

КОНФЛІКТ ІНТЕРЕСІВ: ВІД НОРМИ ЗАКОНУ ДО РІШЕННЯ СУДУ

У статті розглянуто особливості нормативно-правового регулювання питання конфлікту інтересів в Україні. Зазначається, що на сучасному етапі розвитку антикорупційного законодавства залишаються проблемними питання практичного застосування норм чинного законодавства на рівні складання протоколів уповноваженими суб'єктами та на рівні судового розгляду справ відповідної категорії. Констатується, що значна частина справ розглядуваної категорії закривається судами через відсутність події або складу правопорушення або у зв'язку з тим, що в протоколах не наведено належних доказів наявності в діях осіб, щодо яких вирішувалося питання про притягнення до адміністративної відповідальності, одного чотирьох обов'язкових для кваліфікації рішення як такого, що прийняте в умовах реального конфлікту інтересів, юридичних фактів. Приділяється увага діяльності Національного агентства з питань запобігання корупції, як центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом, відповідальним за формування антикорупційної політики та запобігання корупції. Звернута увага на досвід європейських країн у питаннях регулювання конфлікту інтересів. Наголошено на тому, що нормативне регулювання конфлікту інтересів у різних країнах дуже відрізняється та залежить від таких перемінних, як чіткість поділу державної і приватної сфери, ефективність системи стримувань і противаг, «регуляторна цільність», тобто сфера, деталізація та обсяг нормативного регулювання.

Ключові слова: державні інтереси, державний службовець, конфлікт інтересів, корупція, приватні інтереси, рішення суду.

Тетяна Аніщенко,

кандидат юридичних
наук, заступник
начальника
Південно-Східного
міжрегіонального
управління
Міністерства юстиції
у Запорізькій області
orcid.org/0000-0003-1472-2648
pravo_just@ukr.net

Вступ.

Чинне антикорупційне законодавство України сьогодні містить окремих розділ у профільному Законі України «Про запобігання корупції» (далі – Закон) (ЗУ «Про запобігання корупції», 2014) в якому висвітлюються питання, пов'язані із запобіганням та врегулюванням конфлікту інтересів. Однак, варто зазначити, що це питання є не новим для нашої держави, попередній Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» (ЗУ «Про засади запобігання і протидії корупції», 2011) також містив відповідну статтю та застереження для суб'єктів дії даного закону щодо недопустимості дій в межах конфлікту інтересів. Разом з тим, варто зазначити, що поява замість однієї статті цілого розділу у профільному законі, нажаль, не зняла, а навпаки додала питань щодо застосування на практиці відповідних його положень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питанню вивчення та запобігання конфлікту інтересів приділяється активна увага не лише з боку органів публічної влади, але і з боку наукової спільноти. Позначеного питання у своїх наукових пошуках торкались такі провідні науковців як В. Авер'янов, С. Алфьоров О. Бандурко, М. Бездольний Т. Коломоєць, А. Пашинський, Д. Сірик, С. Серьогін, М. Тищенко, О. Ткаченко, В. Тимошук тощо. На сторінках наукової літератури часто зазначається теза про те, що проблемні питання регламентації конфлікту інтересів у чинному законодавстві, а також неоднозначність його інтерпретації компетентними органами зумовлюють необхідність активізації подальших наукових досліджень (Аніщенко, Алексєєв, Гамбург, Дічко, 2018).

Постановка проблеми.

На наш погляд, цілком правильними є думки висловлені Т. Бодун, яка зазначає, що ефективна політика з урегулювання конфлікту інтересів має підтримувати рівновагу між державними інтересами, захищаючи доброчесність рішень на державному рівні, та приватними інтересами посадовців. Метою не є запобігання будь-яким приватним інтересам державних службовців. Такий надмірно жорсткий підхід може порушити інші права службовця та не спонукатиме потенційних висококваліфікованих

кандидатів до роботи на державній службі. Провідною метою політики з урегулювання конфлікту інтересів є захист доброчесності офіційної політики, адміністративних рішень та державного управління в цілому (Бодун, 2009). Відмітимо, що такий підхід цілком кореспондується і з європейськими практиками запобігання і протидії корупції. Так, наприклад, у Скандинавії немає детального регулювання конфлікту інтересів: законодавство закріплює лише основні принципи. Загальновідомо, що деталізація та збільшення кількості правил не є запорукою ефективності. Найпоширеніші питання, врегульовані в законодавстві країн ЄС, – це обов'язок зберігати неупередженість та заборона суміщати посади, тоді як питання подарунків, винагороди та обмеження на вибір діяльності після залишення посади майже не порушуються.

