

ЕВРОПЕЙСКАЯ КОМИССИЯ ЗА ДЕМОКРАТИЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО (ВЕНЕЦИАНСКАЯ КОМИССИЯ СОВЕТА ЕВРОПЫ)

Р.А. Курбанов, О.В. Шведкова, А.М. Белялова

АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ДОКЛАДОВ И ЗАКЛЮЧЕНИЙ, ПРИНЯТЫХ НА 97-Й ПЛЕНАРНОЙ СЕССИИ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОМИССИИ ЗА ДЕМОКРАТИЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО (ВЕНЕЦИАНСКОЙ КОМИССИИ)

Аннотация. В аналитическом обзоре работы 97-й пленарной сессии Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии) описываются основные направления деятельности Комиссии и анализируются документы, принятые на ее декабрьской сессии 2013 г.

Ключевые слова: Европейская комиссия за демократию через право, Венецианская комиссия, Совет Европы, заключения Венецианской комиссии, доклады Венецианской комиссии, оценка законодательных актов.

Европейская комиссия за демократию через право, известная как Венецианская комиссия, является консультативным органом различных структурных образований Совета Европы, оказывающим юридическую помощь странам (как членам Совета Европы, так и иным государствам), переживающим кардинальные изменения правопорядка и демократических институтов. Основная форма взаимодействия Венецианской комиссии с государствами-членами – это оказание консультативной помощи, в частности, по приведению их правовых и институциональных структур в соответствие с европейскими стандартами и международным опытом в форме «юридических заключений» по отдельным законопроектам или действующему законодательству. За последнее время роль Венецианской комиссии стала весьма значимой, за консультациями стали обращаться не только государства-члены комиссии, но и другие государства, не являющиеся ее членами. Стоит отметить, что заключения Комиссии носят рекомендательный характер, т.е. не обязательны для исполнения. Заключение Венецианской комиссии могут запросить государства-члены – парламенты, правительства, главы государств; Совет Европы и международные организации, участвующие в работе Комиссии.

Российская Федерация является полноправным членом Комиссии с 2001 г. (Постановление Правительства РФ №748 от 27.10.2001). Представителями от Российской Федерации являлись видные юристы и государственные деятели – Н.В. Витрук, М.В. Баглай, В.Д. Зорькин.

В 2013 году представителем Российской Федерации в Венецианской комиссии была назначена Вице-

президент РАН, директор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, академик Т.Я. Хабриева. Заместителем представителя Российской Федерации в Венецианской комиссии назначен В.И. Лафитский. В 2013 году на базе Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ был образован Секретариат делегации Российской Федерации в Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии).

В связи с возрастающим в последнее время вниманием российской научной и политической общественности к деятельности Венецианской комиссии, аналитические обзоры основных заключений и докладов, принятых на очередной сессии, будут публиковаться в «Журнале зарубежного законодательства и сравнительного правоведения».

С более подробной информацией о деятельности Венецианской комиссии, заключениях и докладах на русском языке можно ознакомиться на странице отдела научного обеспечения деятельности секретариата делегации Российской Федерации в Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии) на сайте Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ.

6-7 декабря 2013 года в Венеции прошла 97-ая пленарная сессия Европейской комиссии за демократию через право (Венецианской комиссии, далее – Комиссия, ВК). Делегацию Российской Федерации возглавляла член Комиссии, вице-президент РАН, директор Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ Т. Я. Хабриева.

В повестку пленарной сессии были включены организационные вопросы: сотрудничество ВК с органами Совета Европы; выборы Президента Комиссии, Вице-Президентов, членов Бюро, а также председателей подкомиссий. Рассмотрев предложенные кандидатуры, Венецианская комиссия избрала сроком на два года:

- г-н Джанни Букиккио (Италия) - Президент Комиссии;
- г-н Ян Хельгесен (Норвегия) – Первый вице-президент и Председатель Научного совета;
- г-н Е. Танчев (Болгария) и г-жа Х. Торгейшдоттир (Исландия) – Вице-президенты; г-жа Ф. Фланаган (Ирландия), г-жа Т. Хабриева (Россия), г-н Г. Арутюнян (Армения) и г-н Г. Папуашвили (Грузия) – члены Бюро.

В ходе пленарной сессии были проведены переговоры с руководством Комиссии, в том числе с Президентом г-ном Дж. Букиккио, Председателем Научного совета, Первым Вице-президентом г-ном Я. Хельгесеном и руководителем Секретариата г-ном Т. Маркертом и достигнуты договоренности о дальнейшем развитии сотрудничества, в том числе о совместных научных исследованиях и проведении ряда конференций в Российской Федерации под эгидой Комиссии.

