



ОТКРЫТЫЙ ДИАЛОГ

ОТЧЕТ



***Международная экспертиза по вопросу законопроекта Украины  
«Об очищении власти»***

Содержание:

1. Введение .....	3 ст.
2. Процесс проверки в рамках европейского права .....	5 ст.
3. Комментарии экспертов по проекту закона Украины «Об очищении власти» .....	12 ст.

## 1. Введение

Люстрация, также называемая ветированием, это один из видов правосудия переходного периода. Когда вследствие революции происходит падение какого-либо режима, в частности – коррумпированного или же тоталитарного, новые власти сталкиваются с проблемами сохранения территориальной целостности, возможной измены государственных служащих и преступлениями прошлого.

Люстрация нацелена на проверку государственных служащих или кандидатов на посты государственных служащих и определение того, насколько их прошлое может повлиять на невозможность занятия тех или иных государственных постов в будущем. Невозможность в данном случае включает как снятие полномочий с действующих служащих, так и недопущение трудоустройства на государственную службу в будущем на постоянной или временной основе.

Набор мнений, рекомендаций и юридических экспертиз в данной публикации был подготовлен по запросу Фундации «Открытый Диалог» командой юристов и экспертов из институтов, которая проводила подобный процесс проверки государственных служащих в других европейских государствах, а также экспертами, которые занимались соответствующими исследованиями.

Эти рекомендации были переданы непосредственно Люстрационному комитету Егора Соболева, с которым сотрудничает Фундация «Открытый Диалог».

Эксперты работали как над проектом закона, опубликованным в июне 2014 года, так и над обновленным проектом, принятым Верховной Радой 14.08.2014 г.

Рекомендации были приняты к сведению и учтены в обновленном проекте закона.

## Объем проверки

Группа экспертов проанализировала два законопроекта об очистке власти. Первый, подготовленный Люстрационным комитетом Украины<sup>1</sup>, второй – народными депутатами Украины (№4359а)<sup>2</sup>.

Работа основана на неофициальном переводе Фундации «Открытый Диалог». Фундация не имеет предвзятого отношения к утверждениям в данном документе, т.к. данные утверждения могут измениться в будущем.

## Выводы

Экспертная группа приветствует цели законопроекта по созданию прозрачных и честных условий для назначения государственных служащих и по недопущению назначения на государственные посты лиц, ранее замешанных в коррупции или иных противозаконных деяниях режима Виктора Януковича. В то же время экспертная группа подчеркивает, что данный законопроект нуждается в доработке данных процедур прозрачного назначения на посты в соответствии с нормами международного права в вопросах люстрации.

Таким образом, первая часть настоящей публикации включает аналитику Европейского суда по правам человека в вопросах процедур люстрации, которые были приняты государствами

<sup>1</sup> <http://en.odfoundation.eu/i/fmfiles/pdf/yd1306144-proekt-12-06-14-eng-done.pdf>

<sup>2</sup> [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=51795](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51795)

во время переходного периода. Вторая часть состоит из мнений и аналитики законопроектов, обозначенных выше.

В целом, эксперты сообщили о следующих проблемах первого проекта закона:

- Закон не гарантирует индивидуальную ответственность за совершенные преступления и нарушения;
- Закон не гарантирует возможность подачи апелляции в случае отрицательного вердикта суда по вопросам люстрации;
- Процедурные аспекты недостаточно конкретно определены;
- Неясно, кто будет проверять членов люстрационных комиссий;
- Допустимый временной промежуток для проверки слишком мал.

Принимая во внимание экспертизу членов рабочей группы и юристов вместе с представителями гражданского общества совместно с Фондацией «Открытый Диалог», которые представили ремарки международных экспертов, были доработаны различные разделы законопроекта. Проект 4359а, принятый Верховной Радой Украины в первом чтении, содержал следующие исправления:

- Появилась возможность апелляции в административном суде;
- Отменен сомнительный метод проверки на полиграфе.

Однако до сих пор остается неясным процедурный аспект и определенные поправки были приняты к сведению в рабочем формате теми депутатами, которые инициировали данный процесс. Процедура люстрации государственных служащих была обозначена, но до сих пор остается неопределенным, кто и как будет проверять дела по сотрудничеству с бывшими спецслужбами СССР.

С марта этого года было предложено, по меньшей мере, шесть разных люстрационных проектов. Четыре проекта были зарегистрированы в Верховной Раде к 9.04.2014 г.: №4570 (лидер партии «Свобода» Олег Тягнибок), №4570-1 (Владимир Арьев), №4570-2 (глава парламентского комитета по правам человека Валерий Пацкан), №4570-3 (Роман Чернега, партия «УДАР»). Все эти законопроекты различались по стратегии применения, которые были достаточно противоречивы и имели ряд технических недостатков. 9 апреля депутаты приняли решение не рассматривать все обозначенные выше законопроекты.

В феврале 2014 года Егор Соболев, один из ведущих украинских оппозиционных журналистов, был выбран главой Люстрационного комитета при Кабинете министров. Задачами данного комитета являлись пересмотр деятельности комитета по достижению обозначенных целей, а также проверка недавно внесенных люстрационных проектов. Работа комитета в основном была направлена на создание единого законопроекта, который объединил бы всех политических акторов.

Несмотря на неоднозначность технических аспектов и некоторых разделов законопроекта, по которым эксперты выразили свое беспокойство, и политический консенсус депутатов, которые ранее имели различные видения по этому вопросу, этот единый законопроект является явным успехом для всей Украины.

## **2. Процесс проверки в рамках европейского права**

### **Стандарты Совета Европы в области люстрации – включая правовую систему Европейского суда по правам человека – и ее последствий**

*Адвокат Павел Войцех Осик, Польша*

#### **1. Предисловие**

Несомненно, любое государство во время переходного периода имеет право принимать необходимые юридические меры, чтобы обезопасить текущий процесс и обеспечить его успешность. В начале процесса преобразования государство имеет уникальную возможность начать люстрацию в оптимальный момент. В сущности, чем раньше государство начинает люстрацию, тем лучших результатов оно способно достичь.

В Польше серьезные проблемы с применением инструментов люстрации возникли после краха коммунистического строя в 1989 году. Процесс люстрации как таковой начался в 1999 году, т.е. почти через 10 лет после первых свободных выборов в парламент, состоявшихся 04.06.1989. Первый Закон о люстрации был принят 11.04.1997.

Но когда бы государство ни начало применять инструменты люстрации – или инструменты перехода в целом, – оно должно помнить о своих обязанностях, вытекающих из основных прав и свобод человека.

Украина – член Совета Европы; она участвовала в ратификации Европейской Конвенции по правам человека 1997 г. Когда государство начинает разрабатывать инструменты урегулирования прошлых ошибок, оно должно учитывать те обязательства, которые налагает на него членство в Совете Европы.

Европейский суд по правам человека принял ряд решений, связанных с инструментами люстрации. Значительная часть этих решений касается инструментов люстрации в Польше. Суд отметил различные позиции и различные решения, применяемые в государствах-участниках Совета Европы; это свидетельствует о том, что среди Высоких Договаривающихся Сторон не существует единого подхода к методике ликвидации наследия бывших коммунистических тоталитарных систем. Однако Суд никогда не разрабатывал и не оглашал список требований и обязательств, налагаемых на государство в отношении инструментов люстрации. Решения Европейского суда по правам человека не дают полного, завершеного и систематического свода указаний, как следует проводить люстрацию. Решения суда касаются конкретных инструментов, применяемых в разных странах, и только в таком контексте содержат общие комментарии о правах и обязательствах государства лишь для данного случая.

#### **2. Резолюции Парламентской Ассамблеи Совета Европы**

Базовые и важнейшие правила и указания о том, как обеспечить переходный процесс, соблюдая уважение к основным правам человека, изложенным в Европейской конвенции по правам человека, представлены в *Резолюции 1096 (1996) Парламентской Ассамблеи Совета Европы о мерах по ликвидации наследия бывших коммунистических тоталитарных систем*. Резолюция была подписана Ассамблеей 27.06.1996 г.

В Резолюции говорится о том, как страны Центральной и Восточной Европы справлялись с наследием коммунистического прошлого в конце XX века. Однако в этом документе приведен набор универсальных правил и указаний, которые являются актуальными и для других стран, находящихся в переходном периоде и сталкивающихся с подобными вопросами и проблемами. Поэтому мы настоятельно рекомендуем тем, кто разрабатывает свои собственные инструменты для прохождения переходного периода, проанализировать и взять на вооружение указания, представленные в Резолюции.

Резолюция – это закон, который формально не имеет обязательной юридической силы. Будучи актом «мягкого права», он включает в себя лишь некоторые примеры надлежащей практики, указания и принципы. Тем не менее, в некоторых случаях Европейский суд по правам человека, принимая решение, обращался к Резолюции – при работе над делом, связанным с инструментами люстрации. В параграфе 15 Резолюция рекомендует проверить, соответствуют ли внутреннее законодательство, нормы и процедуры тем принципам, которые изложены в Резолюции, и при необходимости пересмотреть их, чтобы избежать жалоб на механизмы контроля Совета Европы, поданных на основании Европейской конвенции по правам человека

Во время переходного периода государство, руководствуясь изложенными в Резолюции общими указаниями, должно при этом найти свой собственный способ работать с наследием прошлого. Здесь источниками вдохновения могут послужить способы, найденные другими странами, но самая главная идея (сформулированная в Резолюции) такова: ключ к мирному сосуществованию и успешному переходному процессу – в том, чтобы сохранять хрупкое равновесие, совершая правосудие, но не ища возмездия. Это общее правило, применимое ко всем типам инструментов перехода.

