному иску. В результате анкетирования были предложены изменения в действующее законодательство.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, суды общей юрисдикции, меры предварительной защиты, административный иск, анкетирование судей.

**Abstract:** in article results of questioning of 182 judges of courts of law of the Russian Federation are brought and analyzed. Conclusions are drawn about efficiency of the administrative legal procedure regulating the bases and an order of application of provisional remedy on the basis of the received results. Changes in the current legislation were offered as a result of the carried-out questioning.

**Key words:** administrative legal proceedings, court of general jurisdiction, provisional remedy, administrative law suit, questionnaire of judges.

Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ), вступивший в силу 15 сентября 2015 г., изменил представление о предназначении самого судопроизводства по административным делам и распространил на данный вид судопроизводства новые категории, создав при этом и новые представления о многих институтах, входящих в действующие в России на протяжении десятилетий процессуальные формы. К новому процессуальному правовому институту относятся и «предварительная защита по административному иску».

Российская модель рассматриваемого института отвечает стандартам эффективной правовой защиты прав, свобод, законных интересов гражданина и организаций, а также принципиальным положениям, правилам и особенностям аналогичного процессуального правового института, установленного административным процессуальным законодательством стран Западной Европы, которые уже продолжительное время используют данный институт.

Результаты анкетирования судей показали, что несмотря на осознание судьями специфики административного судопроизводства, характера его взаимосвязей с общим административным правом, а вместе с тем

и понимания особенностей института мер предварительной защиты, некоторые респонденты по-прежнему проводят параллель с институтом обеспечительных мер (гражданское судопроизводство), к таковым относится четверть (25 %) от общего числа опрошиваемых судей. Следует сказать, что появление предварительной защиты в структуре административного судопроизводства обусловлено общими и традиционными для всех видов осуществления судебной власти обеспечительными мерами в любом виде судебного процесса (в частности, в гражданском и арбитражном процессах).

По мнению некоторых судей, «название института мер предварительной защиты неудачно, поскольку в удовлетворении административных исковых требований административному истцу может быть отказано». Возможно, ответ о сохранении «традиционного» названия данного института обусловлен неким консерватизмом судей, а также особенностями формирования и развития в России судопроизводства по делам, вытекающим из публичных и иных административных правовых отношений.

Несколько меньше респондентов (19 %) также подчеркивают единую природу института мер предварительной защиты с институтами обеспечительных мер (ГПК РФ, АПК РФ), когда речь идет о порядке применения института. Данное мнение обусловлено тем, что становление и развитие теории мер предварительной защиты в административном судопроизводстве основывается на аналогичном процессуально-правовом институте гражданского и арбитражного процесса<sup>1</sup>. В российском судебном процессе (гражданском, арбитражном и административном) по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, на протяжении многих лет сформировался правовой режим применения обеспечительных мер (мер обеспечения иска). Данный факт позволяет надлежащим образом определить понятие и назначение *мер предварительной защиты по административному иску*. Поэтому анализ содержания и структуры мер предварительной защиты в административном судопроизводстве проводится при неременном учете нормативных правовых оснований применения мер обеспечения, содержащихся в главе 13 ГПК РФ и главе 8 АПК РФ<sup>2</sup>, которые устанавливают процессуально-правовые режимы обеспечения иска в гражданском и арбитражном процессе: виды обеспечительных мер, сроки и порядок рассмотрения судами заявлений (ходатайств) о принятии мер обеспечения иска, порядок и условия замены обеспечительных мер, судебные процедуры отмены мер обеспечения, исполнение судебных определений об обеспечении иска, а также основания и порядок отмены этих определений.

<sup>1</sup> См.: Клейн Н. И. Сравнительный анализ норм ГПК РФ и АПК РФ о производстве по делам, возникающим из административных и иных публичных отношений // Вестник гражданского процесса. 2013. № 3. С. 8–18.

