

Public service combined with other activities and conflict of interests

Особливості конфліктів інтересів, що виникають у зв'язку із недотриманням публічними службовцями обмежень щодо одержання подарунків

Igor Pastukh

Key words:

restriction on the receipt of gifts, gift, conflict of interest, public servant, administrative liability.

Ключові слова:

обмеження щодо одержання подарунків, подарунок, конфлікт інтересів, публічний службовець, адміністративна відповідальність.

Постановка проблеми. Протидія корупції залишається одним із пріоритетних напрямків діяльності не тільки держави, а й усього українського суспільства і не втрачає свого значення в останні роки. З цієї метою 14 жовтня 2014 р. в Україні запроваджено нове антикорупційне законодавство, створено нові державні інституції. Зокрема, у ст. 24 Закону України «Про запобігання корупції» встановлені обмеження щодо отримання подарунків, а також зазначається, що рішення, прийняте службовцем на користь особи, від якої вона чи її близькі особи отримали подарунок, вважаються такими, що прийняті в умовах конфлікту інтересів. Водночас зміст даного конфлікту, момент його виникнення, способи урегулювання, юридичні наслідки Законом не конкретизуються, що дозволяє констатувати низький рівень правової регламентації таких ситуацій, відсутність відповідних роз'яснень Національного агентства з питань запобігання корупції, і призводить до проблем правозастосування у роботі спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, судових органів, а також їх розуміння державними службовцями та службовцями органів місцевого самоврядування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Слід констатувати низьку активність науковців та практиків стосовно дослідження проблем виникнення конфлікту інтересів у зв'язку із порушенням обмежень щодо отримання подарунків. Серед праць, присвячених окремим аспектам означеної проблеми, можна виділити дослідження таких авторів, як Т. Василевська, К. Годуєва, В. Галунько, О. Єшук, О. Онищук, С. Рівчаченко, О. Токар-Остапенко. Загалом питаннями протидії корупції займалися В. Александров, В. Колпаков, М. Мельник, Р. Мельник, І. Нуруллаєв, С. Рогоульський, С. Стеценко, В. Тильчик, О. Ткаченко, Р. Тучак, І. Яцків та ін. Водночас особливості конфліктів інтересів, що виникають у зв'язку із недотриманням публічними службовцями обмежень щодо одержання подарунків, спеціально не досліджувалися. **Мета статті** – виявити проблеми визначення меж конфліктів інтересів, що виникають у зв'язку із недотриманням публічними службовцями обмежень щодо одержання подарунків, суперечливі питання кваліфікації відповідних порушень, запропонувати напрями їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Як свідчить статистика, Україна здобула 30 балів зі 100 можливих у дослідженні Transparency International «Індекс сприйняття корупції» (CPI) за 2017 р. і посіла 130 місце (зі 180 країн). Це на 1 бал більше та на 1 позицію вище, ніж у минулому році (29 балів, 131 місце зі 176 країн). Але в динаміці результати минулого року нижчі (1 бал проти 2), ніж у 2016 р.¹ Тому основною метою антикорупційної реформи залишається суттєве зменшення рівня корупції в Україні, зменшення втрат державного бюджету та бізнесу через корупційну діяльність, а також підвищення позицій України у міжнародних рейтингах, що оцінюють рівень корупції. Задля її досягнення у державі Законом України «Про запобігання корупції» запроваджено оновлену систему антикорупційних механізмів, серед яких обмеження щодо отримання подарунків, а також заходи щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, що можуть мати місце у випадках одержання таких подарунків із порушенням закону.

¹ Індекс корупції CPI-2017. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiyi-cpi-2017>.

Система заборон, пов'язаних із даруванням і отриманням подарунків службовцями публічного сектора, є одним із основних антикорупційних заходів безпеки, оскільки прийняття подарунків навіть невеликої вартості без відповідного контролю може стати першим кроком до вчинення більш небезпечного правопорушення – корупційного. З одного боку, подарунки можуть мати метою поліпшення спільної роботи і підтримання контактів між владою та суспільством, з іншого – може поставити під сумнів репутацію посадової особи та слугувати підґрунтям для подальших корупційних відносин.

Ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції»² встановлені обмеження щодо одержання подарунків, які, на відміну від неправомірної вигоди, котру взагалі заборонено отримувати, бувають трьох видів. Перша категорія – це заборонені подарунки, які не можна отримувати за будь-яких обставин. Друга категорія – це т. зв. «обмежені» подарунки, які можна отримувати, але лише у певних випадках, за певних обставин і в межах конкретної суми, встановленої законом. Третя категорія подарунків – дозволені, які можна отримувати без обмежень за кількістю, якістю, частотою дарування, їх вартістю. Для кожного з таких подарунків законом встановлено по два імперативи (два заборони, два обмеження, два дозволи). Зміст подарунка не міняється. Відповідно до абз. 9 ч. 1 ст. 1 Закону, це «грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які надають/одержують безоплатно або за ціною, нижчою за мінімальну ринкову». Грошові кошти – це готівка, кошти (гривня або іноземна валюта) на рахунках у банках та депозити до запитання. Майном у якості подарунка може виступати окрема річ, сукупність речей, а також майнові права й обов'язки. Переваги проявляються у привілеях, додаткових гарантіях, які ставлять особу, якій вони надаються, в нерівне становище порівняно з іншими особами. Пільга є звільненням особи від загальних для усіх громадян (чи їх певної категорії) обов'язків і зобов'язань, а також встановлення для особи додаткових прав. Вони можуть бути майновими та немайновими. Під послугами розуміють діяльність суб'єктів, яка не набуває матеріально-речової форми і задовольняє певні потреби замовників, здійснюється виробником на замовлення будь-яких споживачів (окремих громадян, підприємств, організацій, підприємців), змінюють стан одиниць, які споживають ці послуги. Нематеріальні активи є результатами інтелектуальної діяльності, а також інші аналогічні права, визнані об'єктом права власності (інтелектуальної власності), право користування майном та майновими правами платника податку в установленому законодавством порядку, у т. ч. набуті в установленому законодавством порядку права користування природними ресурсами, майном та майновими правами.

Розглянемо кожну з трьох категорій подарунків. Одразу слід зауважити, що такі обмеження, як і заходи щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, на відміну від інших антикорупційних заходів, стосуються двох видів суб'єктів, на яких поширюється дія Закону України «Про запобігання корупції»: 1) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; 2) особи, які для цілей цього Закону прирівнюються до попередньої категорії осіб (посадові особи юридичних осіб публічного права, особи, які надають публічні послуги, представники громадських об'єднань, наукових установ, навчальних закладів, експертів відповідної кваліфікації, інші особи, які входять до складу конкурсних комісій, громадських рад тощо).

Види подарунків, які забороняється вимагати, просити, одержувати для себе чи близьких їм осіб від інших осіб, встановлені ч. 1 ст. 23 Закону. Перша ситуація має місце у разі подарунків «у зв'язку зі здійсненням такими особами діяльності, пов'язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування». Це формулювання законодавця дозволяє стверджувати, що такий вид заборонених подарунків може бути одержаний особою, по-перше, до виконання зазначених функцій, по-друге, під час їх виконання, по-третє, після їх виконання. На цю обставину буде додатково звернуто увагу під час розгляду питання про конфлікт інтересів.

Друга ситуація, у якій заборонено одержувати подарунок, – якщо особа, яка дарує, перебуває в підпорядкуванні такої особи. Характер підпорядкування (безпосереднє чи опосередковане), а так само вид подарунку, подія, з нагоди якої він дарується, перебування на робочому місці тощо на це обмеження не впливає.

Наступний вид подарунків – обмежені. Сутність першої ситуації полягає у тому, що службовці можуть приймати подарунки (крім заборонених), які, по-перше, відповідають загальноновизнаним уявленням про гостинність, по-друге, їх вартість не повинна перевищувати один прожитковий мінімум для працездатних осіб, встановлений на день прийняття подарунка, одноразово. Поняття «загальноновизнані уявлення про

² Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.