В Резолюции также изложены более подробные базовые правила и принципы ликвидации наследия предыдущего режима в демократическом государстве, основанном на верховенстве права:

- Демократическое государство, основанное на верховенстве права, при ликвидации наследия бывших коммунистических тоталитарных систем должно применять процессуальные средства, соответствующие такому государству.
- Демократическое государство, основанное на верховенстве права, не может применять никаких иных средств, иначе оно ничем не будет отличаться от тоталитарного государства, чье наследие оно собирается ликвидировать.
- Демократическое государство, основанное на верховенстве права, располагает достаточными средствами, чтобы обеспечить торжество правосудия и наказание виновных – однако оно не может и не должно утолять жажду мести вместо того, чтобы вершить правосудие.
- Демократическое государство, основанное на верховенстве права, должно уважать права и основные свободы человека – например, право на справедливый суд и право быть выслушанным, – и оно должно предоставлять их даже тем лицам, которые сами, в бытность свою у власти, не предоставляли их другим.
- Демократическое государство, основанное на верховенстве права, также может защищаться от возрождающейся угрозы коммунистического тоталитаризма, поскольку оно имеет в своем распоряжении средства, которые не вступают в противоречие с правами человека и верховенством права, и которые основаны на применении уголовного правосудия и административных мер наказания.



В системе инструментов перехода есть как минимум две важные области: уголовная ответственность и инструменты люстрации. Их следует внедрять и применять одновременно; они не должны согласовываться друг с другом или исключать друг друга.

Что касается **уголовной ответственности**, Резолюция рекомендует преследовать и наказывать в судебном порядке за преступления, совершенные физическими лицами во время тоталитарного коммунистического режима, в соответствии с типовым уголовным кодексом. Если уголовный кодекс предусматривает срок давности за некоторые преступления, этот срок можно продлить. Однако принимать и применять законы с обратной силой запрещено. Согласно статье 7 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления.

С другой стороны, Резолюция гласит, что разрешено осуждение и наказание любого лица за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизованными странами. Эта рекомендация следует из статьи 7 Конвенции по правам человека, в которой сказано, что § 1 данной статьи не препятствует осуждению и наказанию любого лица за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизованными странами.

Кроме того, Резолюция напоминает, что если лицо своими действиями явно нарушало права человека, его утверждения о том, что оно действовало по приказу других, не исключают противоправности и индивидуальной вины. Таким образом, уголовную ответственность несет как лицо, отдающее приказы, так и лицо, следующее этим приказам и выполняющее их.

Что касается **инструментов люстрации**, Резолюция гласит, что относительно лиц, которые не совершали преступлений, предполагающих судебное разбирательство согласно данным правилам, но которые занимали высокие посты при бывших тоталитарных коммунистических режимах и поддерживали эти режимы, некоторые государства считают необходимым применить административные меры, такие как люстрация или законы о декоммунизации. Цель данных мер – лишить этих лиц возможности осуществлять государственную власть, если нельзя рассчитывать, что они будут осуществлять ее в соответствии с демократическими принципами, поскольку в прошлом они не проявили никакой приверженности данным принципам и веры в них, и сейчас не имеют мотивации или интереса переходить к их соблюдению.

В документе 7568 представлены более детальные предложения относительно инструментов люстрации, подготовленные еще до того, как была составлена Резолюция – например, предложение сосредоточить люстрацию на угрозах основным правам человека и процессу демократизации, чтобы целью люстрации была защита молодого демократического режима.

Резолюция подчеркивает, что меры по люстрации или даже декоммунизации в целом применимы и к демократическому государству в рамках закона, если выполняются несколько условий:

- вина, будучи скорее индивидуальной, чем коллективной, должна быть доказана в

каждом индивидуальном случае – это говорит о необходимости индивидуального, а не коллективного, применения законов о люстрации;

- подозреваемым должны гарантироваться как минимум право на защиту, презумпция невиновности и право на обращение в суд;
- цель люстрации – не наказать виновных (это задача прокуроров, применяющих уголовное законодательство), а защитить молодой демократический режим.

Резолюция делает упор на то, что целью подобных мер ни в коем случае не должна быть месть и что любое политическое или социальное злоупотребление процессом люстрации недопустимо. Законы о люстрации и административные меры должны быть сосредоточены на основных правах человека и процессе демократизации.

С точки зрения прав человека, цель люстрации оправдывает возможные ограничения в праве на уважение частной жизни или в праве занимать общественные должности, включая даже право избираться в органы власти (политические права). Однако эти ограничения должны быть соразмерны целям люстрации. При этом ограничения в процессуальных правах – например, праве на обращение в суд, праве на справедливый суд (основанном на принципе равноправия сторон), праве на защиту и презумпции невиновности – не могут быть оправданы ничем.

Кроме того, в Резолюции упоминаются и **другие меры, предпринимаемые в рамках переходного процесса.**

Резолюция рекомендует наряду с уголовным преследованием лиц, совершивших преступления, проводить реабилитацию лиц, осужденных за такие «преступления», которые в цивилизованном обществе не содержат в себе состава преступления, а также безвинно осужденных лиц. Кроме того, этим жертвам тоталитарной судебной системы полагается материальная компенсация, которая должна быть не меньше компенсации, выплачиваемой безвинно осужденным лицам согласно действующему типовому уголовному кодексу.

Резолюция приветствует обнародование документов секретных служб в некоторых бывших коммунистических тоталитарных странах. Она советует всем этим странам обеспечить каждому пострадавшему от режима лицу возможность ознакомиться – по его (ее) требованию – с документами, касающимися его (ее), собранными бывшими секретными службами.

Кроме того, согласно рекомендациям Резолюции, лица, лишённые должности в результате люстрации, не должны лишаться своих прежних финансовых прав. В исключительных случаях, если при прежнем режиме правящая элита назначила себе пенсию выше, чем пенсия простого населения, эти пенсионные права следует понизить до общего уровня.

В 2006 году Парламентская Ассамблея Совета Европы приняла еще одну резолюцию о наследии коммунистического прошлого. Резолюция ПАСЕ № 1481 (2006) «*О необходимости осуждения международным сообществом преступлений тоталитарных коммунистических режимов*», принятая 25.01.2006, носит скорее идеологический характер и не содержит подробных указаний.

### **3. Европейский суд по правам человека – об обязательствах, налагаемых на государства, которые решили применять люстрацию**

В своей практике Европейский суд по правам человека отмечал, что среди государств-участников Совета Европы не существует подхода к методике ликвидации наследия бывших



коммунистических тоталитарных систем. Во многих посткоммунистических странах были введены ограничения на трудоустройство бывших агентов секретных служб или лиц, активно сотрудничавших с бывшим режимом. В Литве те, кто получил по статутному праву статус «бывший офицер КГБ», лишаются возможности трудоустройства в государственном общественном секторе и в некоторых областях частного сектора. В Латвии нормативные акты запрещают трудоустраивать людей, которые работали на советские секретные службы или сотрудничали с ними. В Словакии тем, кто сотрудничал с чехословацкой службой государственной безопасности и получил отрицательную справку о благонадежности, могут на некоторое время запретить выполнять некоторые общественные функции.

Суд подчеркнул, что цель люстрационных процедур в Польше – не в том, чтобы помешать бывшим работникам секретных служб коммунистического периода занимать должности в государственных учреждениях и участвовать в других видах деятельности, существенно важных для государственной безопасности; признание в сотрудничестве с этими службами – изложенное в так называемом «люстрационном заявлении» – не влечет за собой никаких негативных последствий. Цель в том, чтобы наказать людей, не выполнивших обязательство признаться общественности в этом сотрудничестве. Польский Закон о люстрации ввел обязательство информировать широкую общественность – в форме люстрационного заявления – о любого рода сотрудничестве с секретными службами, работе на них или предоставлении им услуг между 1944 и 1990 годами. В числе главных целей этого правила Польский конституционный суд назвал прозрачность общественной жизни и информированность о прошлом тех, кто выполняет общественные функции. Закон о люстрации предусматривает санкции в случаях, если люстрационный суд признает, что подписанное заявление было ложным. «Люстрационный лжец» отстраняется от государственной должности, которую занимал, и на 10 лет (на данный момент это срок от 3 до 10 лет) лишается права занимать этот пост. Список общественных функций, которые не может выполнять человек, солгавший в люстрационной декларации, включает в себя юридические профессии, например, адвокат, судья, прокурор и государственный служащий, а также политические: например, депутат парламента или президент Республики Польша.

Как уже упоминалось, люстрация дает государству законные основания ввести ограничение на право на уважение частной жизни (провозглашенное в статье 8 § 1 Конвенции о правах и основных свободах человека) или на право занимать общественные должности, включая даже право избираться в органы власти (политические права). Однако эти ограничения должны быть соразмерны целям люстрации. Согласно статье 8 Конвенции, каждый имеет право на уважение его личной жизни. Параграф 2 статьи 8 Конвенции гласит, что право на уважение личной жизни может быть ограничено в исключительных случаях, когда вмешательство предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности или защиты прав и свобод других. Суд особо подчеркнул важность соразмерности в литовских судебных разбирательствах.

Суд заявил, что отстранение истцов от юридических должностей в частном секторе и их текущие ограничения на трудоустройство, согласно закону, составляют их предусмотренное законом статусное отличие, которое является результатом их сотрудничества с КГБ и непосредственно влияет на их право на уважение частной жизни. Кроме того, Суд подчеркнул, что ограничения на возможность трудоустройства этих лиц в частной компании, введенные Государством по причине нелояльности данных лиц к Государству, не могут быть оправданы с точки зрения Конвенции, в отличие от ограничений на их же трудоустройство в государственном секторе. Более того, очень запоздалое принятие Закона – наложившего

спорные ограничения на трудоустройство истцов спустя десять лет после того, как независимость Литвы была восстановлена и служба истцов в КГБ окончилась, – сильный аргумент в пользу того, что применение Закона к истцам носит дискриминационный характер.

Суд пришел к выводу, что ответчик – Государство – не смогло опровергнуть тот факт, что лишение истцов возможности продолжать работу на прежних должностях (юрист в частной телекоммуникационной компании и адвокат соответственно) и их текущая неспособность трудоустроиться в частном секторе из-за присвоенного им статуса «бывший сотрудник КГБ» является несоразмерной, а следовательно, дискриминационной мерой, даже с учетом правомерности преследуемых целей.

С другой стороны, относительно каждого из случаев Суд заявил, что при осуществлении люстрационных мер нет оснований вводить ограничения в процессуальных правах лиц, подвергающихся люстрации.

