

VARIA 64 (R)

Николаус Швэрцлер

Народный адвокат земли Форарльберг в отставке

Омбудсмен 2014 – период покоя после бума?

Омбудсмен 2014 – период покоя после бума?

Ombudsman 2014 – After the boom in the regeneration?

Николаус Швэрцлер

Народный адвокат земли Форарльберг в отставке
Бывш. Президент «Европейского института омбудсмена» (ЕИО)

Библиографическая информация ЕИО – Europäisches Ombudsman Institut

Автор: Ммаг. д-р Николаус Швэрцлер

Редактор: д-р Йозеф Зигеле, Генеральный секретарь

Копирайт©ЕИО

Copyright©EOI

Содержание - Contents

Омбудсмен 2014 – период покоя после бума?

(с промежуточными остановками в Абхазии, Англии, Италии, России, Швейцарии)

Содержание	3
I. Значение учреждения омбудсмена, в том числе ниже национального уровня	5
II. Отказ от соблюдения законности вследствие экономического спада?	9
III. «К югу от Дании» – невосприимчивость к буму	11
IV. Ягнёнок прерывает молчание – однако кто даёт ему голос?	13
V. Омбудсмен в Абхазии как пример и модель для Восточной Европы	15
VI. Заключение	17

Омбудсмен 2014 – период покоя после бума?

(с промежуточными остановками в Абхазии, Англии, Италии, России, Швейцарии)

I.

Значение учреждений омбудсмента, в том числе ниже национального уровня

Отправной точкой моего научного любопытства стали ответы на вопросы по теме III. Вслед за бумом создания национальных учреждений омбудсмента последовал отрядный рост числа региональных учреждений омбудсмента, прежде всего, в крупных городах и регионах Италии и России, и весьма большого числа местных учреждений омбудсмента.

В этом месте следует отметить: от стран на востоке Европы устоявшееся европейское сообщество Совета Европы требовало того, что они как существенные страны не были в состоянии сами осуществить.

Как уже убедительно подтвердил цюрихский эксперт в вопросах омбудсмента, профессор доктор Вальтер Халлер, в публикации¹ «Европейского института омбудсмента», среди учреждений омбудсмента трёх различных уровней – национального, регионального и местного, не может быть никакой иерархии.

Каждый омбудсмен этих уровней должен располагать, будучи в равной близости к гражданину, одинаковым инструментарием и квалификацией. Также постановка задачи может быть – *mutatis mutandis* – только одинаковой. Поэтому, само собой разумеется, что следует изучать также и опыт региональных и местных омбудсменов и приобщать его к анализу того, какими шагами могут устраняться выявленные недостатки в защите граждан.

Можно было бы также подумать, что омбудсмены, вступившие в свою должность во время бума создания учреждений омбудсмента, больше не имеют никаких ожиданий по устранению недостатков. Я же убежден в том, что такие недостатки воспринимаются болезненно.

В результате такого опроса были получены следующие советы:

- Поддержка гражданских инициатив, прежде всего, со стороны неправительственных организаций,
- Сотрудничество с депутатами в парламентских согласительных комиссиях, общие круглые столы,
- Усиленная разъяснительная работа омбудсмента в средствах массовой информации,
- Подчёркивание значимости омбудсмента для гражданина, отстаивающего свои права,
- Организационные нормы на конституционном уровне, касающиеся учреждения омбудсмента,

¹ Cp. Varia 55 - EOI, Haller Walter, Hierarchische Gliederung von Ombuds-Institutionen

