

О возможной неконституционности установления 3-х месячного срока для оспаривания актов государственного органа, органа местного самоуправления, их должностных лиц, ограничивающих права и свободы граждан и юридических лиц (абзац 1 ч.3 ст. 263 ГПК Кыргызской Республики).

Посвящается Нине Исаевне Клейн, которая полагала, что установление трехмесячного срока для обращения в суд для оспаривания ненормативных актов государственных органов является излишним.

Краткий обзор положений Конституции Кыргызской Республики

Прежде чем перейти к обсуждению оспариваемой нормы, полагаем уместным весьма кратко описать положения Конституции Кыргызской Республики, которые, на наш взгляд, должны быть учтены при рассмотрении поставленного в заголовке статьи вопроса¹.

В Преамбуле Конституции Кыргызской Республики заложены цели принятия Конституции, которые являются также основополагающими при принятии и толковании всего кыргызского законодательства:

«...подтверждая приверженность цели построения свободного и демократического государства, основанного на уважении и защите прав человека;

...стремясь утвердить верховенство права, а также обеспечить социальную справедливость, экономическое благосостояние и духовное развитие народа».

То есть, основополагающим принципом кыргызского законодательства является принцип верховенства права.

Другим основополагающим конституционным принципом является признание, уважение и обеспечение прав и свобод человека, как неотчуждаемых и принадлежащих ему от рождения (ч. 1 ст. 16 Конституции КР), которые обладают высшей ценностью и действующие непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления.

¹¹ Эта статья не проект обращения в Конституционный Суд Кыргызской Республики, тем более, что с 2011 он упразднен и вместо него создана Конституционная палата Верховного суда Кыргызской Республики.

Положение о том, что «Кыргызская Республика уважает и обеспечивает всем лицам, находящимся в пределах ее территории и под ее юрисдикцией, права и свободы человека» является позитивным обязательством, которое включает в себя эффективную защиту таких прав и свобод, которая в свою очередь предполагает должную правовую процедуру.

Конституция Кыргызской Республики установила жесткие ограничения деятельности законодателя, запретив принятие законов, отменяющих или умаляющих права и свободы человека и гражданина (ч.1 ст. 20 Конституции КР), а также установив пределы ограничения прав и свобод человека и гражданина - они могут быть ограничены только Конституцией и законами и только в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц. Вводимые ограничения должны быть соразмерными указанным целям (ч. 2 ст. 20 Конституции КР)

Причем в ч. 3. ст. 20 Конституции КР закреплено, что законом не могут устанавливаться ограничения прав и свобод в иных целях и в большей степени, чем это предусмотрено Конституцией.

Более того, ч. 5 ст. 20 Конституции КР установила, что не подлежит никакому ограничению установленное настоящей Конституцией право:

- 3) на повторное рассмотрение дела вышестоящим судом;
- 4) на свободу мысли и мнения;
- 5) свободно выбирать и иметь религиозные и иные убеждения;
- 7) на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями органов государственной власти, местного самоуправления и их должностными лицами при исполнении служебных обязанностей;
- 8) на судебную защиту...

Конституция КР гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод, предусмотренных Конституцией, законами, международными договорами, участницей которых является Кыргызская Республика, общепризнанными принципами и нормами международного права. Государство обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод человека и гражданина (ст. 40).

Конституция КР не только гарантирует каждому право в соответствии с международными договорами обращаться в международные органы по правам человека за защитой нарушенных прав и свобод, но и гарантирует в случае признания указанными органами нарушения прав и свобод человека Кыргызская Республика принятия мер по их восстановлению и/или возмещению вреда (ст. 41).

Данный краткий обзор конституционных положений для целей нашей статьи полагаем достаточным, что позволяет нам перейти к анализу других моментов, которые могут пролить свет на поставленную проблему в заголовке статьи.

Правовая сущность актов государственного органа, органа местного самоуправления, их должностных лиц, незаконно ограничивающих права и свободы граждан и юридических лиц.

Здесь мы ограничили число анализируемых правовых актов государственных органов, лишь теми правовыми актами, которые ограничивают права и свободы граждан и юридических лиц.

Пределы и условия ограничения прав и свобод человека закреплены в уже цитированной ст. 20 Конституции КР, а также в международных договорах, участницей, которых является КР, в частности, в Международном пакте о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.).