В статье № 6 Конвенции – где провозглашается право на справедливый суд – сказано, что каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Согласно параграфам 2 и 3 статьи № 6 Конвенции, при расследовании уголовного дела каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком. Кроме того, ему должны быть предоставлены как минимум следующие права: (а) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения; (б) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты; (в) защищать себя лично или посредством выбранного им самим защитником или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия; (г) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него; (е) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке.

Рассматривая польские дела, Суд признал, что в конце 1990-х годов, равно как и в начале XXI века, Государство было заинтересовано в люстрации лиц, занимавших ключевые государственные должности. Однако, если Государство решает применить люстрационные меры, оно должно предоставить тем лицам, к которым эти меры будут применены, все предусмотренные Конвенцией процессуальные гарантии для любых процедур, связанных с применением этих мер.

Суд постановил, что пока не доказано обратное на основании данных конкретного дела, нельзя предполагать, что имеет место действительный неослабевающий общественный интерес в ограничении доступа к материалам, носившим конфиденциальный характер при бывших режимах. Причина такого решения – в том, что процедура люстрации по определению направлена на установление фактов из эпохи коммунизма и не имеет непосредственного отношения к текущим функциям и операциям служб безопасности. Процедура люстрации неизбежно зависит от изучения документов, связанных с операциями бывших коммунистических служб безопасности. Если сторона, о которой говорится в

секретных материалах, лишена доступа ко всем или большинству этих материалов, то ее шансы оспорить версию событий, предлагаемую службой безопасности, значительно снижаются.

Суд признал, что возможна ситуация, в которой у Государства может возникнуть насущный интерес в сохранении секретности некоторых документов, пусть даже созданных при бывшем режиме. Однако подобная ситуация может возникнуть лишь в порядке исключения, учитывая то, что с момента создания документов прошел значительный срок. Государство должно доказать наличие такого интереса в данном конкретном случае, поскольку то, что принимается как исключение, не должно стать нормой. Суд пришел к выводу, что система, при которой результат люстрационных судебных разбирательств в значительной степени зависит от реконструкции деятельности бывших секретных служб – в то время как большая часть материалов по делу остается засекреченной и решение сохранять конфиденциальность остается за действующими секретными службами – породила ситуацию, в которой объект люстрации находится в очень невыгодном положении.

Касательно польских люстрационных разбирательств – где применяются нормы уголовного судопроизводства, установленные статьей 6, § 3 Конвенции по правам человека – Суд напоминает, что, согласно принципу равноправия, являющемуся одним из атрибутов справедливого суда в широком смысле, каждой из сторон должна быть дана разумная возможность представить свое дело в таких условиях, которые не ставят эту сторону в критически невыгодное положение относительно оппонента.

Кроме того, Суд подчеркивает, что в рамках люстрационных разбирательств должно выполняться требование «разумного срока». Если длительность разбирательств превышает норму, нарушается статья 6 § 1 Конвенции. Рассматривая дело «Турек против Словакии», Суд признал семилетний срок разбирательств чрезмерно долгим.

Что касается процессуальных требований, необходимо отметить, что судебный орган, уполномоченный рассматривать люстрационные дела, должен быть создан в законном порядке и отвечать нормам независимого и беспристрастного суда.

#### **4. Выводы**

Государство, переживающее переходный этап, имеет право и даже должно предпринимать люстрационные меры, а также преследовать в судебном порядке злоумышленников, которые совершили действия, несущие в себе состав преступления. Однако, если государство решит применять инструменты люстрации, оно должно обеспечить лиц, подвергающихся люстрации, процессуальными гарантиями. В то же время государство должно следить за тем, чтобы люстрационные меры были соразмерны своим целям. Ограничения в правах человека, наложенные в рамках люстрации, должны быть соразмерны своим целям.

Демократическое государство, основанное на верховенстве закона, при ликвидации наследия предыдущего режима должно применять подобающие такому государству процессуальные средства. При этом государство должно уважать человеческие права и основные свободы.

### 3. Комментарии экспертов по проекту закона Украины «Об очищении власти»

#### Замечания относительно проекта закона Украины «Об Очищении власти»

**Анны Сулелья**

*Об авторе:*

*Юрист. Юридический консультант Коллегии адвокатов Франции. Среди прочего специализируется в области прав человека и гуманитарных аспектов международного права.*

#### **Статья 16. Основания для непрохождения проверки**

В соответствии со статьей 24 конституции Украины, *«граждане имеют равные конституционные права и свободы и равны перед законом. Не может быть привилегий или ограничений по признакам расы, цвета кожи, политических, религиозных и других убеждений, пола, этнического и социального происхождения, имущественного состояния, местожительства, по языковым или другим признакам».*

Также в соответствии со статьей 14 Европейской конвенции о защите прав человека: *«пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, сословного положения или по любым иным признакам».*

В данном случае, пребывание на должностях, описанное в данной статье, может иметь признаки дискриминации. Квалификационным признаком люстрации (в данном случае – «увольнения») является само только существование записи в личных документах работника (трудовой книге) о том, что человек занимал определенную должность в то или иное время. И это без доказательства его вины. Такое увольнение противоречит даже статье 7 Европейской конвенции о защите прав человека – «Наказание исключительно на основании закона» – которая устанавливает, что все люди равны перед законом, и все имеют право на одинаковую защиту от любой дискриминации и любого побуждения к такой дискриминации.

Таким образом, эта статья может не соответствовать Конституции Украины и международным стандартам в области защиты прав человека. Увольнение же произойдет не вследствие личной ответственности за определенный **проступок**, но по причине недоверия. В таком случае люстрация нарушает принципы гражданских прав: права на профессию, права на волеизъявление, права на отсутствие дискриминации.

#### **Статья 10. Заключение по результатам проверки**

«Субъекты проверки имеют право ознакомиться с заключением по результатам проверки и в случае несогласия с результатами проверки могут в письменной форме подать свои замечания в специализированные учреждения.

В случае получения комментариев от субъекта проверки в отношении результатов проверки учреждения (отделов), проводившие специальную проверку, должны предоставить субъекту проверки письменный ответ на протяжении десяти дней с даты получения комментариев,

копия которого отправляется в орган проверки.» – Здесь неясно, как оспаривать решения люстрационной комиссии.

Статья 129 Конституции Украины гарантирует каждому гражданину права на апелляционное и кассационное обжалование.

### **Статья 11. Последствия проверки**

Результаты проверки судей судов общей юрисдикции, содержащие информацию о субъектах проверки, не соответствующие требованиям, изложенным в настоящем документе и необходимым для продолжения пребывания на должности, будут отправлены органом проверки в Высший совет юстиции и Высшую квалификационную комиссию судей Украины в течение 3 дней с момента их подписания директором органа проверки. Высший совет юстиции и Высшая квалификационная комиссия судей Украины рассмотрят отчет в течение трех месяцев.

Создание Высшего совета юстиции предусмотрено Конституцией (статья 131-3). Совет состоит из двадцати членов. Он формируется парламентом Украины, президентом Украины, съездом судей Украины, съездом адвокатов Украины, съездом представителей юридических высших учебных заведений и научных учреждений. Каждое из этих учреждений назначает трех членов Высшего совета юстиции. Таким образом, в него входят всего трое судей из 20 членов Высшего совета юстиции, выбираемых судьями. А это, в свою очередь, противоречит европейским стандартам: чтобы считаться независимым органом, половина состава такого органа должна, как минимум, состоять из судей, выбранных судьями – «дело Александра Волкова» против Украины (9.01.2013, Европейский суд по правам человека).

Чтобы приблизиться к европейским стандартам в контексте действующей конституции, в 2010 году законодательные органы установили, что президент, парламент, адвокаты, прокуроры и академики назначают часть «своих» членов из числа судей. Однако Европейский суд по правам человека посчитал эти изменения недостаточными, поскольку они не являются судьями, избранными судьями.

Таким образом, порядок увольнения судьи не соответствует европейским стандартам (Европейский суд по правам человека и заключения Венской комиссии).

Проект закона содержит несколько неточностей. Также вызывает сомнения порядок создания органа, компетентного в проведении люстрации (органы проверки и государственные учреждения).

### **Замечания относительно проекта закона Украины «Об очищении власти»**

***Д-р. Павел Жачек***

*Об авторе:*

*Д-р Павел Жачек является чешским академиком и государственным служащим. Был основателем и первым директором (2008–2010 гг.) чешского Института исследования тоталитарных режимов.*

Проект закона «О люстрации» пытается решить проблему очищения, защиты и повышения качества украинской системы управления государством и обществом, но достаточно сложным способом. По моему мнению, принципиальным недостатком законопроекта



является отсутствие статьи, определяющей позицию и полномочия Украинского национального агентства по управлению обществом, которое, по всей видимости, станет основным органом всего процесса люстрации. Без ответа остается и вопрос, касается ли законопроект всех нюансов отношений трудового права, которые могут быть данным законом затронуты (см. требования, изложенные в Статье 2).

Проблемой остается и гармонизация с европейскими правовыми нормами в частности, а также то, что цели закона изложены в Преамбуле слишком кратко. Я убежден, что в законе должно быть четко изложено, что он принимается, прежде всего, с целью защиты системы управления обществом от преступных структур, которые частично даже связаны с зарубежьем; далее от рудиментов советских тоталитарных структур, нарушающих и наносящих непоправимый вред правам человека и гражданина обычных жителей Украины.

Необходимо также вовремя предупредить о разрастании бюрократии, что, несомненно, станет неизбежным последствием введения этой достаточно сложной системы. Потребуется, очевидно, и принятие обширных мер по обеспечению безопасности, чтобы сохранить упомянутую бюрократическую систему в течение необходимого периода времени.

В связи с этим я убежден, что необходимо принципиально и системно разделить люстрацию (проверку) украинских сил безопасности от остальной системы управления обществом. Считаю, что ответственность за люстрацию (проверку) работников сил безопасности (милиция, возможно, могла бы стать исключением) должны нести сами спецслужбы, а не гражданский орган системы управления обществом. Законопроект мог бы содержать базисные условия для спецслужб или органов полиции. Возможно, было бы целесообразно предоставить руководителям спецслужб возможность делать исключения, но, разумеется, лишь в отдельных, достаточно обоснованных случаях, связанных, например, с обеспечением национальной безопасности (Статья 3).