- Укрепление осознания в парламенте того факта, что работа омбудсмена гарантирует социальную стабильность, что омбудсмен может быть посредником между государственными, социальными и экономическими интересами,
- Создание международных правил о статусе омбудсмена,
- В конфликтном случае при угрозе его ослабления: поддержка со стороны международных организаций,
- Государственное финансирование также и муниципальных учреждений (омбудсмена),
- Повышение авторитета / уважения омбудсмена гражданским обществом,
- Углубление осознания общего между омбудсменом, средствами массовой информации и неправительственными организациями,
- Профессиональный лоббизм, общественные петиции, влияние на парламентариев,
- Использование законного инструментария; сотрудничество между учреждениями омбудсмена в пределах сети ООН, объединений омбудсменов и международных организаций,
- Введение законных санкций в случаях ограничения омбудсмена при выполнении своих обязанностей,
- Указывать на то, что самая дорогая исполнительная власть – это бедная исполнительная власть, которая нарушает гражданские права и права человека, в то время как омбудсмен – это широко испытанное и максимально эффективное учреждение, которое служит профилактике нарушений прав человека и решению проблем плохой исполнительной власти,
- Формирование осознания значения учреждения омбудсмена,
- Прозрачность учреждений омбудсмена, включая их бюджет – отсюда рост симпатий к ним,
- Формирование в правительстве и среди депутатов осознания того, что омбудсмен действует также в их интересах, путём достижения согласия сторон через урегулирование конфликтов; повышение уровня удовлетворённости граждан, а значит и избирателей,
- Осознание того, что значение прав человека не снижается в периоды экономического спада, и что уязвимые группы населения в такие времена нуждаются в усиленной защите, «сокращение ресурсов никогда не может оправдывать размыв понятия прав человека»,
- Подключение Европейского уполномоченного по правам человека,
- Созыв конференции европейских организаций по правам человека с принятием решения по теме, а также выработыванием документа с подчёркнутым мнением о том, что необходимо сопротивляться определённым тенденциям,
- Во времена экономического спада, разумеется, больше потребности в защите тех, чьи права ущемлены,
- Омбудсмен должен приводить доказательства эффективности своей работы, и ему необходима поддержка общественного мнения, чтобы противодействовать некой тенденции,
- Зачастую такие рабочие качества омбудсмена, как терпение, постоянство, строгость/сила, авторитетность и осознание своей ответственности рассматриваются как элементы его воздействия,

- Подчёркивание того, что учреждение омбудсмена играет значительную роль в том, что граждане в состоянии отстоять свои права.

Все ответы основаны на самооценке и рефлексии, и усматривают в высочайших рабочих качествах и в качестве личности самого омбудсмена высокоэффективное средство достижения цели.

Поскольку на основании мнения коллег омбудсменов получается, что личностные и рабочие качества должны иметь очень большое значение, то возникает вопрос об образовании омбудсменов и вопрос, признается ли это образование адекватным.

Ниже приведены отдельные примеры:

Высшее образование в области права, экономики, политологии, государственного управления, преподавание в университете	Достаточное образование
Высшее юридическое образование, экзамен адвоката, практическая деятельность в качестве адвоката	Кроме того, необходимо: Коммуникативные тренинги, и тренинги по работе с общественностью
Высшее юридическое образование, 9 лет в органах исполнительной власти, 9 лет в частной компании, 9 лет работы адвокатом	Кроме того, необходимо: Коммуникативные тренинги, и тренинги по работе с общественностью
Высшее юридическое образование	В зависимости от ситуации многоязычие, социальная компетенция, работа с общественностью
Доктор юридических наук, преподаватель высшей школы по предмету конституционного права, правительственный чиновник, руководитель трёх отраслевых отделов	Достаточное образование и опыт

II.

Отказ от соблюдения законности вследствие экономического спада?

В ходе этого проекта после фазы I укрепились признаки того, что необходимо исследовать совершенно справедливую гипотезу, предполагающую связь с «ухудшением времён», когда во времена снижения благосостояния возрастает склонность государственных органов управления в самом широком смысле допустить возможность экономии в области правовой защиты граждан, которую раньше нельзя было даже представить.

Из Италии нам известен пример, что предпринималась попытка устранить омбудсмена посредством того, что в бюджете просто больше не предусматривались необходимые средства для «гражданских защитников» (ГЗ). Это привело бы в этой стране к тому, что больше нельзя было бы ожидать предполагаемых новых ГЗ в итальянских регионах и число муниципальных ГЗ должно было бы снизиться, хотя признанное как неблагоприятное решение «гражданского защитника в каждый муниципалитет» и без того осталось недостижимым, пожалуй, более чем на три четверти.

Следующим пунктом моего любопытства стал вопрос, требуется ли ряд параметров и существует ли таковой, чтобы суметь обосновано принять квалифицированные решения о необходимости и смысле создания или ликвидации местных учреждений омбудсмена.

Такие параметры не известны. Они также едва ли возможны, тем более что опрос выявил единогласное понимание того, что использование поддержки омбудсмена отчетливо возрастает во времена экономического спада в связи с необходимостью получения социальной помощи.

