



Republica Moldova

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ

Перевод

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ

**некоторых положений Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о
применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе) и
Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по
неподкупности
(тестирование на полиграфе)**

(обращение № 147g/2017)

КИШИНЭУ

10 апреля 2018 года

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

Именем Республики Молдова,
Конституционный суд в составе:

Михай ПОАЛЕЛУНЖЬ, *председатель*,
Аурел БЭЕШУ,
Игорь ДОЛЯ,
Виктор ПОПА,
Вячеслав ЗАПОРОЖАН, *судьи*,
при участии *секретаря заседания*, Георгия Реницэ,

принимая во внимание обращение, представленное и
зарегистрированное 10 ноября 2017 года,
рассмотрев указанное обращение в открытом заседании,
учитывая акты и материалы дела,
проведя обсуждение в совещательной комнате,
выносит следующее постановление:

ПРОЦЕДУРНЫЕ ВОПРОСЫ

1. Основанием для рассмотрения дела послужило обращение об
исключительном случае неконституционности ст. 4 п. а), п. а¹) и п. а²)
Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на
детекторе симуляции (полиграфе), а также ст. 11 ч. (10), ч. (11) и ч.(12)
Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по
неподкупности, представленное по запросу стороны в процессе
Теодора Кырнац, в рамках дела № 3-759/17, рассматриваемого судом
Кишинэу, сектор Буюкань.

2. Обращение представил в Конституционный суд 10 ноября 2017
года судья суда Кишинэу, сектор Буюкань, Петру Харманюк, на
основании ст. 135 ч. (1) п. а) и п. г) Конституции, в свете ее толкования
Постановлением Конституционного суда № 2 от 9 февраля 2016 года.

3. Автор обращения считает, что положения ст. 4 п. а), п. а¹) и п. а²)
Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на
детекторе симуляции (полиграфе), а также ст. 11 ч. (10), ч. (11) и ч.(12)
Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по
неподкупности, противоречат ст. 1 ч.(3), ст. 16, ст. 28, ст. 39, ст. 43 и
ст. 54 Конституции.

4. Определением Конституционного суда от 15 декабря 2017 года,
без вынесения решения по существу, обращение было признано
приемлемым в части осуществления конституционного контроля ст. 4
п. а²) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении
тестирования на детекторе симуляции (полиграфе), а также ст. 11

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

ч.(10), ч. (11) и ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности. В то же время, данным определением обращение было признано неприемлемым в части осуществления конституционного контроля ст. 4 п. а) и п. а¹) Закона №269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе).

5. В ходе рассмотрения обращения Конституционный суд затребовал мнения Парламента, Президента Республики Молдова, Правительства, Национального центра по борьбе с коррупцией, Совета по неподкупности и Национального органа по неподкупности.

6. В открытом заседании Конституционного суда обращение поддержал автор, Теодор Кырнац. Со стороны Парламента принял участие начальник службы представительства в Конституционном суде и правоохранительных органах общего юридического управления Секретариата Парламента, Валериу Кучук. От Правительства участвовал Эдуард Сербенко, государственный секретарь Министерства юстиции.

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ОСНОВНОГО СПОРА

7. Постановлением № 6 от 9 октября 2017 года о результатах тестирования на детекторе симуляции (далее – тестирование на полиграфе) Совет по неподкупности установил, что участник конкурса на замещение должности председателя Национального органа по неподкупности Теодор Кырнац, сдавший письменный тест и прошедший собеседование, из-за отрицательного результата тестирования на полиграфе не был включен в заключительную фазу конкурса. На основании данного постановления был объявлен новый конкурс на замещение должности председателя Национального органа по неподкупности.

8. Теодор Кырнац 12 октября 2017 года подал в Совет по неподкупности заявление об отмене указанного постановления и повторения теста на детекторе.

9. Постановлением № 7 от 23 октября 2017 года Совет по неподкупности отклонил заявление, указав, что лишь кандидаты, успешно сдавшие тест на полиграфе, могут занимать должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности, и что повторное тестирование невозможно.

10. Теодор Кырнац 25 октября 2017 года подал в административный суд жалобу на постановление Совета по неподкупности № 6 от 9 октября 2017 года, требуя отменить постановление, считая его

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

незаконным, и обязать Совет по неподкупности повторить тестирование с привлечением независимого полиграфолога.

11. В ходе судебного заседания от 6 ноября 2017 года Теодор Кырнац представил запрос об исключительном случае неконституционности ст. 4 п. а), п. а¹) и п. а²) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе), а также ст. 11 ч. (10), ч. (11) и ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности.

12. Определением от того же числа суд Кишинэу, сектор Буюкань, приостановил судебный процесс и направил обращение об исключительном случае неконституционности в Конституционный суд для разрешения.

ПРИМЕНИМОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

13. Применимые положения Конституции:

Статья 1

Государство Республика Молдова

«[...]

(3) Республика Молдова – демократическое правовое государство, в котором достоинство человека, его права и свободы, свободное развитие человеческой личности, справедливость и политический плюрализм являются высшими ценностями и гарантируются».

Статья 16

Равенство

«(1) Уважение и защита личности составляют первостепенную обязанность государства.

(2) Все граждане Республики Молдова равны перед законом и властями независимо от расы, национальности, этнического происхождения, языка, религии, пола, взглядов, политической принадлежности, имущественного положения или социального происхождения».

Статья 21

Презумпция невиновности

«Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления, считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все необходимые гарантии для защиты».

Статья 26

Право на защиту

«(1) Право на защиту гарантируется.

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

(2) Каждый человек имеет право самостоятельно реагировать законными способами на нарушение своих прав и свобод.

(3) На протяжении всего процесса стороны имеют право пользоваться помощью адвоката, выбранного или назначенного.

(4) Вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих защиту в установленных пределах, наказывается законом».

Статья 28

Интимная, семейная и частная жизнь

«Государство уважает и охраняет интимную, семейную и частную жизнь».

Статья 39

Право на управление

«(1) Граждане Республики Молдова имеют право на участие в управлении общественными делами как непосредственно, так и через своих представителей.

(2) Любому гражданину обеспечивается в соответствии с законом доступ к государственной службе».