Нормативне регулювання конфлікту інтересів у різних країнах дуже відрізняється. Це залежить від таких перемінних, як чіткість поділу державної і приватної сфери, ефективність системи стримувань і противаг, «регуляторна щільність», тобто сфера, деталізація та обсяг нормативного регулювання. У Європейському Союзі найбільш докладне регулювання ситуацій конфлікту інтересів мають нові держави-члени, особливо Латвія й Болгарія. У старих державах-членах регулювання цих питань базується на законі, але не обмежується ним. Нагляд за дотриманням правил та покарання за їхнє порушення вважаються обов'язковими, але далеко не єдиними інструментами реалізації політики у цій сфері. У сталих демократіях ця політика переважно обумовлена організаційно і покликана запобігати конфліктам інтересів та стимулювати доброчесність і належну етичну поведінку за допомогою навчання, орієнтації та консультування (Вирішення конфлікту інтересів у державному секторі. Посібник з належного врядування).

Мета.

Повертаючись до розмови про практичне застосування вимог Закону, який є чинним у нашій державі, наголосимо, що важливими для його належного використання є не лише наукові доробки та вивчення європейського досвіду, а й інші джерела права, що існують в Україні. Зокрема мова йде про лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22.05.2017 року № 23-943/0/4-07 «Щодо притягнення до адміністративної відповідальності за окремі правопорушення, пов'язані з корупцією» (Щодо притягнення до адміністративної відповідальності за окремі правопорушення, пов'язані з корупцією, лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, 2017), яким користуються суди при прийнятті рішень, та у якому наголошено, що для встановлення наявності факту прийняття рішення, вчинення чи невчинення дії в умовах реального конфлікту інтересів та розмежування реального і потенційного конфлікту інтересів особа, яка здійснює правозастосовну діяльність, для кваліфікації рішення як такого, що прийняте в умовах реального конфлікту інтересів, має встановити наявність обов'язкової сукупності таких юридичних фактів, як:

1) наявність у правопорушника факту приватного інтересу, який має бути чітко сформульований (артикульований) та визначений;

2) наявність факту суперечності між приватним інтересом і службовими чи представницькими повноваженнями із зазначенням того, в чому саме ця суперечність знаходить свій вияв або вплив на прийняття рішення.

Виклад основного матеріалу.

В межах проекту Центру політико-правових реформ «Посилення ролі громадянського суспільства у забезпеченні демократичних реформ і якості державної влади» у 2019 році було підготовлено Узагальнення судової практики у справах про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією (статті 172-4 172-9 КУпАП), в якому наголошується на такому:

«Проаналізувавши практику застосування ст. 172-7 КУпАП, можна констатувати, що значна частина справ розглядуваної категорії закривається судами через відсутність події або складу правопорушення. В абсолютній більшості випадків відповідні справи закривалися через те, що, на думку суду, в протоколах не було наведено належних доказів наявності в діях осіб, щодо яких вирішувалося питання про притягнення до адміністративної відповідальності, одного із сформульованих у п. 3 Листа ВССУ від 22 травня 2017 р. чотирьох обов'язкових для кваліфікації рішення як такого, що прийняте в умовах реального конфлікту інтересів, юридичних фактів:

1) наявність у правопорушника приватного інтересу, який має бути чітко сформульований та визначений;

2) наявність суперечності між приватним інтересом і службовими чи представницькими повноваженнями із зазначенням того, в чому саме ця суперечність знаходить свій вияв або вплив на прийняття рішення;

3) наявність повноважень на прийняття рішення.