Невозможно было ожидать, что в условиях лишь постепенно растущей веры в свободную рыночную экономику быстрее начала бы действовать демократия, появилось бы понимание верховенства прав человека и строгое воплощение в жизнь принципа законности?

Когда велись переговоры по условиям сближения или приёма молодых демократических государств Восточной Европы в Европейский Союз, то они не были теми же самыми, что при приёме этих стран в члены Совета Европы. Они были привязаны – без обсуждения – к исполнению демократических минимальных стандартов. К их числу относится также признание Европейской конвенции по правам человека и создание учреждений омбудсмена, во всяком случае, на национальном уровне.

Это значит, что общество каждой страны, которая желает быть принятой в члены Совета Европы, должна от неохотного признания юридически необязывающей «Всеобщей декларации прав человека» прийти к признанию и осознанию того, что на уровне основных прав наступает эра обязательности и осуществимости требований, и государству следует предоставлять в помощь гражданину такой контрольный орган, который правомочен добиваться ранее совершенно неведомой степени соответствия конституции, законности и справедливости, даже в отношениях с высшими органами.

Сначала 42-м выбранным учреждениям омбудсмена был задан вопрос, когда гражданам для защиты своих прав больше необходим омбудсмен – во времена высокой конъюнктуры, или во времена экономического спада?

Пять коллег высказались за то, что гражданину необходима постоянная защита омбудсмена. Два коллеги посчитали, что защита нужна скорее во времена высокой конъюнктуры.

Тем не менее, 18 коллег решили, что защита необходима скорее во времена экономического спада и семь коллег признали важность наличия защиты омбудсмена именно во время экономического спада.

Теперь нужно опасаться, чтобы призывы к построению экономного государства также не стали бы предвестником устранения или, по меньшей мере, ослабления учреждений омбудсмена. Сочувствие к и без того уже слабым членам общества во времена

экономического спада остаётся скорее на низком уровне, ибо так или иначе «дела идут плохо у всех».

Однако сами омбудсмены преобладающим большинством голосов выразили своё убеждение, что как раз в кризисные времена совершенно нельзя отказываться от омбудсмана. Для социально более слабых граждан не должна сложиться ситуация, когда в трудные времена из-за недостатка доступной юридической защиты их положение становится ещё на порядок хуже. Гражданин должен иметь возможность быть поддержанным омбудсменом – наравне с любым другим. И если посмотреть годовые отчёты даже западноевропейских учреждений омбудсмана, то невозможно не заметить явное повышение количества обращений к омбудсмену по вопросам социального права. Ежегодные отчёты, таким образом, представляют практические доказательства повышенного спроса на услуги омбудсмана во времена экономического спада.

Стала заметной тенденция сворачивать защиту граждан с помощью омбудсмана во времена экономического спада вопреки реально повышенному спросу. Отсюда вытекает вопрос об инструментарии, как можно противодействовать этой тенденции.

Теперь в отдельных странах и на уровне общества страны в целом и на уровне национальных органов власти ведутся дискуссии, стоит ли стремиться в Совет Европы, компенсируется ли тяжёлый труд по выполнению необходимых предварительных предпосылок вступления теми преимуществами, которые приносит с собой более тесная принадлежность к Европе.

Возникает вопрос, как обстоят дела на среднем, региональном уровне, и в самом низу на муниципальном уровне?

До сих пор я ещё не нашёл и одного исследования по теме омбудсмана ниже национальной уровня, которое представило бы исчерпывающее рассмотрение этой темы. Тем не менее, я также не надеюсь на то, что такую работу можно будет встретить в среднесрочной перспективе, так как существует слишком много аспектов и в каждом исследовании мне не хватает того или иного немаловажного угла зрения, с которого следовало бы рассматривать эту тему.

Соответствует ли это жизненному опыту, что кто-либо (в данном случае: страна), кто совсем недавно, менее чем срок одного поколения, ещё жил при диктатуре, смог бы создать и на местах, ниже национального уровня, контрольный орган для собственной исполнительной власти?

Создание учреждения омбудсмана ни в коем случае не может иметь только бюджетные, калькулируемые причины. Как показали несколько опросов швейцарского правительства, даже опытные омбудсмены (в том числе и «Европейский институт омбудсмана») также не в состоянии рассчитать, какую экономию даёт создание учреждения омбудсмана. Насколько мне известно, ни в какой другой стране вопрос затрат не рассматривался так строго.