Статья 43

Право на труд и защиту труда

«(1) Каждый человек имеет право на труд, свободный выбор работы, справедливые и удовлетворительные условия труда, а также право на защиту от безработицы.

[...]».

Статья 54

Ограничение осуществления прав или свобод

«(1) В Республике Молдова не могут быть приняты законы, запрещающие или умаляющие права и основные свободы человека и гражданина.

(2) Осуществление прав и свобод не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом, соответствуют общепризнанным нормам международного права и необходимы в интересах национальной безопасности, территориальной целостности, экономического благосостояния страны, общественного порядка, в целях предотвращения массовых беспорядков и преступлений, защиты прав, свобод и достоинства других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия.

(3) Положения части (2) не допускают ограничения прав, провозглашенных в статьях 20 - 24.

(4) Ограничение должно соответствовать обстоятельству, вызвавшему его, и не может затрагивать существование права или свободы».

14. Применимые положения Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе):

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

Статья 1

Основные понятия

«В целях настоящего закона следующие основные понятия означают:

детектор симуляции (далее – *полиграф*) – техническое средство для регистрации физиологических параметров (в том числе параметров дыхания, сердечно-сосудистой активности, кожно-кинестетической чувствительности и др.), позволяющее выявить симуляцию и представить зарегистрированные результаты в аналоговой и/или цифровой форме;

тестирование с применением полиграфа – совокупность нетравмирующих, безвредных для жизни и здоровья человека действий (включая тестирование на полиграфе), направленных на проверку полиграфологом достоверности сведений, сообщенных тестируемым лицом;

тестирование на полиграфе – составная часть тестирования с применением полиграфа, включающая регистрацию физиологических параметров человека в ответ на задаваемые вопросы, предъявляемые предметы или изображения;

полиграфолог – специалист, аттестованный в соответствии с требованиями настоящего закона, осуществляющий тестирование на полиграфе;

[...]

обязательное тестирование – тестирование, осуществление которого обязательно для инициатора тестирования и для тестируемого лица в определенных настоящим законом случаях;

добровольное тестирование – тестирование, осуществляемое с добровольного согласия тестируемого лица в определенных настоящим законом случаях;

фактор риска – определяемое инициатором тестирования в соответствии с принципами настоящего закона и нормами законодательства основание для отказа в приеме на службу или прекращения исполнения служебных обязанностей;

согласие на прохождение тестирования – зафиксированное в письменной форме решение лица о прохождении тестирования с применением полиграфа в предложенные инициатором тестирования сроки;

отказ от прохождения тестирования – решение лица о несогласии на проведение тестирования с применением полиграфа, зафиксированное в письменной форме этим лицом или полиграфологом;

заявление об изменении срока проведения тестирования с применением полиграфа – просьба лица, зафиксированная в письменной форме, об изменении срока проведения тестирования по основаниям, предусмотренным настоящим законом;

результат тестирования с применением полиграфа – заключение полиграфолога, составленное на основе информации, полученной от тестируемого лица;

материалы тестирования – результат тестирования, заданные тестируемому лицу в ходе тестирования на полиграфе вопросы и зарегистрированные при этом его физиологические реакции, а также аудио- и видеозаписи, полученные в ходе предтестовой беседы, тестирования на полиграфе и/или послетестовой беседы;

[...]».

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

Статья 2

Цели и области тестирований с применением полиграфа

«(1) Тестирования с применением полиграфа (далее – *тестирование*) проводятся в целях оценки достоверности сообщаемых тестируемым лицом сведений в установленных настоящим законом случаях.

(2) Оценка достоверности сообщаемых тестируемым лицом сведений осуществляется:

- а) при приеме на службу в учреждения, указанные в статье 7;
- б) при проведении периодического или выборочного контроля служебной деятельности в учреждениях, указанных в статье 7;
- в) в ходе служебного расследования;
- д) в ходе оперативно-розыскной деятельности».

Статья 3

Принципы проведения тестирования

«(1) Тестирования проводятся с соблюдением прав и свобод человека и гражданина, установленных Конституцией Республики Молдова, в соответствии с принципами законности, гуманности, научности и конфиденциальности в предусмотренных настоящим законом случаях.

(2) **Проведение тестирования** не должно представлять опасность для здоровья человека, **унижать его честь и достоинство**.

(3) Применение угроз, насилия и мер воздействия с целью принуждения лица к даче согласия на проведение тестирования или к тому, чтобы быть таким образом тестируемым, недопустимо.

(4) Правом инициирования тестирования наделяются Высший совет магистратуры, Высший совет прокуроров, органы Министерства внутренних дел, Национального центра по борьбе с коррупцией, Национального органа по неподкупности, Службы информации и безопасности и Таможенной службы. Тестирование осуществляется аттестованными в соответствии с настоящим законом специалистами.

(5) Информация, содержащаяся в материалах тестирования, а также полученная участниками тестирования в процессе его проведения, не подлежит разглашению без согласия тестируемого лица, за исключением случаев, предусмотренных настоящим законом. Недопустимо использование этой информации в не предусмотренных настоящим законом целях».

Статья 4

Лица, подлежащие тестированию

«В предусмотренных настоящим законом случаях **подлежат тестированию** лица, являющиеся гражданами Республики Молдова, иностранными гражданами или лицами без гражданства, если:

а) они поступают на службу или исполняют службу в органах Министерства внутренних дел, Национального центра по борьбе с коррупцией, Национального органа по неподкупности, Службы информации и безопасности и Таможенной службы;

а¹) они участвуют в конкурсе на замещение должности судьи или прокурора;

а²) **они участвуют в конкурсе на замещение должности председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности;**

[...]

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

д) лицо добровольно желает подвергнуться тестированию в соответствии с настоящим законом».

Статья 7

Лица, подлежащие обязательному тестированию

«Обязательному тестированию подлежат лица, участвующие в конкурсе на замещение должности судьи или прокурора, лица, поступающие на службу или исполняющие службу в органах Министерства внутренних дел, Национального центра по борьбе с коррупцией, Службы информации и безопасности и Таможенной службы».

Статья 10

Отказ от прохождения обязательного тестирования

«Отказ лиц, подпадающих под действие статьи 7, от прохождения обязательного тестирования не может служить единственным основанием для отказа в приеме их на службу или в допуске к исполнению ими служебных обязанностей».

