

4. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – 2-ге вид., переробл. і допов. – К. : Вид-во “Юрид. думка”, 2012. – 1020 с.

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [уклад. і голов.ред. В. Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.

6. Державотворення і правотворення в Україні: досвід, проблеми, перспективи / Ю. С. Шемшученко, О. В. Скрипнюк, І. О. Кресіна та ін. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. – 632 с.

7. Економічна енциклопедія. Т. 1. А (абандон) – К (концентрація виробництва) / редкол. : Б. Д. Гаврилишин, С. В. Мочерний (відп. ред.), О. А. Устенко (заст. відп. ред.) та ін. – К. ; Тернопіль : ВЦ “Академія”: Акад. нар. госп-ва, 2000. – 864 с.

*Шморгун О. С.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри господарського права
Київського національного
університету технологій та дизайну*

ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО ОЧИЩЕННЯ ВЛАДИ»

У науковій літературі немає єдиного визначення поняття «люстрація». Серед практиків і науковців залишається нез’ясованою сутність правової природи цього інституту

У зазначених керівних принципах (резолуції Парламентської Асамблеї Ради Європи (ПАРЕ, Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод) передбачено, що люстрація «може бути використана тільки для усунення або суттєвого зменшення загрози, яку становить суб’єкт люстрації, створення життєздатної вільної демократії шляхом використання суб’єктом службового становища з метою порушення прав людини або блокування процесу демократизації». Таким чином, люстрація не може бути викори-

стана для покарання, відплати або помсти; покарання може бути застосоване тільки за минулу злочинну діяльність на основі кримінального законодавства та відповідно до процедур і гарантій кримінального переслідування.

Одним із основних недоліків інституту люстрації як засобу побудови сильної демократичної правової держави є колективна, а не індивідуальна форма відповідальності за неправомірні дії чи шкоду. У результаті несправедливо можуть бути покарані особи за принципом взаємозв'язку, а не за особисту провину. Таким чином, порушується основоположне право на справедливий судовий розгляд та індивідуальні свободи, що властиві правовій державі. Також в умовах політичного тиску на судову владу, що породжує вибірковість правосуддя, люстрація може стати привабливим інструментом у політичній боротьбі та зведенні особистих рахунків. Завжди існувала та існує висока ймовірність політичної маніпуляції люстрацією. Політики можуть використовувати люстрацію як засіб дискредитації своїх конкурентів перед електоратом. Тож головна проблема полягає в тому, що опозиція після приходу до влади вживає відповідні заходи. За певних умов це призводить до циклу ескалації процесу люстрації, а початковий імпульс щодо її обмеження втрачає силу

Крім того, в процесі люстрації для багатьох осіб, які мають належну кваліфікацію та цінний практичний досвід роботи, забороняється доступ до державної служби. Як наслідок, виникає брак досвідчених кадрів, результатом чого може стати непрофесіоналізм суб'єктів політики та державного управління.

З юридичної точки зору основними недоліками люстрації є: суперечність принципу презумпції невинуватості – одного із головних принципів організації та функціонування судової влади в демократичній державі, адже громадянин повинен доводити свою непричетність до неправових дій або попереднього недемократичного режиму; політичне, а не кримінальне переслідування особи, що є грубим порушенням конституції будь-якої демократичної держави, оскільки обмеження за ознаками політичних, релігійних та інших переконань категорично заборонені; політична відповідальність особи, яка передбачає заборону професійної діяльності, суперечить конституційному праву людини на працю.

Доволі поширеною є думка про те, що проведення люстрації забезпечує швидке подолання корупції, але так думка є досить хибною.

«16» жовтня 2014 року набув чинності Закон України «Про очищення влади» (далі – Закон).

Відповідно до ч.1 статті 1 Закону очищення влади (люстрація) - це встановлена Законом або рішенням суду заборона окремим фізичним особам обіймати певні посади (перебувати на службі) (крім виборних посад) в органах державної влади та органах місцевого самоврядування.

Згідно ч. 3 статті 1 Закону України «Про очищення влади» протягом десяти років з дня набрання чинності цим Законом посади, щодо яких здійснюється очищення влади (люстрація), не можуть обіймати особи, визначені ч. ч. 1, 2, 4 та 8 ст. 3 цього Закону, а також особи, які не подали у строк, визначений цим Законом, заяви, передбачені ч. 1 ст. 4 цього Закону. Зазначені положення Закону порушують принцип індивідуального підходу (адже до всіх осіб уніфіковано застосовується один і той же проміжуток часу) а також необхідність поступового зменшення строку.

Відповідно до п. п. 3, 7, 8 ч. 1 статті 3 Закону заборона, передбачена ч. 3 ст. 1 цього Закону, застосовується до осіб, які обіймали сукупно не менше одного року посаду (посади) у період з 25.02.2010 по 22.02.2014 Генерального прокурора України, його першого заступника чи заступника; керівника, заступника керівника самостійного структурного підрозділу центрального органу (апарату) Генеральної прокуратури України; керівника, заступника керівника територіального (регіонального) органу прокуратури України.

Виходячи з вимог п. 2 Прикінцевих та перехідних положень Закону, впродовж десяти днів з дня набрання чинності цим Законом керівник органу (орган), до повноважень якого належить звільнення та/або ініціювання звільнення з посади осіб, до яких застосовується заборона, зазначена в ч. 3 статті 1 цього Закону, на основі критеріїв, визначених ч. 1 статті 3 цього Закону, на підставі відомостей, наявних в особових справах цих осіб, звільняє цих осіб з посад або надсилає керівнику органу (органу), до повноважень якого належить звільнення з по-

сади таких осіб, відповідні документи для їх звільнення не пізніше ніж на 10 робочий день з дня отримання таких документів. На виконання вимог Закону проведення формальної люстрації без звинувачень про вчинення чи інших дій (бездіяльності) звільнені з системи прокуратури досвідчені, авторитетні працівники Генеральної прокуратури України, прокурори районів, областей.