Здесь нужно теперь, однако, учесть тот факт, что с точки зрения высокого стандарта компетенций омбудсмана в основном существуют два различных фундаментальных права омбудсмана, а именно:

- а) быть в распоряжении гражданина для предоставления справочной информации и консультирования
- б) рассматривать жалобы на органы исполнительной власти.

Этот нецелесообразный вопрос об экономии основан на следующих соображениях, исходя из того, что омбудсмен будет действовать согласно вышеназванным пунктам а) и б):

- а) гражданин оформляет некое заявление в орган исполнительной власти вообще только тогда, когда омбудсмен в рамках своего консультирования посчитает это заявление целесообразным (соответствующим законодательству). Это экономит чиновникам данного органа исполнительной власти излишние затраты времени и труда. Это – экономия в сравнении с заявлением, которое обязательно необходимо было бы зарегистрировать, исправить или сначала отказать, и в любом случае после исправлений снова обработать. Скорее всего, меньшая часть заявителей, если бы не было омбудсмана, вероятно, обратилась бы к адвокату. В этом случае, однако, теряют доход представители профессиональной группы юридических консультантов, который они получили бы, не будь омбудсмана.
- б) Гражданин, получивший официальное решение в ответ на своё заявление просит омбудсмана о консультации в том, является ли оно юридически правильным или его, наверное, с успехом можно было бы оспорить по инстанциям. Консультация омбудсмана экономит чиновникам обжалование в случае, если омбудсмен может логично объяснить юридическую правильность решения или облегчить решение об обжаловании посредством того, что обжалование выполнено более профессионально, чем без совета омбудсмана. Относительно положения, например, адвоката и его возможного упущенного дохода в данном случае та же ситуация, что и под пунктом а).
- в) То же самое касается и последующих юридических шагов и заявлений в вышестоящие национальные инстанции.
- г) В отношении международных учреждений, как например, Европейский суд по правам человека, вышесказанное также имеет силу, только это отражается на бюджете, который финансируют страны-члены, например, Совета Европы. Если бы консультирование (при наличии) омбудсмана перед подачей жалобы в этот суд было обязательным, то этому суду можно было бы сэкономить излишнюю работу и чрезмерные издержки.

Не существует никаких данных по числу процессов и дел, возможных согласно пунктам от а) до г), и по тому, сколько может сэкономить страна в результате меньшего числа находящихся в суде дел в первой или последующей инстанции, а также сколько стоит в сравнении с этим содержание учреждения омбудсмана.

В отношении омбудсмана, прежде всего, и потому, что не так просто посчитать, сколько человек должно работать в его аппарате, чтобы иметь возможность экономно исполнять свои обязанности, как этого хотелось бы парламенту, определяющему его бюджет.

По моему мнению, речь не может идти о том, чтобы посредством расчётов «приструнить» учреждение омбудсмана, поскольку до сих пор не удалось все известные

мне попытки с помощью этого инструмента расчёта баланса пользы и издержек достичь цели – оправдать или отклонить создание этого учреждения.

На всех трёх уровнях в каждой стране будут встречаться граждане, чьи отношения с органами власти очень натянуты, которые стараются разрушить эти отношения, считают, что столкнулись с несправедливостью, и не видят иного выхода, чем обратиться к омбудсмену.

Я думаю, что правительство и парламентарии очень хорошо знают, насколько довольны или недовольны граждане их страны органами исполнительной власти, включая правительство. Это должно, однако, открыто обсуждаться и оцениваться.

Речь может идти только о политической воле, когда создаётся учреждение, которое будет в состоянии

- а) оценивать диапазон и приемлемость действий государственных органов согласно критериям целесообразности, юридической правильности и справедливости,
- б) оценивать юридическую правильность и приемлемость государственных решений или бездействия,
- в) давать гражданину справки и советы в предусматриваемых им случаях уместных правовых действий,
- г) выслушивать обратившегося гражданина с человечески и психологически положенной чуткостью и, в случае необходимости, вновь примирять гражданина с его государством.

Определить соразмерное и идеально подобранное количество персонала, работающего в учреждении омбудсмена, можно только в ходе определённого периода наблюдений. Не должно так случаться, чтобы решение о желательности или даже необходимости создания учреждения омбудсмена для определённого государственного субъекта не затягивалось затем только по соображениям потенциальной экономии бюджета и в результате недостаточного понимания, сколько персонала необходимо.