4) наявність реального впливу суперечності між приватним та службовим чи представницьким інтересом на об'єктивність або неупередженість рішення (Узагальнення судової практики у справах про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією (статті 172-4 172-9 КУпАП), 2019).

Національним агентством з питань запобігання корупції, як центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, відповідальним за формування антикорупційної політики та запобігання корупції у 2021 році розроблено Методичні рекомендації щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, дотримання обмежень щодо запобігання корупції (далі – Методичні рекомендації) (Методичні рекомендації щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, дотримання обмежень щодо запобігання корупції, 2021) , метою яких є формування єдиного підходу до дотримання правил запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, обмежень щодо запобігання корупції як невід'ємної

складової запобігання вчиненню корупційних і пов'язаних з корупцією правопорушень.

Принагідно відзначимо, що у 2014 року Україною підписано Меморандум про взаєморозуміння між Урядом України і Організацією економічного співробітництва та розвитку щодо поглиблення співробітництва (далі – ОЕСР), що дозволило нашій державі брати участь у різних проектах ОЕСР, зокрема і з питань антикорупційної діяльності. Так, у листопаді 2021 року ОЕСР опубліковано доповідь про хід реалізації антикорупційних реформ у країнах Східної Європи та Центральної Азії. У цій доповіді підбиваються підсумки реалізації Стамбульського плану дій по боротьбі з корупцією у Азербайджані, Вірменії, Грізії, Казахстані, Киргизії, Монголії, Таджикистані, Україні та Узбекистані та зазначається, що майже в усіх перелічених державах залишається низькою якість механізмів контролю за реалізацією антикорупційної політики, у більшості випадків він засновується не на об'єктивних показниках та критеріях, а на звітах органів-виконавців. У випадках наявності продуктивних механізмів моніторингу та контролю, відповідним органам часто не вистачає фінансування для їх використання на практиці, з цієї причини Національне агентство з питань запобігання корупції не може на регулярній основі проводити вивчення корупції для оцінки впливу антикорупційних реформ по розробленій методиці (ОЕСР опублікувала доклад о ходе реализации антикоррупционных реформ в странах Восточной Европы и Центральной Азии, 2021). Як позитив щодо механізмів підвищення обізнаності громадян про проблему корупції та заходи боротьби з нею у доповіді відмічені Методичні рекомендації, про які мова йшла вище.

Наведене свідчить про те, що розроблені механізми протидії корупції на теперішній час мають низький рівень ефективності, частково це відбувається у зв'язку з недостатнім фінансуванням відповідних програм, але питома вага цих процесів належить таким факторам як формування відповідного рівня правової свідомості суспільства та удосконалення судової практики і її уніфікація, що має стати базисом для створення належної системи судового розгляду справ зокрема і з питань конфлікту інтересів.

Продовжуючи окреслювати поставлене питання, далі зазначимо, що одним із новітніх заходів у напрямку протидії конфлікту інтересів стала презентація, проведена 24 листопада 2021 року, Національним агентством з питань запобігання корупції спільно з громадською організацією «Антикорупційний штаб», Порталу «Приховані інтереси», який став першим діджитал інструментом, що допомагає знаходити можливі ризики в публічних службовців. Алгоритм може виявити 11 типів ризиків. Завдяки цьому можна швидко дізнатися, як посадовець пов'язаний із компаніями, які беруть участь у тендері в установі, де він працює чи працював, близьких осіб, які працюють в одному органі з цим посадовцем, а ще перевірити, чи не отримував такий чиновник ризикові подарунки. Як зазначалось на заході, Портал може допомогти в роботі

Національної поліції, антикорупційних уповноважених, журналістів-розслідувачів та громадських активістів для пошуку прихованих інтересів. На сьогодні база Порталу містить 6 млн осіб, 1,5 млн компаній і понад 600 тис. ризиків. Це близько 1 млн декларантів та ще 5 млн осіб, які пов'язані з цими декларантами. Інструмент «Приховані інтереси» створений насамперед для того, щоби попередити порушення, адже завдяки ньому можна відслідкувати можливі конфлікти інтересів у посадовців. Тому можливий ризик, який знайшов алгоритм, не завжди свідчить про те, що посадовець порушив антикорупційне законодавство. Лише після детального вивчення документів уповноваженими органами можна буде визначити, чи порушила особа вимоги Закону України «Про запобігання корупції» (НАЗК презентувало перший діджитал інструмент для виявлення прихованих інтересів у посадовців, 2021).

