



ЭКСПЕРТНОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ

г. Казань

27 декабря 2008

г.

Объект независимой экспертизы: проект Административного регламента исполнения Министерством юстиции Российской Федерации (далее – Минюст России) государственной функции по принятию в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, решения о государственной регистрации некоммерческих организаций, в том числе отделений международных организаций и иностранных некоммерческих неправительственных организаций, общественных объединений, политических партий, торгово-промышленных палат, иных юридических лиц, решения о внесении сведений о филиалах и представительствах международных организаций, иностранных некоммерческих неправительственных организаций в реестр филиалов и представительств международных организаций, иностранных некоммерческих неправительственных организаций (далее - Административный регламент)

Основание проведения независимой экспертизы: п. 35 Постановления Правительства РФ «О порядке разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций (предоставления государственных услуг)».

Повод для проведения независимой экспертизы: размещение 28 ноября 2008 г. проекта Административного регламента на официальном сайте Министерства юстиции РФ (<http://www.minjust.ru/index.php?id4=74>).

Экспертная комиссия: к.ю.н., председатель Межрегиональной ассоциации правозащитных организаций «АГОРА» (МАПО «АГОРА») Чиков Павел Владимирович, правовой аналитик МАПО «АГОРА», адвокат Ахметгалиев Рамиль Хайдарович, юрист МАПО «АГОРА» Шарапов Ильнур Ильгизович.

ИССЛЕДОВАНИЕ И ВЫВОДЫ:

Комментарии к п. 2 Проекта Административного регламента.

В данном случае в ниже приведенный список не вошли общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации. В соответствии со ст. 15 Конституции РФ они являются составной частью правовой системы Российской Федерации. Необходимость прямой ссылки на международные нормы вызвана и тем, что они занимают особое место в системе правовых норм Российской Федерации. Конституционный Суд в Определении от 3 июля 1997 г. по запросу Московского областного суда (ВКС РФ. 1997. N 5. С. 33) пришел к выводу согласно которому в случае противоречия какой-либо нормы общепризнанным принципам и нормам международного права при рассмотрении конкретных дел надлежит применять правила соответствующих международных актов. Кроме того, здесь же следует отдельно привести ссылку на Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, которая ратифицирована Российской Федерацией (Федеральный закон от 30 марта 1998 г. N 54-ФЗ "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней"). Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении от 10 октября 2003 года, N5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" разъяснил, что Российская Федерация как участник Конвенции о защите прав человека и основных свобод **признает юрисдикцию Европейского Суда по правам человека обязательной** по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней в случае предполагаемого нарушения Российской Федерацией положений этих договорных актов. Поэтому **применение вышеназванной Конвенции должно осуществляться с учетом практики Европейского Суда по правам человека** во избежание любого нарушения Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Конвенция в статьях 9 и 11 закрепляет право на свободу мысли, совести и религии, и право на свободу объединений. В соответствии с этими нормами Свобода исповедовать свою религию или убеждения подлежит лишь ограничениям, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах общественной безопасности, для охраны общественного порядка, здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц. Право на свободу объединений не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. В данном случае указанные в этой Конвенции «ограничения» подразумевают под собой действия и решения государства в лице должностных лиц и государственных органов. В деле Church of Scientology Moscow v. Russia (Сайентологическая церковь г. Москвы против России, N18147/02) Европейский суд по правам человека

подчеркивает, что **«возможность общественного объединения действовать в качестве юридического лица является одним из наиболее важных аспектов свободы объединений»**.

Таким образом, предлагаем ниже приведенный список правовых норм дополнить (начать) с формулировки:

«Общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации;

Конвенцией о защите прав человека и основных свобод»

Комментарии к разделу «Общие положения».

Принимая во внимание, что регистрация религиозных и некоммерческих организаций, политических партий и общественных объединений в качестве юридических лиц является важнейшим элементом реализации права на свободу объединения, закрепленного в Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Конституции РФ, учитывая, что ограничение такого права возможно лишь в строго определенных случаях, необходимых в демократическом обществе и в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц дополнить данный раздел пунктом, устанавливающим общие принципы осуществления государственной функции: принципы законности, невмешательства и добросовестности, и раскрыть содержание данных принципов, применительно к данной сфере.

Принцип законности. Действия и решения уполномоченных должностных лиц Минюста России и его территориальных органов должны быть законными, обоснованными и мотивированными, приниматься в строгом соответствии с нормативными актами, указанными в п. 2 настоящего Административного регламента и требованиями настоящего Административного регламента. Нарушение норм настоящего регламента и законодательства может повлечь признание в установленном законом порядке действий (бездействий) и решений уполномоченных должностных лиц Минюста России и его территориальных органов незаконными и необоснованными.

