

Квоста Петер / Chvosta Peter

**ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА И АДМИНИСТРАТИВНАЯ  
ЮРИСДИКЦИЯ АВСТРИИ**

(ПЕРЕВОД С АНГЛ. - КАБУЛИН Л. А.)

**THE RULE OF LAW AND ADMINISTRATIVE  
JURISDICTION IN AUSTRIA**

*Квоста Петер,  
доктор права, судья Федераль-  
ного административного суда  
Австрии.*

*Peter Chvosta,  
Doctor of Law, Judge of the  
Austrian Federal Administrative  
Court.*

Акцентируется внимание на практических аспектах верховенства права в отношении средств правовой защиты против административных решений. Исследуются проблемы функционирования системы судебной защиты против административных приказов.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство Австрии, административные приказы, судебная защита.

The article focuses on practical aspects of the rule of law with regard to remedies against administrative decisions. Explores the problems of the system of judicial protection against administrative orders.

**Keywords:** administrative court procedure in Austria, administrative orders, judicial protection.

## 1. Введение

Административное производство формирует связь между государством и гражданами. Между тем, многие европейские государства установили правовую кодификацию правил административного производства для того, чтобы повысить единообразие и предсказуемость действий государственной администрации в вынесении решений по административным делам.<sup>1</sup>

Общий Закон об Административной Процедуре<sup>2</sup> в Австрии вошел в силу в 1925 году и был первым в мире подобным законом. Данный законодательный акт, целью которого было упрощение и повышение законности<sup>3</sup> в Австрийском административном праве, признан мировой новаторской работой и стал моделью для многих процедурных актов в других странах.<sup>4</sup>

Не нужно доказывать, что правовая кодификация административного производства способствует тому, что государство отвечает требованиям принципа законности.<sup>5</sup> Верховенство права<sup>6</sup> как *imperium legitime* или более

1 Например, Польша и Чехословакия ввели Закон об Административной Процедуре в 1928 г., а Югославия в 1930 г. Одноименный закон в Швейцарии был утвержден в 1968 г, в ФРГ – 1976 г., в Дании – 1984 г., Италии – 1990 г. и в Голландии – 1992 г. См.: Герман Пундер. Административное право [Allgemeines Verwaltungsrecht] / Под ред. Ханс-Уве Эрихсена, Дирк Элерса. 13-е издание. 2006. С. 390 и др.

2 Австрийский Федеральный Закон об Административной Процедуре [Österreichisches Bundesgesetz über das allgemeine Verwaltungsverfahren] // Federal Law Gazette – Бюллетень федеральных законов, № 172/1925.

3 Вольфганг Фашинг, Вальтер Шварц. Административно-процессуальный закон [Verwaltungsverfahrenrecht] / 4-е издание. 2009. С. 26; Джон Хэнгстшлогер. Административно-процессуальный закон [Verwaltungsverfahrenrecht] / 4-е издание. 2009. С. 44; Людвиг Адамович, Бернд-Кристиан Функ, Герхарт Холзингер, Стефан Л. Франк. Австрийский Государственный Закон IV [Österreichisches Staatsrecht IV]. 2010. Пункт 62. 001.

4 Особенно законодательство в тех странах, которые ранее были объединены с Австрией на основе австрийской модели; см. Майкл Штолайс. История Публичного Права в Германии, 1914-1945 [A History of Public Law in Germany, 1914-1945]. 2004. Стр. 241; Хайнц Шеффер. Административный Процесс в Австрии [Administrative Procedure in Austria] // European Review of Public Law – Европейский Обзор Публичного Права. Т. 17. 2005. № 2. Стр. 871. Высокое законодательное качество австрийского Общего Закона об Административной Процедуре доказывается тем фактом, что законодательный текст оставался по большей части неизменным до сих пор и был подвержен лишь незначительным поправкам.

5 Для российской правовой науки см., например, Юрий Николаевич Стариков. Административная юстиция в России // Проблемы современной теории и перспективы развития права в Восточной Европе, 1998. Выпуски 3-4. С. 217; см.: Хайнц Аренс. Управление [Verwaltung] / Под ред. Фрица Морштайн Маркса. 1965. С. 251 («юридически регулируемая процедура является гарантом законности»); Кристиан Квебек. Выделяющаяся функция административной процедуры и процедуризации [Dienende Funktion des Verwaltungsverfahrens und Prozeduralisierung]. 2010. С. 256.

6 Книги о верховенства права, безусловно, могут заполнить целые библиотеки, см. Мауро Капеллетти. Доступ к правосудию и благосостоянию государства [Access to Justice and the Welfare State]. 1981; Пьетро Коста, Данило Золо. Верховенство права. История, теория и критика [The Rule of Law. History, Theory and Criticism]. 2007; Фердинанд Ферблудже. Россия, Европа и верховенства права [Russia, Europe and The Rule of Law]. 2007; Мэтью Ейч Крамер. Объективность и Верховенство

буквально «империя законов, а не людей»<sup>7</sup> является отправной точкой для почти каждого фундаментального анализа административных процедур и административной юрисдикции. Принцип законности обычно понимают как синоним *правового государства*, хотя они отличаются в содержании и некоторых деталях.<sup>8</sup>

Далее я хочу начать с нескольких важных аспектов, обычно классифицируемых как основные элементы законности и ключевые элементы понятия правового государства. После я хочу обратить внимание на систему правовой защиты в административных вопросах, ее производительность и эффективность, которые в понимании Конституционного Суда Австрии также гарантируются верховенством права и даже Европейской Конвенцией по защите Прав Человека. Я хочу сфокусироваться на практических эффектах верховенства права в отношении средств правовой защиты против административных решений. Что препятствует функционированию верховенства права в этой области? Каковы пробелы и препятствия относительно системы судебной защиты против административных приказов?