Статья 13

Случаи применения добровольного тестирования

«Органы, наделенные правом инициирования тестирования, вправе проводить добровольные тестирования:

- а) в ходе оперативно-розыскной деятельности;
- б) в ходе служебных расследований в отношении лиц, подпадающих под действие пункта а) статьи 4».

Статья 14

Порядок проведения добровольного тестирования

«Добровольное тестирование в случаях, предусмотренных в статье 13, проводится в соответствии с действующим законодательством».

Статья 15

Отказ от прохождения добровольного тестирования

«(1) Отказ лиц от прохождения добровольного тестирования, инициированного органами, наделенными правом инициирования тестирования, в ходе оперативно-розыскной деятельности, не влечет за собой ущемление их прав и законных интересов.

(2) **Отказ лиц, указанных в пункте а) статьи 4, от прохождения добровольного тестирования, инициированного работодателем в ходе служебных расследований, не может служить единственным основанием для недопущения к исполнению служебных обязанностей и не влечет за собой ущемление их прав и законных интересов, за исключением случаев, когда прохождение тестирования вытекает из трудового договора».**

Статья 22

Обязанности и права полиграфолога

«(1) Полиграфолог обязан:
[...]

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

ж) прямо указать, что **результаты тестирования являются презумптивными, имеют ориентировочное значение для работодателя и не могут служить доказательством в рамках каких-либо процедур.**
[...]

Статья 23

Права и обязанности тестируемого лица

«(1) Тестируемое лицо имеет право:

[...]

и) требовать проведения в соответствии с настоящим законом повторного тестирования тем же или иным полиграфологом при несогласии с результатами тестирования.

[...]

15. Применимые положения Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности:

Статья 11

Конкурс на замещение должностей председателя и заместителя председателя Органа

«[...]

(10) Кандидаты, прошедшие письменный тест, проходят собеседование в Совете по неподкупности в течение пяти дней по истечении срока рассмотрения жалоб, **после чего подвергаются тестированию на детекторе симуляции (полиграфе).**

(11) Результаты конкурса утверждаются Советом по неподкупности в течение 15 дней после проведения тестирования на детекторе симуляции (полиграфе).

(12) Победителем объявляется кандидат, получивший наибольшее количество баллов по итогам конкурсных тестов **и прошедший тестирование с применением детектора симуляции (полиграфа)**».

ПРАВО И ПРАКТИКА ДРУГИХ ГОСУДАРСТВ

16. Тестирование на полиграфе применяется в более 75 стран. В некоторых государствах подобное тестирование получило широкое распространение в уголовных расследованиях (Беларусь, Бельгия, Болгария, Хорватия, Эстония, Латвия, Литва, Польша, Венгрия), в других государствах его применение является незначительным (Франция, Италия и Испания). Существуют государства, где применение полиграфа запрещено (Австрия, Германия, Австралия). К примеру, Верховный федеральный суд Германии пришел к заключению, что «доказательства, основанные на тестировании на полиграфе, являются неубедительными и не могут быть приняты во внимание судами, а заявления сторон обвинения и защиты о проведении тестирования на полиграфе должны быть во всех случаях

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

отклонены». По мнению суда, «при применении тестирования на полиграфе, допускаемого государством, и в сформулированных выводах достоинство обвиняемого не ущемляется в случае добровольного участия в тестировании на полиграфе. Методом тестирования на полиграфе не улавливаются непосредственно неестественные физиологические процессы. Этот метод не позволяет *проникнуть внутрь* тестируемого лица, поскольку не существует четко установленной связи между психическим состоянием тестируемого лица и особенностями его реакции, которые поддаются измерению. В частности, невозможно измерить, если тестируемое лицо говорит правду» (BGH 1 StR 156/98).

17. В Соединенных Штатах Америки тестирование на полиграфе применяется на основании Закона о тестировании работников на полиграфе (*The Employee Polygraph Protection Act of 1988*) в уголовных расследованиях, в случае предоставления доступа к секретным материалам, в рамках разведывательной работы или по инициативе работника (являющегося субъектом расследования уголовного, внутреннего или разведывательного характера). Для проведения тестирования на полиграфе согласие лица имеет существенное значение. По требованию обвиняемого Верховный суд Соединенных Штатов Америки не допустил в качестве доказательств результаты тестирования на полиграфе, указав, что этим не нарушается право на защиту, поскольку не существует научного консенсуса в том, что полученные на полиграфе доказательства являются достоверными и надежными (*United States v. Scheffer*, [1998] 523 U.S. 303).

18. В Канаде тестирование на полиграфе применяется в уголовных расследованиях и реже при приеме на работу или подборе персонала. В решении по делу *R. v. B eland*, [1987] 2 S.C.R. 398 Верховный суд Канады признал неприемлемыми результаты тестирования на полиграфе, отметив при этом, что оценивать достоверность утверждений лица является задачей судов, а не полиграфолога.

19. В Японии тестирование на полиграфе не применяется при приеме на работу – ни в частном, ни в общественном секторе. Тем не менее, этот метод используется в уголовных расследованиях. Тестированию на полиграфе не подвергаются лица, употребляющие спиртные напитки или наркотические средства, лица с отклонениями или заболеваниями психического характера и лица с медицинскими противопоказаниями (например, с гипертонией).

20. В Великобритании в 2007 году был принят *Offender Management Act*, который предусматривает тестирование на полиграфе некоторых категорий лиц, а именно несовершеннолетних, осужденных за сексуальное насилие и в отношении которых рассматривается

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

возможность условного освобождения. Тестирование на полиграфе не применяется при подборе персонала и приеме на работу.

21. В Латвии не существует законодательных актов, регулирующих применение полиграфа. Тестирование на полиграфе проводится по требованию организации или на основе договора, включающего внутренние положения. Работодатель вправе включать в коллективном трудовом договоре определенные условия, исходя из характера деятельности и специфики должностей. В соответствии с трудовым законодательством, работодатель имеет право собрать о кандидатах сведения личного характера, чтобы выяснить, если они соответствуют должности, на которую они претендуют (ст. 33, ст. 35 и ст. 36 Трудового закона), а также для тестирования работников на полиграфе (ст. 46 Трудового закона). Запрещается задавать вопросы, не имеющие отношения к должности, или вопросы, носящие дискриминационный характер, к примеру, о беременности, семейном положении, религиозных или политических убеждениях, принадлежности к общественной или профсоюзной организации, о национальном или этническом происхождении.

