

Законопроект об очищении власти: еще одна упущенная возможность для реформ



Вчера парламент принял за основу проект закона «Об очищении власти» - новость, которую давно ждали, с которой связывали большие надежды. Прочитав текст документа, наш автор – Леонид Антоненко, адвокат, член рабочей группы по разработке антикоррупционного законодательства и соавтор одного из законопроектов о люстрации, пришел к выводу, что надежды эти не оправдались

Осажденные требующим люстрации народом, депутаты одобрили, наконец, законопроект, направленный на создание условий для очищения власти в Украине. Первая, неудачная, попытка была предпринята 9 апреля ранее в этом году, когда ни один из законопроектов на эту же тему не смог набрать необходимое количество голосов парламентариев для включения в его повестку дня Рады. После этой неудачи было принято решение объединить усилия авторских коллективов для подготовки единого документа на основе нескольких отклоненных. Ранее мы [анализировали](#) эти отклоненные законопроекты, сегодня рассмотрим подробнее, что получилось согласовать на их основе.

Говоря о законопроекте в целом, хотели бы согласиться с мнением научно-экспертного управления Верховной Рады Украины о невысоком качестве документа. «Очевидные ошибки», «отсутствие отдельных слов», «неуместность их использования в контексте предложений», «незавершенность отдельных предложений» - все это, увы, вполне адекватные характеристики юридической техники, в которой выполнен документ. Законопроект трудно читать, отдельные его части противоречат друг другу, нормы сформулированы нечетко, дают возможность разного, порой взаимоисключающего, их толкования. Наши выводы основаны на результатах нашей собственной толковательной работы по устранению противоречий. Например, когда мы не могли точно установить, подлежит ли то или иное подвергнутое проверке лицо увольнению, мы делали вывод в пользу лица, а не в пользу проверяющих.

Вступление

Законопроект «Об очищении власти» №4359а (Проект) устанавливает обязанность должностных лиц и судей пройти специальную проверку, по результатам которой к ним могут быть применены меры ответственности в виде увольнения и запрета на занятие должностей в государственном аппарате на срок в 10 лет. Обе эти меры ответственности далее для простоты изложения мы

будем именовать «*люстрационной ответственностью*», хотя в Проекте этот термин не используется. Такую же проверку должны пройти и лица, претендующие на занятие должностей в государственном аппарате. Должностные лица и кандидаты на государственные должности проверяются на предмет их соответствия определенным люстрационным критериям. Несоответствие этим критерием является основанием для привлечения к ответственности. Рассмотрим эти основания подробнее.

Люстрационные критерии

1. Занятие в прошлом определенной должности (основной люстрационный критерий). В основу отклоненных ранее люстрационных законопроектов была положена идея коллективной ответственности должностных лиц, и эта же идея лежит в основе Проекта. К ответственности привлекаются лица на том основании, что они занимали определенные категории должностей в государственном аппарате Украины или Советской Украины в определенный период времени в прошлом. Для наступления ответственности не требуется доказывать индивидуальную вину лица в совершении какого-либо деяния или бездействия. Достаточно установить его принадлежность к определенной должности.

«Черные списки»

Должности, занятие которых в прошлом влечет применение люстрационной ответственности в настоящем, разделены на две категории.

К первой категории относятся чиновники эпохи, олицетворяемой бежавшим из страны Президентом В.Януковичем. Для простоты изложения далее по тексту этот период украинской истории мы будем называть «*эпохой преступной власти*», используя характеристику, данную авторами Проекта в [пояснительной записке](#). Сама эта эпоха почему-то делится в Проекте на два периода. Первый период охватывает время с 25 февраля 2010 г. до 22 февраля 2014 г. Второй период охватывает меньший (но совпадающий) промежуток времени - с 1 декабря 2013 г. по 22 февраля 2014 г.

К второй категории Проект причисляет партийных чиновников советского периода, начало которого не определено, но конец обозначен 19 августа 1991 г.

