Замечания и предложения по проекту Закона Республики Казахстан «Об общественном контроле»

Рассмотрев проект Закона Республики Казахстан «Об общественном контроле» (*далее – законопроект*), с учетом поправок, внесенных в законопроект в ходе обсуждения депутатами Мажилиса Парламента, считаем необходимым отметить следующее.

Вопросы общественного контроля имеют актуальное значение в рамках концепции «Слышащего государства», курса на демократизацию политической системы, широкое вовлечение общественности в процессы управления делами государства.

В Послании Главы государства Касым-Жомарта Токаева народу Казахстана «Казахстан в новой реальности: время действий» от 1 сентября 2020 года Президент Республики Казахстан поддержал институт общественного контроля как альтернативы государственному, отметив необходимость создания соответствующей правовой базы. Им дано поручение разработать и принять Закон «Об общественном контроле», *призванный обеспечить открытость и подотчетность обществу государственных органов и квазигосударственного сектора.*

В указанном Послании были отмечены и основные направления развития, а также формы осуществления общественного контроля.

В частности, было указано на необходимость дальнейшего повышения роли общественных советов, широкого вовлечения в их состав представителей разных социальных групп. Президент Республики Казахстан высказался за то, чтобы бюджеты районов и населенных пунктов проходили общественную экспертизу, в том числе с применением онлайн-опросов, «в отношении общественно значимых расходов на инфраструктурные и социальные инициативы». Отмечена необходимость «жесткого общественного мониторинга» в отношении государственных и частных монополистов, правил их создания, расходования прибыли и т.д.

Рассматриваемый законопроект, в целом, является правовой базой для создания и функционирования в Казахстане института общественного контроля.

Вместе с тем, анализ законопроекта показывает, что он не решает многих стоящих перед данным институтом задач, в том числе даже в рамках, обозначенных в названном Послании Главы государства народу Казахстана 2020 года.

В связи с этим, считаем необходимым высказать по рассмотренному законопроекту замечания и предложения, в том числе относительно его идеологии (*концепции*).

1. Замечания и предложения концептуального характера

1.1. В законопроекте отсутствует четкое и последовательное определение предмета его регулирования, тех общественных отношений, которые должны регулироваться Законом «Об общественном контроле» как самостоятельным законом.

С одной стороны, в преамбуле законопроекта зафиксировано, что он «регулирует общественные отношения, связанные с организацией и осуществлением общественного контроля в Республике Казахстан».

С другой стороны, из абзаца второго пункта 1 статьи 3 законопроекта вытекает, что законопроект регулирует отношения, связанные с осуществлением общественного контроля, по «*остаточному принципу*», то есть «в части, не урегулированной законами Республики Казахстан».

В связи с этим данный законопроект – в представленном виде – не может рассматриваться как полноценная и общая правовая база института общественного контроля.

1.2. Рассматриваемый проект отдельного (*самостоятельного*) закона «Об общественном контроле», состоит всего из 16 статей, многие из которых носят юридико-технический характер или отсылочный (*законодательство об общественном контроле, ответственность, право обжаловать «в соответствии с действующим законодательством и т.д.»*).

При этом многие нормы нормативно избыточны, прямо или косвенно дублируют друг друга. Например, пункт 2 статьи 7 законопроекта предусматривает, что субъекты общественного контроля обязаны: «**соблюдать законодательство Республики Казахстан**» (подпункт 1) и «осуществлять общественный контроль **в соответствии с требованиями настоящего Закона и законодательства Республики Казахстан**». Очевидно, однако, что «соблюдение законодательства» и действие «в соответствии с требованиями законодательства» - суть одно и то же.

Другие нормы той же статьи также, в той или иной мере говорят о «соблюдении законодательства» - о соблюдении мер безопасности, нераспространении персональных данных и т.д.

Основополагающим является вопрос установления четких границ общественного контроля, поскольку использование большого количества исключений для сферы действия Закона (*статья 3*), а также таких «размытых» формулировок как «иные объекты общественного контроля, предусмотренные законами Республики Казахстан» и «особорежимных, режимных объектов» (*подпункт 4) статьи 1*) вызовет у граждан затруднения в установлении их реального перечня и может привести к конфликтам, «противостоянию» общества и органов государственной власти.