Ограничение прав и свобод в иных целях и в большей степени, чем это предусмотрено Конституцией и международными договорами является, на наш взгляд, незаконным вмешательством в права и свободы – деликтом. Соответственно, признание незаконным правового акта, которым незаконно ограничены права и свободы, является одним из способов восстановления нарушенного права. Причем иногда акт государственного органа является не разовым вмешательством в права и свободы, но и является препятствующим реализации прав и свобод юридическим фактом, то есть, действие этого акта может носить длящийся характер – продолжающееся вмешательство в реализацию прав и свобод.

Безусловно, такие деликты приносят вред, который не всегда компенсируется лишь самим фактом деликта – незаконного вмешательства в права и свободы, иногда установление незаконности правового акта государственного органа лишь первый шаг за которым может последовать взыскание имущественного и/или морального вреда, который должен быть компенсирован.

Причем право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями органов государственной власти, местного самоуправления и их должностными лицами при исполнении служебных обязанностей в соответствии с ч. 7 ст. 20 Конституции КР не подлежит никакому ограничению.

Выше мы упоминали термин правовой акт государственного органа, употребляя данный термин, мы использовали его лишь пытаясь объединить под одним термином нормативные и ненормативные акты, порождающие правовые последствия. В тоже время, мы согласны, что употребление термина «правовой акт» в отношении незаконного акта государственного органа является ошибочным – незаконный акт по определению не может быть правовым.

В тоже время, презумпция законности акта государственного органа делает его обязательным и именно для лишения незаконных актов государственных органов и создана процедура по их обжалованию в судебном порядке.

Порядок возбуждения процедуры о признании незаконным акта государственного органа и происхождение данной процедуры.

В ч. 3 ст. 263 ГПК КР предусмотрено, что «заявление по административному делу подается в суд в течение трех месяцев со дня получения копии акта государственного органа, органа местного самоуправления, их должностных лиц либо со дня, когда заявитель узнал о вынесении данного акта, если иные сроки не установлены законом. При обжаловании действий органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц заявления подаются в суд в течение трех месяцев со дня, когда заявитель узнал о его совершении. При обжаловании бездействия органов государственной власти,

органов местного самоуправления и их должностных лиц заявления подаются в течение трех месяцев в суд по истечении одного месяца со дня обращения в соответствующий государственный орган, орган местного самоуправления, к их должностным лицам, по которому не было получено ответа либо получен ответ, с которым заявитель не согласен».

4. При обращении граждан и юридических лиц в вышестоящий в порядке подчиненности орган либо к его должностному лицу срок, предусмотренный для обращений в суд пунктом 3 настоящей статьи, начинается течь по истечении одного месяца с момента обращения и неполучении ответа либо получении ответа с отказом в удовлетворении их заявлений.

Надо отметить, что данная норма является своего рода правопродолжением - заменой норм, ранее подлежавших применению на территории Кыргызской ССР при обжаловании неправомерных действий государственных органов, - ст.5. Закона СССР от 30 июня 1987 г. N 7287-XI "О порядке обжалования в суд неправомерных действий должностных лиц, ущемляющих права граждан"² и ст. 5 Закона СССР от 2 ноября 1989 г. N 719-I "О порядке обжалования в суд неправомерных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан"³. Здесь мы хотели бы отметить, что само появление данных законов, в то время, было весьма прогрессивным, поскольку до этого обжалование неправомерных действия государственных органов носило крайне узкий характер. Соответственно, эти законы были материальными законами, содержащими в себе процессуальные нормы. Безусловно, тогда не было

² Статья 5. Сроки для обращения в суд с жалобой

Жалоба может быть подана в суд в месячный срок, исчисляемый со дня, когда гражданину стало известно о неправомерных в отношении него действиях должностного лица, либо со дня получения отказа в удовлетворении жалобы вышестоящим в порядке подчиненности должностным лицом или органом, либо со дня истечения установленного законом срока для рассмотрения жалобы.

Пропущенный по уважительной причине срок для подачи жалобы может быть восстановлен судом.

Определение судьбы об отказе в принятии жалобы может быть обжаловано и опротестовано по правилам гражданского судопроизводства.

³ Статья 5. Сроки для обращения в суд с жалобой

Жалоба может быть подана в суд в месячный срок, исчисляемый со дня получения гражданином отказа вышестоящего органа либо должностного лица в удовлетворении жалобы или со дня истечения месячного срока после подачи жалобы вышестоящему органу или должностному лицу, если заявителем не был получен на нее ответ.

Пропущенный по уважительной причине срок для подачи жалобы может быть восстановлен судом.