Отсюда возникает вопрос, что собственно является «камнем преткновения» в период дискуссий о том, следует ли создавать учреждение омбудсмена.

Создание этого учреждения – это дело политиков, которые стоят у руля в определённое время.

Когда я подхожу к статье по определённой теме, то часто наиболее совершенный путь – это ориентироваться на дефиниции важных понятий. Мне кажется этот путь полезным, он должен, однако, вести к собственной ответственной оценке политика, он не должен заводить в тупик «искусства ради искусства». Вопрос предоставления гражданину – и в лучшие и в более тяжёлые времена – всеобъемлющей компетентной помощи омбудсмена является заверением, равносильным присяге, в вопросах добросовестности политика по отношению к суверену, гражданину.

Снова и снова можно наблюдать, что омбудсмен указывает на социальные перегибы. Однако это является только одним аспектом его работы, в результате которой часто появляются рекомендации в конкретных случаях и соответственные инициативы общего характера, направляемые исполнительной или законодательной власти.

В начале проекта по реализации защиты населения силами омбудсмена требуется, чтобы политик или политики открыто выразили свою решимость служить народу, с целью устранять дефицит доверия гражданина к государству и делать всё, чтобы восстановить доверие.

Требуется ясная и недвусмысленная, без лавирования, политическая воля политика или политиков служить людям в своей области. В противоположность лавирующим размышлениям, окупится ли омбудсмен, в состоянии ли он больше сэкономить, чем на него будет потрачено, политик одной из устоявшихся демократий сказал, что существование омбудсмена обосновано даже тогда, когда у него нет никакой работы, если органы исполнительной власти ввиду самого факта его существования точно соблюдают принципы верности конституции и праву, целесообразности и уважительности. Как мудро!

Существование омбудсмена – это плод воли политиков на службе граждан.

Конкретный интерес к опыту коллег омбудсменов возник в результате наблюдения, что заметно ослабел интерес к сохранению однажды достигнутого уровня плотности существующих учреждений омбудсмена.

В Европе перед закатом СССР создание самого большого количества учреждений омбудсмена пришлось в общих чертах на период с 1970 года до примерно 1989 года. Это время было отмечено разочарованием граждан в своём государстве, так как оно со своим аппаратом, что нередко можно было услышать, становилось чужим, надменным и холодным по отношению к гражданину.

Причиной создания стало не бедствующее население, а граждане, которые не могли больше мириться со стилем поведения государственной власти по отношению к гражданину.

Однако с другой стороны это было время расцвета инструментов правового государства. Не было недостатка в пригодном инструментарии для восстановления законности в конкретных административных делах.

Призыв защищать права граждан силами омбудсмена, тем не менее, был услышан почти по всему континенту. Гражданин не был больше готов мириться с начальственными манерами государственных органов, быть обязанным чувствовать себя подчиненным. Время благосостояния совпало со временем бурного роста числа учреждений омбудсмена.

Как уже было отмечено раньше, второй период бума таких гарантий юридической защиты и учреждений правовой защиты совпал в Восточной Европе с эмансипацией гражданина по отношению к государственному аппарату, от которого он хотел защищаться.

Но государственный аппарат не располагал такими людьми, которые смогли бы за короткий срок избавиться от начальственных повадок диктаторского времени, да и жителям страны, за десятилетия привыкшим к отсутствию шансов на сопротивление произволу, не было ещё привычно искать чей-то помощи, поскольку повелительный тон слуг государства так быстро не изменился.

Скорее давление извне побудило стремящихся в Европу парламенты и правительства к тому, чтобы создавать учреждения омбудсмена под «европейскую» диктовку, причём

западноевропейские демократии требовали от молодых партнёров в Восточной Европе – **я почти уверен: как правило** – того, что они сами ещё не были готовы предоставить своим гражданам.

Но что, однако, произойдёт, если время процветания и роста благосостояния закончится?

Признаки урезания возможностей учреждений омбудсмена появились, например, в России – в частности на примере Калининграда, и в Италии, где к середине этого десятилетия центральной властью был выбран путь требования от регионов и муниципалитетов ликвидировать учреждения омбудсмена путём отказа им в финансовых средствах.

III.

«К югу от Дании» - невосприимчивость к буму

Необходимо ли для прогресса наличие периодов покоя, чтобы подготовиться к новому импульсу? Или всё просто прекращается на долгое, часто очень долгое время, как если бы железо на наковальне остыло и потеряло свои пластичные свойства?