Цель люстрационной проверки состоит в том, чтобы составить список лиц, занимавших определенные законом должности в соответствующий период в прошлом, и установить, не занимает ли лицо, попавшее в «*черный список*», определенную должность в государственном аппарате сегодня.

В «*черные списки*» советского периода попадают штатные сотрудники органов безопасности, лица, занимавшие «*руководящие должности*» в коммунистической партии «от уровня районного комитета и выше», и «*руководящие должности*» в комсомоле от уровня «*областных комитетов и выше*».

«*Черные списки*» эпохи «*преступной власти*» формируются за счет лиц, занимавших должности в правоохранительной системе (прокуроры, их заместители, руководители правоохранительных органов от низшего до высшего звена и их заместители, члены Высшего совета юстиции, Высшей квалификационной комиссии судей), а также должности в среднем и высшем звене государственного аппарата, включая министров и Президента Украины. Характерно, что в «*черные списки*» эпохи «*преступной власти*» не попадают судьи и лица, занимающие выборные должности.

Судьи

На судьях хотелось бы остановиться подробнее как на представителях отдельной ветви власти, пользующихся особыми конституционными гарантиями от увольнения. Первоначальные законопроекты включали в люстрационные списки эпохи «*преступной власти*» также и руководителей судов, их заместителей и членов Конституционного Суда. Клеймо руководства судами или вхождения в Конституционный Суд в ту эпоху должно было дисквалифицировать судей, которые вместе с остальными запятнавшими себя сотрудничеством с прошлой властью

чиновниками должны были понести люстрационную ответственность. Проект отказался от этой идеи. Дисквалифицирующим обстоятельством является теперь не руководство судом, а факт увольнения судьи за нарушение присяги (подпункт «ї» пункта 3 статьи 4 Проекта). Предусматривается, что лишь уволенные судьи подлежат ответственности, если они с момента своего увольнения снова успели устроиться на работу на государственную службу, а если не успели - то теперь и не смогут по крайней мере в течение 10 лет.

Освобождение от ответственности

Часть 8 статьи 12 Проекта предусматривает, что в отношении лиц, назначение которых на должности осуществляется без проведения конкурса, а также в отношении народных избранников (членов парламента и депутатов местных советов, мэров территориальных громад) меры люстрационной ответственности не применяются. Вместо юридической ответственности эти должностные лица подвергаются мерам общественного порицания - их имена публикуются на сайте Национального агентства по вопросам государственной службы (часть 9 статьи 12 Проекта).

Согласно ст. 15 Закона Украины «О государственной службе», конкурс не проводится для назначения государственных служащих 1-2 категории, то есть для замещения наиболее важных государственных должностей. Законы не предусматривают прохождение конкурсов прокурорами, руководителями правоохранительных органов, министрами, членами Высшего совета юстиции - и далее по списку, охватывающему должности практически всех «фигурантов» эпохи «преступной власти».

Незатронутыми исключением остались руководители территориальных подразделений центральных органов власти, главы районных государственных администраций, некоторые другие должности среднего управленческого звена. Формально по закону эти должности замещаются по результатам конкурса. По мнению авторов Проекта, карательный меч люстрации должен упасть лишь на головы этих «стрелочников».

Распространение иммунитета от люстрационной ответственности на высших должностных лиц страны и на руководство правоохранительных органов является новацией Проекта по сравнению с его предшественниками, которые освобождали от преследования лишь лиц, занимающих выборные должности.

2. Дополнительные люстрационные критерии. Категории лиц, которые проверяются на соответствие дополнительным люстрационным критериям, приводятся отдельно в статье 3 Проекта. Характерно, что проверкам по этим критериям подлежат значительно более широкий круг лиц, чем по основному критерию. Проверки распространяются на всех государственных служащих, включая служащих начального уровня, а также на судей и народных избранников - депутатов парламента, местных советов и мэров городов и территориальных громад.