## 2. Первенство и верховенство закона

Верховенство права или точнее некоторые его элементы более или менее явно встроены в конституции почти всех современных демократических государств.<sup>9</sup> Так называемый *примат* закона, который является одним из ключевых элементов верховенства права и присутствует в каждом современном правовом государстве, гарантируется, например, пунктом 2 статьи 15 Конституции РФ («*Органы государственной власти, органы местного самоуправления,*

Права [Objectivity and the Rule of Law]. 2007; Рудольф Мачесек. Вклад Австрии в Верховенство Права [Austrian Contributions to the Rule of Law]. 1994.

7 См.: Мортимер Сэллер, Что есть верховенства права и почему это так важно? [What Is the Rule of Law and Why Is It So Important?] / Под ред. Силкната, Хики, Баренбойма // The Legal Doctrines of The Rule of Law and Legal State – Правовые доктрины верховенства права и правового государства. 2014. С. 4.

8 Гадис А. Гаджиев. Российская судебная доктрина верховенства права: Двадцать лет после этого [The Russian Judicial Doctrine of the Rule of Law: Twenty Years After] / Под ред. Силкната, Хики, Баренбойма // The Legal Doctrines of The Rule of Law and Legal State – Правовые доктрины верховенства права и правового государства. 2014. С. 209. Как основные элементы верховенства права Российские ученые квалифицируют в частности существование прав человека, разделение властей и демократии, как правило, народом; см. Илья Скрыльников. Правовое Государство: Верховенство закона в России // URL : <http://wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Russia> (дата обращения : 2 февраля 2015 г.). Ученые добавляют больше чем 140 суб-принципов верховенства права (см. Катарина Собота. Принцип права [Das Prinzip Rechtsstaat]. 1997. С. 471 и последующие).

9 В Австрии верховенство права интерпретируется даже как сверх-конституционное право, занимая позицию выше, чем «обычный» конституционным закон; См., например, Тео Олингер, Харальд Эберхард. Конституционный закон [Verfassungsrecht] /10-е издание. 2014. Пункт 74.

должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы»), а также статьей 20 III Конституции Германии («Законодательный орган должен соблюдать конституционный порядок, исполнительный и судебный – право и правосудие»)<sup>10</sup> Также статья 18 Конституции Австрии гарантирует тот же принцип: «*Вся система государственного управления может осуществляться только на основе законов*». В итоге, все эти цитирования выражают то, что государство должно действовать в соответствии с законом.

В австрийском учении является нормальным, что статья 18 Австрийской Конституции устанавливает – в качестве первой основы – верховенство закона в том смысле, что все административные и судебные акты должны соответствовать закону.<sup>11</sup> В качестве второй основы выступает то, что вся администрация (а также суды) может принимать действия только на основе явного юридического разрешения (Верховенство закона).<sup>12</sup>

В последние десятилетия статья 18 Конституции Австрии была отправной точкой для Конституционного суда Австрии в вопросах выведения различных обязательств для законодательства и администрации. Например, Конституционный суд с 1923 года считает, что концепция Верховенства Права, установленная в статье 18 австрийской Конституции, требует того, чтобы правовые положения были «достаточно четким и подробным» иначе они нарушат Конституцию.<sup>13</sup> Правовые положения, которые могут быть поняты только с помощью «тонких конституционных знаний, квалифицированной юридической подготовки, опыта и откровенно дотошного усердия», не отвечают требованиям Верховенства Права.<sup>14</sup> Эта юрисдикция должна рассматриваться в таком свете когда «обычный» гражданин должен быть в состоянии предвидеть акты администрации, что невозможно, когда понять смысл

10 См., например, Эрнст Форштхоф. Учебник Общего Административного Права I [Lehrbuch des allgemeinen Verwaltungsrechts I]. 1973. С. 81; Георг Ресс. Государственные цели в Конституционной службе – через 40 лет введения Основного закона [Staatszwecke im Verfassungsdienst - nach 40 Jahren Grundgesetz ] / Под редакцией Хайнц-Кристоф Линка, Георга Ресса, Йорна Ипсена, Дитриха Мурсвика, Бернхарда Шлинка // VVDStRL – Публикации Ассоциации немецкой конституционной теории.1990. №48. С. 84.

11 В австрийской литературе этот принцип также называется «принцип законности»; См., например, Кристоф Грабенвартер, Майкл Холубек. Конституционное право – Общая часть административного права [Verfassungsrecht - Allgemeines Verwaltungsrecht]. 2009. С. 304 и последующие; Роберт Уолтер, Хайнц Майер, Габриэль Куско-Штадльмаер. Проект Австрийской Федеральной Конституции [Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts ] / 10-е издание. 2007. С. 82; Арно Каль, Карл Вебер, Общее административное право [Allgemeines Verwaltungsrecht] / 2-е издание. 2008. С. 101 и др.

12 Людвиг Адамович, Бернд-Кристиан Функ, Герхарт Нользингер, Стефан Л. Франк. Австрийское Конституционное Право II [Österreichisches Staatsrecht II] / 2-е издание. 2013. Пункт 27 041.

13 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда, 176/1923.

14 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда, 3130/1956.

закона трудно и он не может быть воспринят даже с использованием всех методов судебного толкования.<sup>15</sup> Следовательно, правовое положение нарушает Конституцию, когда его содержание и вступление в силу сформулированы таким образом, что только те лица, которые знают содержание положения до вступления в силу, имеют возможность воспользоваться преимуществами, предоставляемыми этим положением.<sup>16</sup>

В одном из первых суждений такого рода Конституционный суд постановил, что правовое положение нарушает Конституцию, когда оценка положения «требуется определенного усердия в архивном исследовании или слабости к решению головоломок».<sup>17</sup>

### 3. Система правовой защиты

Еще одним важным аспектом, сопровождающим Верховенство Закона, является судебный контроль административных решений: функционирование исполнительной власти в соответствии с законом может быть гарантировано только путем *судебного контроля*. Это требование правового государства, хотя это не очевидно, что решения государственного органа могут быть обжалованы «обычным» гражданином. Но верховенства права эффективно только тогда, когда существует определенный контроль, который обеспечивает соблюдение закона. Между тем этот принцип присущ многим другим конституциям.