<sup>2</sup> См.: Административное судопроизводство : учеб. для студ. высш. учеб. заведений по направлению «Юриспруденция» (специалист, бакалавр, магистр) / под ред. В. В. Яркова. М., 2016 ; Административное судопроизводство : учеб. для студ. юрид. вузов, фак. и юристов, повышающих квалификацию / под ред. М. К. Треушников. 1-е изд. М., 2017. С. 132.

Как известно, в процессуальных нормах указанных кодексов речь идет об угрозах неисполнения судебного решения, затруднении его исполнения и причинения значительного ущерба заявителю. Таким образом, процессуально-правовая природа мер предварительной судебной защиты по административному иску уходит своими корнями в теорию и нормативное процессуальное регулирование мер обеспечения иска в цивилистическом процессе, являясь заметным новшеством административно-процессуального права, во многом сравнима с действующим в гражданском и арбитражном процессе институтом мер обеспечения иска (в узком смысле – *обеспечительными мерами* в производстве по рассмотрению дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений).

Опрошенные судьи (42 %) полагают, что меры предварительной защиты по административному иску целесообразно называть мерами процессуальной правовой защиты, поскольку они представляют собой процессуальный правовой инструмент, используемый в целях своевременного предотвращения наступления вредных последствий для административного истца или неопределенного круга лиц; 56 % опрошенных судей считают, что нужно придерживаться терминологии, предусмотренной КАС РФ; 2 % респондентов затруднились ответить.

Говоря о том, должен ли порядок применения, отмены и замены мер предварительной защиты в административном судопроизводстве отличаться от порядка применения мер по обеспечению иска в гражданском или арбитражном процессе, 77 % респондентов считают, что – да, так как это обусловлено особенностями той правовой среды, называемой «сферой административных и иных публичных правоотношений», в которой и появляются предпосылки как для функционирования общих институтов административного права (например, исполнительные органы государственной власти, государственная служба, правовые акты управления или административные акты), так и для возникновения административных и иных публичных споров, зарождение и развитие которых происходит также при реализации административных полномочий властвующих субъектов права по отношению к иным участникам административно-правовых отношений. Вместе с тем 20 % опрошенных судей говорят о единой процессуальной природе применения и мер предварительной защиты, и обеспечительных мер, не выделяя особенностей в их применении.

Что же касается понимания судьями заявленных стороной оснований к применению мер, здесь судейский опыт не совсем однозначен, но все же формируется позиция, когда судье очевидны и понятны основания применения мер предварительной защиты по административному иску (57 %), пусть и не во всех случаях (38 %). КАС РФ указывает следующие *основания* для принятия мер предварительной защиты по административному исковому заявлению: 1) *явная опасность причинения вреда* (ущерба) правам, свободам и законным интересам административного истца или неопределенного круга лиц, в защиту интересов которых подано заявление, т. е. если непринятие мер предварительной защиты

еще до принятия судом решения по административному делу способно причинить заявителю в том числе вред (ущерб) (хотя законодатель и не устанавливает ущерб в качестве признака в п. 1 ст. 85 КАС РФ); 2) *невозможность* или *затруднительность* осуществления защиты прав, свобод и законных интересов административного истца без принятия мер предварительной защиты. Суд может отказать в удовлетворении заявления о применении мер предварительной защиты по административному иску, если установлено отсутствие *оснований* для их применения.

Судебная статистика, подтвержденная результатами анкетирования, показывает, что всего за период с момента вступления в законную силу КАС РФ было удовлетворено значительное число заявлений о применении мер предварительной защиты. Очень низкий процент отмены уже принятых судами общей юрисдикции мер предварительной защиты по административному иску – 37 % указали, что отмене подлежали менее десятой части удовлетворенных заявлений, а 54 % указали, что не могут дать ответ в том числе потому, что не имеют такой судебной практики. Таким образом, на основе результатов обжалования определений суда о применении мер предварительной защиты в административном деле (а именно незначительный процент обжалования) можно сделать вывод о большой «устойчивости» судебных определений. Изначальная законность и обоснованность определений суда являются самыми значимыми показателями эффективности судебной деятельности по применению мер предварительной защиты по административному иску. Таким образом, несмотря на возможность подачи частной жалобы на определение суда о применении меры предварительной защиты, административные истцы или другие участники процесса не используют своего права на обжалование. При этом выносимые судебные акты по результатам рассмотрения апелляционных жалоб в подавляющем большинстве оставляют их без удовлетворения, а решения суда первой инстанции – без изменения, что и подтверждает законность и обоснованность определений о применении мер предварительной защиты или об отказе в их применении.