Висновки.

Враховуючи наведене можна зробити висновок, що дійсно на практиці визначення факту наявності конфлікту інтересів є дуже складним. Це пов'язано з тим, що ситуації, у контексті яких розглядається конфлікт інтересів, можуть тлумачитися по-різному, про це яскраво свідчить судова практика. Однак, на нашу думку, окрім формування уніфікованої судової практики та спільної роботи відповідних спеціалізованих органів і наукової спільноти над покращенням норм чинного законодавства, надзвичайно важливим і необхідним кроком є проведення профілактичної та правороз'яснювальної роботи серед працівників органів публічної влади, які мають не лише самостійно вивчати відповідне законодавство, але й бути обізнаними в тих конкретних практичних його втіленнях, які відбуваються щоденно у практичній діяльності, що і стане логічним проявом процесів запобігання і протидії корупції.

Список використаних джерел:

1. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2014. № 49. Ст. 2056.
2. Про засади запобігання і протидії корупції : Закон України від 07.04.2011 № 3206. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2011. № 40. Ст. 404.
3. М. Аніщенко, О. Алексєєв, Л. Гамбург, Г. Дічко. Конфлікт інтересів у антикорупційному законодавстві України: засіб запобігання корупції чи правовий абсурд? *Публічне право*, № 4 (32) (2018), С. 62–70.
4. Конфлікт інтересів як детермінанта реформування системи влади в Україні/ Т. Бодун// *Збірник наукових праць Національної академії державного управління при Президентові України*. 2009. Вип. 2. С. 224–235. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/znprnadu_2009_2_25
5. Вирішення конфлікту інтересів у державному секторі. *Посібник з належного врядування*. URL: https://www.nato.int/nato_static_fl2014/assets/pdf/2020/7/pdf/200724-BI-GGG2-ukr.pdf
6. Щодо притягнення до адміністративної відповідальності за окремі правопорушення, пов'язані з корупцією : лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 22.05.2017 № 23-943/0/4-07. URL: http://ekolog.kr-admin.gov.ua/files/ROZACNENA_VSSY_20_02_19.pdf

7. Узагальнення судової практики у справах про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією (статті 172-4, 172-9 КУпАП). Київ. 2019. URL: <http://185.65.244.102/img/books/files/1568817689cplr.%20consolidated%20judicial%20practice%20on%20administrative%20offenses%20related%20to%20corruption.pdf>

8. Методичні рекомендації щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, дотримання обмежень щодо запобігання корупції. URL: <https://wiki.nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2021/04/K.I.-09.04.2021-1.pdf>

9. ОЭСР опубликовала доклад о ходе реализации антикоррупционных реформ в странах Восточной Европы и Центральной Азии. URL: https://anticor.hse.ru/main/news_page/oesr_opublikovala_doklad_o_hode_realizatsii_antikorrupsionnyh_reform_v_stranah_vostochnoy_evropy_i_tsentralnoy_azii

10. НАЗК презентувало перший діджитал інструмент для виявлення прихованих інтересів у посадовців. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/novyny/nazk-prezentovalo-pershyj-didzhytal-instrument-dlya-vyyavlennya-pryhovanyh-interesiv-u-posadovtsiv/>

References:

1. Law of Ukraine on preventing Corruption from October 14, 2014, No. 1700-VII (2014) *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)*, No 49. Art. 2056 [in Ukrainian].

2. Law of Ukraine on Principles for Preventing and Combating Corruption from April 7, 2011, No. 3206 *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy (VVR)*, No. 40. Art. 404 [in Ukrainian].