22. В Литве 29 августа 2000 года был принят Закон о психофизиологических исследованиях с использованием полиграфа, который содержит перечень органов, обладающих правом применять тестирование на полиграфе, а именно: Департамент полиции, Департамент охраны руководства государства, Служба охраны государственной границы при Министерстве внутренних дел, Департамент оперативной работы при Министерстве региональной защиты, Департамент государственной безопасности, Таможенный департамент при Министерстве финансов и Служба особых расследований. Закон запрещает другим органам применять полиграф. Перечисленные органы могут проводить тестирование на полиграфе только в случае: 1) предоставления допуска к сведениям, составляющим государственную тайну, и в отношении лиц, подозреваемых в предоставлении о себе ложных данных; 2) в ходе расследования преступлений, связанных со служебной деятельностью, в рамках внутреннего и специального расследования; 3) совершения преступлений и других незаконных действий, нарушения режима секретности в отношении сведений, составляющих государственную тайну; 4) возникновения подозрений, связанных с незаконным давлением на лицо, допущенное к секретным материалам; 5) по инициативе тестируемого лица, требующего проводить повторное тестирование. Согласно закону, полиграф применяется для тестирования государственных служащих, официальных должностных

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

лиц, военных, работающих в указанных органах, а также лиц, желающих работать в этих органах.

23. В Польше тестирование на полиграфе применяется при поступлении на службу в силовых структурах (полиция, Военная служба информации, Военная разведывательная служба, Таможенная служба, Агентство внутренней безопасности, Агентство информации, Центральное бюро по борьбе с коррупцией, Пограничная служба). Законодательную базу составляют ведомственные положения. При проведении тестирования запрещается задавать вопросы интимного характера или о религиозных убеждениях. Если результаты являются неубедительными, в 30-дневный срок со дня первого собеседования проводится повторное тестирование.

24. В Румынии не существует ни одного нормативного акта, обязывающего подвергать тестированию на полиграфе кандидатов на публичные должности. И тем не менее, практика показывает, что бывают случаи, когда тестирование на полиграфе применяется в уголовных процессах. В Определении № 1894/2012 (дело №5130/101/2010) Высшая кассационная палата Румынии отметила, что «не следует переоценивать тестирование подсудимого на детекторе лжи в условиях, когда, с одной стороны, этот метод не относится к средствам доказывания, предусмотренным Уголовно-процессуальным кодексом, и не может служить подтверждением виновности или невинности подсудимого, а, с другой стороны, чаще всего этот метод несовершенен и зависит от множества факторов, таких как повышенная эмоциональность, нервное состояние, проблемы психического характера и др. Исход тестирования на полиграфе не может рассматриваться как доказательство в процессуальном значении этого понятия, поскольку полиграф, как отмечалось выше, не является доказательством. Итоги тестирования могут быть использованы только вместе с другими фактическими элементами, которые и дают возможность сделать определенное заключение».

25. В Венгрии некоторые положения о тестировании на полиграфе содержатся в Законе о полиции и Уголовно-процессуальном кодексе. Тестирование на полиграфе регламентировано и ведомственным нормативным актом Министерства внутренних дел. В основу тестирования лежит добровольное согласие тестируемого лица. Тестирование на полиграфе применяется в уголовном процессе в отношении подозреваемых, жертв и свидетелей. Отказ от тестирования не имеет для лица негативных последствий. Тестирование на полиграфе не применяется при отборе и приеме на работу.

ВОПРОСЫ ПРАВА

А. ПРИЕМЛЕМОСТЬ ОБРАЩЕНИЯ

26. Определением от 15 декабря 2017 года Конституционный суд подтвердил, что в рассматриваемом случае соблюдены установленные в своей неизменной практике требования для признания обращения об исключительном случае неконституционности приемлемым.

27. Конституционный суд отмечает, что предметом обращения являются ст. 4 п. а), п. а¹) и п. а²) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе), а также ст. 11 ч. (10), ч. (11) и ч. (12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности. В соответствии со ст. 135 ч. (1) п. а) Конституции, конституционный контроль данной категории нормативных актов относится к компетенции *ratione materiae* Конституционного суда.

28. Конституционный суд отмечает, что исключительный случай неконституционности был заявлен одной из сторон процесса.

29. Конституционный суд отмечает, что судебной инстанции, представившей обращение в Конституционный суд, предстоит рассмотреть законность постановления Совета по неподкупности № 6 от 9 октября 2017 года о результатах тестирования на полиграфе и объявления нового конкурса на замещение должности председателя Национального органа по неподкупности.

30. Конституционный суд установил, что в части конституционного контроля ст. 4 п. а) и п. а¹) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года обращение касается положений, предусматривающих тестирование лиц, поступающих на службу или исполняющих службу в органах Министерства внутренних дел, Национального центра по борьбе с коррупцией, Национального органа по неподкупности, Службы информации и безопасности и Таможенной службы, и лиц, принимающих участие в конкурсе на замещение должности судьи или прокурора. Поскольку в случае, рассматриваемом в суде Кишинэу, сектор Буюкань, речь идет о тестировании лица, принявшего участие в конкурсе на замещение должности председателя Национального органа по неподкупности, к делу имеет отношение только ст. 4 п. а²) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года. Таким образом, из перечисленных оспариваемых положений только указанные положения подлежат применению при рассмотрении дела.

31. В этом случае Конституционный суд считает применимыми и положения ст. 11 ч. (10), ч. (11) и ч. (12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года, которые устанавливают правила проведения конкурса на

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

замещение должностей председателя и заместителя председателя государственного органа.

32. Конституционный суд отмечает, что оспариваемые положения ранее не составляли предмет конституционного контроля.

33. Для прояснения вопроса о приемлемости обращения Конституционный суд принял во внимание и ссылки автора на права, гарантированные Конституцией.