гостинність» законом не конкретизується і відповідного визначення не містить. Уперше його тлумачення на рівні нормативно-правового акта мало місце у Рішенні Національного агентства з питань запобігання корупції від 02 березня 2017 р. № 75, яким затверджена «Типова антикорупційна програма юридичної особи», де у ст. 5 розділу V зазначено, що «працівники, керівник можуть приймати подарунки, які відповідають загально визнаним уявленням про гостинність (наприклад, подарунки у вигляді сувенірної продукції, пригостання їжею та напоями, запрошення на розважальні заходи, відшкодування транспортних витрат та проживання в готелі)»³. Така невизначеність головного критерію обмеженого подарунка призвела до появи низки публікацій науково-теоретичного змісту, де автори вкладають у нього власні ознаки: урахування загальних принципів публічної служби, обстановки дарування, приводу, з якого надається дарунок, традицій, етикету тощо. За відсутності легального трактування основною вимогою для такого подарунка залишається його вартість, яка не повинна перевищувати встановлений законом максимальний поріг.

Сутність другої ситуації полягає у тому, що сукупна вартість подарунків, отриманих від однієї особи (групи осіб) протягом року, не повинна перевищувати двох прожиткових мінімумів, встановлених для працездатної особи на 01 січня того року, в якому прийнято подарунки. Перевищення встановлених обмежень переводить подарунок із категорії «обмежені» в категорію «заборонені».

Третя категорія подарунків – дозволені. Їх можна одержувати без будь-яких обмежень. Перша ситуація: якщо вони даруються близькими особами. Одразу слід зауважити, що не кожен родич службовця вважається його близькою особою. Близькі особи, відповідно по положень антикорупційного законодавства, бувають двох видів. Перший вид – це такі особи, які вважатимуться близькими незалежно від спільного проживання та інших обставин. Ними є: чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням службовця. Другий вид – це особи, які стають близькими службовцю за наявності чотирьох обставин у їх сукупності: 1) спільне проживання; 2) пов'язаність спільним побутом; 3) наявність взаємних прав та обов'язків із суб'єктом; 4) характер сімейних стосунків.

Друга ситуація, за якої можна одержувати подарунки без обмежень, має місце, якщо вони проявляються як загальнодоступні знижки на товари, послуги, загальнодоступні виграші, призи, премії, бонуси. Знижка – це зменшення ціни товару виробником (постачальником) під час його продажу (реалізації). Призом (виграшем) можуть бути кошти, майно, майнові чи немайнові права, які підлягають виплаті (видачі) гравцеві у разі його виграшу в певних конкурсах, змаганнях, лотереях, відповідно до передбачених за вчасно умов їх проведення. Премія є однією з форм заохочення успіхів, досягнутих у праці, науці, літературі, мистецтві чи іншій суспільно корисній діяльності. Бонусом є додаткова знижка на вартість товару, надана продавцем покупцеві відповідно до умов угоди про купівлю-продаж (чи окремої згоди сторін), або для зацікавлення (винагороди) постійних покупців у подальшій співпраці. Головним критерієм законності одержання таких подарунків виступає їх загальнодоступність, тобто їх можуть отримувати як службовці, так і інші фізичні та юридичні особи. Водночас слід зауважити, що подібні подарунки можуть розіграватися (одержуватися) тільки серед службовців без участі сторонніх осіб (призи за перемогу у чемпіонаті з видів спорту серед працівників поліції, прокуратури тощо).

Крім роз'яснень про обмеження щодо одержання подарунків, у ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції» міститься положення, відповідно до якого рішення, прийняте особою, зазначеною у п. 1, 2 ч. 1 ст. 3 цього Закону, на користь особи, від якої вона чи її близькі особи отримали подарунок, вважаються такими, що прийняті в умовах конфлікту інтересів, і на ці рішення розповсюджуються положення ст. 67 цього Закону (ч. 4). Ідентичної позиції дотримується і Національне агентство України з питань запобігання корупції, яке у своїх Методичних рекомендаціях щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, затверджених рішенням від 29 вересня 2017 р. № 839⁴, обмеження щодо одержання подарунків відносить до окремих видів обмежень, пов'язаних із конфліктом інтересів. Проте зміст та особливості такого конфлікту ні Закон, ні вказані Рекомендації не містять. Незважаючи на це, сьогодні вже існує судова практика притягнення до адміністративної відповідальності осіб за одночасне порушення обмежень щодо одер-

³ Про затвердження Типової антикорупційної програми юридичної особи: Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 02 березня 2017 р. № 75 / Національне агентство з питань запобігання корупції. Офіційний вісник України. 2017. № 22. Ст. 645.

