

Тема 3. Антикоррупционная экспертиза законодательства. Коррупциогенные факторы



Антикоррупционная экспертиза НПА и их проектов:

Вид правовой экспертизы, который организуется и проводится в целях выявления в нормативных актах и их проектах коррупциогенных факторов и их последующего устранения.

Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»

Постановление Правительства Российской Федерации от 26.02.2010 № 96 «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»

Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 21.10.2011 № 363 «Об утверждении формы заключения по результатам независимой антикоррупционной экспертизы»

Приказ Министерства юстиции Российской Федерации от 29.03.2019 № 57 «Об утверждении Административного регламента Министерства юстиции Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению аккредитации юл и фл, изъявивших желание получить аккредитацию на проведение в качестве независимых экспертов антикоррупционной экспертизы НПА»

Приказ Минобра НСО от 15.04.2016 г. № 1044 «Об утверждении порядка проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов министерства образования Новосибирской области»

Приказ Минтруда и социального развития НСО от 22.02.2018. № 205 «О порядке проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов министерства труда и социального развития Новосибирской области»

СУБЪЕКТЫ АНТИКОРРУПЦИОННОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ НПА:

Антикоррупционная экспертиза проводится:

- 1) прокурорами, при осуществлении надзора за соблюдением законов;
- 2) Министерством юстиции РФ, при проведении общей правовой экспертизы проектов НПА и их регистрации;
- 3) Органами, организациями, их должностными лицами при принятии ими НПА, мониторинге их применения, при выявлении в них коррупциогенных факторов.
- 4) Независимыми элементами гражданского общества – Общественная палата РФ, граждане РФ, юридические лица.

Основными требованиями и условиями для проведения аккредитации независимых экспертов являются:

– для физических лиц – наличие высшего профессионального образования и стажа работы по специальности не менее 5 лет.

– для юридических лиц – наличие в штате не менее 3 сотрудников, отвечающих требованиям, предъявленным к физическим лицам.

!!! Система органов прокуратуры осуществляет антикоррупционную экспертизу действующих актов, Минюст – экспертизу проектов нормативных актов федерального законодательства и действующих актов субъектов РФ и уставов муниципальных образований, все остальные субъекты правотворчества проводят антикоррупционную экспертизу своих собственных решений.

ПРИНЦИПЫ АНТИКОРРУПЦИОННОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ НПА:

- 1) обязательность проведения антикоррупционной экспертизы проектов НПА.
- 2) оценка нормативного правового акта во взаимосвязи с другими НПА;
- 3) обоснованность, объективность и проверяемость результатов антикоррупционной экспертизы НПА и проектов НПА;
- 4) компетентность лиц, проводящих антикоррупционную экспертизу НПА (их проектов);
- 5) сотрудничество ФОИВ, иных государственных органов и организаций, ОГВ субъектов РФ, ОМС, а также их должностных лиц с институтами гражданского общества при проведении антикоррупционной экспертизы НПА.

КОРРУПЦИОГЕННЫЕ ФАКТОРЫ

Под коррупциогенными факторами понимаются положения нормативных правовых актов (проектов нормативных правовых актов), устанавливающие для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключений из общих правил, а также положения, содержащие неопределенные, трудновыполнимые и (или) обременительные требования к гражданам и организациям и тем самым создающие условия для проявления коррупции.

Факторы,
связанные с
реализацией
полномочий ОГВ
или ОМС

Факторы,
связанные с
наличием
правовых
пробелов

Факторы
системного
характера

Иные
коррупциоген
ные
проявления

Факторы, связанные с реализацией полномочий ОГВ или ОМС



а) широта дискреционных (т.е. зависящих от личного усмотрения) полномочий – отсутствие или неопределенность сроков, условий или оснований принятия решения, наличии дублирующих полномочий ОГВ или ОМС (их должностных лиц);

б) определение компетенции по формуле «вправе»;

в) наличие завышенных требований к лицу, предъявляемых для реализации принадлежащего ему права, - установление неопределенных, трудновыполнимых и обременительных требований к гражданам и организациям;

г) злоупотребление правом заявителя ОГВ или ОМС – отсутствие четкой регламентации прав граждан и организаций;

д) чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества – наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящих к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию ОГВ или ОМС, принявшего первоначальный НПА;

е) принятие НПА сверх компетенции и др.

