

**Состязательность сторон в административных
процедурах – масштабы и ограничения права
проверять соответствующие факты**

**Administrative Procedures with Adversarial Parties – Extent
and Restrictions of the Right to Inspect on Relevant Facts**

<i>Доктор права, судья Федерального административного суда Австрии.</i>	<i>Doctor of Law, Judge of the Austrian Federal Administrative Court.</i>
---	---

1. Введение

Данный вопрос является проблемой повседневной практики административных органов, адвокатов и административных судов Австрии. Прежде всего, я хочу продемонстрировать проблемы с правовой нормой, регулирующей статус стороны административного судопроизводства. В статье 18 Австрийского акта¹ по работе административных судов говорится следующее:

¹ Закон о судебных административных процедурах, Федеральный Закон о Слушаниях в Административных Судах // Вестник федеральный законов, № 33, 2013.

Стороны

§ 18. Отвечающий орган также должен быть стороной процесса.

Этот пункт не дает ни одного замечания, *кто еще также* может быть стороной процесса. И нет никакого другого правового положения после этого пункта (а так же до него), который добавлял информацию о том, кто может быть участником разбирательства. Очевидно, что заявитель так же будет являться стороной. Но кто еще? Это правовое положение не шутка, а отличный пример низкого качества австрийского законодательства в последние 20 лет, которое оставляет задачу по поиску решений судопроизводству, а не законодателю. Конечно, суды найдут разумные результаты на пути толкования процессуальных норм, но задача регулирования должна лежать на законодателе, потому что за вопросом о том кто должен быть участником административной процедуры лежат очень важные политические аспекты.

В нижеследующем я не хочу сосредоточиться на типичном административном процессуальном сценарии с административным органом, рассматривающим ходатайство, с одной стороны и заявителем в качестве единственного участника процедуры с другой стороны.

Есть много комбинаций, где другие лица потенциально, непосредственно и интенсивно затрагиваются административным решением. Это явление в австрийской и немецкой доктрине называется «административные акты с эффектом третьей стороны». Классическим примером этого является административная процедура в отношении разрешения на строительство: многие строительные нормы предусматривают, что некоторые соседи имеют право участвовать в процедуре, чтобы отстаивать свои права, когда заявка на получение разрешения на строительство рассматривается административным органом.

Никто не станет отрицать утверждение, что лицо, заинтересованное в решении административного органа может участвовать в процедуре, касающейся решения. Без сомнения, он не совместимо с принципом верховенства права и многими другими основными правами о том, что лицо, чья правовая сфера значительно затронута

решением, не имеет право принимать участие в разбирательстве, ведущем к этому решению. Австрийская юрисдикция и наука вытекают из принципа верховенства права, что означает, что в случае (значительных) вмешательств действий органа управления в права человека пострадавшему лицу должна быть предоставлена возможность потребовать правовой защиты в суде².

2. Кто является процессуальной стороной?

1. Новейшая юрисдикция Суда Европейского Союза

В недалеком прошлом в Австрии вопрос о статусе третьих сторон стал более важным. В частности, из-за последней юрисдикции Суда Европейского Союза об участии соседей в административных процедурах, касающихся оценки воздействия на окружающую среду. Каждый большой проект Австрии, такой как строительство аэропорта, автомагистрали, объектов парка ветроустановок или электростанции, требует не только разрешения на строительство, но и *оценки воздействия на окружающую среду* с целью изучения возможных воздействий проекта на окружающую среду и снижения негативного воздействия на окружающую среду, а также такие аспекты, как здоровье граждан, проживающих в районе, где должен быть реализован проект.

Соседи всегда имели статус стороны в процедуре утверждения и могли подать любые возражения против проекта, но у них не было статуса стороны в особой декларационной процедуре, в которой предварительный вопрос разъяснен при существующей необходимой оценке воздействия на окружающую среду. Заявитель может инициировать такую процедуру, чтобы получить доказательства того, что необходима или нет оценка воздействия на окружающую среду. В подобном разбирательстве специальные экологические организации и местный муниципалитет признаются сторонами, а не соседями. Если в подобном разбирательстве административный орган принял решение о том, что конкретный проект не требует проведения

² См. Официальный сборник постановлений и решений Конституционного суда 13.223/1992, 13.699/1994, см. например: Людвиг Адамович, Бернд-Кристиан Функ, Гехарт Холзингер, Стефан Л. Франк, Австрийский Государственный Закон IV, 2010, стр. 188.