Конституционный суд Австрии вывел из Верховенства Права необходимость существования «системы институтов правовой защиты призванных обеспечить то, что все акты государственных органов соответствуют закону». Нужно также считать, что это не просто вопрос соответствия актов закону, но права или даже права человека, которые должны быть гарантированы. Можно сказать: для каждого права должно быть средство правовой защиты!<sup>18</sup> Следовательно, законодатель, с точки зрения Конституционного суда, в соответствии с Конституцией, обязан обеспечить то, что в случае правовых предписаний, создающих (значительные) препятствия в осуществлении прав

15 Людвиг Адамович, Бернд-Кристиан Функ, Герхард Нользингер, Стефан Л. Франк. Австрийское Конституционное Право I [Österreichisches Staatsrecht I] / 2-е издание. 2011. Пункт 14.014.

16 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда, 13.329/1993.

17 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда, 12.420/1990; также –13.740/1994, 16.381/2001, 17173/2004. Эту юрисдикцию шутливо называют «заковыристая юрисдикция».

18 Гадис А. Гаджиев. Российская судебная доктрина верховенства права: Двадцать лет после этого [The Russian Judicial Doctrine of the Rule of Law: Twenty Years After] / Под ред. Силкната, Хики, Баренбойма // The Legal Doctrines of The Rule of Law and Legal State – Правовые доктрины верховенства права и правового государства. 2014. С. 209 (211).

человека из за действий администрации, должно быть предоставлено административное постановление, которое может быть оспорено пострадавшим лицом в суде.

Эта точка зрения находит параллель в статье 13 Европейской конвенции о правах человека, которая требует чтобы «каждый, права и свободы которого» нарушаются имел средство правовой защиты перед национальными властями. Статья 13 Конвенции не требует, однако, *судебной* защиты и, даже более, ограничивается правами и свободами, изложенными в настоящей Конвенции, тогда как юрисдикция Конституционного суда Австрии не делает различий на основе правовых рамок, из которых выводятся нарушенные права.<sup>19</sup>

Хотя необходимость всеобъемлющей системы судебной защиты является очевидной, если присмотреться, то правовая система не идеальна: в системе вы везде найдете «пробелы».

Иллюстрирующим примером юрисдикции Конституционного суда Австрии в этом отношении может быть постановление, касающееся австрийского закона об экстрадиции и правовой помощи, который явился обоснованием выдачи американского гражданина, который заочно был приговорен Американским Окружным Судом к 845 годам лишения свободы за совершение страхового мошенничества с ущербом в 350 млн. долларов США.<sup>20</sup> Г-н Вайс сбежал до вынесения судебного решения. Неожиданно после какого-то времени он появился в Австрии, и власти Соединенных Штатов Америки запросили его экстрадицию.<sup>21</sup> После процедуры выдачи преступника, в котором австрийский суд одобрил выдачу, экстрадиция г-на Вайса в Соединенные Штаты могла быть немедленно осуществлена, поскольку австрийский закон об экстрадиции предоставлял средства только общественному обвинителю (обеспечить законное решение), но не лицу, затронутому запросом об экстрадиции. Г-н Вайс отчаянно и безуспешно пытался предотвратить его немедленную экстрадицию через несколько жалоб во многие учреждения Австрии, которые не оказали никакого воздействия на вопрос о выдаче, даже жалоба в

19 Конституционный суд Австрии в начале 1990-х годов отменил пункт Калибровочный Закон Австрии, который предусматривает, что проверочный орган не выдает распоряжение, покамест измерительный прибор не соответствует закону (Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 13223/1992). Заявитель по конкретному производству был таксист, который подал прошение о разрешении использования его таксометра.

20 На то время это считалось крупнейшим провал в истории страхования: см.: Экстрадированный беглец просит тюремного слушания [Extradited fugitive asks for bond hearing] // Herald Tribune – Геральд Трибюн от 11.06.2002.

21 См.: Беглец арестован в Австрии через год в бегах [Fugitive Arrested in Austria After a Year on the Run] // New York Times – Нью Йорк Таймс от 26.10.2000.

Конституционный суд, который фактически отменил правовые положения австрийского закона об экстрадиции, который исключал средства для лица подлежащего выдаче, потому что это нарушало конституционный принцип Верховенства Права.<sup>22</sup> Последствием этого решения была всеобъемлющая поправка к австрийскому закону об экстрадиции, создающая новые этапы обжалования,<sup>23</sup> но г-н Вайс, который после его немедленной депортации был в это время уже в тюрьме Соединенных Штатов, не мог воспользоваться результатами разбирательства, которое он начал в Австрии. Его пребывание в тюрьме США осталось неизменным.