Более того, отсутствие четкого перечня разрешенных к осуществлению общественного контроля объектов нарушает установленный Конституцией Республики Казахстан принцип «не допущения вмешательства общественных объединений в дела государства» (*п.2 ст.5 Конституции РК*).

Ряд норм законопроекта сформулирован нечетко, допускается тавтология.

Например, в соответствии с подпунктом 1) пункта 2 статьи 4 законопроекта задачей общественного контроля является «вовлечение граждан Республики Казахстан в процесс общественного контроля». Однако вовлечение в деятельность не может являться задачей самой деятельности.

Таким образом, удельный объем *самостоятельных норм* законопроекта невелик.

Полагаем целесообразным рассмотреть возможность разработки на базе рассматриваемого законопроекта **общего, консолидированного закона об**

общественном контроле, который бы включал в себя нормы о различных формах общественного контроля, которые в настоящее время содержатся в разных законодательных актах, либо устанавливал для них общие принципы правового регулирования (*экологический контроль, общественный контроль в местах лишения свободы, в недропользовании, биобезопасности и т.д.*).

1.3. Неясно соотношение законопроекта с Законом Республики Казахстан от 2 ноября 2015 года № 383-V ЗРК «Об общественных советах».

Одной из задач общественных советов является «организация общественного контроля и обеспечение прозрачности деятельности центральных исполнительных органов и органов местного государственного управления и самоуправления, а также субъектов квазигосударственного сектора» (*подпункт 3) пункта 3 статьи 2 Закона «Об общественных советах»*).

Еще более неясно соотношение законопроекта с Административным процедурно-процессуальным кодексом.

Пункт 4 статьи 2 законопроекта предусматривает, что действие этого закона **не распространяется** на общественные отношения, регулируемые... административным процедурно-процессуальным законодательством Республики Казахстан.

Понятно, когда общественным контролем не может охватываться вынесение судебных решений, постановлений следователя и т.д. Но, по смыслу законопроекта, он направлен на «анализ и оценку актов и решений» государственных органов и учреждений. А они, как правило, принимаются в соответствии с административно-процедурным законодательством. В целом, многие нормы АППК направлены на «достижение баланса частных и общественных интересов в публично-правовых отношениях» (*статья 5*).

1.4. Не вполне понятен смысл самого «общественного контроля». Дефиниция, которая дается в подпункте 1) статьи 1 законопроекта, предусматривает, что «общественный контроль» это деятельность..., «направленная на анализ и оценку **актов и решений объектов общественного контроля** на соответствие общественным интересам».

Из этого определения следует, что речь идет о проверке (*а контроль – это проверка*), **уже вынесенных актов и решений** объектов общественного контроля (*государственных органов и учреждений*). В связи с этим неясно, зачем подробно регламентировать право «посещения территории объектов», использование средств аудиовизуальной техники, видео- и фотосъемки и т.д. Для анализа вынесенных актов и решений это не требуется.

Управленческий процесс, осуществляемый как в государственных, так и квазигосударственных организациях, отличается от процесса производственного. Задача общественного контроля видится не в том, что представители общественности смогут проникать на территорию и в помещения акимата, иного госоргана и т.д., а в том, что гражданское общество могло отслеживать принятые решения и акты, заблаговременно знакомиться с их проектами и, главное, обоснованиями принятых решений.

Критически важным для законопроекта является определение понятия «общественного интереса», поскольку отсутствие конкретики в этом вопросе размывает границы осуществления общественного контроля (*исходя из дефиниций понятий «общественного контроля» и «объектов общественного контроля»*),

предусмотренных подпунктами 1) и 4) статьи 1) и может привести впоследствии к конфликтам между субъектами и объектами (в т.ч. предполагаемыми) общественного контроля.

Примечание: понятно, что «общественный интерес» включает в себя интересы, потребности, ценности (в т.ч. культурные) и принципы, связанные с благополучием общества в целом, а не отдельных лиц или групп. Включает такие вопросы, как безопасность, общественное согласие, здравоохранение, образование, социальное обеспечение, экономическое развитие, экология и др., однако законодательное определение данного понятия в действующем законодательстве чрезвычайно важно в контексте построения нового государственного управления («человекоцентричной» модели государственного управления), в котором общественный интерес должен быть приоритетом при принятии решений.

1.5. В целом, можно отметить, что действующее законодательство предусматривает широкий круг правовых мер участия граждан и организаций во влиянии на органы государственного управления.