В рамках утвержденной повестки дня на сессии был рассмотрен ряд заключений, касающихся законодательства Грузии, Киргизии, Перу, Украины, Италии, Армении, России, Таджикистана. Были также заслушаны доклады об исследованиях, проводимых рабочими группами ВК, в том числе по вопросам снятия парламентского иммунитета (в окончательном виде будет принят в марте 2014 года), о правах ребенка в конституциях (заслушан доклад о предварительных результатах исследования), о злоупотреблении административными ресурсами в ходе избирательных процессов (доклад принят и будет подробно проанализирован в данной статье), а также доклады о заседаниях Совета по демократическим выборам, Научного совета и подкомиссии по основным правам, состоявшихся 5 декабря 2013 г.

Членам комиссии была также предоставлена информация о недавних конституционных изменениях в Казахстане, Киргизии и в странах-наблюдателях, а также информация о сотрудничестве с другими странами – Албанией, Болгарией, Египтом, Иорданией, Ливией и Румынией.

Практический интерес представляют доклады и заключения на законопроекты и действующие акты национального законодательства стран – членов Комиссии, которые на 97-ой пленарной сессии были приняты в окончательном варианте.

Комиссия приняла Заключение по законопроекту Кыргызской Республики о внесении изменений и дополнений в отдельные законодательные акты (в Закон «О некоммерческих организациях» от 15 октября 1999 года №111, Закон «О государственной регистрации

юридических лиц» от 20 февраля 2009 года №57 и в Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 1 октября 1997 года №68).

Следует отметить, что проект закона Кыргызской Республики в Заклучении Комиссии подвергся резкой критике. Экспертами было предложено пересмотреть его в полном объеме и в представленном для исследования виде не принимать.

В первую очередь, замечания касались используемой в проекте закона формулировки «политическая деятельность», которая имеет важное значение для определения вводимого законопроектом нового статуса некоммерческой организации – некоммерческой организации, осуществляющей функции иностранного агента, наименование которого также негативно было воспринято ВК, т.к. использование термина «иностранная организация» на законодательном уровне может оказать отрицательное влияние на взаимоотношения такой некоммерческой организации с государственными органами, а также с гражданами, что затруднит осуществление ее деятельности на территории Кыргызской Республики, а следовательно, может быть нарушено право на свободу объединения и на свободу выражения мнений.

Особые претензии были высказаны в отношении положений законопроекта Кыргызстана, устанавливающих специальный правовой статус для филиалов и представительств иностранных некоммерческих организаций (НКО). По утверждению Комиссии, создание филиалов и представительств иностранных НКО не должно обременяться выдачей отдельного разрешения на осуществление деятельности на территории принимающего государства. Однако в законопроекте установлено правило, в соответствии с которым структурные подразделения иностранных некоммерческих организаций – их филиалы и представительства подлежат государственной регистрации.

Кроме того, законопроект предусматривает специальные требования к отчетности иностранных НКО, а также НКО, осуществляющих функции иностранного агента, что, как считает Комиссия, нарушает принцип их недискриминации, закрепленного в ст. 26 МПГПП, ст. 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протокола 12 к ней. По мнению экспертов, новые правила отчетности являются обременительными, дорогостоящими и необъяснимыми, что накладывает дополнительную нагрузку на иностранные НПО и иностранных агентов и, как следствие, нарушает право граждан на объединение.

Комиссией также было указано на отсутствие в законопроекте дифференцирования формы финансирования, а также на отсутствие критериев, определяющих иностранное финансирование, в первую очередь, таких как размер и периодичность финансирования. В противном случае под статус НКО, выполняющего

функции иностранного агента, может попасть любое лицо, получившее разовую помощь из иностранного источника, при условии, что такое НКО участвует в политической деятельности.

Экспертами было выявлено отсутствие в проекте законных оснований и механизма исключения иностранного агента из соответствующего реестра и сохранения его статуса как НКО.

Критике подверглись также положения законопроекта, касающиеся осуществления контроля и надзора за деятельностью неправительственных организаций. В частности, как отмечено в Заключении, запрос органами власти документов, связанных с осуществлением деятельности НКО, в целях проверки ее соответствия учредительным документам, в том числе в отношении использования средств, может быть предметом ведения (контроля) учредителей, членов или участников НКО. Такое расширение контрольно-надзорных функций со стороны государства противоречит его обязанности не вмешиваться в деятельность НКО.