дебатов о правовой природе сроков на обращение в суд, скорее была эйфория от расширения средств защиты граждан от неправомерных действий должностных лиц и государственных органов. Тогда это была победа, большая победа, перекрывавшая любые сомнения в вопросе о правовой природе срока на обжалование неправомерных действий должностных лиц и государственных органов, поскольку это был один из первых шагов по преодолению ничем не ограниченной власти тоталитарного государства

В настоящее время, уже достаточно много публикаций в постсоветском пространстве, где ставится вопрос о правовой природе срока на обжалование неправомерных действий государственных органов. Конечно же, это не материально-правовой срок, это не срок давности, установленный в административном и уголовном праве, который погашает право.

Ранее мы высказывали предположение, что «существование сроков давности призвано гарантировать правонарушителю, что по истечении определенного срока не будут предприняты меры по его преследованию. Что, конечно же, для него создает правовую определенность. И это весьма разумно также потому, что постоянное ожидание привлечения к ответственности отнюдь не способствует осознанию своего неправомерного поведения, а скорее просто подавляет правонарушителя. Цель же права не подавление, а исключение неправомерного поведения в будущем. И порой именно прощение позволяет осознать ошибку и исключить компульсивное повторение правонарушения. Истечение срока давности позволяет правонарушителю не считать себя правонарушителем и не отделять себя от общества. В Постановлении Европейского Суда по правам человека по делу "Coeme and others v. Belgium"⁴ также подчеркнута, что **«давность может определяться как право, предоставляемое законом лицу, совершившему преступление, больше не быть преследуемым или судимым после истечения определенного срока с момента совершения деяний»**⁵. Полагаем, что установление сроков для обжалования действий государственного органа не может быть объяснено такими доводами.

⁴ (ЕСНР 2000-VII - (22.06.00) § 146)

⁵ Султанов А.Р. Правовая определенность и антимонопольное законодательство // Арбитражная практика. 2007. № 4. С. 59.

Истечение срока для обжалования действий государственного органа не может сделать неправомерное действие правомерным. Это и не срок исковой давности, установленный в сфере частно-правовых отношениях, где отношения основаны на принципе равенства участников гражданского оборота, где срок исковой давности призван защитить правовую определенность равноправных участников гражданского оборота.

Поскольку рассматриваемый срок закреплен в процессуальном законе, возникает мысль об отнесении его к процессуальным срокам.

Однако, процессуальные сроки начинают течь лишь после начала процессуальных отношений, так Д.М. Чечот указывает, процессуальные сроки делятся на две категории: 1) сроки рассмотрения гражданских дел и совершения процессуальных действий судом; 2) сроки для совершения процессуальных действий лицами, *участвующими в процессе*⁶ (курсив наш).

Существуют и другие подходы⁷, согласно которых все сроки в принципе можно разделить на два вида: 1) сроки, установленные законом для суда, арбитражного суда (например, срок подготовки, разбирательства дела, для совершения иных процессуальных действий), для лиц, участвующих в деле; 2) сроки, назначаемые судом, арбитражным судом для лиц, как участвующих в деле. Но мы не нигде не видели классификации допускающей существование процессуальных сроков, возникающих до начала процессуальных отношений.

Надо также учесть, что процессуальные сроки – публично-правовые сроки, сроки для исполнения обязанностей возникающих в ходе процессуальных отношений. Так например, «лица, участвующие в деле, обязаны использовать свое право на кассационное обжалование в установленный процессуальный срок, и нарушение шестимесячного срока влечет неблагоприятные последствия в виде отказа в восстановлении срока на подачу кассационной жалобы. Такой способ регулирования обеспечивает право сторон на рассмотрение дела в разумный срок и исключает злоупотребление правами лицами, пытающимися затянуть процесс подачей жалобы за пределами процессуального срока»⁸. Пропуск

⁶ Гражданский процесс: Учебник / Отв. ред. Н.А. Чечина, Д.М. Чечот. М., 1968. С. 213.

⁷ Терещенко Т.А. Исковая давность и иные гражданско-правовые и гражданско-процессуальные сроки // Юрист. 2005. N 12.

⁸ Султанов А.Р. О правах лиц, не участвующих в деле, и процессуальных сроках с точки зрения Конституции РФ // Адвокатская практика. 2007. № 5. С. 17-22.

процессуального срока может повлечь отказ в совершении процессуальных действий судом при отсутствии ходатайства о восстановлении сроков и наличия к тому уважительных причин. Предполагается, что лицо, вступившее в процесс, будет исполнять свои процессуальные обязанности и пользоваться своими процессуальными правами в процессуальные сроки, установленные законом или судом.