На вопрос о критериях, лежащих в основе определения судом общей юрисдикции *обоснованности* заявленных требований о применении мер предварительной защиты по административному иску, мнение судей разделились следующим образом (согласно убыванию):

– непосредственная (объективная) угроза нарушения прав, воспрепятствование<sup>3</sup> в защите прав и интересов административного истца со стороны административного ответчика как лица, по отношению к которому будут применены меры предварительной защиты (63 % респондентов);

– «невозможность» и «затруднительность» обеспечения защиты прав, свобод и законных интересов административного истца в случае, если не

<sup>3</sup> О главном условии принятия обеспечительных мер в гражданском процессе см., например: *Медведев С. В.* Меры по обеспечению иска и принцип равенства сторон в споре в гражданском и арбитражном процессе. Некоторые аспекты // *Арбитражный и гражданский процесс.* 2018. № 11. С. 9.

будет принята та или иная мера предварительной защиты по административному иску (47 % респондентов);

– наличие тесной правовой связи между оспариваемыми правоотношениями (требованиями административного истца) и заявленными требованиями о применении мер предварительной защиты (27 % респондентов).

Мнения судей разделились в вопросе о возможности выделения особенностей принятия мер предварительной защиты по административному иску, направленных против органов публичной власти и их должностных лиц, по определенным категориям административных споров (41 % респондентов выделяют особенности и 54 % опрошенных судей указывают на затруднения в выделении особенностей). Судьи поддерживают мнение, что основная особенность заключается в том, что институт предварительной защиты по административному иску несет на себе отпечаток юридического стандарта процессуальных норм, устанавливающих порядки рассмотрения и разрешения административных дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, которые не основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников, в рамках которых один из участников правоотношений реализует административные и иные публично-властные полномочия по исполнению и применению законов и подзаконных актов по отношению к другому участнику.

Анализируя степень судебного усмотрения и использования судом дискреционных полномочий, мы приходим к выводу о большей по процентному соотношению значимости обоснования применения мер предварительной защиты материалами административного дела (62 %), чем собственно усмотрением судей (36 %). При рассмотрении каждого административного дела суд принимает во внимание все обстоятельства дела, особенности административно-правового спора<sup>4</sup>, реальные «властные» возможности участников данного спора (например, государственных органов, должностных лиц, государственных служащих<sup>5</sup>), правовой характер и содержание принятых административными органами административных актов, юридические возможности гражданина, обжаловавшего в суд решения, действия (бездействие) органов публичной власти и их должностных лиц. Суд проводит оценку указанных обстоятельств, учитывая их правовую значимость, потенциал юридического воздействия на развитие соответствующих правоотношений.

<sup>4</sup> Особенности административно-правового спора обуславливают, очевидно, и специфику процессуальной формы, используемой для его разрешения. Об общетеоретическом аспекте проблемы см., например: *Куницына И. В.* Спор в праве и процессуальные способы его разрешения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2014.

<sup>5</sup> О правовой природе служебного спора см.: *Воробьева М. В.* Сущность служебного спора, возникающего в системе государственной гражданской службы, как разновидности административно-правового спора // Рос. юстиция. 2014. № 5. С. 69–72.

