

Д. Тюрпен*

СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ СУДЕБНОГО ДУАЛИЗМА ВО ФРАНЦИИ

Во Франции принцип разделения административных и юридических органов вытекает из конституционного принципа разделения власти, а также из недоверия к суду, унаследованного еще от дореволюционного режима. Именно из-за этой ситуации и появился судебный дуализм, недостатками которого являлись процедурная сложность, потеря времени и денег, но эту ситуацию в настоящее время удалось смягчить.

НЕДОСТАТКИ СУДЕБНОГО ФРАНЦУЗСКОГО ДУАЛИЗМА

Необходимо напомнить причины появления судебного дуализма, а затем рассмотреть его недостатки.

А. Причины появления дуализма

Закон от 16 и 24 августа 1790 г. провозглашает, что «судебные функции отличаются от административных функций. Судьи не могут вмешиваться ни в работу административных органов, ни вызывать работников администрации по причине их деятельности, в противном случае это будет считаться должностным преступлением». Данный запрет, часто повторяемый, все еще актуален (решение Кассационного суда, 1-й гражданской палаты от 9 апреля 2009 г.¹).

Поначалу администрация действовала в полной безнаказанности, единственный возможный способ подачи иска был связан с системой иерархии, и он не защищал истца от самоуправства. Тем не менее постепенно стороны процесса и некоторые сотрудники добавили

в эту систему отдельные требования и предложили решения, такие как создание в 1799 г. внутри самого Государственного совета префектур, расположенных в каждом департаменте (см. теорию «министра-судьи», от которой отказались в 1889 г.). Эта административная юстиция остается тем не менее в руках членов правительства, так называемых советников.

Закон от 24 мая 1872 г. провозглашает, что «Государственный совет самостоятельно принимает решения, связанные с административными тяжбами и просьбами об аннулировании административных актов из-за превышения власти».

Начиная с этого перехода к «делегированной» административной юстиции (юстиции, переходящей к административному суду, независимость которого признана конституционным принципом) судебная французская структура состоит из двух подструктур: обычных судебных органов, разбирающих тяжбы между гражданами; административных органов, регулирующих проблемы между администрацией и гражданами. Этот дуализм юридических органов не связан с однородностью самого права, как если бы, например, административный суд применил бы общее право в отношении администрации, единственной привилегией которой была бы возможность контролироваться собственными законами. Именно поэтому 24 мая 1873 г. был создан Трибунал по конфликтам, который в известном деле Blanco² принял решение о том, что привлечение к ответственности администрации может происходить «по принципам Гражданского кодекса, регулирующего отношения между граждана-

¹ Cour de cassation, 1 chambre civile, 9 avril 2009.

² TC, Blanco, 24 mai 1873.

© Доминик Тюрпен, 2016

* Доминик Т., профессор, почетный президент Университета Оверни (Клермон-Ферран I), почетный декан юридического факультета г. Клермон-Ферран

ми»; привлечение к ответственности также может происходить на «основании специального права, которое меняется в зависимости от потребностей административного учреждения и необходимости согласования между собой прав государства и частных прав».

Французская юридическая система характеризуется существованием двух судебных органов, а также двух нормативных конструкций и созданием административной юрисдикции, которая привела к независимости административного права. Это касается не только области ответственности. Конституционный совет своими решениями от 23 января 1987 г.³ и от 28 июля 1989 г.⁴ закрепил «основной принцип, признанный по законам Республики конституционным, по которому французская концепция разделения власти... кроме областей, закрепленных по своей природе за обычными судами, признает за административной юрисдикцией право аннулирования или изменения принятых решений государственных органов, кроме областей, связанных по своей природе с обычным судом, а также право на высшую инстанцию принадлежит административной юрисдикции при аннулировании или изменении принятых решений государственных органов исполнительной власти».

Недостаток этого дуализма связан с тем, что проблемы компетенции затрагивают сам внутренний механизм в ущерб работы юстиции, поэтому граждане теряют много времени и средств, «безнадежно разыскивая суд».