Так, в соответствии с пунктом 1 статьи 33 Конституции Республики Казахстан «граждане Республики Казахстан имеют право участвовать в управлении делами государства непосредственно и через своих представителей, обращаться лично, а также направлять индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления». Данное конституционное положение реализуется как прямо, поскольку Конституция имеет прямое действие, так и через нормы других законов.

Рассматриваемый законопроект представляется не расширяющим, а суживающим, ограничивающим возможности граждан по влиянию на принимаемые государственными органами акты и решения. Законопроект формализует, а, возможно, и бюрократизирует формы общественного контроля.

1.6. С другой стороны, такой подход создает риски произвольного вмешательства в деятельность госорганов и организаций. Так, каждый гражданин или группа граждан в любое время смогут требовать проведения общественного контроля. Законопроект, в пункте 5 статьи 12, предусматривает, что «объекты общественного контроля в случаях проведения общественного мониторинга с посещением одного и того же объекта либо по одному и тому же вопросу в течение шести месяцев с момента проведения предыдущего общественного мониторинга имеют право отказать в посещении территории и помещений объекта общественного контроля». Однако, в этом случае непонятно, почему первые «общественные контролеры» должны находиться в преимущественном положении по сравнению с последующими. На основании этой нормы госорган может сам инициировать проведение «общественного контроля» какими-либо заинтересованными лицами, с тем, чтобы отказывать всем иным лицам.

1.7. Смысл развития общественного контроля, обозначенный в послании Главы государства народу Казахстана, состоит в его **обязательности**. Из послания вытекает, что бюджеты (по определенным вопросам) должны проходить обязательную общественную экспертизу, а деятельность «монопольных игроков» - общественный мониторинг.

В представленном же виде законопроект регламентирует не обязательный, а **спорадический**, по сути *случайный* контроль со стороны гражданского общества.

Из законопроекта вытекает, что если какой-то гражданин (*группа граждан*), некоммерческая организация и т.д. выразят намерение проверить деятельность объекта по тому или иному вопросу, то им предоставляется право это сделать в определенных формах. Если же таких «желающих с улицы» не найдется, то общественный контроль не будет осуществлен.

Полагаем, что в законопроекте об общественном контроле акцент должен быть перенесен с прав «общественных контролеров» на обязанность государственных органов и организаций, субъектов квазигосударственного сектора, по вынесению своих актов и решений (*например, бюджетов районов и населенных пунктов*) на обсуждение общественности, на сбор предложений и т.д. В этом, полагаем, и состоит главная идея общественного контроля, которая, к сожалению, не нашла адекватного отражения в законопроекте.

2. Наряду с вышеперечисленными концептуальными замечаниями полагаем необходимым высказать **замечания и предложения по отдельным нормам законопроекта.**

2.1. Законопроект относит к «объектам общественного контроля»— «органы, учреждения исполнительной государственной власти и местного государственного управления, государственные учреждения, не являющиеся государственными органами, субъекты квазигосударственного сектора, организации, являющиеся исполнителями функций центральных и (или) местных исполнительных органов, деятельность которых связана с общественными интересами, а также иные объекты общественного контроля, предусмотренные законами Республики Казахстан».

Полагаем, что более корректным является понимание объектов общественного контроля не как органов, а как деятельности этих органов и организаций.

Кроме того, выражение «органы, учреждения исполнительной государственной власти и местного государственного управления» является юридически некорректным. В данном контексте следует говорить о «центральных и местных исполнительных органах».

2.2. Представляется необоснованным ограничение общественного контроля за деятельностью субъектов квазигосударственного сектора, в частности, за национальными компаниями, входящими в группу Фонда национального благосостояния, только вопросами «государственных социальных и научно-инновационных проектов, национальных проектов, реализуемых за счет бюджетных средств, а также при оказании Фондом национального благосостояния и национальными компаниями, входящими в группу Фонда национального благосостояния, благотворительной помощи».

В Послании Главы государства прямо подчеркивается необходимость общественного контроля (*в форме общественного мониторинга*) за расходами монополистов, за правилами их функционирования и т.д.

2.3. Пунктом 1 статьи 4 законопроекта предусмотрено, что «целью общественного контроля является обеспечение участия граждан Республики Казахстан в управлении делами государства». Между тем, общественный

контроль является *формой* участия граждан в управлении делами государства. Таковое участие не может рассматриваться как самоцель.

