

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО; АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

ИНОСТРАННЫЕ ГРАЖДАНЕ КАК СПЕЦИАЛИСТЫ В АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

FOREIGN CITIZENS AS SPECIALISTS IN ADMINISTRATIVE PROCEDURE

Публикация подготовлена в рамках поддержанного РФФИ научного проекта 17-03-00004
The publication has been prepared under the supported by the RFBR science project 17-03-00004

Лупарев Е.Б.,

*д.ю.н., профессор, академик Евразийской академии административных наук
заведующий кафедрой административного и финансового права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет»*

Luparev E.B.,

*doctor of law, professor, academician Eurasian Academy of Administrative Sciences,
head of the administrative and financial law
Federal HPE «Kuban State University»*

Ключевые слова: иностранцы, специалист, эксперт, административное судопроизводство.

Аннотация: статья посвящена специфике статуса иностранных граждан как специалистов в административном судопроизводстве. Особое внимание уделяется возможностям подготовки заключений по вопросам иностранного права.

Keywords: aliens, a specialist, administrative jurisdiction.

The summary: the article focuses on the specifics of the status of foreign nationals as specialists in administrative proceedings. Special attention is paid to the possibilities of preparing opinions on questions of foreign law.

Роль иностранных специалистов в административном судопроизводстве определенным образом изменилась в связи со специфической формулировкой части 2 статьи 50 КАС РФ, которая говорит о том, что перед специалистом могут быть поставлены вопросы, связанные с установлением содержания положений нормативного правового акта, норм иностранного права, технических норм. В этом виде положение специалиста в административном судопроизводстве отличается от положения специалиста в производстве по делам об административных правонарушениях, в гражданском и арбитражном судопроизводстве (хотя автор и считает арбитражный процесс в части административного судопроизводства и

производства по делам об административных правонарушениях административным процессом). К тому же, современные исследования проводят границу между специалистом и экспертом как таковыми в административном судопроизводстве. Как и в иных процессуальных отраслях отечественной юридической науки в административном производстве складывается своего рода субъектный треугольник «эксперт-специалист-переводчик». Статус этих субъектов административного судопроизводства, осложненный иностранным элементом, имеет в зависимости от разных обстоятельств общие и особенные черты.

В современных исследованиях по проблематике административного судопроиз-

водства термин «специалист» рассматривается некоторыми авторами, например, Рыжаковым А.П. в широком и узком смысле в зависимости от момента придания лицу указанного статуса¹.

По мнению Д.Б. Абдушенко «главное отличие специалиста от эксперта состоит в том, что эксперт проводит специальные исследования для разрешения вопросов, требующих специальных знаний в различных областях науки, техники, ремесла, искусства, специалист же проводить специальные исследования не вправе»². Однако, мы не склонны к столь упрощенному подходу

Однако, нас в большей степени интересует проблема доказательственного значения консультаций иностранных специалистов по вопросам иностранного права и иностранным техническим нормам. Подобных положений нет в ГПК РФ. АПК РФ в пункте 2 статьи 14 оговаривает возможность привлечения иностранных специалистов в целях установления содержания норм иностранного права. Правда, если содержание норм иностранного права, несмотря на принятые в соответствии с настоящей статьей меры, в разумные сроки не установлено, арбитражный суд применяет соответствующие нормы российского права. В соответствии с частью 3 пункта 44 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2017 № 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом» к таким сведениям о содержании норм иностранного права могут относиться: тексты иностранных правовых актов, ссылки на источники опубликования иностранных правовых актов, заключения о содержании норм иностранного права, подготовленные лицами, обладающими специальными познаниями в данной области³. Иностранного специалиста привлекается в процесс в случаях, когда никто из отечественных специалистов не обладает необходимыми познаниями в иностранном праве или иностранных технических нормах. В частности, Ю.Ф. Беспалов пишет о необходимости использования специальных познаний специалиста при определении административной процессуальной правосубъектности иностранных организаций⁴.

На наш взгляд участие иностранных специалистов в административном процессе в целом коррелируется с категориями дел, в которых участвуют иностранные субъекты в качестве административных истцов или ответчиков, хотя ниже мы упомянем и о некоторых категориях дел, где участие иностранных спе-

циалистов не связано с иностранным субъектным составом спорящих сторон.

Итак, к категориям административных дел, где может возникнуть необходимость использования знаний норм иностранного права или технических норм относятся:

1. Административные дела об оспаривании нормативных, правоприменительных и правотолковательных актов субъектов, наделенных государственно-властными или иными публичными полномочиями, а также дела, связанных с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий, если по делу необходимо установить наличие административно-процессуальной правосубъектности иностранного истца;

2. административные дела о приостановлении деятельности иностранного общественного объединения на территории Российской Федерации, а также дела о запрете деятельности на территории Российской Федерации иностранного общественного объединения или религиозно организации, если их деятельность запрещена на территории того иностранного государства, где они зарегистрированы или созданы. Иностранного специалиста в данном случае может быть привлечен для установления соответствия оснований приостановления или запрета деятельности иностранного общественного объединения в иностранном государстве и в законодательстве Российской Федерации;

3. о прекращении деятельности иностранных средств массовой информации, если их деятельность прекращена в стране регистрации средства массовой информации для установления соответствия юридических оснований прекращения деятельности в иностранном государстве законодательству Российской Федерации.