Нет сомнений в том, что процесс верификации невозможно осуществить в течение 30 или же 45 дней. Это связано со сложностью всего процесса, с необходимостью сотрудничества между различными органами управления обществом, со сбором необходимых документов, в релевантных случаях – и с сотрудничеством с общественностью, а также с масштабом всего процесса, по крайней мере, в его начальной фазе. Минимальный срок проверки должен скорее составлять 90 дней, это более реалистично (Статья 6).

Предполагается, что субъектами верификации (Статья 3) станут как высокопоставленные чиновники, так и рядовые работники службы безопасности. Последних, помимо директора и его заместителей, я бы скорее исключил из полномочий Украинского национального агентства по управлению обществом (см. выше).

В то же время необходимо обратить внимание, что лишать части прав избираемых представителей – депутатов Верховной Рады Украины и местных законодательных собраний – будет чрезвычайно сложно. Их легитимность, в отличие от органов управления обществом, возникает в результате демократической процедуры выборов. Возможно, было бы целесообразнее определить в тексте закона обязанность отдельных политических партий заблаговременно проводить люстрацию своих кандидатов и публиковать результаты таких проверок.

В то же время обращаю внимание, что по законопроекту в отличие от избираемых представителей проверке не подлежат работники административного аппарата Верховной Рады или местных законодательных собраний Украины. А между тем их деятельность в течение определенных периодов времени может иметь для выборных органов решающее значение. По законопроекту подобным же образом из проверок исключены даже



руководители государственных средств массовой информации. Считаю целесообразным разрешить владельцам частных средств массовой информации в случае необходимости проводить люстрацию, по крайней мере, своих руководящих работников.

Хотя законопроект и предоставляет проверяемым субъектам возможность в случае их несогласия изложить собственную позицию (Статья 9), тем не менее, он не устанавливает возможность обжалования решения об итогах люстрации. Было бы целесообразно указать в законе, какие именно суды должны заниматься данной проблематикой.

В Статье 10, где говорится о возможных итогах верификации, не описан вариант, когда руководящий работник или сотрудник, являющийся субъектом процедуры люстрации, уже назначен на свою должность. Если он «не укладывается» в условия люстрации, то его придется уволить или перевести на иную должность. А ведь закон, скорее всего, не рассчитан лишь на лиц, которые назначаются на должность после люстрации.

В то же время необходимо задать вопрос, следует ли связывать данный закон, устанавливающий новые условия для системы управления общества, с обязанностью подавать заявление о возбуждении уголовного разбирательства. Было бы логичнее, если бы подобное требование содержалось в тексте закона о борьбе с коррупцией или в каком-либо ином подобном законе.

В законопроекте конкретно не сказано, как именно будет выглядеть свидетельство о люстрации, упоминаемое в статьях 14 и 18. Полагаю, что необходима ссылка на соответствующие параграфы закона, причем в случае как положительного, так и отрицательного итога люстрации.

Верховная Рада Украины имеет полное политическое и конституционное право таксационно [оценочно] установить, что будет с субъектами, которым не удастся успешно пройти люстрацию (Статья 15). Можно сказать, что это самое важное положение закона. Именно оно однозначно даст ответ на вопрос, вызовет ли применение нового закона повышение качества системы управления обществом, ее деполитизацию и декриминализацию, а также очищение от рудиментов бывшего тоталитарного аппарата, который в рамках советской системы нарушал гражданские права – или же это всего лишь политический реванш.

Что же касается защиты, обращенной в прошлое, до 19.08.1991 г., то я бы расширил категоризацию секретных сотрудников КГБ, считая таковыми сотрудников всех оперативных управлений, а также всех сотрудников КГБ, нарушавших гражданские и личные права граждан (Статья 15/4с).

Если субъекты, которым не удастся успешно пройти люстрацию, будут отозваны с занимаемых ими должностей, то следует ли лишать их права занимать какие бы то ни было руководящие должности в течение последующих 10 лет? Как расценит такое положение Конституционный суд и европейские суды? Ведь в связи с «провалом» люстрации эти люди будут лишены возможности занимать руководящие должности в течение срока действия данного закона...

## Замечания относительно проекта закона Украины «Об очищении власти»

*Роман Дэвид, Университет Линган, Гонконг*

[Roman.328@gmail.com](mailto:Roman.328@gmail.com)

*Об авторе:*

*Специалист-теоретик в области права переходного периода. Автор публикации «Люстрация и право переходного периода», опубликованной в 2011 году издательством Пенсильванского университета и получившей в 2012 году премию Международной Ассоциации политологии «За концептуальный анализ».*

Фундация «Открытый Диалог» обратилась ко мне с просьбой высказать свое мнение относительно закона о люстрации в органах государственной власти Украины. Представленные ниже комментарии по некоторым аспектам предложенного закона отражают мое мнение по данному вопросу. Данный комментарий не является исчерпывающим отчетом, поскольку такой отчет потребовал бы изучения намерений законодателя, подробных сведений по существующим и находящимся на рассмотрении законодательным инициативам, а также результатов общественных консультаций относительно проекта и другой информации.

1а. Предложенный закон является специальным/переходным законом о государственной службе. Принимая во внимание подписанное недавно соглашение об ассоциации с Европейским союзом, возможно, следовало бы рассмотреть также постоянный закон о государственной службе, основанный на европейских стандартах. Например, разработчики могли бы решить существующие проблемы, обратившись в поиске прототипа к законодательству Германии (Закон о федеральных государственных гражданских служащих и закон, определяющий объем прав и обязанностей гражданских служащих), поскольку согласно законодательству главным требованием является соблюдение Основного закона (Конституции ФРГ). Принятие такого постоянного закона о государственной службе смогло бы приблизить государственный аппарат Украины к стандартам ЕС.

1b. Возможно, требование соблюдения законов могло бы быть осуществлено путем переназначения: на любую государственную должность могли бы претендовать как старые, так и новые кандидаты. По сути, переназначение – это перспективный процесс, который может быть легко реализован в порядке обычного трудоустройства.

2а. Законопроект в значительной мере основывается на методе исключений. Одним из условий эффективности политики исключения является ее применение в гомогенной стране. В гетерогенных странах исключения создают риск усиления существующих противоречий. Однако, Украина, похоже, является гетерогенной страной. Она исторически разделена на две разные политические культуры на востоке и на западе страны. Последние события в Донецкой и Луганской областях, возможно, еще больше поспособствовали снижению лояльности со стороны меньшинства к Украинскому государству. Реализация политики исключения вместо преодоления таких противоречий может привести к их углублению. В ситуации с Украиной, похоже, больше подошла бы инклюзивная модель люстрации.

2b. Конечно же, Украине придется столкнуться с дискуссией по поводу того, как поступать с теми, кто сотрудничает с сепаратистскими группировками. Дискуссия должна быть проведена ввиду социальных последствий, к которым могут привести исключительные меры, и в значительной степени более тщательная, чем о ней сказано в Разделах (h) и (i) Параграфа 3 Статьи 16.

3. Очень спорным и противоречивым вопросом законопроекта является использование полиграфа. Любому использованию полиграфа на официальном уровне должны предшествовать дебаты по поводу его надежности. Это можно было бы сделать, изучив опыт его использования в других странах, в частности, в Соединенных Штатах, и проведя независимое тестирование в двух психологических лабораториях в Украине. Не лишено смысла предположение, что разработка и усовершенствование полиграфов сопровождалась разработкой и усовершенствованием методов введения их в заблуждение. Даже без учета возможности введения в заблуждение важно определить уровень, при котором полиграф может привести к ошибкам Типа I и Типа II.

4. Под вопросом остается соблюдение в некоторых положениях законопроекта прав человека. Например, заявление о несовместимости членства в организациях с работой в государственных органах может рассматриваться как нарушение права не давать показания против самого себя, а относительно мандата народного депутата могло бы нарушить пассивные избирательные права. Для определения любых возможных нарушений европейских стандартов прав человека необходима тщательная экспертиза (Европейская конвенция по правам человека и ее Протоколы, судебная практика Европейского суда по Правам человека и Резолюции Парламентской ассамблеи Совета Европы).

5. Участие отдельных граждан в процессе проверки является палкой о двух концах. С одной стороны, это может привести к получению столь необходимой информации о проверяемых лицах и в значительной степени повысить уровень легитимности процесса. С другой стороны, проверяемым должна быть обеспечена защита от необоснованных обвинений и слухов. Аналогичным образом должна быть обеспечена защита гражданам, предлагающим свои услуги. Известны многочисленные случаи, когда комиссии правды и жертвы нарушений прав человека были привлечены к суду правонарушителями, подавшими против них иск за клевету.

6. Спорным может оказаться название закона. Понятие «чистка» обычно относится к спонтанным, нерегламентированным, или плохо регламентированным увольнениям. Проект, очевидно, претендует на то, чтобы стать законом, который ограничил бы право государства на увольнение без какой-либо причины.

### **Замечания относительно проекта закона Украины «Об очищении власти»**

***Петрушка Шустрова***

*Об авторе:*

*Бывшая чешская диссидентка, переводчик, обозреватель и политик. Принимала участие в создании законов о люстрации в Чехии. Подписывала «Хартию-77».*

Вполне очевидно, что в данном случае представлен проект закона не о «люстрации», а о всеобщей верификации ныне существующей системы государственного управления – что в нынешней ситуации вполне можно понять. В то же время проекту можно с удовлетворением дать высокую оценку. В иных посткоммунистических странах аналогичного закона я не знаю. Масштаб предлагаемой верификации, вне всякого сомнения, внушительен. Но необходимо принять во внимание, что это всего лишь законопроект. Неизвестно, какие предложения и дополнения внесут в него депутаты в ходе обсуждения его в парламенте, да и будет ли он вообще принят.

Нет смысла комментировать отдельные положения законопроекта с позиции «внешнего наблюдателя», не знающего во всех подробностях украинское уголовное, а прежде всего – административное право. Да в этом нет и необходимости, ведь в Украине непременно найдется достаточно юристов, которые устроят возможные огрехи.

Тщательно изучив законопроект, должна констатировать, что сроки, установленные для отдельных этапов верификации, кажутся мне слишком краткими. Кроме того, отнюдь не во всех случаях они точно установлены, но этот недостаток законодательные парламентские органы в любом случае устранят.