Кроме того, целью деятельности является то, на что эта деятельность направлена. А в соответствии с подпунктом 1) статьи 1 законопроекта общественный контроль, как деятельность, направлен на «анализ и оценку актов и решений объектов общественного контроля на соответствие общественным интересам».

2.4. В подпункте 8) статьи 4 одной из задач общественного контроля названо «содействие в реализации прав и законных интересов неограниченного круга лиц». Неясно, о каком «неограниченном круге лиц», как субъекте права, идет речь, и какими правами и интересами этот «круг лиц» обладает? Также непонятно, почему общественный контроль не может содействовать реализации прав и законных интересов определенных лиц?

2.5. В подпункте 4) статьи 5 законопроекта одним из принципов общественного контроля названа «независимость субъектов общественного контроля от неправомерного вмешательства и иного конфликта интересов». Между тем, можно говорить либо независимости от одних субъектов от других (например, субъектов общественного контроля от государственных органов), либо о *защите* от вмешательства.

Кроме того, неясно, что означает «независимость от конфликта интересов» и почему «неправильное вмешательство» названо одним из видов «конфликта интересов»?

2.6. В пункте 3 статьи 6 устанавливается, что группа общественного контроля не может превышать пять человек. Неясно, чем обусловлен такой количественный критерий.

Кроме того, пунктом 1 статьи 9 законопроекта предусмотрено, что общественный контроль осуществляется в формах **общественного обсуждения**. Поскольку общественный контроль осуществляется – согласно законопроекту – субъектами общественного контроля, а группа не может быть более пяти человек, то, из буквального толкования этих норм, следует, что в общественном обсуждении могут принимать участие только члены группы, то есть не более пяти человек.

2.7. В статье 7 законопроекта, как указано выше, права и обязанности субъектов общественного контроля указаны чересчур обобщенно и размыто, многие обязанности дублируют друг друга.

Считаем целесообразным дополнить круг прав субъектов общественного контроля правами на обращение, в связи с осуществлением своих полномочий, к иным лицам и организациям. В частности, направлять материалы, полученные в ходе осуществления общественного контроля, в правоохранительные органы, обращаться к Уполномоченному по правам человека.

Кроме того, необходимо установить, что осуществление общественного контроля не должно приводить к вмешательству в деятельность и созданию препятствий для нормального функционирования государственных органов и иных объектов общественного контроля.

2.8. Статья 14 законопроекта предусматривает, что материально-техническое и организационное обеспечение общественного контроля осуществляется за счет средств субъектов общественного контроля, а также за

счет источников в соответствии законодательными актами Республики Казахстан. Между тем, законодательные акты не предусматривают каких-либо источников финансирования и иного обеспечения общественного контроля. Исходя из общеправовых принципов полагаем корректнее отразить в законопроекте, что обеспечение осуществляется за счет источников, «не запрещенных законодательством Республики Казахстан».

2.9. Статья 15 законопроекта представляет собой, по сути, чисто формальную, отсылочную норму об ответственности. С учетом важности рассматриваемого законопроекта, его большой общественно-политической значимости, считаем целесообразным в данной статье конкретизировать виды нарушений. В частности, злоупотребление правами со стороны субъектов общественного контроля, за воспрепятствование осуществлению общественного контроля со стороны госорганов и других объектов общественного контроля и т.д.

2.10. Подпункт 3) статьи 1 законопроекта раскрывает определение понятия «итоговый документ по результатам общественного контроля», согласно которому ими являются - протокол, заключение, рекомендация, **иные документы**.

Следует отметить, что определения понятиям в законе дается для раскрытия их смысла и значения. Однако, слова «иные документы» в указанном определении наоборот размывают его значение и вызывают неопределенность относительно возможных форм итоговых документов общественного контроля (*кроме протокола, заключения и рекомендации*). Соответственно, это может впоследствии привести к различному толкованию его смысла, что противоречит установленным пунктом 3 статьи 24 Закона «О правовых актах» требованиям к содержанию и стилю изложения текста нормативного правового акта.

В этой связи, в дефиниции, предусмотренным подпунктом 3) статьи 1 законопроекта, полагаем необходимым перечислить все возможные формы документов, которыми оформляются результаты общественного контроля.