Привлечение иностранных специалистов может понадобиться и в случаях, когда субъектный состав административно-правового спора не осложнен иностранным элементом. В частности, такая ситуация может быть по налоговым спорам, связанным с избеганием двойного налогообложения, когда суду требуется консультация специалиста по вопросам содержания иностранного налогового законодательства. Кроме того, по данной категории дел иностранные специалисты могут приглашаться с целью содействия оценке находящегося за пределами Российской Федерации имущества налогоплательщика.

По таможенным спорам иностранные специалисты могут привлекаться для отбора проб и образцов в технически сложной иностранной продукции, требующей специфических умений и навыков, например, хладагентов в иностранных системах промышленного кондиционирования.

Кроме того, что специалисты способствуют исследованию доказательств, которые могут быть связаны с нормами иностранного права или иностранными техническими нормами, они содействуют в формировании предмета доказывания судом, то есть указывают на необходимость установления наличия или отсутствия тех или иных фактов, имеющих значение по административному делу, входящих в предмет доказывания. На это прямо указывает часть 3 статьи 50 КАС РФ, что отличает административное судопроизводство от арбитражного или общегражданского, где обязанности и права специалиста ограничены консультациями и пояснениями. Оговоримся, что специалист не говорит о наличии или отсутствии материально-правовых фактов, а указывает на необходимость их установления. На основании заключения специалиста суд может обязать стороны с учетом распределения бремени доказывания по административным делам на необходимость предоставления доказательств по фактам, входящим в предмет доказывания. Статья 169 КАС РФ предполагает в части 4, что консультация специалиста не относится к доказательствам по административному делу. Но положения данной нормы КАС РФ вступают в противоречие с содержанием части 2 этой же статьи и части 1 статьи 70 КАС РФ, которая относит протоколы судебных заседаний к доказательствам по административному делу. То есть, если речь идет о пояснениях специалиста, данных в устной форме и занесенных в протокол судебного заседания, то строго по букве закона они относятся к доказательствам в составе письменного доказательства – протокола судебного заседания. Конечно, в данной ситуации можно кивать на расширительную трактовку содержания части 4 статьи 169 КАС РФ, но коллизия законодательства, на наш взгляд, налицо.

Вообще, заключения специалиста не только играют вспомогательную роль в процессе доказывания, но и влияют на формирование судьейского убеждения по фактам, входящим в предмет доказывания. В этой части хотелось бы вернуться к периодически обсуждаемому вопросу о значении так называемых правовых экспертиз и научно-практических заключений. Е.Р. Россинская справедливо ука-

зывает на неоднозначность подхода как в теории, так и на практике к оценке такого рода заключений специалистов и экспертов⁵. Ранее Е.Р. Россинской было предложено именовать заключения специалистов в области юриспруденции для исследований в различных областях современного законодательства судебно-нормативными экспертизами⁶. Но есть авторы, которые отрицают отнесение познаний в области права к специальным познаниям⁷. Таким образом, вопрос об отнесении письменных консультаций специалистов в области юриспруденции к экспертизам спорен.

В отношении данных иностранным специалистом пояснений по вопросам иностранного права можно предположить, что оно может носить доктринально-толковательный характер. Верховный Суд РФ в пункте 23 Постановления Пленума от 25.12.2018 № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами»⁸ говорит, что специалист привлекается в том числе для разрешения вопросов, связанных с толкованием норм иностранного права, хотя суд и не связан содержанием консультации специалиста. Д.Б. Абдушенко считает: «необходимо иметь в виду, что деятельность специалиста в области права ограничивается исключительно абстрактным толкованием правовых и технических норм (КАС не наделяет специалиста правом высказываться о квалификации спорных правоотношений, об оценке доказательств, о наличии или об отсутствии фактических обстоятельств, входящих в предмет доказывания)»⁹. Действительно, специалист в области иностранного права дает разъяснение смысла иностранных юридических терминов, словосочетаний, может указать на их соотношение с подобными явлениями в отечественном праве. В этом смысле на суд возлагается задача таким образом формулировать вопросы перед иностранным специалистом, чтобы избежать привязки вопроса к конкретному административному делу, рассматриваемому судом. В отличие от КАС РФ, гражданское процессуальное законодательство несколько по иному закрепляет возможность разъяснения норм иностранного права. По мнению М.А. Сойникова «возможность привлечения специалиста для дачи консультаций по вопросам установления содержания положений нормативного правового акта или норм иностранного права в гражданском процессе ограничивается только усмотрением судьи по конкретному делу»¹⁰. В этом смысле положения КАС РФ

в отличие от АПК РФ и ГПК РФ конечно же дают судье реальную помощь в формировании убеждения по делу.