В Чехословакии и в Чешской Республике решения относительно люстрации можно обжаловать в суде. В таких случаях часто возникали проблемы, связанные с тем, что суды придерживаются принципа «устности». Это означает, что если бывший тайный сотрудник госбезопасности вызывает в суд офицеров, руководивших им, а они в суде заявляют в качестве свидетеля, что данный человек с ними никогда не сотрудничал, то суды в большинстве случаев отдадут предпочтение упомянутым свидетельским показаниям, а не письменным материалам, составленным ранее.

В тексте законопроекта не указано, в каком органе можно обжаловать решение органов, проводивших верификацию. Иными словами, остается неясным, может ли гражданин/гражданка защитить себя, если он/она считает решение о верификации несправедливым. Опасаюсь, что парламент, членами которого конечно являются не только сторонники верификации, потребует, чтобы такой кассационный орган – очевидно, независимый суд – существовал. А это своего рода подводный камень. Во-первых, я уже излагала, как обстоят дела с принципом устности. Во-вторых, суды в данной проблематике, как правило, не слишком разбираются. Кроме того, необходимо рассчитывать на смену поколений судей, что происходит не слишком быстро, не говоря уже о тех судьях, которым придется покинуть свою должность именно в связи с результатами верификации. Может быть, самым простым решением могло бы стать создание специального суда, где работали бы специально обученные (и, само собой, прошедшие процедуру верификации) специалисты. Такие работники совершенно четко разбирались бы в вопросах, относительно которых им следует принимать решения.

Считаю большим преимуществом законопроекта тот факт, что он предусматривает участие общественности и гласность. В Чешской Республике лишь журналисты информируют общественность о судебных разбирательствах. К моему большому сожалению я должна констатировать, что упомянутая информация отнюдь не всегда бывает точной, на нее накладывают свой отпечаток политические убеждения того или иного журналиста, а также «его средства массовой информации». Это вполне можно понять, но в конечном итоге это негативно влияет на общественность. Если общественность может непосредственно ознакомиться с ходом процедуры верификации, а также ее результатами, то это большое преимущество представленного законопроекта. Очевидно, было бы целесообразно изучить, как и насколько украинские законы защищают личные данные граждан. Но, по моему мнению, достаточно согласия лица, подавшего заявление о верификации, что он/она согласен/согласна с публикацией личных данных, которые в иных случаях закон защищает.

Законопроект пока еще только формируется, а поэтому возможно было бы целесообразно отделить две вещи. Одно дело – это «большая проверка», которая должна последовать после утверждения закона. А второе – это рутинная «актуализация» верификации, которая будет проводиться позднее.

Возможно, было бы целесообразно точнее определить статус «советников». В Чешской Республике они обслуживают целый ряд министров и иных высокопоставленных государственных служащих. В Чешской Республике статус упомянутых советников в сфере управления государством точно не определен и закон о люстрациях их не охватывает. Министры, лишившиеся заместителя в связи с неудовлетворительными результатами люстрации, достаточно часто переводят его на должность советника, и все продолжает идти своим чередом. Было бы целесообразно проверить, существует ли какая-то подобная «вспомогательная» должность в украинской системе управления государством. Даже если ее в настоящее время нет, то боюсь, что после верификации она возникнет. Причем должность эта вовсе не обязательно будет именоваться «советник».

В любом случае желаю украинским друзьям больших успехов. Самое главное – не опускать руки, если закон о верификации не будет утвержден в его радикальной версии. Ни один закон не способен немедленно изменить давние привычки, но каждый, даже частичный успех на этом пути чрезвычайно важен. Напомню еще раз, что введению верификации должна предшествовать массированная кампания в СМИ. Необходимо заблаговременно запастись убедительными аргументами. Ведь без поддержки общественности закон на практике применяться не будет, люди научатся его обходить.

Еще одним шагом, который необходимо предпринять, хотя он может казаться нашим украинским друзьям не столь уж важным и злободневным, является открытие доступа в архивы для самой широкой общественности. В частности, чрезвычайно важна действительно обширная дискуссия о прошлом. Без понимания прошлого, как нам могли бы подтвердить коллеги из Института национальной памяти, общество не продвинется вперед.

#### **Выводы по законопроекту «Об очищении власти», представленному 12.06.2014 г.**

***Радослав Петерман***

*Об авторе:*

*Заместитель директора Отдела люстрации Института национальной памяти Польши. Бывший руководитель отдела ИНП в городе Белосток. Международный эксперт в области люстрации с более чем 10-летним опытом. Автор более 20 публикаций об уничтожении отчетов бывших органов государственной безопасности Польши.*

В каждой рождающейся демократии важным элементом является устранение недостатков прошлого. Одна из основных задач этого процесса – предотвращение нарушений прав человека в будущем. Здесь стоит отметить, что устранение недостатков прошлого осуществляется путем введения уголовной ответственности за преступления авторитарного режима, изучения и понимания обществом пережитых притеснений и ущерба, реабилитации жертв и их семей, сохранение памяти об имевших место преступлениях, а также реформирования неправильно работающих учреждений. Элементом этого реформирования является верификация, цель которой – отстранение от власти лиц, изменивших демократическим ценностям, или обнародование их прошлого.

Одним из общественных требований Евромайдана является люстрация. Это слово ранее не было известно в Украине в качестве политического термина. Общественный люстрационный комитет Егора Соболева разработал законопроект «Об очищении власти», который должен стать юридическим основанием люстрационного процесса в Украине. Цель этого закона –

определение юридических и организационных рамок для проведения верификации и сертификации работников государственных учреждений.

Управление верховного комиссара ООН по правам человека (УВКПЧ) отмечает следующее: «[Государственные] учреждения, которые нарушали права человека и защищали местнические интересы немногочисленных лиц, должны превратиться в институты по защите прав человека, предотвращению злоупотреблений; и беспристрастно служить обществу. Дисфункциональные и несправедливые учреждения, вызывающие страх, необходимо превратить в эффективные и честные институты, которые будут пользоваться доверием граждан». Одним из элементов реформирования этих учреждений является верификация, заключающаяся в составлении оценки лица в контексте понятия честности, то есть, уважения прав человека и верховенства права в государственных учреждениях. «Честность должна быть основным требованием, выдвигаемым работникам, поскольку нарушение прав человека, отсутствие профессионализма и финансовая непорядочность подрывают доверие граждан к институтам и препятствуют примирению».

Каждое общество отличается своими особыми характеристиками, поэтому существует много моделей верификации. Однако следует подчеркнуть, что верификация является целенаправленным процессом, и также может считаться обязательством, вытекающим из международного права. Федерико Андреу-Гузман заявляет, что в преамбуле Всеобщей декларации прав человека 1948 г., призывающей к уважению и соблюдению прав человека и основных свобод, сказано об обязанности борьбы с нарушением этих прав. Кроме того, следует отметить, что Комитет ООН по правам человека в своих отчетах относительно ситуации в отдельных странах многократно рекомендует верификацию в качестве средства борьбы с нарушениями прав человека.

К верификации обращаются по разным причинам. Во-первых, в целях реформирования государственных учреждений. Во-вторых, она должна служить предотвращению нарушений прав человека в будущем. В-третьих, она может выполнять функцию наказания. Кроме того, как отмечает Конституционный суд Венгрии, верификация может быть «формой публичного раскрытия сущности прежнего режима, средством реабилитации, и одновременно – символом необратимых изменений».

Закон «Об очищении власти» должен включать правовые рамки процесса верификации. Верификация должна четко определять:

- субъекты верификации,
- критерии верификации,
- сроки начала и продолжительности процесса верификации,
- процедуру верификации.

Четкие урегулирования, содержащиеся в законе, должны соответствовать конституционным и международным стандартам. Верификация должна включать индивидуальную ответственность личности и обеспечивать честный процесс верификации.

В рамках верификации следует избегать коллективной ответственности, поскольку такая формула может считаться противоречащей ст. 25 Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП), в которой говорится о доступе к государственной службе на общих принципах равенства. Коллективная ответственность не только нарушает принципы верховенства права и законного правосудия, но также является неэффективной, поскольку может повлечь как устранение лиц, не являющихся ответственными за нарушения прав



человека, так и допуск к публичным функциям лиц, несущих ответственность за такие нарушения.

Кроме того, верификационные процедуры должны быть честными и опосредованными верховенством права. В ст. 3 МПГПП говорится о праве на юридическую защиту в виде права на обжалование дискриминирующего личность решения об увольнении или отказе в трудоустройстве. Вне зависимости от типа процесса и верифицируемых лиц, верификация должна защищать права подвергающихся ей людей, в частности, предусматривая их предварительное уведомление об обвинениях, право изложения собственной точки зрения и право обращения с апелляцией в независимый орган. Если верификация проводится с нарушением основных прав личности – это не поддерживает, а только подрывает верховенство права и доверие граждан.

В процессе верификации дополнительно применяются все принципы честного процесса, обязательные также для процесса люстрации. Они, в частности, включают право на защитника, право на сопоставление и оспаривание доказательств, используемых против верифицируемого лица, право на внесение собственных доказательных заявлений и право подачи апелляции в независимый судебный трибунал.

Начало такого процесса должно состояться в соответствующий момент, и процесс, в принципе, должен быть публичным, а сторонам необходимо сообщить о принятом решении и предоставить обоснование такого решения. Фундаментальное значение имеют принципы презумпции невиновности и бремени доказывания со стороны верифицирующего органа. Вне такого честного процесса, законно уволенными могут быть только лица (в том числе, судьи), назначенные на должность вопреки требованиям действовавших в прошлом процедур или материального законодательства.

В процессе повторного трудоустройства принципы честного процесса не имеют полного применения – отсутствует право быть избранным, однако, кандидат может сослаться на дискриминирующее решение об отказе в трудоустройстве. Кроме того, он имеет право ознакомиться с обвинениями в свой адрес и высказать свое мнение о них. Объективный процесс должен быть проведен двумя отдельными субъектами, один из которых изучает доказательства, касающиеся кандидатов, а второй принимает решение по делу кандидата.