В. Последствия дуализма

1. Регулирование конфликтов компетенции между двумя судебными органами было поручено Трибуналу по конфликтам, состоящему из членов Государственного совета и Кассационного суда под председательством министра юстиции, который участвует в процессе только в случае разделения голосов (всего было лишь 11 случаев из 4 000 решений, принятых за 150 лет, последнее из которых — 12 мая 1997 г.). Этот трибунал в случае негативного конфликта, когда обычный и административный суд считают себя некомпетентными для принятия

решения по определенному вопросу, для защиты граждан с 1960 г. создал ускоренную процедуру, позволяющую не ждать принятия сразу в двух судебных органах решения об их некомпетентности. Трибунал по конфликтам рассматривает также «позитивные конфликты», чтобы защитить администрацию от незаконного вмешательства обычного суда, при этом префект должен направить обычному суду специальное возражение. Если оно проигнорировано, то он принимает решение о «наличии конфликта» (кроме случаев, связанных с уголовными делами и с нарушениями прав личных свобод). Необходимо добавить, что для Кассационного суда (1-я гражданская палата, решение от 8 марта 2012 г.)⁵ эти положения Закона 1872 г. не могут относиться к «вопросу об их конституционности», который обычно рассматривается Конституционным советом, так как компетентность чиновника из-за ошибки административного органа не посягает на конституционный принцип равенства граждан перед законом.

Наконец, с 1932 г. «могут быть переданы Трибуналу по конфликтам, если они являются помехой (самой сути спора) и отказом в правосудии, окончательные решения, принятые административным и обычным судами и касающиеся одной и той же тяжбы» по инициативе гражданина, чьи права были ущемлены.

Следует отметить, что тексты, регулирующие деятельность Трибунала по конфликтам, относятся к XIX в.; «эта анахроническая ситуация несовместима с современными требованиями правового государства» (К. Тобира), поэтому был принят проект закона «О модернизации и упрощении права и процедур в области юстиции и внутренних дел». Он предусматривал, например, уход с поста президента Трибунала по конфликтам министра юстиции, в том числе при решении редких случаев раздела голосов, расширение компетенции Трибунала в области возмещения ущерба пострадавшим от слишком длительной процедуры из-за участия в ней двух юрисдикций, возможность для президента Трибунала по конфликтам отрегулировать с помощью ордонансов самые легкие дела и наконец, ускорение самого процесса, особен-

³ Décision du Conseil constitutionnel № 86-224DC du 23 janvier 1987.

⁴ Décision du Conseil constitutionnel № 89-260DC du 28 juillet 1989.

⁵ Cour de cassation, 1 chambre civile, 8 mars 2012.

но если был задан преюдициальный вопрос (в мае 2014 г. текст потерпел неудачу во время заседания смешанной комиссии по причинам, не связанным с этим аспектам реформы).

2. Что касается сути самого права, разделение компетенций между двумя юрисдикциями привело к поиску границ, или совокупности определенных знаков. Принцип разделения административной и судебной власти должен был быть уточнен с помощью многочисленных критериев компетентности: критериев государства-должника, власти (Хариу и школа города Тулуза) или государственных служб (Дюги и школа города Бордо). Последний критерий был поставлен под сомнение из-за решения Трибунала по конфликтам от 22 января 1921 г. «Коммерческое общество африканского Запада», которое посчитало компетентным обычный суд для «коммерческих и промышленных государственных служб».

Тем не менее существуют исключения из правил, касающиеся распределения компетенций для «областей, принадлежащих по своей природе обычному суду (индивидуальная свобода, право частной собственности), или с целью сохранить в интересах истца хорошую работу юстиции» благодаря использованию «блока компетенции», который позволяет не тратить время и деньги во время прений между двумя юрисдикциями. Но все же эти недавние изменения позволили сделать более ясным французский судебный дуализм.

УПРОЩЕНИЕ СИСТЕМЫ ФРАНЦУЗСКОГО СУДЕБНОГО ДУАЛИЗМА

Они касаются как исключений, т.е. «областей, принадлежащих по своей природе обычному суду», так и появления блоков компетенции, предназначенных обеспечить «хорошее судопроизводство».

А. Уменьшение «областей, принадлежащих по своей природе обычному суду»

Обычный суд считается хранителем личных свобод и частной собственности, основой нашего либерального государства; это является исключением из правил о распределении ком-

петенций, выделенных как судебными решениями, так и ст. 136 Уголовно-процессуального кодекса и ст. 66 Конституции. Но область его компетенции недавно уменьшилась.

Теория сужения компетенций обычного суда, связанного с серьезной ошибкой администрации (*voie de fait*), пережила много изменений. Обычно она применяется в случае, когда ошибка, сделанная администрацией, настолько серьезна, что администрация не может быть осуждена административным судом. В этом случае судить ее будет обычный суд. Существует две версии элементов этой теории: первая версия касается самого административного решения (оно должно «полностью не соответствовать административной власти»), другая же касается исполнения данного административного решения (неправильное исполнение приказа, который по сути своей является правильным). Другие же элементы требуют, чтобы административное решение посягало на частную собственность или на основные свободы.