Я воспользуюсь наглядным сравнением, ссылаясь на наличие когда-то в истории белых пятен на географических картах, если скажу, что к югу от Дании находятся ещё неоткрытые омбудсменами страны.

Это правильно только в том смысле, что в Германии, Швейцарии и Италии, в этих трёх центрально-европейских странах, ещё нет омбудсмена, народного адвоката или гражданского защитника на национальном уровне.

При этом зачастую остаётся незамеченным, что в Германии существует национальный комитет Бундестага по рассмотрению жалоб и комитеты ландтагов по рассмотрению жалоб, а также несколько весьма похожих на омбудсмена региональных гражданских уполномоченных, в Швейцарии имеются несколько кантональных и муниципальных учреждений омбудсмена, а в Италии примерно в половине регионов насчитывалось более 100 региональных и муниципальных омбудсменов, хотя их число, к сожалению, теперь уменьшилось.

Но, тем не менее: классического национального омбудсмена нет в Европе только в вышеназванных странах и в Беларуси, при всём понимании того, какие различные оценки этого факта допустимы и возможны.

В Швейцарии и в Италии уже были предприняты серьёзные попытки учредить национального омбудсмена.

Германия просто рассматривает парламентский комитет Бундестага по рассмотрению жалоб как «второй путь» («мягкого права»? просто правовой защиты гражданина против административных органов и государства? модифицированного омбудсмена?).

Как бы то ни было – защита гражданина от могущественного государства в этих странах «к югу от Дании» также значительна, но достигла ли она окончательной формы, к которой, если быть благоразумным, ещё вполне стоило бы стремиться?

IV.

Ягнёнок прерывает молчание – однако кто даёт ему голос?

Слово «ягнёнок» является попросту синонимом миролюбия. И с этим понятием можно ассоциировать всё, что только можно представить себе положительного.

Именно так я представляю себе «Британскую и ирландскую ассоциацию омбудсменов» («British and Irish Ombudsman Association», BIOA) и именно за это я её ценю. По моим наблюдениям основной акцент в её работе всегда находился в сфере коммуникации и тренингов.

Однако значительное различие с сущностью омбудсменов в странах континентальной Европы заключается в том, что в этом объединении охвачены два типа учреждений омбудсмена, один из которых нам в странах континентальной Европы совсем не знаком, а по ту сторону Ла-Манша он численно сильно преобладает: это „Privat Sector Ombudsman“.

В начале 2013 года в руководстве этого объединения произошли изменения, в результате которых прежнее название было сокращено с BIOA на „Ombudsman Association“ (OA).

Новый председатель направил членам вопрос, не следует ли подумать о трёх изменениях в системе омбудсмена на Британских островах:

- a) Согласны ли мы с тем, что, например, все омбудсмены государственного сектора должны быть уполномочены проводить расследования «по собственной инициативе»?
- b) Согласны ли мы, что решения в частном секторе должны быть автоматически обязательны для подсудного лица, но не в отношении лица, подавшего жалобу?
- c) Есть ли обстоятельства, при которых окончательное решение омбудсмена подлежит обжалованию – если да, то когда и кем?

Между тем народная адвокатура Австрийской республики существует уже 36 лет. Она является классическим омбудсменом государственного сектора. С самого начала ей было предоставлено право, проверять законность действий и бездействия органов государственного управления, в том числе, и по собственной инициативе («ex officio»).

Это право – один из столпов эффективности её работы. Если орган исполнительной власти вынужден учитывать то, что его действия и бездействия также будут проверены народной адвокатурой, без необходимости наличия для этого конкретной жалобы гражданина, то он скорее два раза подумает, чем допустит ошибку.

Это может очень удивить заинтересованного в таких вещах человека с улицы, омбудсмена и также информированного политика, что омбудсмен государственного сектора в Ирландии и Великобритании ещё не знаком с этим достижением и отчасти располагает по нашим меркам архаичными инструментами для своей работы.

Омбудсмана, который, например, отвечает за сектор экономики по сносу зданий, нам в континентальной Европе трудно представить; он является классическим омбудсменом частного сектора.