Особенно щепетильным – ввиду аспекта независимости – является вопрос верификации судей. Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов, предусматривают, что в подборе судей государства не допустимы никакие виды дискриминации (но возможно установление доступа к судебным органам исключительно своих граждан). Судьи, обвиняемые в злоупотреблениях, имеют право на справедливый эффективный процесс, и проведение его с заботой об их репутации. Решение, не удовлетворяющее верифицируемое лицо, может быть обжаловано в независимом органе. В случае судей – как орган, занимающийся сбором доказательств, так и орган, принимающий решение – должен быть независимым и беспристрастным судебным учреждением.

Учитывая вышеизложенные тезисы, я хочу перейти к подробному анализу законопроекта «Об очищении власти».

В статье 1 содержатся определения терминов, используемых в законе. Последовательно объясняется, что означает аттестация, верификация, полиграф, назначение, психофизиологическое интервью, субъекты верификации, однако отсутствует разъяснение термина орган верификации. Здесь стоит отметить, что введение понятий аттестация, полиграф и психофизиологическое интервью в обсуждаемом законе кратко появляется лишь в статье 4, 5, 6 и 22. Отсутствует подробное описание принципов аттестации, не указаны

также основания для проведения психофизиологического интервью. Кроме того, применение психофизиологического интервью может вызвать правовые вопросы в случае выборных и независимых должностей (напр., судей).

В статье 2 представлены основные принципы верификации, которые соответствуют рекомендациям ОНСР и Программе развития Организации Объединенных Наций (ПРООН).

В статье 3 перечислены субъекты верификации. Диапазон субъектов верификации представляется довольно широким, – с точки зрения польского опыта это может привести к тому, что такая верификация может не быть проведена в разумные сроки. Задержка может вызвать серьезную угрозу для основных прав личности, права на личную и правовую безопасность и привести к злоупотреблению и дискриминации в отношении лиц, охваченных верификацией.

В статье 4 определены органы верификации. Представленное предложение имеет децентрализованный характер. Принятие такой формы может привести к ситуации, произошедшей в Германии, где в каждом учреждении процесс проводился независимо и поэтому состав субъектов люстрации, ход процедуры и ее результаты при этом значительно отличались. Следует также отметить, что в странах, которые находятся в переходном периоде, возможность самореформирования государственных учреждений, как правило, незначительна.

В статье 5 перечислены документы, необходимые для проведения верификации и аттестации. Сомнения возникают из-за отсутствия определения, в какой форме должна быть подготовлена автобиография (CV). Отсутствие единого образца будет вызывать проблемы соответствующей интерпретации биографии, представленной субъектом верификации.

Еще одним вопросом является объем информации, указываемой в имущественной декларации. Эти нормы заставляют задуматься о том, не составляют ли они необоснованного вмешательства в частную жизнь людей, которые, состоя в определенной связи с верифицируемым субъектом, сами при этом не попадают в эту категорию. Необходимо отметить, что столь большие имущественные декларации представляются целесообразными, так как часто личное имущество переписывают на близких с целью его сокрытия. Однако такой подход предполагает, что каждый государственный служащий выполняет свои задачи для достижения собственной выгоды, и это затем пытается скрыть. Именно поэтому необходимо изучить, даже косвенно, имущественное состояние его родственников или связанных с ним в любой другой форме лиц. Представляется, что предлагаемое решение является спорным с точки зрения защиты частной жизни третьих лиц. Информирование чиновником о событиях в жизни братьев и сестер, внуков и т.д. может стать источником семейных конфликтов, особенно, когда члены семьи чиновника достигают определенных благ или положения исключительно своими собственными силами. Общественное связывание их заслуг с фактом нахождения в семейных отношениях с чиновником может быть воспринято как дискредитация собственного положения, или даже может быть унижительным. Существуют также случаи, когда приобретение жилья, работа в определенной местности косвенно раскрывают семейную ситуацию или жизненные планы данного лица (напр., развод или намерение вступить в брак). Поэтому предоставление публичного доступа к информации, требуемой в имущественной декларации, может нарушать приватность лиц, не исполняющих функции государственных служащих.

Не вызывает сомнений заявление в статье 5 «В случае непредоставления субъектом верификации, претендовавшим на занятие должности, согласия на верификацию,

верификация в отношении него не проводится и вопрос о его назначении или подготовки заявления о назначении его на соответствующую должность не рассматривается».

Кроме того, следует отметить, что в статью 5 вкралась техническая ошибка – в начале и конце повторяются абзацы.

В статье 6 представлены сроки проведения верификации и аттестации. Такой широкий круг верифицируемых субъектов и предложенные критерии верификации могут способствовать несоблюдению рациональных сроков.

Статья 7 посвящена организации проведения верификации. В этой статье для органов государственной власти определяются сроки предоставления информации о субъекте верификации. Вероятно, при таком широком круге субъектов верификации эти сроки могут быть не соблюдены или это вызовет увеличение занятости в органах государственной власти, в которые будут направлены запросы. Кроме того, конкретно не указаны организации, к которым отдельные органы верификации могут обращаться, а также не определен объем информации, запрашиваемой органом верификации.

В проекте отсутствует статья 8.

В статье 9 описывается, кому направляется отчет о результатах верификации. В этой статье также вводится понятие «специальная верификация», без пояснений, что это такое.

В статье 10 обсуждается, как подготовить заключение о результатах верификации. В статье предусмотрена возможность субъекту верификации ознакомиться с заключением и дать объяснения. Подготовленные субъектом верификации замечания в письменном виде направляются в органы аттестации. В предлагаемом законе отсутствует описание процедуры обжалования в независимый орган, что может вызвать обвинения в отсутствии принципов честной процедуры. Независимо от типа процесса и субъектов верификации, верификация должна защищать права лиц, подвергающихся ей, в частности, предусматривая уведомление их об обвинениях с соответствующим опережением, чтобы иметь возможность отреагировать на них, а также воспользоваться правом на обжалование в независимый орган.

В статье 11 оговариваются результаты верификации. В этой статье, как и предыдущей, также отсутствует описание процедуры апелляции. В этом месте упомянут вопрос верификации судей, но здесь нет (как и в предыдущих статьях) возможности обжалования отрицательного решения в независимый орган. В случае судей как орган верификации, так и орган, принимающий решение должен быть независимым и беспристрастным судебным органом.

Статья 12 касается ограничений использования служебного положения со стороны лиц, участвующих в проведении дел, связанных с верификацией и аттестацией верифицируемых лиц. В этой статье снова имеет место техническая ошибка, так как появляется ссылка на несуществующие записи: «Нарушение требований части первой настоящей статьи является основанием для освобождения лиц, определенных частью первой этой статьи, с занимаемой должности в связи с нарушением присяги с лишением права занимать любые должности, определенные пунктом 1 статьи 3, в течение 10 лет со дня увольнения». Следует отметить здесь, что не известно, о каком первом абзаце идет речь в настоящей статье, и на то, что в законе не упоминается ни о какой присяге.

Статьи 12 и 13 касаются участия общественности в верификации и аттестации. Открытость процедур верификации приводит к тому, что верификация получает признание и доверие общественности. Тайны всегда следует по возможности избегать.

Статья 15 гарантирует правовую защиту лицам, выполняющим верификацию, а также предоставляющим помощь в осуществлении верификации.

В статье 16 перечислены основания для отказа от верификации. Это подробное перечисление тех должностей и общественных функций, которые способствовали поддержанию авторитарного режима. Этот каталог должен быть тщательно подготовлен и не должен вызывать сомнений в его интерпретации. Это положение может вызвать, например, основания для отстранения президента Украины Петра Порошенко, который в 2012 году занимал пост министра экономического развития и торговли (см. ст. 16, пункт 1, лит. b законопроекта «Об очищении власти»). Кроме того, стоит определить в ст. 16 п. 4, лит. a и b какие руководящие позиции в коммунистических организациях имел в виду автор законопроекта. Кроме того, в ст. 16, п. 4 не учитываются лица, которые несли службу, работали или сотрудничали с военными органами государственной безопасности (ГРУ). При этом в ст. 16, п. 4, лит. c возникает сомнение при указании только тех лиц, кто был секретными агентами. Зная опыт других стран, в том числе Польши, следует отметить, что в спецслужбах предусмотрено больше категорий сотрудничества. В этом месте следует иначе описать эту форму контакта с органами государственной безопасности.

В статье 17 обсуждаются последствия непрохождения верификации.

В статье 18 в названии звучит: «Ответственность сотрудников и систематизация информации о верификации». К сожалению, это название не имеет отношения к содержанию статьи.

В статье 22 указаны основания для увольнения тех лиц, кто не прошел аттестацию. В этой статье также не предусмотрены апелляционные средства в случае отрицательного решения в отношении субъекта верификации.

В статье 23 говорится об ограничениях субъектов верификации, которые были уволены с занимаемых должностей.

В статьях 24 и 25 говорится, кто осуществляет контроль над выполнением настоящего закона. В дополнение к парламентскому контролю предусмотрен общественный контроль.

В заключительной части законопроекта упоминается дата его вступления в силу, а также необходимость разработать и представить проекты законов: о реформе судебной системы, о прокуратуре, о службе безопасности Украины, о полиции, о Национальном процессуальном бюро, о кабинете Министров Украины и о государственной службе, которые будут разработаны на основании принципов европейского права.

В общем, следует признать, что закон «Об очищении власти» необходим. Функционирование такого закона обосновывается нормативными определениями Совета Европы, а также судебной практикой Европейского суда по правам человека. Содержащиеся в проекте решения, касающиеся процедуры верификации, требуют специальных изменений, и в нынешнем виде их следует оценить критически. В проект необходимо включить положения, гарантирующие соблюдение прав лиц, в отношении которых принимаются решения. Это поможет избежать жалоб в Европейский суд по правам человека.

В качестве вывода из вышеприведенного анализа может послужить фрагмент решения польского Конституционного суда, принятого в 1998 г.: «С самого начала следует сказать, что процедура люстрации, понимаемая как определенный законодательством механизм исследования связей и зависимостей лиц, занимающих или претендующих на наивысшие государственные должности либо занимающих другие общественные должности, которые связаны с особо высокой степенью ответственности и одновременно общественного доверия, в принципе не должна вызывать сомнений как с точки зрения соответствия

конституции [ПР], и, в частности, выраженной в ст. 2 концепции демократического правового государства, так и с точки зрения международных стандартов.