Из-за того, что в распоряжении обычной юрисдикции, в отличие от административной, имеются срочные процедуры и способы эффективного исполнения решений, потерпевшие от административных нарушений предпочитали обращаться в обычный суд, используя данную теорию. У этой теории есть свои недостатки. Она, например, не применяется при «особых обстоятельствах» — там, где была бы нужнее, из-за чего теряется время, и трудно определить компетенцию суда при серьезном нарушении основных свобод и права на частную собственность. Не входя в детали, также можно отметить, что обе юрисдикции являются компетентными, чтобы констатировать серьезную ошибку администрации или чтобы остановить действие этой ошибки, в том числе при срочном принятии решения (Государственный совет, решение *Albérigo* от 12 мая 2010 г.⁶ и решение *Commune de Chirongui* от 23 января 2013 г.⁷). При срочном принятии решения обычный суд — единственный, кто считается компетентным для возмещения убытков при серьезной ошибке администрации (Трибунал по конфликтам, решение *Action française* от 8 апреля 1935 г.; Государственный совет, решение *Consort Muselier* от 10 октября 1969 г.; Трибунал по конфликтам, решение *Madame Tarahu* от 15 февраля 2010 г.).

⁶ Décision du Conseil d'Etat du 12 mai 2010 № 333565 «Alberigo», AJDA, 2010, p. 1057.

⁷ Conseil d'Etat, Juge des référés, 23/01/2013, 365262, Publié au recueil Lebon.

Эта комплексность могла бы или должна была бы спровоцировать исчезновение теории, связанной с серьезной ошибкой администрации, или хотя бы исчезновение права выбора суда пострадавшими.

Появление срочного административного судебного процесса, связанного с защитой свобод (*référé-liberté*) (Закон от 30 июня 2000 г.⁸), позволило ограничить этот недостаток. Согласно Кодексу административной юстиции административный суд, заседающий по срочному иску, может «принять все необходимые меры для сохранения основной свободы, на которую нелегально посягнуло государственное юридическое лицо или орган частного права, взявший на себя миссию государственного органа при исполнении своих служебных обязанностей (в противном случае это остается в компетенции обычного суда» (Трибунал по конфликтам, решение от 19 ноября 2001 г.; Кассационный суд, решение от 12 июня 2006 г., решение от 21 февраля 2007 г.).

Теория, связанная с серьезной ошибкой администрации, полностью не исчезла (особенно это касается стадии возмещения убытков, немного похожей на механизм конфискации), но область ее применения продолжает уменьшаться из-за административного суда, заседающего при причине срочности, который гораздо эффективнее при посягательстве на основные свободы (в настоящее время — индивидуальной свободы).

Эволюция продолжается в связи с решением Трибунала по конфликтам от 17 июня 2013 г. в пользу административного суда, заседающего по причине срочности. Это еще более уменьшает возможности обычного суда, концентрируя их на традиционных и конституционных функциях обычного суда — защитника личных свобод и частной собственности, предлагая менее широкое определение, по которому «обычный суд заседает... только в том случае, если администрация исполняет приказы с нарушением, даже если сам приказ издан без нарушений, и при этом такое исполнение наносит ущерб *индивидуальной свободе* (не «основной свободе»), или если администрация приняла решение... которое полностью можно отнести к административной власти».

Возможности обычного суда для решения административных вопросов полностью не исчезли в связи с появлением нового срочного административного судебного процесса, связанного с защитой свобод, но отныне они существенно уменьшены, включают в себя конституционное определение судебной власти (Кассационный суд, решение от 13 мая 2014 г.⁹).

Трибунал Конфликтов в решении от 9 декабря 2013 г. передал право на компетенцию административному суду для разрешения тяжбы, связанной с возмещением ущерба из-за незаконного изъятия, т.е. присвоения, администрацией имущества, выходящего за рамки ее полномочий (Трибунал по конфликтам, решение от 17 марта 1919 г.¹⁰). Затем в решении *Bergoend* Трибунал по конфликтам указал, что отныне, если административное решение наносит ущерб частной собственности, административный суд является компетентным для рассмотрения и аннулирования данного решения или в противном случае для предъявления требования администрации, которая обязана возместить ущерб, связанный с этим решением, кроме случаев, связанных с прекращением права на частную собственность (здесь компетенция будет принадлежать обычному суду).