3. Anishchenko, M. Aleksieiev, O. Hamburh, L. Dichko, H. (2018)/ Competitive interests within anti-corruption legislation of Ukraine: is it a mean for preventing corruption or legal nonsense? *Public Law* 4 (32), pp. 62–70.

4. Bodun, T. (2009). Competitive interests as a determinant for reforming the system of government in Ukraine. *Collection of scientific papers of the National Academy for Public Administration under the President of Ukraine*. 2, pp. 224–235. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpnadu_2009_2_25

5. Resolving competitive interests within the public area. Guide to good governance. https://www.nato.int/nato_static_fl2014/assets/pdf/2020/7/pdf/200724-BI-GGG2-ukr.pdf

6. Letter of the Highest Specialized Court of Ukraine on Civil and Criminal Cases on bringing to administrative liability for some offenses related to corruption. (2017) No. 23-943/0/4-07. URL: http://ekolog.kr-admin.gov.ua/files/ROZACNENA_VSSY_20_02_19.pdf

7. Generalization of judicial practice on administrative offenses related to corruption (the Articles 172-4, 172-9 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses). Kyiv. (2019) <http://185.65.244.102/img/books/files/1568817689cplr.%20consolidated%20judicial%20practice%20on%20administrative%20offenses%20related%20to%20corruption.pdf>

8. Methodical recommendations on applying certain provisions of the Law of Ukraine “On Preventing Corruption” in regard to the prevention and settlement of competitive interests, the compliance with restrictions on the prevention of corruption <https://wiki.nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2021/04/K.I.-09.04.2021-1.pdf>

9. The OECD has published the report about the implementation of Anti-Corruption Reforms in Eastern Europe and Central Asia. URL: https://anticor.hse.ru/main/news_page/oesr_opublikovala_doklad_o_hode_realizatsii_antikorrupsionnyh_reform_v_stranah_vostochnoy_evropy_i_tsentralnoy_azii

10. National Agency for Preventing Corruption has presented the first digital tool for identifying officials’ hidden interests. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/novyny/nazk-prezentovalo-pershyj-didzhytal-instrument-dlya-vyyavlennya-pryhovanyh-interesiv-u-posadovtsiv/>

CONFLICT OF INTEREST: FROM THE LAW TO THE COURT DECISION

Tetiana Anishchenko,

Doctor of Law, Deputy Chief

South-East Interregional Management

of the Ministry of Justice of Ukraine in the Zaporizhzhia region

orcid.org/0000-0003-1472-2648

pravo_just@ukr.net

The author of the article has studied specific features of normative and legal regulation of the issues of competitive interests in Ukraine. It has been noted that there are still problematic issues of practical application of the norms of current legislation in regard to drawing up protocols by authorized entities and in regard to court hearings in the relevant category at the present stage of development of anti-corruption legislation. The author has separately emphasized on specific features of resolving competitive interest in foreign countries. There is an example of the fact that the most common issues regulated by EU law are the obligation to maintain impartiality and the ban on combining positions, while the issues of gifts, rewards and restrictions on choosing activities after leaving office are almost not raised.

Special attention has been paid to studying the Generalizations of Judicial Practice in Cases on Administrative Offenses Related to Corruption; the Methodical Recommendations on the Application of Certain Provisions of the Law of Ukraine "On Preventing Corruption" regarding the prevention and settlement of competitive interests, the compliance with restrictions on the prevention of corruption developed by the National Agency for the Prevention of Corruption in 2021 has become a special achievement of recent years, aimed at forming unified approach to the compliance with the rules for the prevention and settlement of competitive interests, restrictions on the prevention of corruption as an integral part of preventing the commission of corruption and corruption-related offenses.

The report on the implementation of anti-corruption reforms in Eastern Europe and Central Asia countries, published by the Organization for Economic Cooperation and Development on deepening cooperation, has been separately highlighted. This report summarizes the implementation of the Istanbul Anti-Corruption Action Plan and notes that the quality of mechanisms for monitoring the implementation of anti-corruption policies remains low in almost all of the indicated countries; in most cases it is based not on objective indicators and criteria, but on reports from executing agencies.

Key words: state interests, civil servant, conflict of interest, corruption, private interests, court decision.