Теперь продумывается возможность, когда его решение автоматически должно быть обязательным для относящегося к этому сектору предпринимателя, но, тем не менее, не для потребителя, подавшего на него жалобу. На эту тематику мы можем смотреть только с большой сдержанностью, так как систематика этой области нам ещё чужда.

Почему бы нам, однако, с искренним любопытством и долей удивления не приблизиться к этой тематике?

Вероятно, существуют хорошие причины и того, что читатель из ОА лишь покачает головой о наших проблемах.

Почему континентальные европейцы пока ещё не открыли для себя «омбудсмана частного сектора»?

Примерно 10 лет назад омбудсмен одной прибалтийской страны обратился к Европейскому институту омбудсмана (ЕИО) с вопросом, как относиться к идее о возможности обжалования конечного решения омбудсмана по какому-нибудь делу. И если бы такое было возможно, то в какое учреждение следовало бы направлять такое обжалование: в суд, в правительство, в министерство или парламентский комитет?

Исходя из постановки вопроса председателя ОА Тони Кинга, мы видим, что вопрос должен быть задан как в отношении омбудсмана государственного сектора, так и частного.

Чтобы иметь возможность говорить об омбудсмене частного сектора, мне не хватает знаний и погружённости в систему.

Омбудсмен государственного сектора является «органом последней инстанции», решения которого нельзя обжаловать. Он избирается парламентом и имеет, по меньшей мере, равноценный статус с любым высшим органом власти, поэтому, исходя из самого понятия, невозможно ещё раз обжаловать его финальное решение. Он может также в любое время рассмотреть дело вновь, поскольку его «решение» никогда не вступает в законную силу.

И тут, вероятно, замыкается круг, проведённый от омбудсмана в понимании ОА и в нашем понимании к понятию «мягкого права», неимперативного права. Даже расследования по собственной инициативе не приводят к императивному решению, которое обязательно для исполнения, а дают возможность другими доверенными омбудсмену средствами и методом убеждения, вывести «противника», главным образом это орган исполнительной власти, на правовой путь.

Журнал «Ombudsman Association» (ранее BIOA) является, конечно, тем рупором, которым это объединение пользуется, и я думаю, он достигнет также тех, кто смогут расширить системы омбудсмана частного и государственного сектора.

Мой вопрос подразумевал следующее: кто озвучит эти крайне ценные соображения в пределах европейской семьи омбудсмана, чтобы они были услышаны от Канарских островов до Владивостока? Учреждения омбудсмана должны взаимно делиться информацией, которая даёт возможность новых импульсов к дальнейшему развитию в собственной области.

В эру австрийского федерального канцлера Бруно Крайски была создана народная адвокатура, национальный австрийский омбудсмен.

Мы можем быть счастливы, что в случае с омбудсменом в нашей стране речь больше не идёт о слишком «мягком» праве омбудсмента. Если народный адвокат вносит в конституционный суд предложение о проверке из-за сомнений в законности какого-нибудь предписания и эта проверка осуществляется, то с помощью омбудсмента и применяемого им мягкого права конституционный суд вырабатывает уже императивное, неуклонное право.

Однако во многих странах, прежде всего в Восточной Европе, омбудсмен также может инициировать проверку закона на его соответствие конституции, таких полномочий мы в Австрии на сегодняшний день, к сожалению, ещё не добились.

Чтобы достичь результата: кто даёт нам необходимый для этого голос?

ЕИО должен выполнять задачу предоставления таких знаний через поддерживаемую им платформу всем учреждениям омбудсмента нашего континента, чтобы иметь возможность эффективно способствовать европейской гомогенности и выстраиванию усовершенствованной системы омбудсмента.

Капля камень точит, но только в том случае, если она падает.

V.

Омбудсмен в Абхазии как пример и модель для Восточной Европы

В рамках этого проекта я хотел бы в завершении, в качестве достойного упоминания примера, обратить внимание на факт создания нового учреждения омбудсмента в Абхазии, поскольку там не только избран омбудсмен, но одновременно с этими выборами был принят закон, который даёт ему широкие возможности и компетенции. Это, тем самым, может стать образцовым положительным примером и моделью для Восточной Европы.