Принцип невмешательства в их деятельность некоммерческих организаций и общественных объединений. Уполномоченные должностные лица Минюста России и его территориальных органов не вправе ограничивать право на свободу объединений и право на свободу религии по формальным основаниям, а только в интересах национальной безопасности и общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, для охраны здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц.

Презумпция добросовестности. Организация с момента создания считается действующей добросовестно. Цель исполнения государственной функции уполномоченными должностными лицами Минюста РФ и его территориальных органов является содействие организациям в реализации их права на регистрации в качестве юридического лица.»

Комментарии к главе «Перечень оснований для отказа в исполнении государственной функции»

Аналогичные требования по оформлению документов содержалось и в прежнем Административном регламенте. Анализ практики деятельности органов росрегистрации показал, что значительная доля решений об отказе в регистрации организаций в качестве юридических лиц, а также изменений, вносимых в учредительные документы, принята по тем основаниям, что не соблюдены те или иные формальные требования Административного регламента, а именно непрошитошь, непрономерованность, ошибка в указании тех или иных сведения (например, в разделе о паспортных данных по ошибке вместе слово «ОВД» указано «УВД», ошибка в одной букве при написании фамилии и т.п.)

Однако, в соответствии с федеральным законодательством отказ допустим, если документы не соответствуют требованиям этих федеральных законов. Дополнительные требования для отказа не могут устанавливаться ведомственными актами. Даже если таковые имеются, то они не могут служить основанием для отказа.

В то же время в ряде регионов Российской Федерации на основе письма Росрегистрации от 11 августа 2006 года «Обобщение практики»: *«По результатам рассмотрения представленных на регистрацию документов Федеральная регистрационная служба и ее территориальные органы вправе принять решение либо о государственной регистрации некоммерческой организации либо об отказе в регистрации. Возвращение документов на доработку действующим законодательством не предусмотрено, поэтому если в документах имеются несущественные нарушения, то они могут быть исправлены представителями некоммерческой организации без возвращения на доработку»* сложилась позитивная практика исправления вышеназванных недостатков представителями организации без возвращения документов на доработку и без отказа в государственной регистрации по формальным основаниям. Данная практика существует и сейчас в органах Минюста РФ.

В связи с этим мы предлагаем нормативно закрепить сложившуюся практику по устранению недостатков и отдельно регламентировать ее в данном документе:

- предусмотреть случаи и условия исправления недостатков;
- порядок уведомления, предложения представителям организации устранить недостатки;
- сроки и порядок устранения недостатков.

Необходимость регламентации данной процедуры вытекает из принципа добросовестности деятельности организаций и содействия им в реализации их права на регистрации в качестве юридического лица.

Комментарии к главам «Рассмотрение представленных документов», «Принятие решения о государственной регистрации или

об отказе в государственной регистрации»

Аналогичные положения прежнего Административного регламента, а также анализ практики органов росрегистрации выявил наличие фактов злоупотреблений, которые выразились в следующем.

Так, организация подав документы для регистрации, получила отказ в регистрации с ссылкой на нарушение тех или иных норм. Устранив нарушения только в этой части, она повторно подает документы, устранив именно те нарушения, на которые и было указано в отказе регистрации. Данная процедура предусмотрена федеральным законодательством. Однако, получив документы на регистрацию повторно органы росрегистрации вновь отказывали в регистрации с указанием на нарушения, которые могла выявить при первой подаче документов и которые организация не исправляла после первого отказа в регистрации, так как на их наличие не было указание. Например, организация подает документы на регистрацию, в которых имеются 5 нарушений. Органы росрегистрации отказывая в регистрации в первый раз указывают только на одно нарушение и предлагают устранить это нарушение и подать документы повторно. Организация устранив это одно нарушение подает документы в остальной части в неизменном виде и получает вновь отказ в регистрации уже по второму нарушению. Фактически в данном примере организации может быть отказано в регистрации 5 раз подряд. Для организаций такие действия и решения приводят не только к временным затратам, но и материальным, ведь при каждой подаче документов оно вновь обязана уплатить госпошлину. Такие действия органов регистрации противоречат общим принципам, указанным выше, а также требованиям законодательства. В связи с этим, в целях недопущения аналогичных нарушений органами Минюста РФ считаем необходимым предусмотреть в Административном регламенте следующие требования:

- уполномоченные должностные лица Минюста РФ и его территориальных органов обязаны рассмотреть все представленные на регистрацию документы в полном объеме;
- в случае отказа в государственной регистрации должностные лица обязаны выявить и указать в решении об отказе в государственной регистрации все имеющиеся нарушения и недостатки;
- в случае обнаружения при повторной подаче организацией документов на государственную регистрацию нарушений и недостатков, которые имелись в первоначальном комплекте документов, но не были выявлены и на необходимость их устранения не указывалось органами регистрации ранее, то соответствующее должностное лицо несет персональную ответственность (дисциплинарную) (о чем уведомляется заявитель), а данные установленные факты являются основанием для возмещения вреда в порядке ст. 1064 и 1069 ГК РФ.