34. Относительно права на защиту, гарантированного ст. 26 Конституции, оспариваемые законы не содержат ни одного положения, препятствующего доступу к суду кандидатов на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности, при желании обжаловать акты данного учреждения в связи с конкурсом, в котором они не одержали победу. Подтверждением служит сам факт заявления в суде автором обращения об исключительном случае неконституционности. Таким образом, право, гарантированное ст. 26 Конституции, не имеет отношения к делу, так как данное право не нарушено.

35. Относительно принципа равенства, закрепленного в ст. 16 Конституции, автор обращения указывает на наличие дискриминации, поскольку другие лица, назначенные на публичные должности, не подвергались тестированию на полиграфе, вопреки тому, что по закону тестирование является обязательным. Конституционный суд отмечает, что этот вопрос касается применения закона и, ввиду превышения пределов компетенции Конституционного суда, не может стать предметом конституционного контроля. Заинтересованные лица могли или могут обжаловать эти случаи в судебные инстанции общей юрисдикции.

36. Проводя абстрактный анализ соответствия оспариваемых положений принципу равенства, Конституционный суд установил, что с точки зрения последствий тестирования на полиграфе должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности в действительности подвержена тем же ограничениям, установленным специальными законами, что и кандидаты на публичные должности в другие, сопоставимые по значимости и целям органы. Исходя из презумпции сопоставимости этих должностей, Конституционный суд отмечает, что согласно ст. 13 ч. (4) Закона №1104 от 6 июня 2002 года о Национальном центре по борьбе с коррупцией, кандидат на зачисление в Центр подвергается, помимо прочего, тестированию на полиграфе. Также, согласно ст. 25 ч. (3) Закона № 302 от 21 декабря 2017 года о Таможенной службе, при зачислении в Таможенную службу применяется тест на полиграфе. И ст. 20 Закона о Прокуратуре предусматривает, что претендовать на

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

должность прокурора может лицо, которое, помимо прочего, прошло тест на полиграфе.

37. Таким образом, с точки зрения последствий тестирования на полиграфе сравниваемые с кандидатами на сопоставимые публичные должности в Национальном центре по борьбе с коррупцией, Службе информации и безопасности и Таможенной службе кандидаты на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности не подвергаются дискриминации. Таким образом, Конституционный суд не подтверждает применимость ст. 16 Конституции в этом деле.

38. Относительно ст. 21 Конституции, гарантирующей презумпцию невиновности, Конституционный суд отметил, что кандидаты на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности, подверженные тестированию на полиграфе не могут быть осуждены или предъявлено обвинение в случае получения негативного результата. Статья 22 ч.(1) п. j) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года предусматривает, что результаты тестирования не могут служить доказательством в рамках каких-либо процедур. Цель права на презумпцию невиновности требует, в первую очередь, чтобы справедливость уголовного разбирательства была защищена от неуместного влияния. В регулируемой Законом № 269 от 12 декабря 2008 года ситуации не идет речь о наличии уголовного процесса, поэтому ст. 21 Конституции не имеет отношения к делу.

39. Касательно ст. 28 Конституции, гарантирующей право на интимную, семейную и частную жизнь, Конституционный суд отметил, что, принимая решение участвовать в предполагающем тестирование на полиграфе конкурсе, кандидаты на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности допускают вероятность обнаружения симуляции. Может случиться, что некоторые вопросы коснутся их личной жизни, однако эти вопросы не должны ущемлять честь и достоинство лица, как того требует ст.3 Закона № 269 от 12 декабря 2008 года. Понятия «честь» и «достоинство» подвержены интерпретации и имеют широкий смысл. В случае вторжения в частную жизнь судебные инстанции общей юрисдикции должны толковать эти понятия таким образом, чтобы достичь эффективной защиты данного права. Другими словами, если полиграфолог при проведении тестирования ущемляет честь и достоинство лица, он нарушает закон, и только суд общей юрисдикции может разрешить этот вопрос. Учитывая, что закон наделил судебные инстанции общей юрисдикции полномочиями по рассмотрению нарушений этих широких понятий, и принимая во внимание существующие предпосылки для эффективной защиты права

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

на уважение частной жизни при их интерпретации, ст. 28 Конституции не нашла подтверждения для применения при рассмотрении данного дела.

40. В данном случае Конституционный суд считает применимыми ст. 39 и ст. 43 Конституции. В отношении тестируемого лица обязательность положительного результата тестирования на полиграфе может признаваться как ограничение права на управление и права на труд.

41. Таким образом, Конституционный суд рассмотрит конституционность ст. 4 п. а²) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе), а также ст. 11 ч. (10), ч. (11) и ч. (12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности, в свете ст. 39 и ст. 43 Конституции. Рассматривая существо дела, Конституционный суд проанализирует, если ограничения являются оправданными.

В. СУЩЕСТВО ДЕЛА

ПРЕДПОЛАГАЕМОЕ НАРУШЕНИЕ СТ. 39 И СТ. 43 КОНСТИТУЦИИ

А. Аргументы автора обращения

42. В обоснование обращения автор отметил, что тестирование на полиграфе кандидатов на публичные должности является неоправданным, поскольку его результаты не отражают объективную реальность, и носит нецелесообразный характер, указав на то, что кандидат, который не прошел тестирование на полиграфе, выбывает из конкурса.

43. По мнению автора обращения, ограничение права занимать публичную должность из-за отрицательного результата тестирования на полиграфе не обеспечивает справедливый баланс между индивидуальными и общественными интересами.

В. Аргументы властей

44. В письменном мнении Президента Республики Молдова отмечается, что, в общем, тестирование на полиграфе может производиться только с согласия кандидата или лица, занимающего определенную публичную должность. Подчеркивается, что нет оснований для того, чтобы утверждать, что тестирование на полиграфе способно точно определить, если тестируемое лицо говорит правду, и сделать заключение о его неподкупности. В соответствии с

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

национальным и международным законодательством, результаты тестирования на полиграфе не могут быть предъявлены в суде в качестве доказательств.

45. Президент считает, что обязательное тестирование на полиграфе участников конкурса на замещение должности председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности противоречит Конституции.

46. На взгляд Парламента, обязательное тестирование на полиграфе участников конкурса на замещение должности председателя Национального органа по неподкупности является оправданным и вписывается в мероприятия по предупреждению коррупции и обеспечению лояльности и некоррупционности в публичном секторе.