Отсутствие в проекте Закона четких оснований для проведения внеплановых проверок НКО, выполняющих функции иностранного агента, предоставляет государственным органам широкие возможности для использования проведения внеплановых проверок в качестве инструмента потенциального запугивания и преследования.

При этом ВК исходила из того, что проведение внеплановых проверок возможно только по решению суда и при наличии явных свидетельств возможного нарушения действующего законодательства.

Санкции, установленные проектом за нарушение неправительственными организациями норм действующего законодательства Кыргызской Республики, также получили негативную оценку ВК. По ее мнению, при установлении санкций необходимо руководствоваться Рекомендацией CM/Rec(2007)14, при этом ликвидация НКО должно рассматриваться как крайняя мера. В качестве санкций рекомендуется применение следующих мер: исправление ошибок и недочетов, применение административных, гражданских и уголовных санкций, применяемых как в отношении НКО, так и виновных физических лиц. Ликвидация НКО, а также приостановление деятельности, как крайняя мера, должна применяться только по решению суда и не может зависеть от органов государственной власти, как это предусмотрено в проекте Закона. В законопроекте отсутствует процедура апелляции принятого органом государственной власти решения о приостановлении деятельности НКО или о его ликвидации, что в целом влечет снижение уровня защиты неправительственных организаций.

Запрет на распоряжение денежными средствами НКО в предусмотренных в проекте случаях рассматри-

вается в Заключении как вмешательство государства в деятельность неправительственных организаций, при этом она указала, что такое вмешательство допустимо в исключительных случаях при совершении наиболее тяжких преступлений, влияющих на национальную безопасность, общественный порядок, здоровье или нравственность населения или на права и свободы других лиц.

ВК также были высказаны замечания и в отношении изменений, вносимых в Уголовный кодекс Кыргызской Республики. В частности, отсутствие четкости в используемых в законопроекте формулировках «разжигание» и «пропаганда», «отказ от исполнения гражданских обязанностей»; формулировка «другие противоправные действия» является очень широкой. Таким образом, принятие Закона в данной редакции может привести к уголовной ответственности за все формы гражданского неповиновения.

Получив Заключение Комиссии на представленный законопроект, представитель Кыргызской Республики депутат Алымбеков (Председатель парламентского комитета по правам человека и государственному строительству) заявил, что парламентский комитет даст на него отрицательное заключение. Кроме того, он отметил, что Президент Кыргызстана в случае принятия рассматриваемого законопроекта наложит на него «вето».

На декабрьской сессии Комиссией было также принято Заключение по предложениям по внесению изменений в законопроект о внесении изменений в Конституцию Украины в части усиления независимости судей (Конституция Украины от 28 июня 1996 года №254к/96-ВР). Ряд представленных положений был положительно оценен Комиссией, в частности об укреплении роли Верховного Суда; о признании юрисдикции Международного уголовного суда на конституционном уровне; о снижении судебного иммунитета; о введении конституционной гарантии конкурсного отбора судей; о прямом назначении и увольнении судей Высшим Судебным Советом и т.д.

Однако, соглашаясь с целесообразностью закрепления конституционного положения о провозглашении права на справедливое судебное разбирательство в разумный срок, ВК напоминает о необходимости эффективной реализации такого положения.

Кроме того, эксперты положительно оценили положения об отмене переизбрания Генерального прокурора на новый срок (действующее законодательство Российской Федерации не содержит такого запрета); об укреплении роли Верховного Суда; о признании юрисдикции Международного уголовного суда на конституционном уровне (Конституция Российской Федерации определяет, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью ее

правовой системы. При этом, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора); о снижении судебного иммунитета; о введении конституционной гарантии конкурсного отбора судей (в Российской Федерации конкурсный отбор на замещение должности судьи регламентирован в Законе РФ «О статусе судей в Российской Федерации» от 26 июня 1992 г. № 3132-1); о прямом назначении и увольнении судей Высшим Судебным Советом (в соответствии с Конституцией Российской Федерации назначение на должность судей высших судов входит в компетенцию Совета Федерации, судьи других федеральных судов назначаются Президентом РФ).