На основе всестороннего изучения принципа состязательности и равноправия сторон административного судопроизводства при активной роли суда предлагается предоставить суду право по собственной инициативе применять в соответствующих случаях меры предварительной защиты по административному иску. Данное предложение является весьма логичным, если учитывать публичные интересы, которые отстаиваются системой административного судопроизводства, публично-правовые характеристики взаимоотношений граждан и организаций с органами публичной власти и их должностными лицами, сложности возникающих в сфере публичных правоотношений административных правовых споров и, в известном смысле, «подчиненное» (по отношению к органу публичной власти) положение административного истца и (что не менее важно) публичные правовые характеристики самого административного иска. Такое правомочие суда общей юрисдикции, очевидно, будет соответствовать заложенной в КАС РФ тенденции по обеспечению и усилению активности суда в рассмотрении и разрешении административных дел. Уточнение содержания указанного принципа находится во взаимосвязи с предложением о повышении уровня научного исследования и обсуждения стандарта доказывания оснований принятия мер предварительной защиты по административному иску, что будет направлено на положительную корректировку представления судей о возможности или невозможности их применения. В вопросе о целесообразности установления нормы, в соответствии с которой меры предварительной защиты могли бы применяться судом по собственной инициативе, а также возможное усиление активной роли суда 50 % судей указали, что такой порядок будет в полной мере обеспечивать эффективную правовую защиту. В то же время 47 % опрошенных считают, что целесообразно учитывать мнения участников административного судопроизводства, основанные на принципе состязательности сторон. Таким образом, мнение судей разделилось почти поровну.

Подавляющее большинство судей (72 %) считают, что основанием замены мер является изменение обстоятельств, т. е. административным истцом изначально заявлены меры, которые отвечали критериям применения мер, однако в силу изменения обстоятельств необходимость и обоснованность применения мер отпала. По заявлению участвующего в деле лица суд может заменить меры предварительной защиты по административному иску; к причинам, которые могут привести к замене мер предварительной защиты, относятся бесполезность для заявителей избранной меры предварительной защиты, неспособность реально обеспечить права и законные интересы субъектов права, чрезмерность предварительной защиты, способная причинить вред заинтересованным лицам; процедура замены мер предварительной защиты находится в рамках общего судебного порядка, т. е. указанный вопрос является предметом судебного разрешения, причем участвующие в деле лица имеют право на обязательное извещение о результатах его проведения. Вместе с тем в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2016 г. № 36

«О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» (п. 28) судам дается рекомендация, в соответствии с которой суд может рассмотреть заявление о замене мер предварительной защиты как без извещения участвующих в деле лиц, так и без самого судебного заседания, на котором и должен решаться данный вопрос. Многие респонденты (62 %) считают, что суду следует предоставить право в исключительных случаях производить замену мер предварительной защиты по собственной инициативе.

Опрошенные судьи (62 %) придерживаются мнения, что существующее административное процессуальное правовое регулирование и складывающаяся судебная практика не позволяют использовать применение мер предварительной защиты по административному иску (отказ в принятии) с целью злоупотребления судьями своим усмотрением и дискреционными полномочиями, поскольку система административного процессуального регулирования порядка применения мер предварительной защиты и сама административно-процессуальная форма создают полноценный правовой механизм, исключающий возможность для ошибочного принятия решения по заявленному ходатайству. К тому же судьи при опросе указывали на потенциальную возможность обжалования определения о применении мер предварительной защиты, что является надежной гарантией соблюдения прав и законных интересов сторон. Судейское усмотрение при принятии мер предварительной защиты должно находиться в границах соблюдения принципа соразмерности применяемой меры предварительной защиты содержанию заявленных исковых требований (предмету административного искового заявления; защите конкретных прав, свобод и законных интересов обратившегося в суд лица), обеспечивать стабильность и укреплять законность сферы публичных правоотношений, гарантировать соблюдение надлежащего баланса законных интересов сторон.

Определяющими, входящими в локальный предмет доказывания при решении судьями вопроса при принятии мер предварительной защиты по административному иску, по мнению судей, являются следующие:

– возможность появления препятствий или ограничений, способных усложнить порядок исполнительного производства по делу или вообще сделать его невозможным – 39 %;

– возможность наступления опасности причинения вреда правам, свободам и законным интересам административного истца или неопределенного круга лиц, в защиту интересов которых подано заявление – 38 %;

– взаимосвязь явной опасности причинения вреда с предметом административно-правового спора – 34 %;

– невозможность или затруднительность использования предусмотренных законом возможностей по защите прав, свобод и законных интересов административного истца – 23 %;

– взаимосвязь явной опасности причинения вреда с предметом административно-правового спора – 18 %.

