Обсуждаем законопроект о госуслугах

Нестеров А. В.

Профессор Высшей школы экономики, д.ю.н., аккредитованный при Минюсте РФ эксперт по антикоррупционной экспертизе

Начать статью приходится необычным образом, т. к., хотя 28 августа 2009 г. было официально объявлено о появлении очередного нового законопроекта, посвященного государственным услугам «Об общих принципах организации предоставления государственных (муниципальных) услуг и исполнения государственных (муниципальных) функций» научная общественность не смогла с ним познакомиться в Интернете даже 10 сентября. Это говорит о том, что тринадцатая статья рассматриваемого законопроекта (Законопроекта) не соблюдена проектировщиками Законопроекта, а также не соблюдено одно из требований ФЗ РФ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов». Но в России еще можно достать законопроекты неофициально.

Необходимо сразу отметить, что рассматриваемый Законопроект самый лучший из всех предыдущих подобных проектов. Однако и он обладает множеством как внутренних, так и внешних противоречий, неопределенностями используемых понятий и явных правовых пробелов.

Так как Законопроект фактически регулирует только административные властные услуги (услуги детских садов, школ, здравоохранения и некоторые другие он не регулирует), то поэтому назовем их, коротко, властными услугами. В перечень родов таких услуг входят действия администраций федеральных и региональных органов исполнительной власти, а также местного самоуправления по принятию *административных решений* и совершению юридически значимых действий. В частности, в виде выдачи гражданам (физическим лицам) и их организациям разрешений на осуществление определенного вида деятельности и/или конкретных действий, регистрации актов, документов, прав, объектов, издания индивидуальных правовых актов и т. п. При этом в Законопроекте не говорится о принятии юридически значимых решений.

К административным властным функциям Законопроект относит действия по организации и проведению проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

Таким образом, в Законопроекте смешиваются два принципиальных правовых понятия правообеспечения граждан и их организаций, и правоприменение при осуществлении властных контрольных (надзорных функций). Может быть, для придания Законопроекту лаконичности, это имеет смысл, но только для однородных правовых понятий. Между властными услугами и властными функциями различий больше, чем сходства. Властные функции регламентируются административными регламентами, а властные услуги – стандартами. Однако в отличие от регламентов (нормативный правовой акт), стандарты только нормативные документы. Смешение данных правовых понятий происходит из советского права, где ГОСТы были нормативными правовыми актами. Но в международном праве и в правовых государствах, стандарты не являются таковыми. Поэтому стандарт властной услуги не может быть частью административного регламента [1].

Центральным понятием Законопроекта является административное действие – «процесс исполнения должностных обязанностей должностными лицами, государственными служащими, муниципальными служащими, работниками многофункциональных центров и уполномоченных организаций». Таким образом, властные действия делегированы работникам уполномоченных организаций, а сами эти организации могут быть коммерческими организациями и осуществлять платные властные услуги.

Здесь проектировщики смешивают понятия действия с процессом действия, а ведь действие заключается во взаимодействии лица, предоставляющего услугу с лицом, получающим услугу. При этом лицо, предоставляющее властную услугу, исполняет свои должностные обязанности, а не выполняет операции в соответствии с установленным стандартом на процесс предоставления властной услуги. А это будет приводить к тому, что руководитель исполнителя не сможет проконтролировать процесс предоставления властной услуги, ни получатель властной услуги не сможет доказать, что она выполнена не качественно [2].

Судя по Законопроекту между властными услугами и властными функциями нет ни правовых, ни технологических отличий. Естественно возникает вопрос, если технологически предоставление властных услуг не отличается от исполнения властных функций, то зачем вводить дополнительное правовое понятие – стандарт? Проще все выполнять по регламенту, как это фактически и прописано. Почему появилось слово «стандарты»? Мы уже давали ответ на данный вопрос, как в научных журналах, так и в предложениях в МЭРТ. К сожалению, мы не увидели, ни ответа, ни реакции проектировщиков.