Вместе с тем по отдельным положениям проекта Комиссией были высказаны критические замечания. В числе таких положений следует назвать правила об отрешении от должности судей Верховной Радой, а также прямое инициирование отрешения судей от должности гражданами; об установлении различных сроков пенсионного возраста судей высших судов (Верховного Суда и высших специализированных судов) и судей иных судов; об увольнении судей за «нарушение присяги»; о переквалификационном экзамене для всех судей; об увольнении судей за отказ в переводе при упразднении или реорганизации судов; о наделении Высшего Судебного Совета полномочиями в отношении работников прокуратуры. Кроме того, Комиссией было указано на непоследовательное распределение функций между Высшим Судебным Советом и Высшей квалификационной комиссией.

На 97-ой пленарной сессии впервые рассматривалось законодательство Республики Таджикистан. По запросу правительства республики Венецианской комиссией был рассмотрен проект Кодекса судейской этики Республики Таджикистан и принято соответствующее Заключение. В целом ВК одобрила решение о принятия Кодекса судейской этики, отметив, что это «важный и позитивный шаг на пути реализации принципа независимости судебной системы Республики Таджикистан».

Комиссия указала на необходимость установления в Кодексе сбалансированного соотношения санкций за неэтичное поведение судей. С одной стороны, по мнению Консультативного совета европейских судей, «...принципы поведения должны оставаться независимыми от дисциплинарных норм, применяемых к судьям, в том смысле, что несоблюдение одного из таких принципов не должно само по себе представлять собой дисциплинарное нарушение или гражданское либо уголовное преступление». С другой стороны, как отмечает Комиссия, серьезные нарушения этических норм могут также означать ошибку или проявление халатности, которые должны привести к применению

дисциплинарных мер. Вопрос о возможности применения санкций за конкретные нарушения должен быть определен в самом Кодексе и зависит от общей правовой и политической атмосферы государства. Вместе с тем, по утверждению Комиссии, использование Кодекса в дисциплинарных мерах может иметь неблагоприятные последствия в отношении реализации принципа независимости судей.

В этой связи следует сослаться на Рекомендацию Комиссии CM/Rec(2010)12 (п. 72), в соответствии с которой кодифицированные принципы этического поведения судей должны не только включать обязанности, нарушение которых влечет применение дисциплинарных мер, а, в первую очередь, ориентировать судей «... в том, как себя вести».

В отношении положений Кодекса, устанавливающих правила поведения для судей, ушедших в отставку, экспертами был сделан ряд замечаний. Признавая право за государством устанавливать для отдельных категорий граждан (в том числе, судей, ушедших в отставку) определенные ограничения поведения как одного из необходимых условий получения специальных социальных благ, ВК, тем не менее, указывает на то, что устанавливаемые ограничения должны быть узконаправленными и должны устанавливаться с учетом принципа пропорциональности.

В случае выявления факта давления на судью при выполнении им своих полномочий председатель суда обязан уведомить об этом судейское сообщество и правоохранительные органы.

Кроме того, Комиссия рекомендовала в части определения деятельности, препятствующей выполнению функций судьи, дополнить соответствующую норму Кодекса деятельностью, которая «может создать видимость вмешательства или подрывает функции судьи».

По итогам рассмотрения проекта Кодекса судейской этики Таджикистана, Комиссией было принято соответствующее Заключение.

Заключение на законопроект о внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс Республики Армения от 17 июня 1998 г., обсужденное и принятое на сессии, представляет особый интерес, поскольку проект вносит изменения и дополнения в части уточнения понятия убытков, а также дополняет Гражданский кодекс Республики Армения положениями о компенсации морального вреда. Более того, формулировка понятия морального вреда, используемая в проекте, аналогична дефиниции морального вреда, содержащейся в действующей редакции Гражданского кодекса Российской Федерации, что также обуславливает наш интерес к данному Заключению.

Внесение данных изменений в законодательство обусловлена необходимостью реализации обязательств Армении в соответствии с ЕКПЧ и для того, что-

бы должным образом выполнить решения Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) по делам «Погосян и Багдасарян против Армении» и «Хачатрян и другие против Армении», в которых Суд установил нарушение права на получение эффективного средства правовой защиты в соответствии со статьей 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ), в соответствии со статьей 3 Протокола №7 к ЕКПЧ и в соответствии с пунктом 5 статьи 5 ЕКПЧ, по вопросу отсутствия компенсации за нематериальный ущерб в армянском законодательстве.

В целом вносимые в действующее гражданское законодательство Республики Армения поправки были поддержаны Комиссией, за исключением понятия морального вреда, а также ряда иных норм.