Широта дискреционных полномочий

Основания принятия решений. У должностного лица, есть возможность выбора как минимум из двух вариантов решений – положительного (разрешение) и отрицательного (отказ).

Коррупциогенность возникает в том случае, если нормативный правовой акт предоставляет несколько возможных вариантов поведения без установления четких оснований, обуславливающих принятие того или иного решения.

Сроки принятия решений. Зачастую практически невозможно определить срок выполнения того или иного административного действия, либо процедуры. Риск коррупционных проявлений возрастает с увеличением продолжительности таких сроков или с установлением широкого периода времени совершения отдельных действий (принятия решений), а также при отсутствии таких сроков.

Дублирующие полномочия. Коррупциогенность вызывает установление дублирующих полномочий различных должностных лиц в рамках одного органа. Наличие таких полномочий, как правило, является следствием нечеткого разграничения компетенции указанных должностных лиц.

Дискреционные полномочия могут устанавливаться с помощью таких формул, как: «при наличии уважительных причин орган может разрешить...», «решение может быть принято, если это не противоречит общественным интересам...», «проинформировать в кратчайшие сроки»

Определение компетенции по формулам «вправе» – диспозитивное установление возможности совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) действий в отношении граждан и организаций



Во многих нормативных правовых актах компетенция органа власти (должностного лица) при реализации различного рода полномочий (разрешительных, контрольных и т.д.) определяется по формулам «вправе», «может». В теории права обязанности и права для органов власти неразрывно связаны и образуют полномочия. Разделение прав и обязанностей в нормативных правовых актах создают иллюзию возможности реализовывать полномочия как права. При этом осуществление таких «прав» может ставиться в зависимость от ненадлежащей выгоды. Порядок и условия исполнения соответствующих полномочий должны быть четко регламентированы. Случаи определения компетенций по формуле «вправе» должны быть сведены к минимуму находиться в строгой зависимости от определяемых законодательством условий.

Выборочное изменение объема прав и обязанностей – возможность необоснованного установления исключений из общего порядка для граждан и организаций по усмотрению органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц)



Нормативные правовые акты могут предусматривать для граждан и организаций запреты, ограничения, либо напротив, создавать для них исключения из общего порядка и привилегии. Такие изменения объема прав организаций порождают коррупциогенность в том случае, если они осуществляются исключительно по усмотрению должностных лиц не основанном на установленных нормативными правовыми актами условиях принятия решений.

Например, в законодательных актах, как правило, не прописано, какие именно сведения должны предоставлять юридические и физические лица и каков их характер. Тем самым создаются условия для выборочного изменения объема прав и обязанностей указанных субъектов права.

Зачастую применяется такая формула: «по согласованию с уполномоченным органом указанная информация может представляться на бумажном носителе» (а не на электронном).

Чрезмерная свобода подзаконного нормотворчества – наличие бланкетных и отсылочных норм, приводящее к принятию подзаконных актов, вторгающихся в компетенцию органа государственной власти или органа местного самоуправления, принявшего первоначальный нормативный правовой акт



Данный коррупциогенный фактор проявляется в подзаконной регламентации вопросов, значимость которых, обуславливает необходимость их разрешения на уровне закона.

Необходимо чтобы границы такого нормотворчества и его существенные условия регламентировались законом. В противном случае, менее прозрачный порядок подзаконного нормотворчества может способствовать коррупционным проявлениям. Зачастую такие акты противоречат закону. Среди их положений присутствуют коррупциогенные нормы.

Например, в законодательстве Российской Федерации часто встречаются случаи двухступенчатого делегирования нормотворческих полномочий:

Вначале порядок установления федеральных норм делегируется Правительству Российской Федерации. Впоследствии установление таких норм Правительство Российской Федерации делегирует федеральным органам исполнительной власти и/или их подведомственным организациям

Принятие нормативного правового акта за пределами компетенции – нарушение компетенции органов государственной власти или органов местного самоуправления (их должностных лиц) при принятии нормативных правовых актов.

Деятельность любого органа власти должна быть основана на компетенции этого органа. Он не вправе выходить за ее пределы, обозначенные в статутном акте.