«Процессуальные сроки существуют только для процесса, текут, прерываются, приостанавливаются, восстанавливаются в нем и немислимы вне его... они призваны обеспечить быстроту судопроизводства (в идеале), дисциплинировать суд и участвующих лиц. Процессуальные сроки являются необходимой составляющей процессуальной формы, представляющей собой такой нормативно установленный порядок осуществления процессуальных действий, который воплощает в себе систему гарантий доверия к суду, правосудию»⁹.

Полностью согласны с данным автором, который также обращает внимание на то, что сам факт установления срока в процессуальном нормативном акте, не делает его процессуальным сроком, в качестве примера он приводит установленный в п. 4 ст. 198 АПК РФ трехмесячный срок для подачи заявления гражданами, организациями, иными лицами о признании ненормативных правовых актов недействительными, решений и действий (бездействия) незаконными. Хотя срок установлен процессуальным актом, однако он не является процессуальным, ибо его течение начинается вне процесса. Причем этот срок может быть восстановлен по правилам ст. 117 АПК РФ, что отличает его от исковой давности, которая восстанавливается только для граждан¹⁰.

Кроме того, по общему правилу пропуск процессуального срока является основанием для отказа в совершении процессуальных действий судом, например возврат жалобы, поданной за пределами сроков и т.д., но не для отказа в удовлетворении жалобы.

Пропуск же трехмесячного срока установленного для обжалования в суд является основанием для отказа в удовлетворении заявленного суд требования,

⁹ Терещенко Т.А. Исковая давность и иные гражданско-правовые и гражданско-процессуальные сроки // Юрист. 2005. N 12.

¹⁰ Там же.

если не заявлено ходатайства о восстановлении пропущенного срока либо если ходатайство не удовлетворено...

Таким образом, можно прийти к выводу, что этот срок и не срок исковой давности, не процессуальный срок, а особый срок – срок на обращение в суд за защитой.

О необходимости такого срока

Насколько необходим такой срок? Это срок устанавливает преграды для чего? Для правовой определенности? Дабы устранить с течением времени возможность обжалования и внесения тем самым в правоотношения правовой определенности? Или просто искусственная преграда для обращения в суд, которая ранее таковой не воспринималась, поскольку сам факт возможности обращения в суд на государственные органы уже казался большой победой?

Нам могут вместо ответа на данные вопросы предложить обратить внимание на то, что в других странах, например Германии также установлен срок для обжалования действий государственных органов в суд и установлен этот срок с целью обеспечения правовой определенности. Ну что ж, это действительно так, в тоже время, полагаем, несколько неуместным сравнивать, вместо дачи ответа на вопрос. Тем более, что надо отметить, что право Германии все же отличается, в частности, нормы международного права в Германии не обладают приоритетом перед национальным законодательством, в отличие от порядка, установленного в Конституции Кыргызской Республики. Хотя Германия и является участницей Совета Европы и Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее «Конвенция»), статус указанной Конвенции в Германии равен федеральному закону. Как отмечают конституционалисты, в Германии существует странное отношение к об эффективной судебной защите прав человека, в частности, не гарантирующей права на суд второй инстанции, и что неудивительно, что в ряде решений Европейский Суд по правам человека расценил германский стандарт, как нарушение Европейской Конвенции¹¹. Впрочем, Кыргызская Республика не является участницей Конвенции, но

¹¹ Конституционные права в России: дела и решения. Под ред. А.Шайо. М. 2002. С.383

является участницей других международных договоров по защите прав и свобод человека.

Кроме того, нам неизвестно существование в германском праве такого способа защиты, который установлен в п. 12 ст. 11 Гражданского Кодекса Кыргызской Республики - «неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, не соответствующего законодательству». Полагаем, что данная норма вполне применима, когда акт государственного органа нарушает гражданские права или неотчуждаемые права и свободы человека. Применение данной нормы не связано ни с какими сроками, исходя из положений Гражданского Кодекса, к данному способу защиты возможно прибегнуть в любое время. Существование данной нормы нивелирует довод о том, что установление срока для обращения в суд создает правовую определенность. Данная норма показывает, что нарушение принципа законности не может породить правовой определенности, поскольку в любой момент может быть заявлено о неприменении судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, не соответствующего законодательству.