В отношении понятия морального вреда, раскрываемого в законопроекте как физические или психические страдания (аналогичная формулировка понятия морального вреда содержится в действующей редакции Гражданского кодекса Российской Федерации), Комиссия отмечает его несоответствие пониманию данной категории в праве европейских стран, а также в европейской судебной практике, в первую очередь, практике Европейского суда по правам человека, в решениях которого моральный вред характеризуется как «состояние стресса, тревоги и чувство незащищенности».

Цитируя Резолюцию Комитета Министров (75)7 «О компенсации в случае физических увечий или смерти лица», Комиссия раскрывает понятие психических страданий, в соответствии с которыми лицо испытывает недомогания, чувство неполноценности, страдает бессонницей, а также утрачивает удовольствие от жизни в связи, к примеру, с невозможностью заниматься определенной деятельностью.

При этом Комиссия ссылается и на другие источники, которые содержат аналогичные дефиниции: Принципы европейского деликтного права (PETL) и Принципы, определения и модельные правила Европейского частного права, Проект общей системы критериев (DCFR) и др.

Таким образом, было предложено за счет использования подобных формулировок расширить понимание физических или психических страданий, что представляется важным с учетом пункта 2 ст. 17 Гражданского кодекса в редакции законопроекта, который ограничивает применение правил о компенсации морального вреда случаями, предусмотренными Гражданским кодексом Армении. Комиссия указывает на необходимость не только установления правового механизма исполнения решений Европейского суда по правам человека, но и наличия эффективных средств правовой защиты, а также предотвращения возможных нарушений положений Европейской конвенции по правам человека.

Критике подверглась также используемая в законопроекте формулировка «нематериальные ценности», которая, по утверждению экспертов, не может выражать физический или психический ущерб.

Кроме того, экспертами было рекомендовано расширить перечень лиц, имеющих право на компенсацию морального вреда, прямо включив в него близких членов семьи пострадавшего – супругов, детей и родителей. Это позволит, во-первых, привести практику Армении в соответствие с Европейской конвенцией по правам человека (ст. 13 и 41), а во-вторых, приблизит национальное законодательство к положениям Резолюции Комитета Министров (75)7 о Компенсации в случае физических увечий или смерти лица, которая предоставляет соответствующее право наравне с перечисленными лицами также будущему супругу (только в случае смерти лица).

Отмечая важность установления критериев для определения размера компенсации морального вреда, Комиссия считает допустимым на уровне закона установить максимальный размер компенсации.

На сессии Комиссией во второй раз обсуждался Закон об оккупированных территориях Грузии от 23 октября 2008 года. Предыдущее заключение было принято на 81-й пленарной сессии 11-12 декабря 2009 г.

Новые поправки в Закон об оккупированных территориях, а также поправки, вносимые в Уголовный кодекс Грузии от 22 июля 1999 г., а также в Кодекс административных правонарушений Грузии от 25 июня 1999 г. №2181-IIR были представлены для рассмотрения экспертами 12 ноября 2013 г.

Действующая редакция Закона предусматривает уголовную ответственность за вход на оккупированные территории с территории Грузии. Проект вносит соответствующие изменения в пп. 2, 3 и 4 ст. 4, в соответствии с которыми ответственность устанавливается «... в соответствии с правилами, предусмотренными действующим законодательством Грузии». Именно это изменение Закона обусловило внесение поправок в УК и в Кодекс административных правонарушений.

Уголовная ответственность сохраняется за повторное нарушение установленных правил (исключение предусмотрено в отношении лиц, которые не знали и / или не могли знать о нарушении соответствующих правил входа на оккупированные территории).

Отмечая положительный характер данных нововведений, по мнению Комиссии, целесообразнее полностью декриминализовать санкции, установленные за нарушение правил входа на оккупированные территории, посредством их закрепления исключительно в Кодексе административных правонарушений.

Кроме того, необходимо установить основания для освобождения от ответственности в пункте 4 ст. 4 Закона, обусловив их непредвиденными обстоятельствами.

В Заключении отмечено, что правила выдачи специальных разрешений для входа на оккупированные территории, если это соответствует «... защите государственных интересов Грузии, продвижению мирного урегулирования конфликтов, деокупации, укреплению доверия или в гуманитарных целях» необходимо установить непосредственно в тексте Закона (а не на основе акта органа исполнительной власти). Кроме того, данные критерии, предусмотренные проектом, по утверждению экспертов, являются не четкими и на отсутствует законодательный механизм выдачи данного документа.