Иностранные специалисты, знающие иностранное право, могут в одинаковой степени владеть как русским, так и соответствующим иностранным языком, что предпочтительно с точки зрения коммуникативного взаимодействия между судом и специалистом. При этом такое лицо не может выступать в процессе в качестве переводчика вне зависимости от того, является ли такой специалист профессиональным переводчиком и от факта разъяснения ему прав и обязанностей специалиста в конкретном деле. Если специалист, который приглашен для разъяснения норм иностранного права не владеет русским языком в объеме достаточном для дачи консультаций, то КАС РФ не препятствует использованию для такого лица переводчика.

¹ См.: Рыжаков А.П. Постатейный комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации. Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2015 // СПС КонсультантПлюс. Дата обращения 11.04.2019.

² Административное судопроизводство: Учебник для студентов высших учебных заведений по направлению "Юриспруденция" (специалист, бакалавр, магистр) / А.В. Абсалямов, Д.Б. Абушенко, С.К. Загайнова и др.; под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2016. С. 90

Список цитируемой литературы:

1. Административное судопроизводство: Учебник для студентов высших учебных заведений по направлению "Юриспруденция" (специалист, бакалавр, магистр) / А.В. Абсалямов, Д.Б. Абушенко, С.К. Загайнова и др.; под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2016.

2. Беспалов Ю.Ф. Комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации (постатейный научно-практический) М.: Проспект, 2016.

3. Дудаев А.Б. Доказательства в производстве по делам об административных правонарушениях: Автореферат дис. кандид. юри. наук. М., 1999.

4. Россинская Е.Р. Концепция судебно-нормативных экспертиз как основа использования специальных юридических знаний в судебно-экспертной деятельности // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2015. № 2. С. 149-152.

5. Россинская Е.Р. Специальные юридические знания и судебно-нормативные экспертизы // ARGUMENTUM AD JURIDICUM ВЮЗИ-МЮИ-МГЮА, Труды. Т. 2. М.: МГЮА, 2006.

6. Рыжаков А.П. Постатейный комментарий к

³ Российская газета, .2017, 4 июля.

⁴ Беспалов Ю.Ф. Комментарий к Кодексу административного судопроизводства Российской Федерации (постатейный научно-практический) М.: Проспект, 2016, С. 138

⁵ См.: Россинская Е.Р. Концепция судебно-нормативных экспертиз как основа использования специальных юридических знаний в судебно-экспертной деятельности // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. 2015. № 2. С. 149-152.

⁶ Россинская Е.Р. Специальные юридические знания и судебно-нормативные экспертизы // ARGUMENTUM AD JURIDICUM ВЮЗИ-МЮИ-МГЮА, Труды. Т. 2. М.: МГЮА, 2006.

⁷ См. напр.: Дудаев А.Б. Доказательства в производстве по делам об административных правонарушениях: Автореферат дис. кандид. юри. наук. М., 1999. С. 21.

⁸ Бюллетень Верховного Суда РФ, 2019. № 2.

⁹ Административное судопроизводство: Учебник для студентов высших учебных заведений по направлению "Юриспруденция" (специалист, бакалавр, магистр) / А.В. Абсалямов, Д.Б. Абушенко, С.К. Загайнова и др.; под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2016. С. 90

¹⁰ Соиников М.А. Процессуальный статус специалиста в административном судопроизводстве // Российская наука и образование сегодня: проблемы и перспективы. 2015 №4(7) С. 153.

The list of the quoted literature:

1. Administrative proceedings: a textbook for students of higher educational institutions in "jurisprudence" (specialist, Bachelor, master)/A.V. Absaljamov, D.B. Abushenko, S.K. Zagaynova, etc.; Ed. V.V. Yarkova. M.: Statute, 2016.

2. Bepalov U.F. Comment to the code of administrative procedure of the Russian Federation (a detailed theoretical and practical) M.: Prospect, 2016.

3. Dudayev A.B. Evidence in proceedings on administrative offences: a synopsis of the DIS. Candide. Yuri. Sciences. M., 1999.

4. Rossinskaja E. R. Concept of judicial and regulatory expertise as the basis for the use of special legal knowledge in forensic activities//Herald of the Nizhny Novgorod University. N.I. Lobachevsky. № 2 2015. P. 149-152.

5. Rossinskaja E.R. Special legal expertise and judicial-examination//ARGUMENTUM AD AUEIL JURIDICUM-ILI-MSLA, Trudy. T. 2. M.: MOSCOW STATE ACADEMY OF LAW, 2006.

6. Soynikov M.a. procedural status of a specialist