Еще одним примером юрисдикции в этом контексте была правовая защита в рамках закона о государственных закупках: В 1990 году в Австрии частный участник тендера, который принимал участие в разбирательстве в отношении государственных закупок, не имел возможности подать прошение о защите прав против решения выбрать для контракта предложение конкурента тогда, когда это решение не согласовывалось с существенными правовыми положениями. Это ограничение коснулось всех государственных закупок до определенной суммы стоимости контракта, которая была определена пороговыми величинами Европейского Союза. Другими словами только покупки очень высокой контрактной стоимости, охватываемые директивами ЕС, могут быть предметом судебного рассмотрения.<sup>24</sup> Конституционный суд Австрии отменил это ограничение со ссылкой на Верховенство Права и указал, что малая стоимость контракта может оправдать юридические ограничения в связи с процедурными упрощениями или потерей времени и сложными процедурами обжалования, но не полный отказ какой-либо правовой защиты.<sup>25</sup>

Даже в недавнем прошлом австрийское законодательство содержало определенные «пробелы» в системе судебного пересмотра: например органу

22 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 16.772/2003. Комитет по правам человека Организации Объединенных Наций рассмотрел дело американского гражданина экстрадированного в США, заявившего о нарушении ст. 2 и ст. 14 второго Пакта ООН по правам человека (КПЧ 8.5.2003, № 1086/2002).

23 См.: Поправка в Вестнике Федерального Закона [The Amendment in Federal Law Gazette]. 2004. № 15.

24 Причиной этого ограничения был то факт, что в Австрии судебный контроль в отношении заключения контрактов не был реализован до вступления в Европейский Союз, и только обязательства европейского права вынудили австрийское законодательство создать анализ государственных закупок, по крайней мере, для контрактов, превышающих пороги ЕС.

25 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 15.106/1998, 15.204/1998, 16.027/2000. Для получения более подробной информации см., например, Петер Квоста. Судебная практика Конституционного суда в вопросах государственных закупок [Die verfassungsgerichtliche Judikatur in Vergabesachen] / Под ред. Гюнтера Грубера, Томаса Грубера, Майкла Заха // Jahrbuch Vergaberecht 2008 – Альманах государственных закупок 2008. 2008. С. 95.

австрийского финансового рынка было разрешено информировать общественность путем публикации в Интернете или в любой другой общенациональной газете, что конкретное лицо не имеет права осуществлять определенные инвестиционные услуги, для предотвращения возможного ущерба частным инвесторам. Это предупреждение не было результатом всеобъемлющей административной процедуры и даже не содержанием административного решения, которое могло быть предметом средства или дела или чего-либо еще. В случае неправильного или незаконного предупреждения лица органом австрийского финансового рынка о нелегальном оказании услуг у него не было инструментов для инициации судебного пересмотра по отмене этого предупреждения (и особенно по восстановлению доверия). Конституционный суд Австрии отменил также правовое положение, разрешающее органу финансового рынка делать подобные предупреждения, и постановил, что массовое вмешательство в деятельность такого лица, в свете с безвозвратной потерей репутации на рынке финансовых услуг, требует определенной судебной защиты по пересмотру такого предупреждения и для восстановления репутации этого лица.<sup>26</sup>

Подобный дефицит судебного контроля был найден в австрийском законодательстве об иностранных гражданах, касающемся иммиграционных ограничений для воссоединения семьи: чтобы получить разрешение на поселение, член семьи иностранца, который уже поселился в Австрии, должен был подать заявку на «квота место», которые определялись правительством каждый год только в небольшом количестве, результатом чего было то, что многие заявления добавлялись в список ожидания без какого-либо административного порядка. Как следствие, заявителям приходилось ждать в течение многих лет без какой-либо информации об их позиции в списке и о том, когда подойдет очередь их запроса. Конституционный суд подверг критике тот факт, что отсутствовало конкретное регулирование в отношении списка ожидания и заявители не имели права подавать жалобу по умолчанию.<sup>27</sup>

Важным вопросом в этом контексте является конституционная юрисдикция в отношении занятия основных или высших должностей на государственной службе, например директоров школ: Конституционный суд постановил, что ни один заявитель не имеет законного права на специальное рабочее место, но кандидату, который был выбран в краткий список кандидатов, разрешено подать жалобу против решения в пользу победившего кандидата.<sup>28</sup>

26 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 18.747/2009.

27 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 17.013/2003.

28 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 9923/1984,



Конечно же, назначающий орган имеет широкие дискреционные полномочия при выборе наиболее подходящего кандидата, но это усмотрение всегда должно осуществляться в соответствии с общим принципом объективности. Выбор на основе системы партийных билетов или решение без последовательной и приемлемой причины будет аннулировано в административных судах.

#### 4. Эффективность правовой защиты

Юрий Николаевич Старилов писал в своем очерке, опубликованном несколько лет назад, что наиболее важной особенностью современного правового государства является административное судопроизводство, которое предназначено для обеспечения прав граждан и юридических лиц.<sup>29</sup> Я согласен с этим и хотел бы подчеркнуть, что это не только существование процедуры, но и конфигурация производства, качества и возможности для достижения целей, именно которые могут выступать в роли защиты прав физических лиц и соблюдения законов государства. Политическим вопросом выступает то, как легко производится доступ к суду или апелляционному органу, может ли гражданин подать жалобу без поддержки адвоката или нет, вынужден ли заявитель платить за его средства судебной защиты или нет.

Но, в конце концов, вопросом является также то, насколько эффективна система правовой защиты: В Австрии Конституционный суд постановил, что Верховенство Права требует не только системы судебного контроля, система правовой защиты также должна быть *эффективной* и законодательство должно соответствовать ей.<sup>30</sup> Средства правовой защиты, которые не гарантируют определенного минимума фактической эффективности для заявителя, не соответствуют Верховенству Права.

Это концепция, в некоторой степени, очень схожа не только со статьей 13 Европейской конвенции по правам человека, которая требует эффективного средства правовой защиты, но также со статьей 6 Европейской конвенции по правам человека, которая защищает право на справедливое судебное разбирательство по уголовным делам и делам по определению гражданских прав.

12.102/1989, 12.476/1990, 18.095/2007, 19.670/2012.

29 Юрий Николаевич Старилов. Административная юстиция в России: Проблемы современной теории и перспективы развития // Восточноевропейское право. 1998. № 3-4. С. 217.