оценки воздействия на окружающую среду, соседи не имеют возможности отстаивать свои права в случае неправильного решения. После того, как австрийский Высший административный суд обратился с просьбой в Суд Европейского Союза о предварительном постановлении, Суд³ постановил, что такое национальное законодательство нарушает законодательство Европейского Союза, когда лица с «достаточным интересом» или лица «с умаленными правами» (например, соседи) лишены возможности подачи иска против административного решения, заявляющего то, что проект не требует проведения оценки воздействия на окружающую среду⁴.

Благодаря этому решению Суда Европейского Союза Австрийской Республике пришлось немедленно изменить национальное законодательство и обеспечить возможность соседей отстаивать свои права через подачу возражения, когда административный орган постановляет, что оценка воздействия на окружающую среду не требуется в случае специального проекта⁵.

2. Правовые рамки статуса стороны

В конце концов, это задача законодателя определить предоставляется ли человеку статус стороны и в какой степени: в Австрии Закон об общей административной процедуре в пункте 8 содержит положение о том, что

"Лица, которые пользуются услугами, предоставляемыми органом или которые пострадали от деятельности такого органа, являются вовлеченными лицами и

³ Решение Суда Европейского Союза C-570/13, от 16 апреля 2015 года, Каролина Грубер: Решением касается толкования статьи 11 Директивы 2011/92 /EU Европейского парламента и Совета от 13 декабря 2011 по оценке воздействия некоторых государственных и частных проектов, касающихся окружающей среды, и пункте 3 австрийского закона об оценках воздействия на окружающую среду предусматривает, что только специальный омбудсмен по окружающей среде и принимающий муниципалитет должны иметь статус сторон в процедуре. См. Вольфганг Бергер, Европейский суд отрицает обязывающее действие декларативных решений ОВОС, 2015, с. 123; Джулия Кагер, Новое в позиции партии в ОВОС, 2016, с.110.

⁴ См. Пункт 3 (7а) Закона об оценках воздействия на окружающую среду с изменениями, внесенными Вестником Федеральных законов № 6, 2016.

⁵ Требование оценки воздействия на окружающую среду зависит от конкретного проекта: более крупные проекты или те, с потенциально наиболее существенными экологическими последствиями, такие как аэропорты, нефтеперерабатывающие заводы или автострады всегда требует проведения оценки воздействия на окружающую среду. В других случаях требование проведения оценки воздействия на окружающую среду зависит от того, что может ли оно оказать существенное влияние на окружающую среду, в силу таких факторов, как его размер, характера или местоположения (см., например, приложение I и II Директивы 2011/92 /EU).

сторонами, в той степени в какой они вовлечены в дело на основании правового титула или правового интереса".

Пункт 8 Закона об административной процедуре не является основанием для субъективных прав, но он ссылается на основные законы, где реализуются субъективные права. Примером такой оперативной части является пункт 6 Строительного декрета Нижней Австрии, который связывает статус стороны с непосредственной близостью собственности соседей к зданию или строительному проекту:

"(1) При выдаче разрешений на строительство и надзорных процедурах при строительстве ... имеют статус стороны:

- 1. заявитель и собственник здания*
- 2. собственник строительного имущества*
- 3. владелец земли, прилегающей к участку ... "*

Закон устанавливает правовые интересы соседа. Другим примером может служить статья 75 Австрийского промышленного кодекса, которая требует участия соседей в административной процедуре, касающейся утверждения производственных мощностей, и определяет соседей как «лиц, которым может быть нанесен ущерб в результате строительства, наличия или функционирования операционной системы, имущество которых может быть повреждено или подвержено угрозе, а так же иные вещные права которых могут быть нарушены».

Данная юридическая конструкция кажется мне очень привычной, так как вы можете найти аналогичные предписания в Германии⁶, Норвегии⁷, Швейцарии⁸, Кыргызстане⁹ и во многих других странах¹⁰.

⁶ Раздел 13 Закона Германии об административных процедурах требует участия лиц, «противостоящих применению» или лиц, «чи законные интересы могут быть затронуты результатом». Где «такой результат имеет юридическую силу для третьей стороны, последнее может быть вовлечено в судебный процесс в качестве участника по запросу».

⁷ В соответствии со ст. 3 Закона об общей административной процедуре Норвегии, стороной является «лицо, которому направлено решение или кого тем или иным образом непосредственно касается дело» (см. Закон от 10 февраля 1967 года связанный с процедурой, в случаях, касающихся государственного управления).