При этом особенно примечательно, что там

- народный адвокат отвечает за защиту граждан на уровне республики и местного самоуправления,
- народному адвокату гарантируются независимость и иммунитет,
- народный адвокат имеет право хранить молчание в своих должностных вопросах,
- основной задачей народного адвоката является содействие восстановлению нарушенных прав и свобод человека и гражданина республики,
- народный адвокат должен способствовать совершенствованию законодательства в вопросах защиты прав и свобод,
- народный адвокат должен, как правило, располагать высшим образованием и знаниями в области прав и свобод,
- кандидатура народного адвоката предлагается президентом республики народному собранию,

- отдельные депутаты и их объединения могут направлять президенту предложения по кандидатуре,
- президент назначает народного адвоката и отстраняет его от должности при согласии (простым большинством) народного собрания,
- одно и то же лицо может быть предложено только один раз,
- срок пребывания в должности составляет пять лет, допустимо повторное назначение,
- отстранение от должности происходит при наличии приговора суда по отношению к народному адвокату, при длительной, более чем 3 месяца, невозможности исполнять служебные обязанности, а также при установленной утрате дееспособности,
- жалоба народному адвокату на действия или бездействия органов власти может быть подана после рассмотрения судебными или административными инстанциями,
- срок личного направления жалобы составляет 12 месяцев с момента нарушения или момента, когда о нём стало известно,
- народный адвокат в течение 10 рабочих дней с получения жалобы сообщает заявителю, принимает ли он жалобу для рассмотрения, либо отказывает и объясняет причины этого и соответственно передаёт жалобу дальше компетентному органу, всё это письменно фиксируется,
- народный адвокат имеет право доступа и участия в заседаниях народного собрания,
- народный адвокат имеет право получать необходимые для расследования сведения,
- народный адвокат имеет право выдавать рекомендации по восстановлению прав,
- учреждение, получившее решение народного адвоката должно рассмотреть его в течение 20 дней и письменно сообщить результат народному адвокату,
- в случае несвоевременного исполнения предыдущих запросов требовать помощь суда, дисциплинарного разбирательства, возбуждения административного или уголовного дела,
- народный адвокат обязан письменно ставить в известность заявителя,
- народный адвокат правомочен опубликовывать сведения о своей деятельности,
- общественные средства массовой информации обязаны опубликовывать присланные им народным адвокатом материалы в пределах 10 дней или предоставлять народному адвокату время для его выступления в эфире.
- народный адвокат может действовать по собственной инициативе (*ex officio*) при массовых или грубых нарушениях гражданских прав,
- народный адвокат имеет право направлять предложения государственным органам и должностным лицам, которые относятся к соблюдению гражданских прав,
- народный адвокат в случае грубых или массовых нарушений гражданских прав вправе выступить на следующем заседании народного собрания с сообщением,
- народный адвокат может обращаться к народному собранию по поводу основания комиссии народного собрания по исследованию фактов нарушения гражданских прав и свобод, и принимать участие в работе этой комиссии,

- народный адвокат ежегодно в течение 60 дней направляет отчёт народному собранию и другим адресатам,
- народный адвокат также может направлять народному собранию специальные отчёты,
- ограничение деятельности народного адвоката или невыполнение должностными лицами его рекомендаций приводит к привлечению их к ответственности,
- народный адвокат сам определяет количество сотрудников своего аппарата,
- народный адвокат может иметь представителей и помощников в городах и районах Республики Абхазия,
- затраты на народного адвоката и его аппарат определяются отдельной строкой в республиканском бюджете Республики Абхазии.

Этот краткий обзор является доказательством основательных усилий по приобщению европейских образцов высокого уровня на основе российской законодательной и культурной традиции.

Кое-что напоминает переведённый ещё в 1987 году на русский язык правовой статус народного адвоката земли Форарльберг (Австрия), который автор этих строк считает наиболее глубоко проработанным.

Ещё один интересный вопрос остаётся открытым, не затрагивая позиции конституционного суда, которая в Абхазии не играет роли: входит ли в сферу компетенции абхазского народного адвоката только массовые или грубые нарушения гражданских прав, или же также и обычные нарушения прав?

Здесь также ещё будет желательна дополнительная выверка, как это случается почти в каждой модели учреждения омбудсмана в Европе.

V. Заключение

Тема омбудсмана ввиду значительных различий систем и уровней, даже если рассматривать только Европу, ещё далека от того, чтобы её можно было считать завершённой, и поэтому её следует подвергать непрерывному текущему разбору и рассмотрению.

Вена, сентябрь 2015 г.

Магистр доктор Николаус Швэрцлер
Народный адвокат земли Форарльберг в отставке