30 См.: Мартин Хейзель. Судебная практика Конституционного суда правового государства [Die Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes] // ÖJZ – Австрийский юридический вестник. 1999. С. 522; Мартин Хейзель. Развитие судебной практики Конституционного суда правового государства [Die Entfaltung der Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes] // ÖJZ – Австрийский юридический вестник. Декабрь 2009.

Европейский суд по правам человека постановил, что право доступа к суду, гарантируемое статьей 6 должно быть не «теоретическим или иллюзорным», а «практическим и эффективным».<sup>31</sup> Также право Европейского союза содержит принцип *эффективной судебной защиты*, который требует, что государства-члены Европейского союза создают систему средств правовой защиты и процедуры, защищающие права, вытекающие из права Европейского союза.<sup>32</sup> По мнению Судебной палаты Европейского союза, процедурные правила, регулирующие действия по защите прав индивидуума согласно праву Союза, не должны делать практически невозможным или чрезмерно сложным осуществление прав, предоставленных правом Союза. Если человек был принужден стать предметом административного или уголовного разбирательства и любых взысканий, которые могут возникнуть в качестве единственной формы средства правовой защиты для оспаривания совместимости национального положения по вопросу с правом Союза, обеспечение его такой эффективной судебной защитой будет не достаточно.<sup>33</sup> «Право на эффективную судебную защиту» также может быть квалифицировано как важнейший элемент Верховенства Права в рамках Европейского союза.<sup>34</sup>

Одним из наиболее важных аспектов эффективности правовой защиты в контексте австрийской конституционной юрисдикции является приостанавливающее действие средства правовой защиты. Обжалование административного решения, которое предписывает снос дома из-за различных нарушений закона о строительстве, не будет эффективным без приостанавливающего действия средства правовой защиты, потому что заявитель не будет удовлетворен успешной апелляцией если снос уже произведен. Конституционный суд постановил, что регулирование, которое обычно обременяет гражданина негативными последствиями потенциально незаконного решения административных органов, нарушает принцип Верховенства Права. Общее исключение на приостанавливающее действие средств правовой защиты

31 Решение от 26.2.2002, Дель Соль против Франции, 46800/99; решение от 13.2.2003, Берутци против Франции, 36378/97; решение от 13.7.1995, Толстой-Милославский против Соединенного Королевства, серия А № 316-В; решение от 9.10. 1979, Эйри против Ирландии, 6289/73; решение от 22.3.2007, Старосцик против Польши, 59519/00.

32 См.: Установившаяся судебная практика юрисдикции Судебной палаты Европейского союза, например, решение от 15.05.1986, Джонстон, 222/84; решение от 20.03.1997, Рейнланд Пфальц против Алкан, С-24/95.; решение от 27.11.2001, Комиссия против Австрии, С-424/99; решение от 25.7.2002, Союз малых фермеров против Совет, С-50/00; решение от 19.06.2003, Эрибренд, С-467/01; решение от 28.07.2011, Диуф, С-69/10.

33 Решение от 13.03.2007, Унибет, С-432/05.

34 См., например, Коен Ленаертс. Эффективная судебная защита в ЕС [Effective judicial protection in the EU]. // URL : <http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/interventions/koenlenarts.pdf>. (с. 1). С учетом ст. 47 Устава основных прав Европейского союза.

будет приемлемым только тогда, когда немедленное исполнение решения не имеет безвозвратного воздействия, например, когда решение вызывает только финансовые последствия, которые могут быть отменены, или (наоборот) когда приостанавливающее действие приводит к обстоятельствам, которые делают окончательное решение о средстве бессмысленным.<sup>35</sup>

Закон о предоставлении убежища очень часто был предметом изменений законодательства с целью избежать разбирательств большой длительности.<sup>36</sup> Одна из попыток заключалась в сокращении срока подачи жалобы, ведущая к тому, что лица, ищущие убежища, имели только два дня, чтобы проанализировать отрицательное решение и подать жалобу, содержащую все необходимые причины для обжалования. Конституционный суд не принял аргумент правительства, защищающий юридические положения со ссылкой на простоту субъекта административной процедуры и низкой вероятности неправильных решений. Как указал Конституционный суд, для достижения фактической эффективной правовой защиты система подачи жалобы должна занимать, по крайней мере, одну неделю.<sup>37</sup> Также, правовая норма, которая запрещает представление новых фактов и доказательств истца по решению определяющего органа, может нарушать юридическую максиму эффективного средства правовой защиты, когда административная процедура в суде первой инстанции образуется в виде упрощенного судопроизводства, где заявитель не имел достаточно времени и возможности представить свои факты и доказательства. В этом смысле Конституционный суд Австрии отменил конкретную правовую норму, которая запрещала любой новый факт или доказательство против решения о предоставлении убежища от лица, ищущего убежища, хотя процедура предоставления убежища не допускала обширную экспертизу представленных причин для предоставления убежища.<sup>38</sup>

Процедурные издержки также могут повлиять на эффективность правовой защиты в массовой форме: Австрийский кодекс государственных закупок предусматривал, что заявители должны были платить процессуальные

35 См., например, Йоханнес Хенстшлегер, Дэвид Либ. Комментарии к Общему административному процессуальному закону III [Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz III]. 2007. § 64. Пункт 31 и последующие.

36 Согласно Женевской конвенции по делам беженцев, лицо, ищущее убежища, как правило, не может быть выслан в родную страну, до тех пор, пока не сделано решение о предоставлении убежища, то есть лицам, ищущим убежища, предоставляется *ex lege* защита от депортации на протяжении всей процедуры предоставления убежища (как минимум, в первой инстанции).

37 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 15.218/1998.

38 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 17.340/2004.