Сужение понятия «индивидуальная свобода», хранителем которой является обычный суд: по ст. 136 Уголовно-процессуального кодекса при различных гипотезах «и во всех случаях нарушения личной свободы конфликт никогда не может быть разрешен административной властью, и он находится в полной компетенции обычных судов». По ст. 66 Конституции 1958 г. «никто не может быть бесправно задержан» (ч. 1) и «обычная судебная власть, хранительница индивидуальной свободы, охраняет этот принцип по условиям, предусмотренным законами» (ч. 2).

Тем не менее долгое время наблюдалось противоречие между широкой концепцией этого принципа — законодательной и конституционной — и более узкой концепцией, созданной как Государственным советом (решение от 7 января 1943 г., решение от 2 июля 1965 г.), так и Трибуналом по конфликтам (решение от 27 марта 1952 г.; решение от 6 ноября 1964 г.). Эти решения соответствуют ст. 136 Уго-

⁸ Loi № 2000-597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives.

⁹ Cass. Civ. 1^{ère}, 13 mai 2014.

¹⁰ TC, décision du 17 mars 1919 г. *Société Hôtel du Vieux Beffroi*.

ловно-процессуального кодекса, которая не разрешает обычному суду принимать решения по вопросам законности административных актов или их интерпретации по причине того, что «это положение противоречит принципу... закона от 16 и 24 августа 1790 г. ...Оно должно давать узкую интерпретацию, и все исключения этого положения не должны выходить за рамки, предусмотренные законом».

Конституционный совет признал конституционным по ст. 66 Конституции принцип, выделенный в одном из решений, которое осуждает решение Трибунала по конфликтам и Государственного совета. Этим решением удостоверяется широкий блок компетенции обычного суда при нарушении индивидуальной свободы, которой Совет дал широкое определение исходя из раздельного толкования двух частей указанной статьи. При этом он принял во внимание не только безопасность, т.е. запрещение незаконного задержания, но также и свободу передвижения, неприкосновенность жилища и личной жизни, секрет переписки и даже свободу вступления в брак.

Несмотря на это широкое определение «индивидуальной свободы», суд оставил в силе и более узкое определение. С одной стороны, оно допускает многочисленные исключения, связанные с вмешательством обычного суда (проверка личности, задержание, административное задержание). С другой стороны, и особенно из-за разницы между судебной полицией (индивидуальной и репрессивной) и административной полицией (общей и превентивной), учитывает, что нарушение индивидуальных свобод (в широком смысле) относится к компетенции административного суда, если оно произошло во время деятельности административной полиции (ст. 136 Уголовно-процессуального кодекса, ст. 66 Конституции).

Образовавшееся различие между широким пониманием индивидуальной свободы и узким применением этого принципа обычным судом было, к счастью, уменьшено с того самого момента, как Конституционный совет вернулся к узкой концепции индивидуальной свободы, уменьшая в каком-то смысле понятие безопасности, опираясь при этом на ст. 66 Конституции и оставляя компетенцию обычным судам при незаконных задержаниях. Для остального Совет предлагает отныне понятие персональной

свободы, основанной на ст. 2 и 4 Декларации 1789 г., которое отличается от понятия индивидуальной свободы, провозглашенной в ст. 66 Конституции 1958 г. Благодаря этой эволюции, начавшейся в конце 80-х годов XX в., Совет смог «расширить область конституционных свобод без вмешательства обычного суда для их защиты» (Б. Генева) и, таким образом, уменьшить острые углы нашего судебного дуализма (например, решение Конституционного совета от 12 июня 2012 г.¹¹; решение Государственного совета от 29 мая 2013 г. и решение Кассационного суда от 16 октября 2013 г., согласно которым было отказано в направлении в Конституционный совет запроса о конституционности закона об обязанности спортсменов высокого уровня проходить антидопинговый контроль).

В. Завота, связанная с «хорошим функционированием юстиции»

Из-за невозможности «слияния административных и судебных юрисдикций» с нереальной и не совсем желательной целью «положить конец французскому судебному дуализму» (Д. Трюше) заботой является «хорошее функционирование юстиции», которая направлена на упрощение механизма подачи жалобы истцом, при котором уже не нужно принимать во внимание обычное распределение компетенций между двумя юрисдикциями. Этот механизм все чаще применяется на практике. Речь идет о создании блоков компетенции для той или другой юрисдикции, чтобы суд, заседающий для решения основного вопроса, занимался одновременно и вторичными, дополнительными вопросами, не направляя их в другой суд, что часто может являться причиной задержки при принятии решения. Эти блоки компетенции могут быть созданы законодательством (Закон от 31 декабря 1957 г., дающий обычным судам право рассматривать дела, связанные с авариями на дороге, включающие в себя «транспортное средство», независимо от того, является ли оно частным или принадлежит администрации; Закон от 17 мая 2011 г. об упрощении и улучшении качества права дает эксклюзивную компетенцию обычному суду для рассмотрения дел, связанных с нарушением государственными органами права на литературную или художественную собственность, даже если речь идет о государ-

¹¹ CC, № 2012-261 QPC du 22 juin 2012 ; CE, 29 mai 2013 et Cass. civ. 1ère, 16 octobre 2013.