Під дію ст. 3 Закону попали особи, дії яких не нанесли шкоди демократії, правам людини. При цьому особи, які попали під люстрацію, не мають можливості довести, що незважаючи на посаду, яку вони займали, вони не брали участь в будь яких порушеннях прав людини і не вживали антидемократичні заходи.

Ряд положень Закону підміняють індивідуальний підхід колективною відповідальністю

Ст. 5 Закону передбачає, що «органом уповноваженим на забезпечення проведення перевірок, передбаченої цим Законом є Міністерство юстиції України» Це положення порушує принцип незалежності, відповідно до якого має створюватись окремий рівновіддалений від усіх влади орган.

Стаття 43 Конституції України визначає, що кожний має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується.

Держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб.

Громадянам гарантується захист від незаконного звільнення.

Відповідно до статті 38 Конституції України громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування.

Стаття 55 Конституції України визначає, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

Відповідно до ч. 2 статті 61 Конституції юридична відповідальність особи має індивідуальний характер.

Наведені конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені (стаття 64 Конституції України).

Стаття 24 Конституції України визначає, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Законом України «Про очищення влади» передбачено, що люстрація ґрунтується на принципах верховенства права та законності; презумпції невинуватості; індивідуальності відповідальності та гарантування права на захист. Фактично звільнення працівників прокуратури з посад відбулося не за порушення тих чи інших вимог Закону, а за лише перебування на посаді, чим порушені наведені вище конституційні приписи та гарантії, а також принципи проведення люстрації.

Люстрація повинна бути спрямована тільки проти осіб, які відіграли важливу роль у вчиненні серйозних порушень прав людини.

Під дію ст. 3 Закону попали особи, дії яких не нанесли шкоди демократії правам людини. При цьому вони не мають можливості довести, що незважаючи на посаду, яку вони займали, вони не брали участь в будь яких порушеннях прав людини і не вживали антидемократичні заходи.

Разом з вищезгаданою відсутністю індивідуального підходу та штучним розширенням критеріїв застосування люстрації ці положення порушують право на працю, гарантоване Конституцією України.

Припинення публічної служби є видом юридичної відповідальності, тому зазначені положення Закону змішують поняття люстрації та можливість притягнення до відповідальності осіб, вина яких встановлена.

Порушуються вимоги ст. 22 Конституції України, зміст якої не дозволяє звужувати обсяг існуючих прав і свобод людини новими законами.

Переважна кількість звільнених працівників не допускали випадків порушення вимог Конституції України, Законів України, прав чи свобод інших громадян та не вчиняли жодних незаконних дій стосовно учасників масових акцій мирного протесту у листопаді 2013 – лютому 2014 років, не сприяли незаконному застосуванню Законів України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» від 29 січня 2014 року № 737-VII, «Про недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань, та визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України» від 21 лютого 2014 року № 743-VII.

Звільнення працівників проведено з порушеннями зазначених підстав протирічить ст.3 Конституції України та призвело до порушення конституційних принципів рівності громадян перед законом та індивідуального характеру юридичної відповідальності, порушили їх Конституційні права на працю і доступ до державної служби.

Відповідно до ст. 8 Конституції в Україні визнається і діє принцип верховенства права.

Конституційні права та свободи людини і громадянина є безпосередньо діючими. Вони визначають цілі і зміст законів та інших нормативно-правових актів, зміст і спрямованість діяльності органів законодавчої та виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і забезпечуються захистом правосуддя.

Пленум Верховного Суду України в п. 12 постанови від 01.11.1996 № 9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя", роз'яснив, що оскільки Конституція України, як зазначено в її статті 8, має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії, суди при розгляді конкретних справ мають оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акта з точки зору його відповідності Конституції і в усіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії. Судові рішення мають ґрунтуватись на Конституції, а також на чинному законодавстві, яке не суперечить їй.

Згідно із п. п. 2 п. 2 суд безпосередньо застосовує Конституцію у разі коли закон, який був чинним до введення в дію Конституції чи прийнятий після цього, суперечить їй. Виходячи з наведеного підлягають застосуванню саме норми Конституції України, які мають вищу юридичну силу порівняно з приписами Закону України «Про очищення влади».

У зв'язку з цим, норми зазначеного Закону не можуть бути підставою для звільнення з посад.

Положення Закону передбачає можливість оскарження люстрації в судовому порядку .Проте Законом прямо не передбачені:

- а) процедурні гарантії
- б) ведення публічного реєстру
- в) призупинення адміністративної процедури на час судового розгляду.

Відповідно цим порушується цілий ряд прав людини і в першу чергу право на справедливий суд.

Як наслідок усі справи про незаконність застосування люстрації у державі зупинені. Не розглядають на протязі більше 2-х років.

Відповідно до вимог Закону (п. 2 ст. 1) під люстрацію підпадають три категорії осіб, які своїми діями здійснювали заходи спрямовані на:

- узурпацію влади президента України Віктором Януковичем;
- підриг основ національної безпеки і оборони України;
- протиправне порушення прав і свобод людини.

Виходячи з наведеного, яку б посаду не обіймала особа за часів Януковича- якщо у її діях не має зазначених правопорушень вона не підлягає люстрації. Якщо ж вчинено якийсь з перелічених злочинів то спочатку вирок щодо неї повинен набрати законної сили.

Наведене дискредитує процес люстрації і все більш очевидною стає проста теза: не можна захищати права людини в рамках молодій демократії методом, який сам створює загрозу і для верховенства прав і для прав людини.