сборы в случае предоставления средства правовой защиты против решения государственного закупщика. Сбор представлял собой очень высокий паушальный сбор, но оферент должен был платить не однократно, но и за дальнейшие заявления в той же процедуре, в частности за временный судебный запрет, который часто приходилось расширять с помощью специального заявления, снова увеличивал сборы. В общем, сумма сборов за одну процедуру могла превышать финансовый интерес заявителя в реальном публичном договоре, который, обычно, являлся его потенциальной прибылью в договоре. Паушальный сбор имел эффект искусственного препятствия для эффективного доступа к правосудию.<sup>39</sup> Также Европейский суд по правам человека подчеркнул в его юрисдикции в отношении статьи 6 Европейской конвенции по правам человека, что юридические ограничения на доступ к суду, особенно в форме требования к оплате сборов, не будут совместимы со статьей 6 «до тех пор, пока они не преследуют законную цель и нет разумной соразмерности между использованными средствами и законной целью, которую стремятся достичь».<sup>40</sup> Например, в случае Кройц против Польши польскому заявителю предъявляющему муниципалитету иск за убытки пришлось платить процедурные сборы, которые были равны средней годовой заработной плате в Польше. С учетом того, что заявитель не мог оплатить сбор, и ему пришлось отказаться от иска, Европейский суд по правам человека заключил, что чрезмерные судебные сборы нарушали саму суть права на доступ к суду и являлись нарушением статьи 6 Конвенции.<sup>41</sup>

Длительность разбирательства также может повлиять на эффективность правовой защиты. Этот аспект можно рассматривать в свете статьи 6 Европейской конвенции по правам человека, которая гарантирует право на судебное разбирательство *в течение разумного периода* времени, а также в свете Верховенства Права. Например, в Австрии правовое положение Налогового кодекса продлило обычный период на столько, что органы государственной власти обязаны принять решение по запросам в течение срока от 6 до 24 месяцев. Не существовало существенных оснований для такого длительного периода времени, в течение которого заявителю приходилось ждать решения и не позволялось подать запрос для передачи компетенции в высший орган. Конституционный суд Австрии считал, что такое общее расширение

39 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 17.783 - 17.970/2006, 18.034/2006, 18.248/2006.

40 См., например, Решение от 10.07.1998, ЗАО Tinnelly & Sons Ltd and Others и McElduff and Others против Соединенного Королевства // Отчеты 1998-IV. стр. 1660.

41 Решение от 19.06.2001, Кройц против Польши, 28249/95.

нарушает Верховенство Права и юридическую максиму эффективной системы правовой защиты.<sup>42</sup>

Эффективность правовой защиты стала даже одной из причин, по которой австрийский законодатель реформировал всю австрийскую систему судебной защиты в административных вопросах: «Одноэтапная система» с ограниченным пересмотром одним лишь Административным судом после различных этапов обжалования в рамках администрации существовала с 1875 года, и долгое время была достаточной для обеспечения правовых актов административных органов. После более чем 100 летней практики эта система больше не могла справиться с проблемами современности, и Высший административный суд был постоянно переполнен тысячами нерешенных жалоб, в то время как производство занимало много лет до вынесения окончательного решения Высшего административного суда.<sup>43</sup> В 2012 году австрийский законодатель решил устранить этапы обжалования в рамках администрации и установить двухступенчатую систему административной юрисдикции с одиннадцатью административными судами первой инстанции и Верховным административным судом второй инстанции решающий только тогда, когда определение зависит от решения правового вопроса, который имеет фундаментальное значение. Основным результатом стало то, что граждане могут подать жалобу против административного решения сразу после его принятия, и больше не вынуждены проходить «длинный марш через стадии обжалования», прежде чем им позволяют защищать свои права в суде.<sup>44</sup> То, что административные суды в основном принимают решения в течение шести месяцев должно гарантировать то, что окончательное решение в конкретном административном деле может быть принято в течение короткого периода времени. После полутора лет можно сказать, что данная цель реформы может быть достигнута.<sup>45</sup>

42 Официальный Сборник постановлений и решений Конституционного Суда. 16.751/2002.

43 С 1990 до 2011 года средняя продолжительность разбирательств выросла до 23 месяцев (см. Отчет о деятельности Высшего административного суда 2011 года, стр. 9). Австрийская Республика также была осуждена Европейским судом по правам человека несколько раз только из-за большой продолжительности разбирательства в административных вопросах как нарушения ст. 6 Европейской конвенции по правам человека (когда производство затрагивало гражданские права или случаи уголовного права по смыслу ст. 6).

44 Для более подробной информации см., например, Петер Квоста. Актуальная реформа административной юрисдикции в Австрии, Немецкое общество в международном сотрудничестве [Aktuelle Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit] // Jahrbuch des öffentlichen Rechts – Ежегодник публичного права. 2014. С. 186.

45 См.: Длительность принятия решений в административных судах сократилась вдвое [Verwaltungsgerichtshof hat Entscheidungsdauer halbiert] // Salzburger Nachrichten – Зальцбург Нахрихтен, от 15 февраля 2015 г.

## 5. Заключение:

Эти примеры и аспекты должны продемонстрировать, что Верховенство Права и судебная защита могут сталкиваться с различными препятствиями, ухудшающими функционирование системы судебного контроля в административных вопросах. По моему мнению, очевидно, что концепция Верховенства Права является идеалом, который никогда не будет полностью достигнут! Это цель, к которой вы можете только приближаться шаг за шагом.