Необходимость прямого регулирования данного вопроса вытекает из общих принципов законодательства, а также целей указанных в общих положениях Проекта Административного регламента: *«Административный регламент*

разработан в целях повышения качества исполнения и доступности результатов исполнения Минюстом России и его территориальными органами по субъектам Российской Федерации государственной функции по принятию решения о государственной регистрации....»

Порядок обжалования действий (бездействия) и решений, осуществляемых (принятых) в ходе исполнения государственной функции

Необходимо внести следующие дополнения:

1. В случаях, когда решением суда действия Управления Минюста по отказу в регистрации НКО (ОО), внесении изменений и т.п. действия признаны незаконными, решение суда исполняется на основании ранее поданных документов.
2. Специалист, уполномоченный исполнять решение, обязан (в определенные сроки, например, в течении двух дней после поступления в Управление Минюста решения суда) уведомить об этом заявителя по почте с указанием сроков исполнения решения.
3. Указывать в уведомлении (как в постановлении о прекращении уголовного преследования указывают про реабилитацию), что в соответствии с Законом, заявитель имеет право обратиться в суд по поводу возмещения вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц и государственного органа.

Комментарии к главе «Особенности обжалования в вышестоящий орган решения об отказе в государственной регистрации некоммерческой организации, уклонения от государственной регистрации некоммерческой организации и принятия Министерством юстиции Российской Федерации решений по таким жалобам»

Во-первых, в Проекте Административного регламента допущена опечатка: «п. 141. Жалобы, не соответствующие по содержанию требованиям, предусмотренным пунктом 143 Административного регламента...» п. 143 Проекта Административного регламента не содержит требования, предъявляемые к жалобам, такие требования изложены в п. 140.

Во-вторых, п.п. 140 и 141 Проекта Административного регламента противоречат требованиям Федеральному закону от 2 мая 2006 г. N 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации», а именно статье 7 (Требования к письменному обращению). Так, в частности федеральный закон не обязывает заявителей указывать в своей жалобе на «сведения о том, подавалось ли в связи с обжалуемым действием (бездействием) заявление в суд». В соответствии с п. 140 Проекта Административного регламента на заявителей возлагается такая обязанность («Жалоба, представляемая заявителем, должна содержать:....»). Не соблюдение этого требования, согласно п. 141 Проекта Административного регламента является основанием для оставления жалобы без рассмотрения. Однако, подзаконный нормативный акт может лишь детализировать

положения федерального закона и не должен противоречить ему. В данном случае указанными пунктами Проекта Административного регламента на заявителей возлагаются дополнительные обязанности и устанавливаются дополнительные основания для оставления жалобы без рассмотрения, не предусмотренные федеральным законодательством.

В-третьих, также противоречит Конституции РФ и Федеральному закону от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» п. 144, абзац 3 Проекта Административного регламента.

Конституция в статьях 45 и 46 закрепляет право граждан (их объединений) защищать свои права всеми не запрещенными законом способами: внесудебный и судебный. При чем реализация выбор одного способа не лишает граждан (их объединения) воспользоваться и другими способами защиты. Приведенный федеральный закон также не содержит таких ограничений. Единственным основанием для отказа в удовлетворении жалобы может быть его необоснованность. В данном же случае Проект Административного регламента допускает отказ в удовлетворении жалобы в вышестоящий орган гражданам и их объединениям лишь на том основании, что они воспользовались альтернативным конституционным способом защиты своих прав.

Здесь же следует отметить и противоречия между Проектом Административного регламента и другим Проектом Административного регламента (исполнения Минюстом России государственной функции по осуществлению контроля за соответствием деятельности некоммерческих организаций ...), в котором аналогичное «нарушение» приводит к оставлению жалобы без рассмотрения (п. 122). Как уже было сказано выше, Федеральный закон от 2 мая 2006 г. № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» дает исчерпывающий перечень обязательных требований, предъявляемых к обращениям (жалобам), предусматривает отдельно и последствия в виде «оставления обращения без рассмотрения» и «отказ в удовлетворении обращения», а также исчерпывающий перечень оснований для «оставления обращения без рассмотрения».

Таким образом, данные положения должны быть исключены из Проекта Административного регламента.

Вывод:

Проект настоящего административного регламента не может быть принят в нынешнем виде и требует серьезной доработки с учетом изложенных изменений и дополнений.

Чиков П.В.,

Ахметгалиев Р.Х.,

Шарапов И.И.