Чиновник вынужден учитывать права граждан и их организаций в соответствии с Конституцией РФ, но при этом он хочет все оставить, как есть, или не умеет что-то менять. Весь мир применяет стандарты, как инструмент добровольного консенсуса власти и субъектов права, а регламенты, как законодательно установленные ограничения для субъектов права. Взаимодействие чиновника и заинтересованного субъекта при правообеспечении носит принципиально иной правовой характер, чем при государственном контроле (надзоре). Поэтому нужны стандарты.

Кроме того принципы стандартизации подразумевают совместимость, унификацию и взаимозаменяемость, что позволяет создавать электронные технологии властных услуг в разных ведомствах и организациях, которые работают совместно на «одно окно». В Законопроекте же только происходит манипуляция данными словами без закрепления за ними единственных значений.

В Законопроекте также заменено понятие «стандарта на процесс предоставления властной услуги», на понятие «стандарта предоставления властной услуги». Однако стандартизируется процесс предоставления услуги, а не предоставление услуги.

Следующим некорректным понятием является административная процедура, которая рассматривается как совокупность взаимосвязанных административных действий, направленная на достижение результата, предусмотренного административным регламентом предоставления властной услуги. Если исходить из теории технологических процессов, то существуют элементарные единицы технологии – операции и их описания – процедуры. Если же административное действие – это некий процесс, то, тогда сущностью властной услуги также является процесс. Кроме того, как известно в праве, услуга не имеет результата. Если же хочется использовать слово «конечный результат», то тогда в качестве результата выступает «процесс предоставления услуги». Поэтому процедура не может состоять из совокупности действий (процессов), а регламент – может состоять из процедур.

В соответствии с Законопроектом административное действие (процесс) выполняется конкретным лицом и не направлено на результат, а их совокупность (процесс) выполняется органом (организацией) и направлено на результат. При этом сама совокупность этих процессов, необходимых для получения результата, описана в регламенте.

То, что получает получатель услуги на руки, не является результатом, а только документом, в котором зафиксировано юридически значимое решение властной администрации (так называемый результат). В случае потери данного документа его можно восстановить. Результат (в материально-вещественном смысле) может быть отчужден и безвозвратно утрачен. Информация, зафиксированная в официальном документе, не отчуждается и не теряется.

В Законопроекте есть много логических противоречий, например, к получателю властных услуг относятся субъекты, имеющие права на их получение, но получение информации о властной услуге в соответствии со статьей 7 Законопроекта могут только получатели. Таким образом, заинтересованный гражданин, который не знает своих прав, не может даже узнать о них. Поэтому можно утверждать, что правовое положение субъекта, заинтересованного в получении властных услуг, в Законопроекте четко не установлено.

Понятие конечного результата властной услуги определяется как выдача некоторого разрешения, а если получателю будет отказано, то будет ли получатель считаться получателем, а отказ – результатом. При этом продуктом власти является процесс выдачи, а не сама выдача документа с положительным или отрицательным решением. Отметим, что можно указать и на третий вариант, в частности это случай, когда невозможно выполнить операции в соответствии с технологией в установленные сроки. Данную неопределенность (коррупциогенный фактор) законопроектировщики не учли и переложили в руки чиновников, которые смогут ей воспользоваться.

Вызывает недоумение, почему среди принципов в статье 3 Законопроекта нет принципа бесплатности предоставления властных услуг гражданам, ведь они уже заплатили налоги и тем самым оплатили властные услуги? Другое дело, когда для организаций предусмотрены платные властные услуги.

Почему принцип единства требований к предоставлению властных услуг касается только территории, но отсутствуют получатели услуг. В другой части Законопроекта вводится норма, по которой получатели фактически дифференцируются по материальному состоянию. Тем, у кого есть деньги, будут предоставляться властные услуги быстрее, т. е. вне очереди, что не будет стимулировать исполнителей на повышение мифического качества. Если Россия позиционирует себя как правовое и социальное государство, то подобных норм в законодательстве не должно быть. Надо уменьшать время процесса выполнения административных действий в целом, а не для привилегированной части населения.

Если проектировщики вводят правовое понятие платные государственные услуги, то они должны сказать, что получатели покупают эти публичные услуги, а стало быть, вступают в договорные отношения с государством или его представителем. Данные отношения должны быть закреплены в договоре о предоставлении таких услуг, а государство должно дать гарантии возмещения убытков в случае предоставления непригодной или некачественной услуги.