⁸ В соответствии со ст. 6 Федерального закона Швейцарии Об административной процедуре от 20 декабря 1968 года, сторонами являются лица, чи права или обязательства должны быть затронуты решением, и другие лица, организации или органы, которые имеют средства правовой защиты против решения.

⁹ Кроме того, Конституционный закон Кыргызской Республики об основах административной деятельности и административных процедурах в ст. 2 заявляет «заинтересованных лиц» в качестве участников административного процесса и утверждает, что лица, чи права и охраняемые законом интересы могут быть затронуты административным актом, являются заинтересованными лицами.

¹⁰ Для дальнейшего международного сравнения см. Жан-Бернар Оби (ред.), Кодификация административной процедуры, 4.1.3., 2013 г.

В повседневной практике основные правовые положения, определяющие, кто именно является стороной административной процедуры, появляются довольно редко и случайно. Отсутствие четкого заявления законодателя не должно приводить к выводу, что законодательство не признает какого-либо статуса стороны. Во многих случаях административные суды на основе правовых норм анализируют наличие заинтересованности лица, которое юридически защищено законом.

3. Правовые интересы

Правовой интерес лица в Австрии является основным критерии для его участия в качестве одной из сторон в административном разбирательстве. Социальные интересы или экономические интересы не являются достаточными¹¹. Например, в случае кредитора, который хотел принять участие в административном процессе своего должника с целью предотвращения снятия его одобрения бизнесу в соответствии с Промышленным кодексом, Высший административный суд не признал правовой интерес кредитора, потому что его намерение участвовать в разбирательстве для того, чтобы предотвратить неисполненное кредитное обязательство, выявляет экономический интерес, а не интерес, охраняемый законом¹². В некоторых случаях довольно сложно сделать различие между юридическими и, особенно, экономическими интересами¹³.

Признание или оценка в качестве стороны тесно связана с вопросом о *субъективных* (индивидуальных) правах человека. Австрийская юрисдикция принимает субъективное право и, следовательно, статус стороны в пользу лица, когда «объективное право возлагает на административный орган обязанность действовать в интересах конкретного заинтересованного лица и не только в интересах общественности в

¹¹ См. Дитер Колоновитц, Герхард Музак, Карл Штогер, Административно-процессуальное право, 10-е издание, 2014, с. 55; Магдалена Пошль, Экономические интересы и права личности, Юбилейный сборник Виммер, 2007, с. 494.

¹² VwSlg. 16936 A/2006.

¹³ См. Магдалена Пошль, Субъективные права и административного права, в ходе 16-х переговоров австрийских юристов, 2006, 1/2, с. 18.

целом»¹⁴. Юридическое обязательство административного органа не должно ограничиваться общественным интересом, но должно, по крайней мере, с равной интенсивностью действовать в интересах лиц, что означает, что правовая норма служит для защиты интересов отдельных граждан¹⁵.

Более подробно юрисдикция последних десятилетий оказывается очень казуистичной и сложной: в общем, гражданин не имеет субъективного права или личной претензии к определенным полномочиям полиции до тех пор, пока они его лично не затрагивают. Сосед имеет субъективное право на соответствие строительным нормам и правилам, но только в той степени, в которой конкретные правила служат (также) его защите¹⁶. Другим примером, демонстрирующим сложность юрисдикции, может быть правовое положение кандидатов на занятие главных или высоких должностей на государственной службе, например, директоров школ: в соответствии с юрисдикцией Конституционного суда, ни один из кандидатов не имеет субъективное право или требование на особую работу, но если кандидат был выбран в краткий список кандидатур, данное лицо имеет право подать жалобу на решение в пользу успешного кандидата¹⁷.

4. Право «игнорируемой стороны» на обжалование

На самом деле может случиться так, что сторона с правовым интересом не вовлечена административным органом в административном процесс, хотя это и должно было произойти. В соответствии с юрисдикцией Высшего административного суда, так называемая «игнорируемая сторона» может либо подать заявку на получение

¹⁴ См. VwSlg. 9151 A/1976; VfSlg. 12.838/1991; подробнее см. *Кристиан Реначер, Маркус Хут* Новейшее руководство по применению законодательства ЕС, 2009, с. 351.

¹⁵ См. Высший административный суд, 26 февраля 2003 года, 2000/03/0328. Такой подход берет свое начало, в частности в теории Ханса Кельзена (см. например, Ханс Кельзен, *Общая наука государственного права* [1925, переиздан в 1993], стр. 152 и сл.). Правовая наука называет это «принцип стандартной защиты» (см. Магдалена Пошль, *Субъективные права и административного права*, в ходе 16-х переговоров австрийских юристов, 2006, I/2, с 11 и сл.).