Нарушения установленного объема компетенции может выражаться:



– в принятии нормативного правового акта, регламентирующего вопросы, которые должны решаться на уровне законодательного акта



– в принятии нормативного правового акта, регламентирующего вопросы, которые должны регулироваться нормативными правовыми актами других органов



Для выявления данного коррупциогенного фактора эксперту необходимо проанализировать статутный акт, определяющий компетенцию органа, принявшего нормативный правовой акт (закон, положение об органе в установленной сфере). При этом необходимо определить, насколько принятие нормативного правового акта соответствует полномочиям органа

Заполнение законодательных пробелов при помощи подзаконных актов в отсутствие законодательной делегации соответствующих полномочий – установление общеобязательных правил поведения в подзаконном акте в условиях отсутствия закона.



Для определения законодательного пробела необходимо провести анализ того, насколько достигаются цели и задачи правового регулирования в соответствующей сфере общественных отношений, все ли они раскрываются и конкретизируются. В качестве типичного недостатка действующего законодательства, основанного на пробелах правового регулирования можно отметить принятие субъектами Российской Федерации подзаконных актов по вопросам регламентации отношений, которые должны регулироваться законом.

Отсутствие или неполнота административных процедур – отсутствие порядка совершения органами государственной власти или органами местного самоуправления (их должностными лицами) определенных действий либо одного из элементов такого порядка

Коррупциогенность повышается в случае, если отсутствует четкий порядок совершения отдельных действий и административных процедур. Административные процедуры должны содержать сроки и последовательность совершения административных действий, в рамках которых принимаются решения, получается и используется информация, рассматриваются обращения граждан и организаций, проводится контроль, получают разрешения и т.д.

В качестве примера можно привести юридическую конструкцию, когда в положении об органе финансового мониторинга отсутствуют указания его функции или данные функции могут быть закреплены в других подзаконных нормативных правовых актах, что создает трудности для их восприятия в качестве единого целого.

Наличие завышенных требований к лицу, предъявляемых для реализации принадлежащего ему права – установление неопределенных, трудновыполнимых и обременительных требований к гражданам и организациям.

Для выявления данного коррупциогенного фактора необходимо определить все случаи, когда нормативный правовой акт, проект нормативного правового акта устанавливает условия (требования), необходимые для реализации субъектом своего права либо исполнения обязанности. Затем необходимо оценить настолько эти условия (требования) обременительны, превышают ли они доступный для субъекта права уровень. В случае если указанные требования превышают допустимый уровень – риск возникновения коррупционных отношений возрастает.

рассматриваемый коррупциогенный фактор содержат такие нормы права, которые требуют от субъекта правоотношений слишком больших материальных и временных затрат при прохождении разрешительных, регистрационных и иных процедур. Проявляется при регламентации разрешительных и регистрационных полномочий. Указанный фактор диагностируется при анализе требований к заявителю при изучении перечня документов, представление которых необходимо для реализации права, совершения (отказа в совершении) действий уполномоченной стороной.

Юридикo-лингвистическая неопределенность

А) Употребление неустоявшихся терминов.

Неустоявшимися являются термины, содержание которых является неочевидным для неопределенного круга лиц, которому адресован нормативный правовой акт и не используемых в действующем законодательстве.

Б) Употребление двусмысленных терминов. Такие термины имеют двойкий смысл, который может быть определен в зависимости от конкретной ситуации. Например, термин «понуждение».

В) Использование категорий оценочного характера. В качестве примеров можно привести следующие категории: «обоснованные и доступные меры»; «с учетом особенностей»; «запутанный или необычный характер»; «повышенное внимание»; «достаточные основания» и т. д.