Среди прав получателей властных услуг выделено досудебное рассмотрение жалоб и внесудебное рассмотрение претензий в *процессе получения властных* услуг. Таким образом, проектировщики считают, что не только «результат» интересен получателю властной услуги, но и процесс взаимодействия, как «вежливое и оперативное обслуживание». Здесь возникает вопрос. Предоставляются ли властные услуги, или обслуживаются получатели или они получают «результат»?

Теперь по существу пункта 6 статьи 5. Данная норма обладает неопределенностью в части слов «досудебное» и «внесудебное» рассмотрение. Кроме того, необходимо определить многозначное слово «претензия». В этой связи отметим, что статья 28 Законопроекта введена не зря, т. к. удовлетворенность от деятельности административной власти у граждан очень низкая. Поэтому и появилась статья о защите прав граждан при получении властных услуг. Получается, что надо не повышать качество (его просто нет), а защищать граждан от бракоделов. Граждане могут образовывать общественные объединения получателей властных услуг. При этом только данные объединения могут обращаться в органы прокуратуры, с просьбой принести протесты о признании актов административных властных органов недействительными актами. Также данные объединения могут обращаться в суды в защиту прав неопределенного круга получателей властных услуг.

Кроме того, в статье 12 Законопроекта имеется положение о структуре административного регламента, в частности в него входит порядок обжалования действий (бездействий) и *решений* исполнителей предоставляющих властные услуги. Таким образом, административное действие может быть не только процессом, но и решением.

Словосочетание «качество государственных и муниципальных услуг» упоминается в Законопроекте, наверное, чаще всех. Это говорит о том, что проектировщики считают качество властных услуг очень важным. Однако нигде его не определяют, что говорит о том, что фактически оно является второстепенным и самоочевидным. На самом деле, гражданам совсем не интересно мифическое качество, которое нельзя проверить, и тем более доказать, что оно было нарушено в процессе выполнения какого-либо административного действия. Как можно нарушить процесс процесса, да еще не направленного на «результат»?

Другое дело, пригодность (объективное качество) процесса предоставления властной услуги. Пригодность данного процесса устанавливается в стандарте на процесс предоставления властной услуги в виде конкретных проверяемых требований к технологическим операциям. Более того, пока не будет установлен, безусловно заканчивающийся алгоритм, реализованный в технологии, электронное предоставление властных услуг будет просто, невозможно.

Косвенно в Законопроекте раскрывается качество властных услуг в статье 27, в частности предметом мониторинга качества является удовлетворенность получателей властных услуг их качеством и доступностью. Очень странная норма. Следующее положение более определенное. Оно подразумевает соблюдение нормативных правовых актов, в том числе административных регламентов, а стало быть, и стандартов властных услуг. Таким образом, необходимо говорить не о качестве, а о коррекции неисполнения или ненадлежащего исполнения возложенных на исполнителей обязанностей (предоставления властных услуг).

Норма, устанавливающая взимание платы за властные услуги сверх государственной пошлины обладает неопределенностью, которая позволяет ее трактовать неоднозначно. В частности плату за расходуемые материалы при копировании или распечатки информации можно взимать, но сами эти операции должны быть бесплатными, т. к. они входят в операции по властной услуге и финансируются из бюджета. Создание и содержание публичных информационных властных систем финансируется из бюджета и поэтому доступ к данной информации должен быть бесплатным. Недопустимо взимание платы за сокращение сроков в соответствии с административными регламентами по вышеприведенным соображениям, кроме того данное положение не пройдет антикоррупционную экспертизу. Широко известна коррупционная практика организации побочных структур, которые фактически легально за большие деньги ускоряют процесс прохождения документов.

Если Россия считает себя социальным государством, то к безвозмездным властным услугам должны быть присоединены услуги для общественных организаций. Платные властные услуги могут предоставляться только коммерческим структурам, в том числе индивидуальным предпринимателям и организациям, представляющим и отстаивающим законные коммерческие (профессиональные) интересы, потому что данные субъекты проявляют коммерческий интерес к властным услугам.