47. Парламент отметил, что применение тестирования на полиграфе преследует цель подбора компетентных и высококвалифицированных кадров, а также способствует предотвращению назначения коррумпированных лиц на государственные должности. Этим методом не ущемляется честь и достоинство лиц.

48. Парламент заключил, что оспариваемые положения не вступают в противоречие с конституционными нормами, на которые ссылается автор обращения.

49. В представленном мнении Правительства отмечается, что тестирование на полиграфе – средство, направленное на предотвращение и противодействие коррупции, используемое государственным органом в целях укрепления своей институциональной способности посредством отбора и назначения честных людей.

50. Правительство отметило, что обращение главным образом касается недостатков в применении и толковании закона. Из Закона №132 от 17 июня 2016 года не следует, что результат тестирования на полиграфе имеет, как ошибочно считает автор обращения, решающий характер и является неоспоримым доказательством в контексте проведения конкурса на замещение должности председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности. Результаты тестирования являются презумптивными, имеют ориентировочное значение для работодателя и не могут служить доказательством в рамках каких-либо процедур.

51. По мнению Правительства, являясь необоснованным, обращение следует отклонить.

52. В письменном мнении Национального органа по неподкупности отмечается, что ссылка на нарушение ст. 39 и ст. 43 Конституции является необоснованной, поскольку требования, которые вытекают из

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

статуса должности, не могут расцениваться как нарушение прав и основных свобод.

53. Согласно письменному мнению Национального органа по неподкупности, приведенные в обращении аргументы о разноречивости положений Закона № 269 от 12 декабря 2008 года и Закона № 132 от 17 июня 2016 года в отношении применения тестирования на полиграфе являются обоснованными и убедительными.

54. Совет по неподкупности не представил свое письменное мнение по обращению.

С. Оценка Конституционного суда

55. Конституционный суд отмечает, что отклонение кандидатур в конкурсе, победа в котором зависит от результата тестирования на полиграфе, является вмешательством в осуществление права на управление и права на труд, гарантированных ст. 39 и ст. 43 Конституции.

56. Положения данных статей подлежат ограничениям в условиях ст. 54 ч.(2) Конституции. Ограничения должны быть предусмотрены законом, преследовать одну или несколько правомерных целей, предусмотренных в части (2) данной статьи, в случае внедрения они должны достигать одну из этих целей, должны быть необходимыми и соответствовать обстоятельству, вызвавшему их.

а) Предусмотрено ли вмешательство законом

57. Конституционный суд указывает на наличие расхождений между применимыми при рассмотрении данного дела законодательными положениями, если некоторые из них интерпретировать определенным образом.

58. С одной стороны, ст. 22 ч.(1) п. j) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе) обязывает полиграфолога довести до сведения тестируемого лица, что результаты тестирования «являются презумптивными, имеют ориентировочное значение для работодателя и не могут служить доказательством в рамках каких-либо процедур». С другой стороны, при определенном толковании ст. 11 ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности предусматривает, что победителем объявляется кандидат «прошедший тестирование с применением детектора симуляции (полиграфа)».

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

59. Глагол «пройти» в предложении «прошедший тестирование с применением детектора симуляции (полиграфа)» в ст. 11 ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности имеет два значения, которые, так или иначе, могут повлиять на исход данного дела.

60. В первом значении это слово обозначает «участвовать в экзамене или конкурсе для получения какого-нибудь звания, степени или должности». Если исходить из этого значения, вопрос, поднятый в Конституционном суде, не имеет отношения к конституционному праву. Данная статья может быть истолкована, как обязывающая кандидата на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности принять участие в тестировании на полиграфе, вне зависимости от результата: положительного или отрицательного. Единственным важным элементом является максимальный балл, полученный в результате участия в конкурсе. Требование о прохождении тестирования на полиграфе имеет процессуальный, а не существенный характер. В подобной интерпретации ст. 11 ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года не противоречит ст. 22 ч.(1) п.ж) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе), согласно которой результаты тестирования являются презумптивными, имеют ориентировочное значение для работодателя и не могут служить доказательством в рамках каких-либо процедур. Она соответствует принципам систематического толкования и обеспечивает согласованность между этими двумя нормами, то есть их рациональную взаимосвязь.

61. Во втором значении этот глагол обозначает «выстоять, выдержать испытание». Из этого значения глагола «пройти» можно вывести, что присутствие или простое участие в тестировании на полиграфе не является достаточным, необходим положительный результат, то есть констатация того, что после прохождения тестирования лицо не получило положительный результат. Толкование ст. 11 ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года во втором значении слова определяет решающий характер тестирования на полиграфе, что приводит к исключению лица из конкурса, вопреки презумптивному и ориентировочному характеру тестирования, придаваемому ст. 22 ч.(1) п.ж) Закона №269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе), и вопреки запрету на использование тестирования в качестве доказательства в рамках каких-либо процедур.

62. Если толкователь закона исходит из первого значения слова, он соблюдает, с точки зрения обсуждаемого вопроса, условие

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

согласованности правовой системы. В этом случае вопрос не обретает характер, требующего конституционного контроля.

63. Если толкователь закона исходит из второго значения глагола «пройти», обнаруживается конфликт между законами, требующий разрешения согласно правилу *lex posterior derogat legi priori* (последующий закон отменяет предыдущий). В этом случае вопрос относится к конституционному праву.

64. Поскольку обращение об исключительном случае неконституционности было направлено судом Кишинэу, сектор Буюкань, в Конституционный суд и учитывая интерпретацию Совета по неподкупности в принятом решении (см. §§ 7 и 9), Конституционный суд заключает, что указанные органы исходили из второго значения глагола «пройти», посчитав, что существует конфликт между законами и что положения ст. 11 ч.(12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года являются по отношению к ст. 22 ч.(1) п.ж) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года последующим законом.

65. В заключение, Конституционный суд отмечает, что не обнаружил в законах № 269/2008 и №132/2016 нарушение стандарта качества, по крайней мере, с точки зрения поставленных автором обращения вопросов права. Далее Конституционный суд рассмотрит правомерность вмешательства.

в) О правомерности преследуемых целей

66. Автор обращения считает, что цель запрета на замещение должности председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности при вероятности отрицательного результата тестирования на полиграфе «носит общий характер и не указывает на определенное основное право в качестве законной цели».