Кроме того, незаконный акт государственного органа может причинить и даже продолжать причинять вред (когда вмешательство в права и свободы является длящимся), который государство обязуется возместить (ст. 998 ГК КР). Вред возмещается за счет соответствующей государственной казны (пункт 2 статьи 225), казны местного сообщества (пункт 2 статьи 227). Соответственно, данная обязанность не блокируется трехмесячным сроком на обжалование действий и актов государственных органов. Однако существование данного срока усложняет взыскание вреда, поскольку, хотя и взыскание вреда в связи с причинением вреда государством и не предполагает обязательного обращения о признании действия или акта государственного органа незаконным, но усложняет положение заявителя, которому придется преодолевать презумпцию законности актов государственных органов в состязательной процедуре и где суд не вправе возлагать на государственный орган бремя доказывания более строгое, как на более сильную сторону. Сколь скоро в таком споре можно будет поставить вопрос о законности акта государственного органа, но лишь с меньшими процессуальными гарантиями, возникает вопрос о целесообразности вообще

установления такого срока, как три месяца на оспаривание акта государственного органа. Причем применяемого судом даже при отсутствии заявления об этом государственного органа¹².

Ведь фактически этим сроком лишь осложняется позиция заявителя, у которого остаются другие способы защиты, но с меньшими процессуальными гарантиями. Впрочем, мы согласимся, что для того, кто не имеет возможности прибегнуть к квалифицированной юридической помощи и не обладающий достаточными познаниями в области права, пропуск трехмесячного срока на обращение в суд будет фактически непреодолимым барьером. То есть, этот барьер установлен для недостаточно грамотных и неуверенных граждан? На наш взгляд, в государстве, которое декларирует верховенство прав и равенство всех перед законом, признание, уважение и обеспечение прав и свобод человека, как неотчуждаемых и принадлежащих ему от рождения (ч. 1 ст. 16 Конституции КР), которые обладают высшей ценностью и действующие непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления, это недопустимо.

Можем также вспомнить, что Конституция КР не только гарантирует каждому право в соответствии с международными договорами обращаться в международные органы по правам человека за защитой нарушенных прав и свобод, но и гарантирует в случае признания указанными органами нарушения прав и свобод человека Кыргызская Республика принятия мер по их восстановлению и/или возмещению вреда (ст. 41). То есть, может получиться, что суды КР не примут к рассмотрению жалобу по мотиву пропуска срока, а затем это дело может стать предметом рассмотрения межгосударственных органов. Мы полагаем, что субсидиарный порядок защиты прав человека межгосударственными органами предполагает желание государства рассмотреть вопрос нарушения прав и свобода человека внутри государства до обращения в межгосударственные органы.

Следующий момент, на который мы также хотим обратить внимание, это то, что, в том случае, когда вмешательство в права и свободы человека является длящимся, сроки на обращение не должны течь с момента начала нарушения, а

¹² Грибков Д.А. Сроки судебного оспаривания ненормативных актов//Законодательство. N 6. 2007 г. С. 46-55.

наверное, все же должны исчисляться с момента окончания нарушения. При привлечении к административной ответственности государство прибегает именно к такому способу регулирования. Если же незаконный акт рассматривать как публично-правовой деликт, то такой подход сам напрашивается.

Хотя, все же мы придерживаемся той точки зрения, что государство является настолько сильным, насколько оно получает поддержку народа, чьи права и свободы оно защищает настолько полно и эффективно, что само восстанавливает их нарушенные права. Что государство имеет достаточно мужества признавать свои ошибки, а не узаконивать их по мотиву пропуска сроков и прибегать к различным уловкам, чтобы остаться правым, когда оно не право. Наоборот, государство право только тогда, когда поправляет ошибки своих представителей и тем самым учит их правде и справедливости.

Поэтому мы полагаем, что установление трехмесячного срока для обращения в суд не только не соответствует конституционным положениям, а является лишь излишним чрезмерным барьером, ограничивающим доступ к суду¹³.

¹³ Не мы одни придерживаемся такой точки зрения, так известный российский процессуалист М. З Шварц пишет: «Трехмесячный срок на обращение в суд с заявлением об оспаривании ненормативного акта (решения, действия, бездействия) государственного органа, органа местного самоуправления, иного органа, должностного лица необходимо исключить из АПК как неоправданно ограничивающий право на судебную защиту и лишенный какого-либо материально-правового значения» (Шварц М. З. Систематизация арбитражного процессуального законодательства (Проблемы теории и практики применения). Дис. ... канд. юрид. наук. СПб. 2004).

Султанов Айдар Рустэмович, начальник юридического управления ОАО «Нижнекамскнефтехим», судья Третейского энергетического суда, член Ассоциации по улучшению жизни и образования

Опубликовано в журнале Вестник гражданского процесса №3. 2014. С.76-87.

© 2014 Султанов Айдар Рустэмович