Самым противоречивой нормой является третья глава о стандартах властных услуг. Нельзя устанавливать требования к субъективным свойствам получателей властных услуг, т. к. качество продукта власти субъективно оценивает их получатель. Можно установить требования к объективно измеряемой пригодности властных услуг, в частности, к показателям времени ожидания, срокам исполнения, доступности, формам документов, возможности получения интерактивного доступа к публичной и частной информации, времени ответа на вопросы и запросы, наличию консультативной службы, количеству отказов и их причинам, количеству жалоб (рекламаций), срокам и результатам реагирования на них. Отдельно необходимо устанавливать требования к помещению, в которых осуществляется взаимодействие операторов и получателей властных услуг, в частности к площади, местам ожидания, состоянию воздуха и средствам доступа в помещение людей с ограниченными возможностями.

Если же при предоставлении властных услуг конституционные права граждан будут, по их мнению, нарушены, то Гражданский кодекс РФ позволяет обращаться в суд с иском о возмещении материального вреда, в частности, по [ст. 1069](http://www.consultant.ru/popular/gkrf2/4_66.html#p4510) «Ответственность за вред, причиненный государственными органами, органами местного самоуправления, а также их должностными лицами».

Однако перед тем, как обратиться в суд, необходимо в судебном порядке признать действия властного (государственного) органа или должностного лица незаконными, т. е. установить противоправность действия (бездействия) государственного органа или чиновника ([ст. 256 ГПК РФ](http://www.consultant.ru/popular/gpkrf/8_28.html#p1964)).  В соответствии со ст. 249 ГПК РФ обоснованность своего бездействия (действия, решения) обязан доказывать государственный орган, однако гражданину лучше представить документальные свидетельства факта нарушения, чтобы суд мог установить степень данного нарушения конституционных прав. При этом представитель властного органа, будет доказывать обратное, и ссылаться на административный регламент. Поэтому, если административный регламент будет составлен так, что чиновник оказывается всегда прав, то это говорит о том, что данный нормативный правовой акт можно оспорить в суде, как несоответствующий Конституции РФ. Кроме того, если чиновник указывает на большую загруженность, то это не является основанием для нарушения прав граждан. Хроническое бездействие (затягивание сроков выполнения властной услуги сверх установленных сроков) необходимо рассматривать как коррупционные проявления либо исполнителя, либо руководителя исполнителя, так как всегда оказывается, что можно ускорить решения вопроса с помощью некоторой коммерческой структуры.

В этой связи Законопроект дает большую свободу чиновникам в манипулировании требованиями административного регламента (стандарта предоставления властных услуг), с целью не допустить получение доказательственной базы нарушения процесса предоставления властной услуги. В Законопроекте нет такого основополагающего понятия.

В заключении остановимся на последнем методологическом замечание по используемым понятиям в Законопроекте. Вторая статья «Основные понятия, используемые в настоящем Федеральном законе» на самом деле должна быть дефинитивным положением, в котором должны быть приведены правовые (легитимные) термины и их дефиниции, т. е. однозначные определения используемых терминов (однозначных слов). Понятия же относятся к умственным объектам.

К сожалению, в Законопроекте отсутствует объект и предмет правового регулирования, а статья, посвященная сфере действия Законопроекта, не заменяет данный правовой пробел.

Выводы. На наш взгляд, некоторые положения Законопроекта не соответствуют некоторым правовым положениям правовой доктрины России (правовым принципам), Конституции РФ, ФЗ РФ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов», а также легальным правилам юридической техники, обладают рядом принципиальных, методологических, методических, логических недостатков, и поэтому Законопроект требуется доработать. Кстати, легитимных правил юридической техники в России не существует, как впрочем, и законодательства, посвященного нормативным правовым актом, поэтому неудивительно, что законопроекты обладают, как правовыми, так и логическими недостатками.

Литература

1. Нестеров А. В., Андреева Е. И. Регламенты: теория и практика. – М.: РТА, 2008. – 140 с.

2. Нестеров А. В. Сервис и услуги: комплексный подход. – М.: ВШЭ, 2007. – 150 с.