Соответствие международным стандартам подтверждает резолюция 1096 Парламентской ассамблеи Совета Европы о мерах по демонтажу наследия бывших тоталитарных коммунистических систем. Получая информацию, что некоторые государства признали необходимым принятие таких мер, как «люстрационные» или «декоммунизационные» законы, заключающиеся в отстранении от власти лиц, в отношении которых нет уверенности в том, что они будут выполнять свои функции в соответствии с демократическими принципами, поскольку не проявили никакой приверженности этим принципам и ни коим образом не заинтересованы в том, чтобы признавать эти принципы, Ассамблея отмечает, что, вообще-то говоря, такие меры могут соответствовать принципам демократического правового государства только тогда, когда, оставаясь в согласии с требованиями государства, опирающегося на верховенство права, они будут направлены против опасностей, угрожающих основным правам человека или процессу демократизации. Принятая резолюция формулирует ряд существенных критериев регулирования такого типа. Она подчеркивает, во-первых, требование индивидуального, а не коллективного применения «люстрационных» законов, и, во-вторых, гарантирование права на защиту, опираясь на презумпцию невиновности пока вина не будет доказана, а также возможность юридического обжалования любого решения. В другом месте резолюция отмечает, что демократическое правовое государство должно уважать права и основные свободы, такие как право на справедливое судебное разбирательство и право на слушание, даже в отношении тех, которые, находясь у власти, этими принципами пренебрегали. Недопустимым Ассамблея признает политическое либо социальное злоупотребление процессом люстрации в целях мести. При этом подчеркивает, что целью люстрации является не наказание предполагаемых виновных, поскольку это является задачей прокуроров, выполняемой на основании уголовного права, а лишь «защита нарождающейся демократии»

В конце концов, при создании законодательства, касающегося люстрации, следует помнить, что «Риски, связанные с неудачными преобразованиями, многообразны. В лучшем случае наступили бы времена олигархии вместо демократии, коррупция вместо принципов права, организованная преступность вместо прав человека; в худшем - могла бы иметь место «шелковая реставрация» тоталитарного режима, если не brutальное свержение новорожденной демократии. В этом наихудшем случае, новая недемократическая система большего государства могла бы являться угрозой для его более слабых соседей. Ключом к мирному сосуществованию и успешному процессу преобразований является достижение (выработка) равновесия, состоящего в обеспечении справедливости без поиска мести».

#### **Замечания относительно проекта закона Украины «Об очищении власти»**

***Филипп Циунчик, Белостокский государственный университет, Польша***

*Об авторе:*

*Исследователь и кандидат наук, специализирующийся в области права переходного периода и люстрации. Работает в Отделе исторических и юридических исследований и сравнительной юриспруденции Белостокского университета в Польше.*



Одним из основных требований людей, собравшихся на киевском Евромайдане, было полная смена стиля управления Украиной. Вместо неясных систем и связей между властью, чиновниками и бизнесом должны были возникнуть прозрачные структуры, вписывающиеся в систему верховенства права. Кроме того, требование замены чиновников-сатрапов чиновниками, работающими на благо общества, является началом любого переустройства системы. Судя по последним действиям новой украинской власти, она пытается подойти к этому вопросу очень серьезно. Одним из его составляющих должна стать проверка прежних управленческих кадров исполнительной, законодательной и судебной власти. Отстранение наиболее скомпрометированных чиновников, как я понимаю, должно привести к формированию кадров государственных органов с прообщественным и програжданским подходом. Кроме того, они должны действовать в рамках закона при полном к нему уважении. Общие принципы таких процессов, как правило, обсуждению не подлежат. Проблемы обычно заключаются в деталях.

Предложенный мне на рассмотрение законопроект в своих общих положениях, безусловно, может привести к реализации требований людей, которые были готовы в течение нескольких зимних месяцев подвергать свою жизнь опасности для настоящих, а не кажущихся перемен. Как я уже упоминал, проблемы и разногласия возникают при углублении в детали. В ситуации, в которой сейчас находится Украина, необходимо уделять особое внимание всему процессу становления нового закона, особенно, когда он должен реально влиять на форму будущих структур перестроенного государства.

Представленный мне законопроект я хотел бы рассмотреть как с точки зрения теории права, так и с догматической точки зрения. Цели создателей закона ясны. Из содержания предлагаемого законопроекта прямо вытекает решимость их реализации. Однако в этом процессе можно столкнуться с некоторыми серьезными проблемами. Первой из них является построение гражданского общества, не допускающего отторжения никого из своего состава. Это вовсе не означает отказ от ответственности за содеянное в прошлом или за преступления, совершенные должностными лицами, действовавшими от имени прежней власти. Это означает построение гражданского общества на основе его консолидации.

Как указано в статье 3, перечень подлежащих верификации субъектов будет очень широким. В связи с этим возникает очередная проблема. Возможно ли в рамках существующей правовой системы и имеющихся обычных правовых средств провести эффективную проверку лиц, подпадающих под действие будущего закона? Второй вопрос, который при этом возникает, – достаточно ли сильно общественное доверие к действующим в настоящее время институтам, чтобы одобрить их решения? Следует подчеркнуть, что зачастую они могут быть признаны обществом слишком мягкими или неадекватными нарушениям. Очень часто уровень одобрения обратно пропорционален уровню общественного гнева. Как показывает опыт люстрации в нашей части Европы, использование обычных правовых средств рано или поздно порождает общественное недовольство и даже протест общества против перемен. С другой стороны, использование обычных методов позволяет избежать очень опасного в переходный период явления популистского подхода к закону. В краткосрочной перспективе это приносит ощутимую пользу, но со временем становится помехой даже для его сторонников. Такую ситуацию можно наблюдать особенно в случае с коррупционными преступлениями, которые предложенный закон также затронет. Постсоветские общества проявляют довольно сильную тенденцию к требованию эффективного расследования и сурового наказания коррупционных преступлений, при этом с другой стороны они проявляют широкую акцептацию поведения, способствующего



коррупции. В определенный момент слишком строгие антикоррупционные законы могут привести к возникновению порочного круга карательного популизма.

В связи с этой ситуацией возникает еще один вопрос. На этот раз, не следует ли ввиду неопределенности, связанной с эффективностью уже существующих норм, принять чрезвычайные решения? В случае Украины основания предпринять такие шаги существуют. Серьезная международная проблема Крыма, борьба в восточных регионах и сильное внешнее воздействие, которые подрывают доверие к управленческому корпусу и смысл использования прежних государственных структур. Тем не менее, как и в первом случае, принятие такого порядка действий несет в себе вполне реальные угрозы. Прежде всего, именно нынешняя общественно-политическая ситуация в Украине не способствует их применению. Мне как эксперту неизвестны планы и замыслы президента Порошенко по стабилизации и воссоединению восточных областей с остальной частью государства. Однако ввиду появляющихся в СМИ предложений по расширению самоуправления восточных областей, возможной амнистии и т.д., – это не является хорошим фоном для применения чрезвычайных правовых решений. В случае возможного законодательно подкрепленного общения с прошлым и применения схемы транзитивного правосудия, которое приведет к примирению и прощению, не следует вводить какие-либо нормы, которые грозили бы дальнейшим расколом общества и обострением конфликта. Лучшим фоном для принятия таких норм будет ситуация практически полного согласия общественности с предпринимаемыми действиями.

Переходя к анализу отдельных структур, я как эксперт хотел бы еще раз подчеркнуть необходимость сведения счетов с прошлым для построения нового правового порядка, основанного на принципах либеральной демократии. Однако принятие неправильных методов их осуществления может привести к обратным последствиям.

Я хотел бы сосредоточиться на анализе следующих правовых норм, содержащихся в законопроекте.

Не вызывают особых сомнений вступление и дефиниции, используемые в первой статье. Статья 2 и принципы, на которых должна быть основана проверка, уже вызывают некоторые сомнения. Прежде всего, пункты 3 и 4. В пункте третьем говорится о комплексности проведения правовых, политических, социально-экономических, информационных и других действий. Таким образом, фактически мы имеем открытый каталог допустимых действий. В таком случае нежелательно отсутствие четких и точных определений, чем являются такие действия. В случае правовых действий – это только проверка и сертификация, или, например, также направление данного дела в суд общей юрисдикции для уголовной или компенсационной ответственности за свои действия или бездействие. Аналогично и в случае остальных *действий*. Также нежелательно с западноевропейской точки зрения объединение политических действий с правовыми. Все политические действия должны являться следствием правовых действий. Например, отстранение от должности В РЕЗУЛЬТАТЕ вынесения независимым судом соответствующего постановления.

Четвертый пункт касается приоритетности превентивных действий. Вероятно, авторы имеют в виду применение превентивных мер в уголовно-правовом понимании. Такие меры часто имеют место в кодексах, регулирующих уголовное производство отдельных государств. Во избежание злоупотреблений необходимо было бы указать, о каких превентивных средствах идет речь. Возможно, следовало бы также создать соответствующий подпункт с их определением в первой статье.

В статье 3 содержится каталог субъектов, подлежащих верификации. По сути, ей будут подвергаться все лица, осуществляющие государственные функции в Украине до настоящего времени. Если сам каталог не вызывает особых сомнений, то вызывает вопрос законность проведения проверки определенных людей верификационной комиссией. Возникает вопрос, существует ли вообще правовая возможность проверки, например, президента Украины. В конституции Украины перечислены обстоятельства, при которых наступает сокращение срока полномочий (статья 108). Среди них есть процедура импичмента. Как это связано с процедурой сертификации и верификации будет указано далее.