### Список литературы:

1. Arno Kahl/Karl Weber, *Allgemeines Verwaltungsrecht* 2nd edition (2008), p. 101 et seq.
2. Christian Quabeck, *Dienende Funktion des Verwaltungsverfahrens und Prozeduralisierung* (2010).
3. Christoph Grabenwarter/Michael Holoubek, *Verfassungsrecht - Allgemeines Verwaltungsrecht* (2009).
4. Ernst Forsthoff, *Lehrbuch des allgemeinen Verwaltungsrechts I* (1973).
5. Extradited fugitive asks for bond hearing, *Herald Tribune*, 11.6.2002.
6. Ferdinand Feldbrugge (ed.), *Russia, Europe and The Rule of Law* (2007).
7. Fugitive Arrested in Austria After a Year on the Run, *New York Times*, 26.10.2000.
8. Gadis A. Gadzhiev, *The Russian Judicial Doctrine of the Rule of Law: Twenty Years After*, in Silkenat/Hickey/Barenboim (eds.), *The Legal Doctrines of The Rule of Law and Legal State* (2014).
9. Georg Ress in Heinz-Christoph Link/Georg Ress/Jörn Ipsen/Dietrich Murswiek/Bernhard Schlink (eds.), *Staatszwecke im Verfassungsdienst - nach 40 Jahren Grundgesetz*, VVDStRL 48 (1990).
10. Heinz Ahrens in Fritz Morstein Marx (ed.), *Verwaltung* (1965).
11. Heinz Schäffer, *Administrative Procedure in Austria*, in *European Review of Public Law*, vol. 17 (2005), No. 2.
12. Hermann Pünder in Hans-Uwe Erichson/Dirk Ehlers (eds.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 13th Edition (2006), p. 390 et seq.
13. Ilja Skrylnikow, *Legal State: the Rule of Law in Russia*, <http://wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Russia> (дата обращения : 2 февраля 2015 г.).

14. Johannes Hengstschläger, *Verwaltungsverfahrenrecht*, 4th Edition (2009).
15. Johannes Hengstschläger/David Leeb, *Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz III* (2007), § 64 Rz 31 et. seq.
16. Jurij Nikolaevič Starilov, *Verwaltungsjustiz in Russland. Probleme der modernen Theorie und Entwicklungsperspektiven*, in *Osteuroparecht*, Heft 3-4 (1998).
17. Katharina Sobota, *Das Prinzip Rechtsstaat* [1997], 471 et seq.
18. Koen Lenaerts, *Effective judicial protection in the EU*, p. 1 (<http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/interventions/koenlenaerts.pdf>) (дата обращения : 03.04.15).
19. Ludwig Adamovich/Bernd-Christian Funk/Gerhart Holzinger/Stefan L. Frank, *Österreichisches Staatsrecht IV* (2010), Rz 62.001.
20. Ludwig Adamovich/Bernd-Christian Funk/Gerhart Holzinger/Stefan L. Frank, *Österreichisches Staatsrecht I*, 2nd edition (2011), Rz 14.014.
21. Ludwig Adamovich/Bernd-Christian Funk/Gerhart Holzinger/Stefan L. Frank, *Österreichisches Staatsrecht II*, 2nd edition (2013), Rz 27.041.
22. Martin Hiesel, *Die Entfaltung der Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes*, *ÖJZ* 2009/12.
23. Martin Hiesel, *Die Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes*, *ÖJZ* 1999.
24. Matthew H. Kramer, *Objectivity and the Rule of Law* (2007).
25. Mauro Cappelletti (ed.), *Access to Justice and the Welfare State* (1981).
26. Michael Stolleis, *A History of Public Law in Germany, 1914-1945* (2004).
27. Mortimer Sellers, *What Is the Rule of Law and Why Is It So Important?*, in Silkenat/Hickey/Barenboim (eds.), *The Legal Doctrines of The Rule of Law and Legal State* (2014).
28. Peter Chvosta, *Aktuelle Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich*, *Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit* (Ed.), *Jahrbuch des öffentlichen Rechts* 2014.
29. Peter Chvosta, *Die verfassungsgerichtliche Judikatur in Vergabesachen*, in Gunther Gruber/Thomas Gruber/Michael Sachs (eds.), *Jahrbuch Vergaberecht* 2008 (2008).
30. Pietro Costa/Danilo Zolo (eds.), *The Rule of Law. History, Theory and Criticism* (2007).

31. Robert Walter/Heinz Mayer/Gabriele Kucsko-Stadlmayer, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts (2007), 10th edition
32. Rudolf Machacek, Austrian Contributions to the Rule of Law (1994).
33. The amendment in Federal Law Gazette No. 15/2004.
34. Theo Öhlinger/Harald Eberhard, Verfassungsrecht 10th edition (2014).
35. Verwaltungsgerichtshof hat Entscheidungsdauer halbiert, Salzburger Nachrichten, 15.2.2015.
36. VfSlg. (Official Compilation of the Constitutional Court's rulings and decisions).
37. Wolfgang Fasching/Walter Schwartz, Verwaltungsverfahrenrecht, 4th Edition (2009).
38. Österreichisches Bundesgesetz über das allgemeine Verwaltungsverfahren (AVG), Federal Law Gazette No. 172/1925.

#### References:

1. Austrian Federal Law on Administrative Procedure [Österreichisches Bundesgesetz über das allgemeine Verwaltungsverfahren (AVG)]. *Federal Laws Gazette*, no. 172/1925.
2. Arno Kahl, Karl Weber. *General Administrative Law* [Allgemeines Verwaltungsverfahren]. 2<sup>nd</sup> ed., 2008.
3. Christian Quabeck. *Prominent Function of Administrative Procedure and Proceduralization* [Dienende Funktion des Verwaltungsverfahrens und Prozeduralisierung]. 2010.
4. Christoph Grabenwarter, Michael Holoubek. *Constitutional Law – General Part of Administrative Law* [Verfassungsrecht - Allgemeines Verwaltungsverfahren]. 2009.
5. Ernst Forsthoff. *General Administrative Law: Textbook I*. 1973.
6. Extradited Fugitive Asks for Bond Hearing. *Herald Tribune*, 11.06.2002.
7. *Federal Law Gazette*, no. 15/2004.
8. Ferdinand Feldbrugge. *Russia, Europe and the Rule of Law*. 2007.
9. Fugitive Arrested in Austria After a Year on the Run. *New York Times*, 26.10.2000.
10. Gadis A. Gadzhiev. The Russian Judicial Doctrine of the Rule of Law: Twenty Years After. Under edition of Silkenat, Hickey, Barenboim, *The Legal Doctrines of the Rule of Law and Legal State*, 2014.