При определении критериев необходимости и достаточности при обосновании заявлений о принятии мер предварительной защиты с целью предотвращения вредных последствий при принятии конкретной меры предварительной защиты мнения разделились практически поровну (соответственно 45 и 53 %). До принятия решения по делу действует презумпция обоснованности административного иска, возлагающая на суд лишь обязанность по оценке наличия оснований применения меры предварительной защиты, а не самого административного иска (53 % опрошенных судей). Суду надлежит принимать во внимание не только обстоятельства, подтверждающие необходимость применения именно запрашиваемой административным истцом меры, но и учитывать возможное итоговое решение по административному делу. С этим согласились 45 % опрошенных судей.

Оценивая роль предварительной оценки обоснованности исковых требований административного истца, 49 % респондентов придают высокое значение предварительной оценке обоснованности исковых требований административного истца, при этом 43 % респондентов указывают, что на начальном этапе сложно определить возможность наступления вреда, поэтому предварительная оценка не играет роли.

Вывод о том, что принятие судами общей юрисдикции обоснованных и надлежащих мер предварительной защиты по административному иску в полной мере обеспечивает исполнение принятых по делам судебных актов, поддерживают 53 % опрошенных судей; 25 % респондентов считают, что применение мер является промежуточным «шагом» при разрешении административного спора и далеко не всегда совпадает с правовыми последствиями, устанавливаемыми судебным решением.

По мнению респондентов (95 %), для правовой защиты достаточно эффективными судьи считают такие критерии, как: 1) если до принятия судом решения по административному делу существует явная опасность причинения вреда правам, свободам и законным интересам административного истца или неопределенного круга лиц, в защиту интересов которых подано заявление; 2) если защита прав, свобод и законных интересов административного истца будет невозможна или затруднительна без принятия таких мер. Лишь 9 судей не ответили на данный вопрос.

Институт предварительной защиты по административному иску создается законодателем для обеспечения правильного и *своевременного решения задач* административного судопроизводства, а в более развернутом плане – для установления гарантий защиты прав, свобод, законных интересов (в том числе имущественных или неимущественных интересов) физических лиц и организаций, для предотвращения причинения им вреда, а также для обеспечения исполнения принятого по административному делу судебного акта. Меры предварительной защиты могут быть применены и по первоначальному (основному), и по встречному административному исковому заявлению. Обеспечение юридического качества отношений в сфере административных и иных публичных правоотношений, гарантирование принципа законности при организации и

функционировании органов публичной власти, предотвращение нарушений в сфере указанных правоотношений являются важнейшими задачами применения мер предварительной защиты по административному иску. По мнению 95 % опрошенных судей, установленные в главе 7 КАС РФ виды мер предварительной защиты достаточны и в полной мере обеспечивают по всем административным делам решение задач административного судопроизводства.

В некоторых статьях КАС РФ, устанавливающих особенности рассмотрения отдельных категорий административных дел, более детально регламентируется применение судом мер предварительной защиты по административному иску. Например, принятие мер предварительной защиты по административным делам об оспаривании нормативных правовых актов не допускается, кроме применения меры предварительной защиты в виде запрета применения оспариваемого нормативного правового акта или его оспариваемых положений в отношении административного истца (ст. 211 КАС РФ). На вопрос «Считаете ли Вы правомерным запрет на применение мер предварительной защиты при рассмотрении судами дел об оспаривании нормативного правового акта?» 66 % респондентов ответили положительно, в то время как 30 % воздержались от ответа.

Статьей 223 КАС РФ установлено, что по административным делам об оспаривании решений, действий органа, организации, лица, наделенных государственными или иными публичными полномочиями, суд в порядке, предусмотренном главой 7 КАС РФ, вправе приостановить действие оспариваемого решения в части, относящейся к административному истцу, или приостановить совершение в отношении административного истца оспариваемого действия. Анализируя как часто в судебной практике встречаются случаи, когда административный истец заявляет ходатайство о применении такого средства защиты, как приостановление действия нормативно-правового акта в отношении истца или приостановление совершения действий должностным лицом, 51 % считает, что это довольно частое явление; 31 % воздержался от ответа; 18 % указали, что такие случаи достаточно редки. Как показывает опрос, административные истцы, по мнению судей, могут и не использовать данное процессуальное средство защиты.