Важно отметить, что хотя круг проверяемых лиц по дополнительным критериям шире, основания для освобождения от ответственности те же. Также как и по основному критерию, основной удар люстрационной ответственности по дополнительным критериям придется на средний уровень государственного аппарата, а также на его низший уровень.

Общие основания для привлечения к люстрационной ответственности по этим критериям следующие:

§ сотрудничество с советскими секретными службами в качестве негласного агента (п. 4 статьи 4 Проекта, или *четвертый люстрационный критерий* по номеру пункта статьи);

§ ведение чиновником и его близкими лицами стиля жизни, который не может быть подтвержден легальными источниками доходов (п. 5 статьи 4 Проекта, или *пятый люстрационный критерий*);

§ наличие гражданства иностранных государств (п. 6 статьи 4 Проекта, или *шестой люстрационный критерий*).

Особые основания для привлечения к люстрационной ответственности сводятся к разным формам причастности к подавлению массовых акций протеста в период с 25 февраля 2010 г. по

22 февраля 2014 г. Для наших целей мы группируем эти основания, предусмотренные п. 3 статьи 4 Проекта, в *третий люстрационный критерий*. Фигурантами по этому люстрационному критерию являются в основном сотрудники правоохранительных органов.

3. Меры повторной ответственности. Кроме упоминавшихся уже уволенных судей, Проект предлагает привлекать к повторной ответственности в виде увольнения и запрета на занятие должностей в государственном аппарате:

§ лиц, ранее привлекавшихся к административной или дисциплинарной ответственности за коррупционные правонарушения (см. шестой критерий лиц, не прошедших специальную проверку - п. 6 ст. 4 Проекта);

§ лиц, признанных виновными в совершении отдельных видов преступлений (например, растрата государственных средств, фальсификация выборов, публичные призывы к расовой нетерпимости и проч.)

4. Меры дублирующей ответственности. Авторы Проекта включили в сферу действия Проекта некоторые составы преступлений, предусмотренных Уголовным кодексом. Проверке в порядке, предусмотренном Проектом, будут подлежать лица, замеченные в шпионаже («сотрудничество с спецслужбами иностранного государства»), в публичных призывах к сепаратизму, нарушению территориальной целостности и суверенитета Украины и в некоторых других преступлениях. Для наступления люстрационной ответственности за эти виды преступлений Проект не требует наличия приговора суда. По мнению авторов Проекта, вина лиц в этих преступлениях будет устанавливаться в порядке, предусмотренном самим Проектом.

Проверки

Авторы столкнулись с вполне ожидаемыми трудностями, прописывая порядок осуществления проверок по столь разным по своей природе люстрационным критериям. Рассмотрим вопросы проверок подробнее, задержав внимание на органах, осуществляющих проверку, порядке проверки и особенностях проведения проверки по отдельным люстрационным критериям.

1. **Органы проверки**. Авторы отказались от первоначальной идеи создания специального органа, который будет заниматься координацией проверок и контролем за их осуществлением. Эта функция поручена существующему государственному органу - Национальному агентству по вопросам государственной службы (**Нацагентство**). Также частично отказались от идеи внешних проверок. Все проверки согласно Проекту будут осуществляться руководителем соответствующих государственных органов, правоохранительных органов и судов.

Однако сами эти руководители будут проверяться в особом порядке - «центральными и территориальными комиссиями по проверке». Центральная комиссия займется проверками высших должностных лиц страны и народных депутатов. Всех остальных будут проверять территориальные комиссии. Юридический статус этих комиссий, права и обязанности их членов, гарантии их деятельности, условия вознаграждения, условия несовместимости и другие вопросы Проектом не урегулированы. Предусматривается, что все эти вопросы будут урегулированы положением, издаваемым Нацагентством. Закон предусматривает лишь, что в состав комиссий войдут на общественных началах «не менее одного представителя общественности и одного представителя СМИ». Срок полномочий членов комиссий - не более года без права повторного назначения.