Еще одним заключением, принятым Венецианской комиссией на декабрьской сессии, является Заключение по законодательству Италии о диффамации. По мнению экспертов, уголовная ответственность за диффамацию, действующая в настоящее время в Италии, не отвечает в полной мере европейским стандартам свободы выражения мнения. В частности, речь идет о предусмотренном тюремном заключении как меры уголовной ответственности, что, по мнению экспертов, не учитывает принцип пропорциональности.

Комиссией был рассмотрен законопроект о диффамации, принятый Палатой депутатов Италии и внесенный в Сенат. Данный законопроект в целом экспертами оценивается положительно. В частности, отмена тюремного заключения за диффамацию является «прогрессивным шагом на пути к приведению действующего законодательства в соответствии с принятыми стандартами ЕКПЧ».

В Заключении были сформулированы и рекомендации. В случае выявления факта повторной диффамации в качестве дополнительной меры ответственности предложено установить временный запрет на занятие журналистской деятельностью. Комиссия считает целесообразным на законодательном уровне четко определить положения о «защите истины, общественных интересов и ответственной журналистской деятельности», а также повысить уровень защиты политических дебатов, в том числе справедливой критики общественных деятелей.

Как уже было сказано в начале статьи, в ходе 97-й пленарной сессии были также заслушаны доклады об исследованиях, проводимых рабочими группами Комиссии, в том числе по вопросам снятия парламентского иммунитета, злоупотребления административными ресурсами в ходе избирательных процессов, а также о ходе подготовки исследования о закреплении прав ребенка в конституциях. В связи с тем, что на 97-ой пленарной сессии Комиссии доклад о снятии парламентского иммунитета и доклад о закреплении прав детей в конституциях не были приняты в окончательном виде, в настоящей статье необходимо проанализировать только доклад о злоупотреблении административным ресурсом в ходе избирательных процессов.

В ходе работы над докладом были поставлены два вопроса: 1) выявить пробелы в национальных законодательствах стран – членов Венецианской Комиссии, которые дают потенциальную возможность злоупотребления административным ресурсом в ходе избирательных кампаний; 2) предложить пути решения данной проблемы. С учетом практической значимости поставленных вопросов, считаем необходимым более детально осветить сформулированные в докладе основные идеи.

В целях решения поставленных задач, Комиссией было сформулировано понятие «административный ресурс», определены различия между законным и незаконным использованием административного ресурса в период избирательных процессов, а также сформулированы рекомендации, направленные на предотвращение злоупотребления административным ресурсом в ходе избирательных процессов для рассмотрения их государствами и субъектами правотворчества.

Под избирательным процессом Комиссия понимает процессы, выходящие за границы избирательной кампании. Избирательные кампании являются частью избирательного процесса, а последние, в свою очередь, охватывают различные этапы – территориальное устройство выборов, вербовка членов избирательных комиссий или регистрация кандидатов, списков кандидатов для участия в выборах. Этот период включает также деятельность представителей действующей власти в пользу или против определенного кандидата, политической партии или коалиции до выборов и во время их проведения.

Заслуживает внимания предложенное экспертами Комиссии определение административных ресурсов, под которыми понимаются человеческие, финансовые, материальные, натуральные и другие нематериальные ресурсы, используемые кандидатами и государственными служащими на выборах, полученные в результате их контроля над персоналом в государственном секторе, над финансами и их распределением, доступа к государственным возможностям (включая государственные СМИ), а также ресурсы, получаемые в результате присущего им авторитетного или общественного положения выборных или государственных служащих, и которые могут быть использованы в качестве политической и других форм поддержки.

Критикуя сложившееся определение злоупотребления административным ресурсом (под которым понимается противоправное поведение государственных служащих, политических кандидатов и партий, использующих свое служебное положение или связи с правительственными учреждениями, направленное на оказание влияния на итоги выборов), Комиссия ссылается на Регламент регулирования деятельности политической партии ОБСЕ / БДИПЧ. В соответствии с данным

документом «... в то время как существует естественное и неизбежное административное преимущество, законодательством должны быть предусмотрены механизмы для их сдерживания. Причем действующие кандидаты и партии не должны использовать государственные средства и ресурсы (т.е. материалы, трудовые договоры, транспорт, человеческие ресурсы и т.д.) в свою пользу».

Таким образом, Комиссия под злоупотреблением административным ресурсом понимает использование оборудования (телефонов, автомобилей, конференц-залов и т.д.), а также доступ к человеческим ресурсам (государственным служащим, должностным лицам и т.д.) в министерствах, а также в территориальных и местных государственных учреждениях, направленное на продвижение избирательных кампаний должностных лиц, что приводит к неравенству между кандидатами.