Оценивая вероятность наступления юридической ошибки при отказе суда в принятии мер предварительной защиты по административному иску, судьи затрудняются дать объективный ответ на данный вопрос (43 %); 45 % указывают на низкую вероятность, если предусмотрены правила (критерии) определения и применения мер предварительной защиты.

Проведенное анкетирование судей судов общей юрисдикции различных субъектов РФ позволяет проверить отдельные выводы, которые были сделаны при проведении теоретического анализа применения мер предварительной защиты по административному иску, посмотреть на некоторые из результатов исследования с иных позиций, задуматься над юридическим качеством сформулированных законодателем в главе 7 КАС РФ процессуальных правовых норм, более основательно и аргумен-

тировано сформулировать предложения по совершенствованию законодательства о предварительной защите в административном судопроизводстве. Очевидно, что обобщение судебной практики по применению указанного института вместе с результатами анкетирования судей судов общей юрисдикции позволяют достоверно оценить теорию и практику разрешения публично-правовых споров, возникающих из административных и иных публичных правоотношений, выявить главные проблемы правоприменения, что, несомненно, будет содействовать улучшению порядка судебной юридической защиты прав, свобод, законных интересов граждан и организаций.

Результаты как теоретического исследования, так и использования эмпирических подходов в изучении судебного применения мер предварительной защиты по административному иску позволяют прогнозировать, что институт предварительной защиты по КАС РФ, заключающий в себе мощный правозащитный и правообеспечительный потенциал для всей системы административного судопроизводства, будет совершенствоваться под влиянием общих изменений, происходящих или планируемых как в административном процессуальном праве<sup>6</sup>, так и в цивилистическом процессе<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> См.: Современные проблемы административного права, процесса и процедур : российский и зарубежный опыт : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (Россия, г. Новосибирск, 14–15 мая 2018 г.) / под ред. Ю. Н. Старилова, К. В. Давыдова ; АНО ВО Центросоюза РФ «СибУПК». Новосибирск, 2018 ; *Старилов Ю. Н.* Системное взаимодействие административного судопроизводства и административных процедур как важнейший фактор модернизации российского административного права // Модернизация административного законодательства (цели, задачи, принципы и актуальные направления) : монография / отв. ред. А. Ф. Ноздрачев. М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М. М., 2018. С. 302-336.

<sup>7</sup> См.: *Приходько И. А., Бондаренко А. В., Столяренко В. М.* Реформирование процессуального законодательства : цели, проблемы, тенденции. М. : Международные отношения, 2018. С. 211–340 ; *Приходько И.* «Процессуальная революция» : решенные и нерешенные задачи // Хозяйство и право. 2019. № 2. С. 21–42 ; *Улётова Г. Д.* Вектор дальнейшего развития и усовершенствования российской судебной системы и гражданского судопроизводства : нужно ли резко менять приоритеты? // Вестник гражданского процесса. 2018. № 6. С. 56–70 ; *Решетникова И. В.* Новейшие изменения в арбитражном и гражданском процессуальном законодательстве // Законы России : опыт, аналитика, практика. 2019. № 2. С. 59–64 ; *Ильин А. В.* К вопросу о принципе справедливости административного судопроизводства // Закон. 2019. № 1. С. 95–101 ; *Остроумов А. А.* О необходимости унификации норм ГПК, АПК и КАС РФ, регулирующих сходные отношения // Судья. 2018. № 12. С. 45–47.

*Воронежский государственный университет*

*Старилов М. Ю., преподаватель кафедры административного и административного процессуального права  
E-mail: max.starilov@gmail.com*

*Voronezh State University*

*Starilov M. Yu., Lecturer of the Administrative and Administrative Procedural Law Department  
E-mail: max.starilov@gmail.com*