Лица, занимающие выборные должности, будут проверяться Центральной избирательной комиссией. Впрочем, Проект не вносит изменений в законы, устанавливающие компетенцию этого органа.

2. Особенности проведения проверок по отдельным люстрационным критериям.

Третий критерий (причастность правоохранительных органов к подавлениям массовых акций протеста). Идея этого люстрационного критерия является естественным продолжением Закона «О восстановлении доверия к судебной власти». Закон устанавливает порядок привлечения к

ответственности судей за похожие деяния, совершенные в течение значительно менее продолжительного периода времени (времени событий на Майдане Независимости в Киеве осени 2013 - зимы 2014 гг.) Разница между Проектом и Законом в том, что достаточным основанием для привлечения к ответственности Проект признает сам по себе факт причастности сотрудника правоохранительного органа к проведению следственного, оперативного или иного процессуального действия. Проект не требует устанавливать доказательства вины сотрудника правоохранительных органов или противоправности его действий. Как известно, для установления вины и противоправности в действиях судей Закон «О восстановлении доверия» создал специальную комиссию при Высшем совете юстиции. Никаких подобных специальных органов при прокуратурах и органах внутренних дел Проект не создает, поскольку исходит из предпосылки, что ответственность наступает без доказательства вины.

Четвертый критерий. «Координация мер» по проведению проверок по четвертому критерию (сотрудничество с советскими спецслужбами) возложена на Институт национальной памяти. Станный выбор, с учетом того, в предусмотренные законодательством функции Института не входит хранение архивов бывших советских спецслужб и рассекречивание этих архивов.

Пятый критерий. Проверка по пятому люстрационному критерию (несоответствие стиля жизни чиновников и членов их семей их легальным источникам доходов) будет осуществляться на основе специального положения, утверждаемого Кабинетом Министров. В положении будет прописан порядок проверки имущественных деклараций чиновников и их близких лиц, полноты и своевременности уплаты ими налогов и соответствия расходов чиновников и их близких лиц полученным доходам. Проектом предусмотрено, что проверки эти будут осуществлять те же органы, что и сейчас - то есть налоговые органы.

Это новшество Проекта, во-первых, не согласуется с положениями действующего Закона «Об основах предупреждения и противодействия коррупции». Закон регулирует вопросы проведения проверок имущественных деклараций, поэтому очевидно, что положение Кабинета Министров не может добавить к уже существующему режиму проведения проверок ничего принципиально нового, так как акты Кабмина не могут противоречить закону.

Во-вторых, авторы, к сожалению, не учли позицию Министерства доходов и сборов по этому вопросу. В [письме от 05.05.2014](#), адресованном Ассоциации юристов Украины, Министерство поддержало инициативу Ассоциации по передаче функции проверки имущественных деклараций чиновников и судей специально созданному независимому органу - Люстрационному комитету. «Учитывая реалии сегодняшнего дня, идея создания ... Люстрационного комитета с специальным статусом поддерживается, так как предложенный орган *самостоятельно* примет меры к выявлению и отстранению от государственной власти чиновников, использующих государственную власть для собственного обогащения», отмечается в Письме Министерства.

Шестой критерий. Проект не предусматривает, какое ведомство будет «координировать меры» по выявлению лиц с двойным гражданством.

3. Порядок проверок. Мы показали, что в вопросах проверок по дополнительным люстрационным критериям Проект широко опирается на отсылочные нормы и на поручения другим органам государственной власти. В этой части Проект не завершен, и комментировать порядок проведения этих проверок очевидно преждевременно.