Ссылаясь на международные акты (Совещание Конференции по человеческому измерению ОБСЕ в Копенгагене 1990 г., Международный пакт о гражданских и политических правах (МПГПП), Конвенция ООН против коррупции, Рекомендации Комитета министров Совета Европы 2003 г. об общих правилах борьбы с коррупцией при финансировании политических партий и избирательных кампаний), Комиссия настаивает на закреплении определения злоупотребления административным ресурсом в соответствующих международных документах и в «мягком праве».

Комиссия рекомендует четко разграничивать использование административного ресурса и злоупотребление им. Использование административного ресурса должно быть разрешено законом, что означает его использование на законном основании в ходе избирательных процессов в целях надлежащего функционирования институтов при условии, что такое использование не применяется в целях агитации. Законное использование административного ресурса должно осуществляться в соответствии с долгосрочным планом, утвержденным в начале легислатуры или мандата, но не позднее начала бюджетного года. Проведение иных мероприятий (действий), вне плана, может быть квалифицировано как злоупотребление административными ресурсами.

В этой связи Комиссия отмечает особое значение принятия законодательства об использовании официальных помещений, коммуникаций, транспорта и иных технических ресурсов, дополнив его внедрением деловой этики и передовой практики в рассматриваемой области.

Вместе с тем Комиссия признает, что проведения границ между использованием и злоупотреблением административным ресурсом, а также использование эффективного законодательства недостаточно. Необ-

ходимо желание и стремление государственных служащих развивать и поддерживать высокие этические стандарты. Именно разработка стандартов этического поведения рассматривается Комиссией как первый важный шаг на пути к преодолению проблемы злоупотребления административными ресурсами в ходе избирательных процессов.

В докладе отмечается важность конституционного закрепления принципа разделения властей, а также порядка определения разграничения полномочий, принципа верховенства закона и т.д. В данном контексте принципиальное значение приобретает исполнение обязанностей всеми государственными органами в отношении всех граждан (с учетом принципа равенства всех перед законом и соблюдения объективности и беспристрастности в принятии решений и действий). Данные конституционные принципы, по мнению экспертов Комиссии, должны распространяться и на избирательную систему.

Кроме того, необходимо разработать и внедрить в национальное законодательство положения, устанавливающие четкие различия между политической активностью и должностными обязанностями государственных служащих, при этом их полномочия должны быть четко разграничены.

Государственные должностные лица, нарушающие правила исполнения своих обязанностей, в дополнение к уголовной ответственности должны привлекаться к административной ответственности, что является более эффективной мерой по сравнению с политическим импичментом.

В отношении установления уголовной ответственности за злоупотребление административным ресурсом Комиссия считает, что ответственность за наиболее типичные преступления в данной области должна быть предусмотрена в уголовном кодексе, а не на уровне избирательного законодательства. Интересно отметить, что в числе наиболее типичных преступлений она называет неправомерные действия при голосовании, неправомерное вознаграждение за голосование и т.д., которые должны быть квалифицированы как взяточничество, коррупция, злоупотребление служебным положением, хищение административного ресурса или злоупотребление доверием и т.д.

Одним из эффективных средств борьбы со злоупотреблением административным ресурсом Комиссия называет реализацию принципа равенства возможностей, который гарантирует одинаковые условия для всех политических конкурентов и влечет за собой беспристрастное отношение государственных служащих в течение всего избирательного процесса. Более того, по мнению экспертов, в странах, где разрешено переизбрание, лица, занимающие государственные должности или работающие в органах власти, не должны

позиционировать себя в качестве представителей правительства или другого государственного органа.

На борьбу со злоупотреблением административными ресурсами также направлены принцип прозрачности в избирательных процессах и принцип свободы информации, что выражается, в том числе, в возможности публичного обсуждения недостатков и ошибок избирательных процессов в СМИ и общественных местах. При этом министры, государственные служащие, должностные лица, включая судей и аудиторов, являются ответственными перед обществом, а к нарушителям могут быть применены политические, гражданские и уголовные санкции.

Особое внимание в исследовании было уделено надлежащей и эффективной реализации законодательства, что требует от всех политических сил взаимопонимания и ответственности. В этом процессе значительную роль может играть Независимая национальная счетная палата, которая контролирует финансовые потоки правительства, применяя меры против нарушителей. Также необходимо повысить ответственность судебных органов и органов прокуратуры при рассмотрении дел по вопросам злоупотребления административными ресурсами в ходе избирательных процессов.