67. По мнению Парламента, обязательное тестирование на полиграфе кандидатов на должность председателя Национального органа по неподкупности является оправданным и вписывается в мероприятия по предупреждению коррупции и обеспечению лояльности и некорруптированности в публичном секторе. Применение тестирования на полиграфе преследует цель подбора компетентных и высококвалифицированных кадров, а также способствует предотвращению назначения коррумпированных лиц на государственные должности.

68. Правительство утверждает, что тестирование на полиграфе – средство, направленное на предотвращение и противодействие коррупции, используемое государственным органом в целях

укрепления своей институциональной способности посредством отбора и назначения честных людей.

69. Конституционный суд подчеркивает, что доверие к учреждениям в целом имеет в основу действия, направленные на благо общества. Эти действия – результат подготовки и добрых намерений администраторов этих учреждений.

70. В этом смысле, неподкупность государственных руководителей играет существенную роль. Особенно в случае государственных должностей, от которых зависит благосостояние нации, лица, стремящиеся их занимать, должны демонстрировать, что отвечают высоким стандартам в плане неподкупности. Поэтому процедура отбора и проверки кандидатов должна быть направлена на выявление лиц, которые в наибольшей степени соответствуют этим требованиям.

71. Конституционный суд допускает, что тестирование на полиграфе вместе с другими неоспоримыми доказательствами может способствовать тому, чтобы на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности не назначались коррумпированные лица, и предупреждению актов коррупции в этом учреждении.

72. Конституционный суд отмечает, что указанные цели могут преследовать следующие общие законные цели, предусмотренные в ст. 54 ч.(2) Конституции: обеспечение национальной безопасности, обеспечение экономического благосостояния страны, предотвращение преступлений.

73. Исходя из вышеизложенного, Конституционный суд заключает, что оспариваемые положения преследуют правомерные цели, указанные в ст. 54 ч.(2) Конституции.

с) О разумной связи между мерами, предусмотренными оспариваемыми положениями, и преследуемыми законными целями

74. На этом этапе Конституционный суд проанализирует, если меры, предусмотренные законодательными положениями и подверженные конституционному контролю, имеют разумную связь как минимум с одной из следующих законных целей: обеспечение национальной безопасности, обеспечение экономического благосостояния страны и предотвращение преступлений.

75. Нет необходимости в констатации того, что оспариваемое автором обращения прохождение тестирования на полиграфе, результат которого должен быть положительным, является единственной мерой для реализации вышеуказанных законных целей.

Необходимо узнать, является ли она мерой, способствующей реализации одной из этих целей. Чтобы соответствовать требованию наличия разумной связи, достаточно частичное достижение одной из этих целей.

76. Вопрос состоит в том, может ли тестирование на полиграфе способствовать отбору и назначению на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности некоррупцированных лиц для реализации одной из более объемных законных целей, заключающихся в обеспечении национальной безопасности, обеспечении экономического благосостояния страны и предотвращении преступлений.

77. В этом плане Конституционный суд указывает на отсутствие единства взглядов относительно точности результатов тестирования на полиграфе. Нельзя утверждать, что тестирование является научным и надежным методом выявления симуляции, признанным на европейском или международном уровне. Результаты тестирования зависят от множества факторов, таких как повышенная эмоциональность, нервное состояние и наличие психических отклонений. Результаты тестирования, в качестве одного из показателей, вместе с другими фактическими элементами могут привести к определенному заключению.

78. Таким образом, тестирование на полиграфе составляет один из элементов, который дополняет другие доказательства, или может применяться вместе с другими бесспорными научными методами.

79. Таким образом, Конституционный суд не может утверждать, что отсутствует разумная связь с преследуемыми оспариваемыми положениями законными целями.

d) О наличии альтернативных, менее интрузивных мер, разумно связанных с указанными законными целями

80. На этом этапе Конституционный суд рассмотрит, существуют ли другие, менее интрузивные для права на управление общественными делами и права на труд меры, разумно связанные с указанными законными целями и способствующие достижению этих целей так же эффективно и без дополнительных затрат.

81. Конституционный суд не выявил других, менее интрузивных общих мер, которые бы затрагивали только одно лицо, то есть тестируемое на полиграфе лицо, предполагали меньше затрат, требовали меньше времени, чем подобное тестирование, и др. и которые бы были всегда в равной или в большей степени эффективными.

82. Таким образом, Конституционный суд рассмотрит, если существует справедливый баланс между степенью нарушения права на управление общественными делами и права на труд и значением реализации законных целей при помощи тестирования на полиграфе.

е) О наличии справедливого баланса между конкурирующими принципами

83. На данном этапе Конституционному суду надлежит установить, какое место занимают конкурирующие принципы. Исходя из целей данного постановления, право на управление общественными делами и право на труд образуют первый принцип, которым пользуются кандидаты на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности. Вторым принципом являются интересы предотвращения и противодействия коррупционным действиям путем отбора и назначения лиц, получивших на тестировании на полиграфе положительный результат.

84. Рассматривая основное право или общественные интересы, Конституционный суд будет оперировать термином «принцип», по аналогии с ЕСПЧ в решении по делу *Санди Таймс против Соединенного Королевства (№1)*, 26 апреля 1979 г., § 65, на предмет свободы выражения мнения.

85. Конституционный суд проанализирует и сопоставит интенсивность вмешательства в первый принцип и интенсивность вмешательства во второй принцип в случае их невыполнения, определенность эмпирических предпосылок при невыполнении первого и, соответственно, второго принципа, а также абстрактные трудности, связанные с данными конкурирующими принципами.

86. Относительно первой составляющей данного анализа, Конституционный суд отмечает, что, согласно ст. 11 ч. (12) Закона №132 от 17 июня 2016 года, объявляется победителем конкурса на замещение должности председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности кандидат, получивший наибольшее количество баллов по итогам конкурсных тестов и прошедший в обязательном порядке тестирование на полиграфе. Если кандидат получает негативный результат на тестировании на полиграфе, вмешательство в осуществление права на управление общественными делами и права на труд обретает *повышенную степень*. В этом случае доступ к названным должностям был бы закрыт. И напротив, в случае нереализации интересов предупреждения и противодействия коррупционным действиям путем отбора и назначения на руководящие должности в Национальном органе по

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

неподкупности некоррупцированных лиц, имело бы место вмешательство *средней* степени в эти интересы. На практике на руководящих должностях в Национальном органе по неподкупности попали бы честные либо нечестные люди, учитывая ненадежность тестирования на полиграфе.