11. Georg Ress. State Goals in the Constitutional Service – after 40 Years of the Introduction of the Basic Law [Staatszwecke im Verfassungsdienst - nach 40 Jahren Grundgesetz]. Under edition of Heinz-Christoph Link, Georg Ress, Jörn Ipsen, Dietrich Murswiek, Bernhard Schlink, *VVDStRL – Publication of the Association of German Constitutional Theory*, 1990, no. 48.
12. Heinz Ahrens. *Management* [Verwaltung]. Under edition of Fritz Morstein Marx, 1965.
13. Heinz Schäffer. Administrative Procedure in Austria. *European Review of Public Law*, 2005, vol. 17, no. 2.
14. Hermann Pünder. *Administrative Law* [Allgemeines Verwaltungsrecht]. 13<sup>th</sup> ed., under edition of Hans-Uwe Erichson, Dirk Ehlers, 2006.
15. Ilja Skrylnikow. *Legal State: the Rule of Law in Russia* [Pravovoe gosudarstvo: Verhovenstvo Prava v Rossii]. Available at : <http://wikis.fu-berlin.de/display/SBprojectrol/Russia> (accessed : 02.02.15).
16. Johannes Hengstschläger. *Administrative Procedural Law* [Verwaltungsverfahrenrecht]. 4<sup>th</sup> ed., 2009.
17. Johannes Hengstschläger, David Leeb. *Comments to the General Administrative Procedure Law III* [Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz III]. 2007.
18. Katharina Sobota. *The Principle of Law* [Das Prinzip Rechtsstaat]. 1997.
19. Koen Lenaerts. *Effective Judicial Protection in the EU*. Available at : <http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/interventions/koenlenarts.pdf> (accessed : 03.04.15).
20. Ludwig Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L. Frank. *Austrian Constitutional Law IV* [Österreichisches Staatsrecht IV]. 2010.
21. Ludwig Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L. Frank. *Austrian Constitutional Law I* [Österreichisches Staatsrecht I]. 2<sup>nd</sup> ed., 2011.
22. Ludwig Adamovich, Bernd-Christian Funk, Gerhart Holzinger, Stefan L. Frank. *Austrian Constitutional Law II* [Österreichisches Staatsrecht II]. 2<sup>nd</sup> ed., 2013.
23. Martin Hiesel, *Judicial Practice of the Constitutional Court of a Legal State* [Die Rechtsstaatsjudikatur des Verfassungsgerichtshofes]. *ÖJZ – Austrian Law Gazette*, 1999.
24. Martin Hiesel. *The Development of Judicial Practice of the Constitutional Court of a Legal State* [Die Entfaltung der Rechtsstaatsjudikatur des

Verfassungsgerichtshofes]. *ÖJZ – Austrian Law Gazette*, December, 2009.

25. Matthew H. Kramer. *Objectivity and the Rule of Law*. 2007.

26. Mauro Cappelletti. *Access to Justice and the Welfare State*. 1981.

27. Michael Stolleis. *History of Public Law in Germany, 1914-1945*. 2004.

28. Mortimer Sellers. What Is the Rule of Law and Why Is It So Important? Under edition of Silkenat, Hickey, Barenboim, *The Legal Doctrines of The Rule of Law and Legal State*, 2014.

29. *Official Compilation of the Constitutional Court's rulings and decisions* [VfSlg].

30. Peter Chvosta. Current Reform of the Administrative Jurisdiction in Austria, the German Society in International Cooperation [Aktuelle Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich, Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit]. *Jahrbuch des öffentlichen Rechts – Yearbook of Public Law*, 2014.

31. Peter Chvosta. The Jurisprudence of the Constitutional Court in Matters of Public Procurement [Die verfassungsgerichtliche Judikatur in Vergabesachen]. Under edition of Gunther Gruber, Thomas Gruber, Michael Sachs, *Jahrbuch Vergaberecht 2008 – Almanac of Public Procurement 2008*, 2008.

32. Pietro Costa, Danilo Zolo. *The Rule of Law. History, Theory and Criticism*. 2007.

33. Robert Walter, Heinz Mayer, Gabriele Kucsko-Stadlmayer. *The Draft of the Austrian Federal Constitution* [Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts]. 10<sup>th</sup> ed., 2007.

34. Rudolf Machacek. *Austrian Contributions to the Rule of Law*. 1994.

35. Starilov Yurii Nikolaevich. Administrative Justice in Russia: Problems of the Modern Theory and Development Prospects [Verwaltungsjustiz in Russland. Probleme der modernen Theorie und Entwicklungsperspektiven]. *Osteuroparecht – East European Law*, 1998, no. 3-4.

36. The Duration of Decision-making in Administrative Courts has been Reduced by Half [Verwaltungsgerichtshof hat Entscheidungsdauer halbiert]. *Salzburger Nachrichten*, 15.02.2015.

37. Theo Öhlinger, Harald Eberhard. *Constitutional Law* [Verfassungsrecht]. 10<sup>th</sup> ed., 2014.

38. Wolfgang Fasching, Walter Schwartz. *Administrative Procedural Law* [Verwaltungsverfahrenrecht]. 4<sup>th</sup> edition, 2009.