⁴ Про затвердження Методичних рекомендацій щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів. Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції № 839 від 29 вересня 2017 р. Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/metodychni-rekomendaciyi>.

жання подарунків та конфлікту інтересів, що виникають у зв'язку з ним. Так, 09 червня 2017 р. суддя Дубровицького районного суду Рівненської області, розглянувши матеріали про притягнення до адміністративної відповідальності ОСОБА_1 за ч. 1 ст. 172-7, ч. 2 ст. 172-7, ч. 1 ст. 172-5, ч. 1 ст. 172-5 Кодексу України про адміністративне правопорушення (далі – КУпАП), встановив, що ОСОБА_1, працюючи на посаді головного державного інспектора митного поста, порушив встановлену законом заборону щодо одержання дарунка (пожертви), неправомірно отримав у подарунок грошові кошти в сумі 500 гривень від гр. ОСОБА_2 за вчинення певних дій, а саме: за безпроблемне (безперешкодне) ввезення товарів побутової хімії на територію України та неініціювання перевірки законності цього перевезення, чим вчинив адміністративні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 172-5 КУпАП. Окрім того, під час прийняття рішення ОСОБА_1 не повідомив у письмовій формі безпосереднього керівника про порушення вимог п. 1,4 ст. 23, п. 1 ст. 24, п.п. 2, 3 п. 1 ст. 28 Закону України «Про запобігання корупції», вчинив дії (одержав подарунок) та прийняв рішення (про непроведення огляду) в умовах реального конфлікту інтересів під час виконання своїх службових обов'язків, чим вчинив адміністративні правопорушення, передбачені ч. 1 ст. 172-7 та ч. 2 ст. 172-7 КУпАП. Враховуючи характер вчинених правопорушень, а також їх кількість, суд притягну ОСОБА_1 за ч. 1 ст. 172-7, ч. 2 ст. 172-7, ч. 1 ст. 172-5 КУпАП до адміністративної відповідальності у вигляді штрафу у двісті неоподатковуваних мінімумів доходів громадян⁵. Одразу слід зауважити, що це рішення суду згодом було скасоване в порядку апеляційного оскарження, але нас воно цікавить з погляду перших спроб застосування норм антикорупційного законодавства, що поєднує незаконні подарунки з конфліктом інтересів. Спробуємо простежити зв'язок між цими обмеженнями. Виходячи із визначень потенційного та реального конфліктів інтересів, закріплених у ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», можна зазначити, що у загальному розумінні конфлікт інтересів – це ситуація, за якої у службовця наявний приватний інтерес у сфері, в якій він виконує свої повноваження, що може вплинути (або впливає) на об'єктивність чи неупередженість прийняття ним рішень або на вчинення чи невчинення владних дій. Таким чином, складовими елементами конфлікту інтересів (реального, потенційного) виступають: приватний інтерес (будь-який майновий чи немайновий інтерес особи, у т. ч. зумовлений особистими, сімейними, дружніми чи іншими позаслужбовими стосунками з фізичними чи юридичними особами, у т. ч. ті, що виникають у зв'язку зі членством або діяльністю в громадських, політичних, релігійних чи інших організаціях), службові або представницькі повноваження (мають значення і професійні обов'язки службовця, і його повноваження як керівника), наявність протиріччя між приватним інтересом та повноваженнями.