¹⁶ Например, сосед имеет право требовать соблюдения правил, касающихся расстояния здания до границы его собственности, но не соблюдения правил, касающихся строительства внутренних построек на соседнем участке (см. подробно Людвиг Адамович, Бернд-Кристиан Функ, Гехарт Холзингер, Стефан Л. Франк, *Австрийский Государственный Закон IV*, 2010, стр.328).

¹⁷ Хотя компетентный орган имеет широкое усмотрение при выборе наиболее подходящего претендента, субъективное право неудачного кандидата позволяет проведение экспертизы данного усмотрения. См. VfSlg. 9923/1984, 12.102/1989, 12.476/1990, 18.095/2007, 19.670/2012.

административного решения, принятого в конце административного процесса, и обжаловать это решения или сторона может напрямую обжаловать данное административное решение¹⁸.

В. Права заинтересованного лица в административной процедуре

1. Конкурентная ситуация и «Равенство сторон»

Правовое положение и степень прав одной из сторон может быть разработана законодателем различными способами. Но вы должны иметь в виду, что, как правило, эти стороны находятся в ситуации конкурирующих интересов: сосед имеет определенные интересы, которые очень часто могут конфликтовать с интересами заявителя, претендующего на получение лицензии на строительство или положительную оценку воздействия на окружающую среду здания или железного туннеля через гору. Данные стороны почти в той же ситуации, как стороны судебного процесса по гражданскому делу в гражданском процессе. Та же самая совокупность фактов появляется в делах с несколькими сторонами подающими заявление на лицензию или разрешение и только «лучший кандидат» на разрешение должен присутствовать в рамках производства. Австрийское законодательство предусматривает такие процедуры, например, для вручения лицензии на радио вещание или разрешение на выполнения специальных услуг, таких как игорные лицензии для казино или услуги по наземному обслуживанию в аэропортах. Во всех этих случаях, когда заявителю с наилучшей квалификацией предоставляется лицензия, не столь удачный кандидат имеет право подать жалобу в административный суд, чтобы заявить, что это он должен был получить разрешение вместо выбранного кандидата¹⁹.

¹⁸ См. Иоанн Хенгстшлагер, Дэвид Лееб, *AVG²*, 2014, § 8; также Дэвид Либ, *Право на обжалование «ущемленной стороной»*, *ÖJZ*, 2015, с 975, см. также *Административный суд*, 15 ноября 2001 г., 2000/07/0100; 21 марта 2013 г., 2011/06/0118, 11 марта 2015 г., Ro 2015/17/0001.

¹⁹ Смотрите, например, *Федеральный административный суд*, 21 июля 2015 года, W139 2010508-1, о присуждении федеральным министром финансов лицензии на проведение азартных игр одному из казино в Вене, или *Федеральный административный суд*, 12 августа 2014, W194 2013711-1/12E, о допуске к использованию определенной мощности передачи для радио программы в Вене.

Нет необходимости говорить о том, что в таких административных процедурах с несколькими (сопоставительными) сторонами особенно должен быть рассмотрен «принцип равенства сторон». Поэтому заинтересованное лицо в основном должно иметь те же права, что и заявитель: это, как правило, включает в себя право на уведомление о начале административной процедуры, отклонение должностных лиц органа, экспертов или переводчиков в случае необъективности, право на получение решения и обжалование решения и, конечно, право на справедливое судебное разбирательство, право на доступ к документам и так далее²⁰.

Эти права должны предоставлять заинтересованным лицам возможность эффективно осуществлять свои права. Большинство из них также гарантируется статьей 6 Европейской конвенции о правах человека, право на справедливое судебное разбирательство в уголовных делах и делах по определению гражданских прав²¹.

2. Особенности процедур с несколькими сторонами

Право на слушание дела и право быть услышанным являются одними из ключевых элементов административной процедуры, соответствующих требованиям законности и каждого современного правового государства. Кроме того, право быть выслушанным не стоило бы много, если бы оно не включало в себя право на доступ к документам и право проверять и комментировать все доказательства, имеющие отношение к делу. Было бы недопустимо ограничить право быть услышанными путем ограничения доступа к документам и фактам, которые являются существенными для решения административного органа.