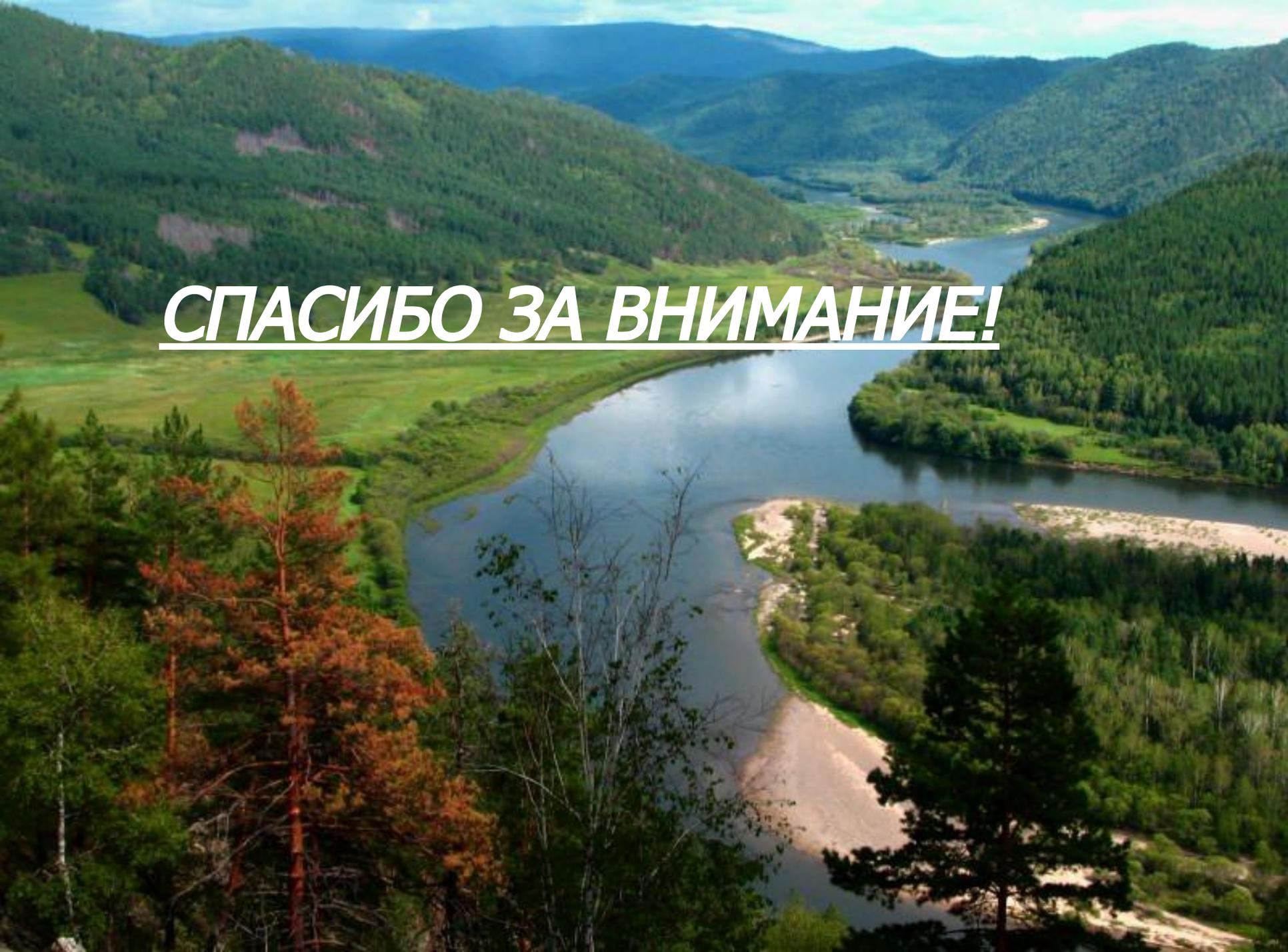
В качестве примера можно привести следующее положение: сотрудник полиции, обращаясь с требованием к гражданину или осуществляя действия, ограничивающие права и свободы гражданина, обязан предъявить служебное удостоверение, кроме случаев, когда такое предъявление невозможно либо неуместно. Использование формулы «кроме случаев, когда такое предъявление невозможно либо неуместно» позволяет не предъявлять служебное удостоверение под надуманным предлогом.

Заключение по результатам экспертизы:

Заключение по результатам экспертизы проекта нормативного правового акта на коррупциогенность является результирующей частью процедуры проведения антикоррупционной экспертизы. В заключении по результатам проведения антикоррупционной экспертизы в обязательном порядке отражаются:

- наименование и вид нормативного правового акта (рабочее наименование проекта нормативного правового акта);
- вывод по результатам оценки нормативных правовых актов на коррупциогенность (выявлены /не выявлены коррупциогенные факторы);
- перечень норм, в которых обнаружены коррупциогенные факторы;
- описание обнаруженных в нормах коррупциогенных факторов со ссылкой на положения Методики, утвержденной Постановлением Правительства Российской Федерации от 26 февраля 2010 г. № 96;
- рекомендации по устранению выявленных коррупциогенных факторов и устранению (коррекции) норм, их содержащих.
- дата и подпись эксперта.

В случае если ведомственными нормативными правовыми актами установлены формы соответствующих заключений, следует руководствоваться ими для фиксации результатов антикоррупционной экспертизы.



СПАСИБО ЗА ВНИМАНИЕ!