В самых общих чертах Проект все же обозначает порядок проверки. Она начинается с предоставления субъектами проверки письменного согласия на проверку и декларации об имущественном положении и расходах - своих собственных и близких лиц. Как уже отмечалось, это требование Проекта не согласовано с существующим режимом декларирования, согласно которому чиновники должны были подать имущественные декларации 1 апреля текущего года. Поскольку существующий режим декларирования затрагивает лишь имущественное состояние членов семей, и не затрагивает «близких лиц», то, возможно, декларации придется подать заново с тем, чтобы они отражали имущественное состояние дополнительных субъектов декларирования. Согласно Проекту, к этим субъектам относятся братья, сестры, дед, бабушка, прадед, прабабушка, внуки и правнуки чиновника.

Сроки подачи расширенных деклараций устанавливаются в национальном плане проверок, утверждаемом Нацагенством. Национальный план составляется на основе планов проверок, подготовленных каждым конкретным государственным органом. Согласно Проекту, проверки сотен тысяч деклараций чиновников и их близких лиц должны быть завершены в течение 30 дней с момента их подачи.

Выводы

Нам приходится с сожалением констатировать, что авторы не справились с стоящей перед ними задачей создания законодательных условий для очищения власти. Замахнувшись на слишком многое, сделали всего понемногу, не создав системного непротиворечивого эффективного механизма люстрации. Авторы не смогли ответить на вызовы тех масштабных задач, которые они сами перед собой поставили.

Основная идея Проекта - идея коллективной ответственности - плохо согласуется с частью второй статьи 62 Конституции Украины, согласно которой «юридическая ответственность лица носит индивидуальный характер». Намерение авторов привлечь к дисциплинарной ответственности в виде увольнения лиц, однажды к ней привлекавшихся за совершение коррупционных правонарушений, противоречит части 1 ст. 62 Конституции, согласно которой «никто не может быть привлечен к юридической ответственности одного вида за одно и то же правонарушение».

Другая мера ответственности, предусмотренная Проектом, - лишение права занимать определенные должности в течение определенного срока - является одним из видов наказания за совершение уголовного преступления, предусмотренных п. 3 статьи 51 Уголовного кодекса Украины. Установление вины в совершении преступления, также как и выбор меры уголовного наказания осуществляет суд в уголовном процессе на основе положений Уголовного кодекса, а не административные органы на основе подзаконного акта.

Такой же неконституционной является идея привлечения к люстрационной ответственности сотрудников правоохранительных органов без доказательства вины и противоправности их действий.

Авторам не удалось выстроить систему привлечения к ответственности за поддержание стиля жизни, не соответствующего легальным источникам дохода чиновников. Проект не предлагает никаких изменений в этой системе, кроме весьма сомнительного как с юридической так и с практической точек зрения предложения по расширению объектов декларирования за счет имущества и расходов близких лиц чиновника. Проект не согласуется с разработанным Министерством юстиции законопроектом «О предупреждении коррупции», в котором предложено другое решение для этой проблемы. Проект Минюста, хотя и не лишенный серьезных недостатков, является значительно более осмысленным и системным ответом на вызовы, связанные с коррупцией.

Вызывает особое сожаление стремление авторов переложить ответственность за контроль за расходами и доходами чиновников с люстрационного органа на налоговый орган, т.е. орган, неэффективность работы которого в этом направлении общепризнанна. Разочарование тем большее, что само Министерство налогов и сборов, как мы увидели, не возражало против передачи этой ответственности новому, созданному народной революцией органу власти. Но «революционеры» оказались не готовы к этой ответственности.

Наконец, недоумение вызывает решение авторов Проекта выгородить от ответственности правоохранительные органы, суды и высшие должностные органы страны, подставив под «люстрационный удар» чиновников низшего и среднего управленческого звена.

Наши рекомендации совпадают с рекомендациями научно-экспертного управления Верховной Рады: по результатам рассмотрения Проекта в первом чтении его следует вернуть субъекту законодательной инициативы для основательной переработки.

Леонид Антоненко, адвокат, член рабочей группы при Минюсте по разработке антикоррупционного законодательства и соавтор одного из законопроектов «О люстрации в Украине»

Сергей Саченко