Но в таких особых комбинациях как процедуры со многими сторонами, этот фундаментальный принцип сталкивается с ограничениями как демонстрирует предварительное постановление Суда Европейского союза в случае *Vares* против Бельгии²²:

²⁰ См. например: Людвиг Адамович, Бернд-Кристиан Функ, Гехарт Холзингер, Стефан Л. Франк, Австрийский Государственный Закон IV, 2010, с. 342.

²¹ См., например, Грабенвартер, Европейская конвенция по правам человека (2008) 3-е издание, с. 340; Хайнц Майер / Герхард Музак, Федеральный конституционный закон, 2015, 5-е издание, с. 732.

²² Суд Европейского союза, 14 февраля 2008, С-450/06, *Vares* против Бельгии.

Решение касалось процедуры заключения контракта в отношении поставок гусеничных звеньев для танков «Леопард». При рассмотрении двух тендеров, Бельгия как инстанции по принятию решения усмотрела, что тендер, представленный компанией Varese, был незаконным в отличие от тендера второго претендента Diehl Remscheid Inc., который удовлетворял критерии выбора. Varese подали иск в Административный суд о признании недействительным решения в пользу Diehl Remшайда Inc. Документ предоставленный в суд не содержал успешного тендера от Diehl Remscheid. Поэтому Varese запросил, чтобы тендер был добавлен к документам, но Diehl Remscheid возразил против передачи тендера на том основании, что Varese сможет просмотреть конфиденциальные данные и информацию, касающиеся коммерческой тайны, включенной в тендере. Varese утверждал, что право на справедливое судебное разбирательство означает, что стороны имеют право на проведение проверки и комментирования всех документов или исследований, представленных в суд с целью повлиять на его решение

Суд Европейского союза подчеркнул, что неограниченный доступ хозяйствующего субъекта к конфиденциальной информации другого конкурента, как в этом случае, мог быть использован для искажения конкуренции или навредить законным интересам хозяйствующих субъектов, принимавших участие в процедуре присуждения контракта. Такая возможность может даже стимулировать хозяйствующие субъекты к обращению исключительно с целью получения доступа к коммерческой тайне своих конкурентов (с другой стороны хозяйствующие субъекты не участвовали бы в процедурах присуждения контракта, когда очевидно, что они должны раскрывать свою коммерческую тайну). Принцип состязательности и право на проведение проверки и комментирование доказательств, представленных в суд, не означает, что стороны имеют право на неограниченный и абсолютный доступ ко всей информации, относящейся к процедуре присуждения, в отношении которой она была подана органу ответственному за рассмотрение процедуры присуждения. Наоборот, право доступа должно быть сбалансированы с правами других хозяйствующих субъектов на защиту их конфиденциальной информации и их коммерческой тайны. Орган полномочный принимать решения должен иметь возможность иметь в своем распоряжении

информацию необходимую для того, чтобы вынести решение при полном понимании фактов, в том числе конфиденциальную информацию и коммерческую тайну. Но данный орган также должен решить, что информация, содержащаяся в документах, относящихся к такому присуждению, не должна передаваться сторонам или их адвокатам, если это необходимо для того, чтобы обеспечить защиту честной конкуренции или законных интересов хозяйствующих субъектов, чьи права также закреплены в статье 8 Европейской конвенции о защите прав человека, которая гарантирует право на уважение частной жизни²³.

Это предварительное постановление Европейского Суда связано с процедурой присуждение контракта, но проблема схожа со многими другими административными процедурами, в которых присутствует состязательность сторон.

Суд указал, что баланс между правом быть выслушанным и правом защиты коммерческой тайны, должен рассматриваться в каждом отдельном деле (а так же в отношении отдельных документов в материалах дела) в индивидуальном порядке.

Г. Заключение

Административная процедура должна быть основой для применения различных административных законов с различными трудностями и особенностями. Законодательство должно регулировать административные процедуры с учетом того, что административные органы могут столкнуться с различными противоречиями в материальном праве. Процессуальное участие лиц, потенциально затрагиваемых административным решением, является одной из проблем в повседневной практике.

²³См. дальнейшие дискуссии по данному решению: Клаудия Ханзлик, Участник слушания и обеспечение секретности во время административной процедуры, 2013 г., с. 25; Клаудия Ханзлик, Не простой визуальный осмотр в упрощенном допуске средства защиты растений. Предоставление формулы во время слушания сторон?, ZVG, 2014 с. 374; Альберт Оппель, Деловые и торговые секреты в правилах закупок, ZVB, 2015, с. 490.