Одной из проблем в реализации принципа равенства в избирательных процессах является дисбаланс административных возможностей правящей партии и оппозиционных партий. Акцентируя внимание на данной проблеме, Комиссия указывает на необходимость создания равных условий для правящей партии и партий, не представленных в парламенте. В качестве пути решения данной проблемы предлагается предоставлять оппозиционной партии финансовую компенсацию, т.е. компенсации отсутствия возможности использования административных ресурсов, которыми обладает правящая партия.

Реализации защитных механизмов против злоупотребления административным ресурсом в избиратель-

ных процессах может способствовать разработанная для политических партий система государственных грантов, основанная на принципе равенства и контролируемая судами или специализированными органами. Такая система существует в Мексике, где действующие правила являются исчерпывающими и судебное рассмотрение гарантируется на каждом этапе государственного финансирования.

Данные рекомендации были сформулированы в разработанном Комиссией Регламенте, направленном на совершенствование национального законодательства стран – членов Совета Европы и соответствующей практики государств в рассматриваемой области. Регламент устанавливает принципы прозрачности и свободы информации, при этом принцип равенства возможностей рассматривается как гарант справедливых избирательных процессов. Для этих целей Комиссия считает целесообразным принять этические правила, касающиеся предвыборного периода, в том числе действующие в процессе регистрации кандидатов; представления информации через средства массовой информации, в том числе через государственные СМИ; финансирования (в том числе из государственных источников) политических партий и избирательных кампаний. Кроме того, следует обеспечить для всех политических партий равный доступ к административным ресурсам для законного его использования.

Обеспечительные меры, направленные на предотвращение злоупотребления административным ресурсом в избирательных процессах должны быть установлены в избирательном и уголовном законодательстве, а также в законодательстве, предусматривающим финансирование политических партий. При этом такие меры должны быть соразмерными, понятными для всех лиц, участвующих в избирательных процессах. В этих целях положения должны четко отграничивать деятельность государственной власти от деятельности политических партий и кандидатов.

Библиографический список:

1. Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 года. // http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml.
2. Панкина Д. Правозащитники предложили отменить понятие «иностраный агент». Комсомольская Правда. 14.05.2013.
3. Корня А. Закон об НКО-агентах власть защищает в Конституционном суде / Ведомости. 05.02.2014 / <http://www.vedomosti.ru/politics/news/22319301/agentom-zrya-ne-nazovut>
4. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда // СПС КонсультантПлюс. 2013.
5. Денисов С.А. Четыре года президентства Д.А. Медведева: реформы или контрреформы? / Конституционное право и политика: Сборник материалов Международной научной конференции: Юридический факультет МГУ имени М.В. Ломоносова, 28–30 марта 2012 года / С.А. Авакьян, Д.С. Агапов, Н.И. Акуев и др.; отв. ред. С.А. Авакьян. М.: Юрист, 2012.
6. Правовое регулирование экономических отношений. Альманах / В.В. Андрощук, П.А. Борноволоков, Е.В. Еремина и др.; под ред. А.Н. Козырина. М.: Центр публично-правовых исследований, 2008. Вып. 1. 206 с.

References (transliteration):

1. Pankina D. Pravozashchitniki predlozhili otmenit' ponyatiye «inostranny agent». Komsomol'skaya Pravda. 14.05.2013.
2. Kornya A. Zakon ob NKO - agentakh vlast' zashchishchayet v Konstitutsionnom sude/ Vedomosti. 05.02.2014 / <http://www.vedomosti.ru/politics/news/22319301/agentom-zrya-ne-nazovut>.
3. Erdelevskiy A.M. Kompensatsiya moral'nogo vreda / / SPS Konsul'tantPlyus. 2013 goda.
4. Denisov S.A. Chetyre goda prezidentstva D.A. Medvedeva : reformy ili kontrreformy?/Konstitutsionnoye pravo i politika: Sbornik materialov Mezhdunarodnoy nauchnoy konferentsii: Yuridicheskiy fakul'tet MGU imeni M.V. Lomonosova, 28–30 marta 2012 goda / S.A. Avak'yan, D.S. Agapov , N.I. Akuyev i dr.; otv. red. S.A. Avak'yan. M.: Yurist 2012.
5. Pravovoye regulirovaniye ekonomicheskikh otnosheniy. Al'manakh / V.V. Androshchuk, P.A. Bornovolokov, Ye.V. Yeremina i dr.; pod red. A.N. Kozyrina. M.: Tsentr publichno-pravovyykh issledovaniy, 2008 Vyp. 1. 206 s.