87. Переходя ко второй составляющей данного анализа, Конституционный суд отмечает, что этот вывод основан в том числе на реальности, свидетельствующей о том, что сведения об определенном кандидате на руководящую должность в Национальном органе по неподкупности, участие в конкурсе и наличие органов, призванных бороться с актами коррупции в публичном секторе, делают менее ощутимым нереализацию интересов предотвращения и противодействия коррупции, если на руководящие должности в Национальном органе по неподкупности назначаются некоррупцированные лица.

88. С другой стороны, степень определенности в отношении нереализации указанных прав основывалась бы на особенностях тестирования на полиграфе. Как отмечалось выше, тестирование на полиграфе не является научным методом и нельзя утверждать, что его результат, рассматриваемый в индивидуальном порядке, является точным. Более того, чаще всего тестирование усложняет процедуры там, где оно применяется, приводит к затягиванию этих процедур. Если исходить из презумпции научного характера тестирования, Конституционный суд не может не заметить, что его применение зависит и от человеческого фактора в лице полиграфолога. Несовершенство человеческого фактора присутствует, хотя оно подкреплено «научным мистицизмом» (см. решение Верховного суда Канады, *R. v. Béland*, [1987] 2 S.C.R. 398, §§ 19 и 20).

89. Конституционный суд подчеркивает: чем значительнее вмешательство в осуществление права, тем больше должна быть определенность предпосылок, которые лежат в его основу. Другими словами, чем больше вмешательство в осуществление права лица на управление общественными делами и права на труд, тем выше должна быть определенность тестирования на полиграфе. И все-таки, реализация указанных законных целей путем применения тестирования на полиграфе может расцениваться как *правдоподобная*, но никоим образом как безусловная. Неосуществление указанных прав в случае получения негативного результата на тестировании на полиграфе является *несомненным*.

90. Далее Конституционный суд сопоставит абстрактные трудности конкурирующих принципов, как требует Конституция Республики Молдова. Право на управление общественными делами и право на

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ
ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА
ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О
НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

труд носят относительный характер, принимая во внимание тот факт, что возможно их ограничение. Законные цели по обеспечению национальной безопасности, обеспечению экономического благосостояния страны и предотвращению преступлений также носят относительный характер. Другими словами, ни один из указанных принципов не обладает, в абстрактном понимании, абсолютным приоритетом. Нельзя утверждать в этом случае о наличии какого-либо преимущества. Таким образом, абстрактные трудности указанных конкурирующих принципов взаимоаннулируются.

91. Продукт интенсивности вмешательства в осуществление права лица на управление общественными делами и права на труд и степени ее определенности значительнее, чем продукт интенсивности невыполнения законных целей по обеспечению национальной безопасности, обеспечению экономического благосостояния страны и предотвращению преступлений и степени ее определенности. Сравнивая первый принцип со вторым, Конституционный суд заключает, что первый принцип преобладает.

92. Анализ создавшейся ситуации в связи с обязательным получением кандидатами на должность председателя или заместителя председателя Национального органа по неподкупности положительного результата на тестировании на полиграфе указывает на отсутствие справедливого баланса между правом на управление общественными делами и правом на труд и законными мерами, преследующими законные цели по обеспечению национальной безопасности, обеспечению экономического благосостояния страны и предотвращению преступлений.

93. Конституционный суд считает, что справедливый баланс может быть достигнут только отменив обязательность положительного результата на тестировании на полиграфе и объединив результаты тестирования заключения с другими обоснованными с научной точки зрения доказательствами. Таким образом, текст «и прошедший тестирование с применением детектора симуляции (полиграфа)» в ст.11 ч.(12) Закона № 132/2016 нарушает право доступа к публичной должности и право на труд, и вступает в противоречие со ст. 39 и ст.43 Конституции.

Руководствуясь положениями ст. 135 ч.(1) п. а) и п. г) и ст. 140 Конституции, ст. 26 Закона о Конституционном суде, ст. 6, ст. 61, ст.62 п. а) и п. е) и ст. 68 Кодекса конституционной юрисдикции,
Конституционный суд

ПОСТАНОВЛЕНИЕ ОБ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОМ СЛУЧАЕ НЕКОНСТИТУЦИОННОСТИ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА № 269 ОТ 12 ДЕКАБРЯ 2008 ГОДА О ПРИМЕНЕНИИ ТЕСТИРОВАНИЯ НА ДЕТЕКТОРЕ СИМУЛЯЦИИ (ПОЛИГРАФЕ) И ЗАКОНА № 132 ОТ 17 ИЮНЯ 2016 ГОДА О НАЦИОНАЛЬНОМ ОРГАНЕ ПО НЕПОДКУПНОСТИ
(ТЕСТИРОВАНИЕ НА ПОЛИГРАФЕ)

ПОСТАНОВЛЯЕТ:

1. *Считать частично обоснованным* обращение об исключительном случае неконституционности, представленное по запросу стороны в процессе Теодора Кырнац, в рамках дела № 3-759/17, рассматриваемого судом Кишинэу, сектор Буюкань.

2. *Признать неконституционным* текст «и прошедший тестирование с применением детектора симуляции (полиграфа)» в ст.11 ч. (12) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности.

3. *Признать конституционными:*

- ст. 4 п. а²) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе);

- ст. 11 ч. (10) и ч. (11) Закона № 132 от 17 июня 2016 года о Национальном органе по неподкупности.

4. *Признать неприемлемым* обращение в части, касающейся конституционного контроля ст. 4 п. а) и п. а¹) Закона № 269 от 12 декабря 2008 года о применении тестирования на детекторе симуляции (полиграфе).

5. Настоящее постановление является окончательным, обжалованию не подлежит, вступает в силу со дня принятия и публикуется в «*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*».

Председатель

Михай ПОАЛЕЛУНЖЬ

Кишинэу, 10 апреля 2018 года

ПКС № 6

Дело № 147g/2017