ственном рынке. Эксклюзивную компетенцию обычному суду дают в этом случае и судебные решения, «если применение закона или специального регламента может спровоцировать различные оспаривания, которые разделят область компетенции между обычным и административным судом» (решения Конституционного совета от 23 января 1987 г. и от 28 июля 1989 г.).

Затронем вопросы об интерпретации и оценке обычными судами законности административных актов, которые могут привести к преюдициальным вопросам административного суда при достаточно сложном механизме, что было недавно изменено.

Что касается уголовного суда, то важным является решение Трибунала по конфликтам от 5 июля 1951 г., в котором уголовный суд имел «полномочия во всех областях, зависящих от применения или неприменения наказания», т.е. чтобы интерпретировать и оценить законность регламентов, считающихся основой для судебного преследования или способом защиты, но у него не было компетенций, связанных с административными индивидуальными актами. Кассационный суд, со своей стороны, предоставляет меньше власти репрессивному суду по отношению к административным актам и регламентам (неразделенные полномочия в случае, если эти акты уголовно наказуемы, т.е. являются основой для судебного преследования, а не средством защиты), но дает преимущество индивидуальным административным актам (оценка их законности практически во всех случаях). Статья 111-5 Уголовного кодекса положила конец этому противоречию, начиная с 1 марта 1994 г., расширила полномочия репрессивных судов, отныне «уголовные юрисдикции являются компетентными для интерпретации административных общих и индивидуальных актов и для оценки их законности, если эта оценка зависит от решения уголовного процесса».

Что касается гражданского суда, то важным является решение Трибунала по конфликтам от 16 июня 1923 г., согласно которому гражданский суд мог интерпретировать общие административные акты (суд, принимающий решения и являющийся одновременно судом исключений), но не оценивать их законность, по принципу разделения административной и судебной власти (решение Кассационного суда, 1-й гражданской палаты от 14 ноября

2006 г.), кроме случаев, когда они представляют «серьезную опасность для индивидуальной свободы или для права на частную собственность»¹² (Трибунал по конфликтам, решение от 30 октября 1947 г., не раз подтвержденное впоследствии). Для интерпретации нерегламентированных актов гражданский суд также должен был предоставить для рассмотрения административного суда преюдициальный вопрос, кроме случаев, когда речь идет о «понятном акте, не требующем дополнительной интерпретации». Административный суд, заседающий для решения подобного вопроса, ограничен во времени и не может ни принять во внимание другие детали, рассмотренные обычным судом, ни принимать решения, не входящие в поле его компетенции (Кассационный суд, решение от 6 мая 1996 г., согласно которому признано, что суд общей юрисдикции может оценивать законность регламента по отношению к европейскому праву).

Трибунал по конфликтам после некоторого ограничения обязанности для не репрессивного суда общей юрисдикции, связанной с переадресацией в административный суд вопроса о соответствии административного акта закону или европейскому праву (решение от 17 октября 2001 г.), постановил, что обычный суд является отныне компетентным для оценки способов применения во времени административных актов без необходимости обращения в административный суд по поводу преюдициального вопроса, если этот акт нарушает принцип отсутствия обратной силы права (решение от 12 декабря 2011 г.). Принципы решения Septfonds были также смягчены в интересах хорошего функционирования юстиции, чтобы судебная власть смогла принимать постановления «на основе вынесенного ранее решения» и самостоятельно констатировать незаконность административного акта (если «очевидно по данному решению, что эти второстепенные вопросы могут быть рассмотрены судом, заседающим для решения основного вопроса»). Исключением являются гипотезы, когда право Европейского Союза, включающее принцип эффективности, делает неприменимым решение Septfonds (решения Кассационного суда от 24 апреля 2013 г. и Государственного совета от 30 декабря 2013 г.).

Перевод Елены Жербо

¹² TC, 30 octobre 1947, Barinstein.