Сомнения, вызванные предыдущим параграфом, усиливаются после прочтения четвертой статьи. Принятие административной процедуры является одним из возможных вариантов действия и может применяться, например, в случае доступа к информации, содержащейся в архивах так называемого Института Гаука. Однако в данном случае предоставляется информация о том, какие данные о человеке находятся в архивах института. При данной процедуре не рассматривается виновность или невиновность, это только предоставление информации о данном лице. Решения, предложенные в четвертой статье, конечно, могут применяться, но с некоторыми оговорками. Прежде всего, необходима оценка эффективности и целесообразности того, как должна выглядеть возможная процедура верификации президента, председателя Верховного Совета, его заместителей и так далее. Применение процедуры, содержащейся в статье 4, относительно президента, по моим оценкам, является невыполнимым. Относительно иных субъектов, перечисленных в подпункте *a)*, это может привести к возникновению риска обвинения в нарушении того принципа, что никто не может выступать судьей в собственном деле. Весьма сложно с точки зрения верховенства закона представить оценку действий премьера вице-преьерами, а председателя Верховного Совета – его заместителями. Подобная ситуация имеет место в случае субъектов, перечисленных в подпункте *b)*. В отношении субъектов, перечисленных в остальных подпунктах, – верификация и сертификация возможны. В отношении субъектов, указанных в двух первых подпунктах, необходимо было бы задуматься о создании двухинстанционного судебного органа. В случае процедуры, касающейся остальных субъектов, проблемным является факт предполагаемого одноинстанционного производства. Предполагаемого, поскольку в тексте предложенного закона отсутствует какая-либо информация о возможности отмены решения комиссии в комиссии второй инстанции либо возможного обжалования возможного административного решения в суде общей юрисдикции.

Статья 5 касается чисто технических вопросов, однако, ее содержание также может возбуждать серьезные интерпретационные сомнения. В ней просматриваются также серьезные несоответствия и правовая уязвимость в связи с предыдущими статьями. Прежде всего, из текста предлагаемого закона следует, что использование полиграфа кажется авторам закона очевидным. Несмотря на правовую осторожность относительно добровольного согласия на участие в обследовании на так называемом детекторе лжи, не предусматривается возможность продолжения производства в случае согласия на прохождение процедуры верификации с одновременным отказом от прохождения детектора лжи. В данной редакции законопроекта отсутствие согласия на прохождение детектора лжи торпедирует всю процедуру, а в связи с этим такое лицо, в соответствии с параграфом 5 статьи 5 необходимо признать не прошедшим верификацию. Такое юридическое решение не встретило бы понимания со стороны Европейского суда по правам человека. Возникает вопрос, не следовало ли бы в этом месте предоставить альтернативные возможности в отношении прохождения процедуры на полиграфе. В связи с этим, что, вероятнее всего, это должно происходить в форме заявления с возможностью привлечении к

уголовной ответственности в случае недостоверных данных, снова возникает необходимость проведения верификационных процедур путем судебного производства. В случае параграфа 5 также возникает проблема отказа прохождения верификации субъектами, перечисленными в подпунктах *a)* и *b)* третьей статьи. Отсутствует какая-либо ответственность данных субъектов в случае неисполнения обязательства о прохождении верификации. Как уже упоминалось ранее, обстоятельства сокращения президентского срока четко описаны в Конституции. Статья 111 Конституции Украины описывает процедуру отстранения от должности руководителя государства в случае совершения преступления, однако, отказ от процедуры верификации не может считаться таковым. В результате этого президент, даже если не пройдет процедуру верификации, не может быть снят с должности, поскольку отказ от верификации не является одним из случаев, упомянутых в статье 111 Конституции.

Следующие статьи, до статьи 11, являются производными решений, принятых в анализируемых положениях. Последствия, которые могут наступить для субъектов, подлежащих верификации, а также процедура, предусмотренная в статье 11 законопроекта, являются результатом предыдущих законодательных норм. В очередной раз проявляется неэффективность закона о люстрации в отношении субъектов, упомянутых в пунктах *a)* и *b)* статьи 3. Дальнейшие положения, касающиеся запрета занимать определенные должности и возможного увольнения с работы либо перевода на другую должность, также вытекают из положений, рассмотренных подробно ранее – до статьи 5 включительно. Их возможное редактирование и применение иной процедуры, отличной от административно-правовой, должны повлечь за собой глубокий анализ отдельных норм, содержащихся в остальных статьях.

Отдельного внимания и обсуждения требуют также разделы III, IV и V рассматриваемого законопроекта. В разделе III оговаривается возможное участие общественных организаций в процессе верификации. Кроме общих понятий, в данном разделе есть некоторые записи и нечеткие понятия, которые могут создавать возможности для злоупотреблений и противоречий. Прежде всего, сомнительным является подпункт 3) статьи 13. Возможно это ошибка перевода, но роль неправительственных организаций – в тексте данного закона названных общественными организациями (что характерно для бывшего восточного блока) – должна состоять в общественном контроле за выполнением закона и процессом верификации, а также в использовании форм контроля, предусмотренных законодательством. В подпункте, касающемся общественного контроля, необходимо также предусмотреть создание особого режима доступа к такой информации.

При рассмотрении раздела IV целесообразно вернуться к проблематике, обсуждавшейся в начале данного текста. Прежде всего, в случае принятия такого типа правовых актов необходима особая осторожность в контексте обвинений в политической мести, что влечет за собой каждая люстрация. Однако роль законодательной власти, обладающей прозрачными намерениями, состоит в минимизации таких обвинений путем обращения особого внимания в процессе внедрения закона на исключения структур, которые могут спровоцировать упомянутые обвинения. К сожалению, обсуждаемый раздел законопроекта является наиболее слабым и уязвимым к критике противников. Серьезные сомнения вызывает также статья 16. Прежде всего, ее ахиллесовой пятой является указанная в нем временная цензура. Де факто принудительная верификация лиц, исполнявших определенные функции только в период президентства Виктора Януковича и действия Конституции, написанной его политической средой (подпункт 1), а также дополнительно особое внимание к периоду действия специальных законов, целью которых была криминализация антипрезидентских протестов (подпункт 2), может с легкостью спровоцировать обвинения в политической мести. Я как эксперт осознаю, какими оскорбительными для зарождающегося гражданского

общества Украины были действия бывшего президента. Однако в зрелой планируемой демократии эмоциональный элемент в законодательном процессе весьма нежелателен. Принятие такого перечня субъектов, понимаемых как не верифицированные согласно статье 16, может на долгие годы сделать невозможным общественный консенсус с учетом и так достаточно сильной поляризации общества и граждан Украины. Кроме этого, такой перечень стигматизирует лиц, ответственных за существующую ситуацию в государстве. Данный пункт, если его необходимо сохранить, должен быть изменен в направлении верификации всех субъектов, исполняющих упомянутые государственные функции с момента обретения Украиной независимости. Таким образом авторы закона и проводящие процедуру люстрации показали бы, что в первую очередь они говорят о комплексном и прозрачном пересмотре деятельности всех политических элит, действующих в украинской политике на протяжении всего существования независимого государства.

Переходя к итогам. Появление такого законопроекта, безусловно, свидетельствует о том, что Украина, наконец, начинает двигаться в правильном направлении. Речь не идет о переориентации ее международных интересов. Предложенный мне для оценки проект закона о люстрации доказывает, что украинское государство стало на путь построения либеральной демократии, основанной на стандартах, универсальных для так называемого западного мира. Одним из необходимых элементов является также выстраивание системы верховенства закона. В свою очередь построение этой системы требует эффективного анализа прежней деятельности предшественников. Тем более, если эта деятельность не отвечала интересам большинства граждан. Однако законодательный процесс, целью которого является создание правовых рамок, для эффективного проведения должен отличаться особой осторожностью. Она должна проявляться, прежде всего, в обращении особого внимания на возникающие возможности для злоупотреблений. К сожалению, в представленном законопроекте они также содержатся. Белые пятна, а также будущие законоположения, которые могут вызвать не только противоречия, но и открытый протест большей части общества, – были указаны в заключении. Однако позволю себе припомнить некоторые из них. Прежде всего, необходимо еще раз задуматься над порядком проведения процедуры верификации и сертификации. Одноинстанционность, а также административно-правовой порядок, несмотря на четкий запрет злоупотреблений на должности, кажутся не соответствующими в контексте сложившейся в Украине общественно-политической ситуации. Отдельным вопросом является проблема того, является ли вообще выполнимым производство в отношении некоторых субъектов. Существенной проблемой является также возможное несоответствие закона Конституции Украины. Несомненно, понятной является спешка при принятии закона, но, как уже было сказано, правовые акты, которые могут вызвать определенное беспокойство в обществе, должны быть, прежде всего, качественными, то есть, не содержать белых пятен, возможностей для злоупотреблений и популизма. В процессе становления такого законодательства иногда необходимо стать на место своих оппонентов и подумать над тем, позволит ли та или иная редакция данной законодательной нормы вызвать доверие к своим противникам или еще более углубит чувство опасности. К сожалению, в представленном законопроекте содержатся все эти элементы.

Фонд «Открытый Диалог» был основан в Польше в 2009 году по инициативе Людмилы Козловской, которая сейчас занимает должность Президента правления. Учредительные цели Фонда включают защиту прав человека, демократии и верховенства права на постсоветском пространстве, с особым вниманием к самым большим странам СНГ: Россия, Казахстан и Украина.

Фонд преследует свои цели посредством организации наблюдательных миссий, включая наблюдение за выборами и мониторинг ситуации с соблюдением прав человека в странах СНГ. По результатам наблюдений Фонд выпускает отчеты и распространяет их среди институций ЕС, ОБСЕ и других международных организаций, министерств иностранных дел и парламентов стран ЕС, аналитических центров и медиа.

В дополнение к наблюдательной и аналитической деятельности Фонд активно сотрудничает с членами парламентов, которые принимают участие во внешней политике, занимаются проблемой соблюдения прав человека и взаимоотношений со странами СНГ, для того, чтобы поддержать процесс демократизации и либерализации внутренних политик на постсоветском пространстве. Важной сферой деятельности Фонда также является поддержка программ для политических заключенных и беженцев.

00-580 Warsaw

11a Szucha Avenue, office 21

E-mail: [odfoundation@odfoundation.eu](mailto:odfoundation@odfoundation.eu)

[www.odfoundation.eu](http://www.odfoundation.eu)

+48 22 307 11 22

Printed by: OPEN DIALOG FOUNDATION

Фото на обложке: <http://www.unian.ua/>

**Для получения более детальной информации, пожалуйста, обращайтесь:**

Агнешка Пясецка - [agnieszka.piasecka@odfoundation.eu](mailto:agnieszka.piasecka@odfoundation.eu)

Отчет опубликован 10.09.2014