У розглядуваній автором статті ситуації приватний інтерес у вигляді майнового інтересу виникає після одержання подарунка, а також після згоди особи на вимогу або прохання службовця його надати. Як зазначалося вище, подарунки можуть бути одержані службовцем як до виконання повноважень, так під час і після їх виконання. Проте приватний інтерес особи повинен бути актуальним саме на момент виконання повноважень. Таким чином, конфлікт інтересів у службовця може виникати не в будь-який момент одержання подарунка, а лише якщо це відбулося до або під час виконання обов'язків в інтересах дарувальника. Якщо такий подарунок було отримано особою згодом на знак подяки за виконану роботу, то конфлікт інтересів у таких ситуаціях відсутній, оскільки у службовця приватний інтерес у сфері, в якій він виконує свої повноваження, не сформувався і тому не може вплинути (впливати) на об'єктивність чи неупередженість прийняття ним рішень. Тому положення ч. 4 ст. 23 Закону України «Про запобігання корупції» потребують відповідного корегування.

Також слід зауважити, що одержання службовцем «обмеженого» подарунка (не за роботу), а як прояв гостинності, створює додаткову сферу його приватного інтересу, який згодом може впливати на об'єктивність вчинення дій та прийняття службовця в інтересах дарувальника. Наприклад, сам факт отримання незабороненого законом подарунка не створює ситуацію конфлікту інтересів. Але, якщо згодом до цього службовця звернеться особа, яка його дарувала, то можна говорити про виникнення конфлікту інтересів між його службовими повноваженнями та приватним інтересом, який утворився внаслідок дарування-отримання подарунка.

Висновки. Констатується, що сьогодні держава всебічно намагається припиняти дарування подарунків, за яким дарувальник отримує явне або неявне зустрічне задоволення. Відповідно до положень закону, їх можна поділити на заборонені, обмежені і дозволені. Водночас якість законодавства у сфері запобігання корупції щодо подарунків потребує покращення. Вона повинна бути такою чіткою, щоб за потреби можливо було з усією очевидністю розуміти його зміст і передбачити наслідки. Перш за все, це стосується

⁵ Єдиний державний реєстр судових рішень / Державна судова адміністрація. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67083253>.

подарунків, що відповідають «загальноновизнаним уявленням про гостинність». Визначено, що, незважаючи на спроби доктринального тлумачення, за відсутності легального трактування таких уявлень основним критерієм для такого подарунка залишається його вартість.

Доведено, що не кожне рішення, прийняте уповноваженою особою, на користь особи, від якої вона чи її близькі особи отримали подарунок, повинно вважатися таким, що прийнято в умовах конфлікту інтересів. Наявність або відсутність такого конфлікту залежить, по-перше, від моменту дарування подарунка (до, під час або після прийняття рішення), по-друге, виду подарунка (заборонений або обмежений).

Перспектива подальших досліджень полягає в удосконаленні позиції законодавця, а також Національного агентства з питань запобігання корупції в частині реалізації своїх повноважень щодо надання роз'яснень, методичної та консультативної допомоги з питань застосування актів законодавства з питань запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та прирівняних до них осіб, яка має бути більш конкретною, виваженою та обґрунтованою.

Анотація

Стаття присвячена аналізу нормативно-правових актів, які регулюють актуальні проблеми, що виникають у зв'язку із недотриманням публічними службовцями обмежень щодо одержання подарунків, а також можливостям виникнення конфлікту інтересів у таких ситуаціях. Звертається увага на проблемні питання законодавчого закріплення та змісту деяких видів обмежень, що призводить до неоднозначної практики його застосування, визначаються конкретні пропозиції щодо їх усунення.

Summary

The article is devoted to the analysis of normative legal acts regulating actual problems arising from the non-compliance by public servants with restrictions on the receipt of gifts, as well as the possibilities of conflict of interest in such situations. Attention is drawn to the problematic issues of legislative consolidation and the content of certain types of restrictions, which leads to ambiguous practices in its application, specifies concrete proposals for their elimination.

Використана література:

1. Індекс корупції CPI-2017. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-koruptsiyi-cpi-2017>.
2. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.
3. Про затвердження Типової антикорупційної програми юридичної особи: Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 02 березня 2017 р. № 75 / Національне агентство з питань запобігання корупції. Офіційний вісник України. 2017. № 22. Ст. 645.
4. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів. Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції № 839 від 29 вересня 2017 р. Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/metodychni-rekomendaciyi>.
5. Єдиний державний реєстр судових рішень / Державна судова адміністрація. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67083253>.

Igor Pastukh,

Phd, Associate Professor,

*Professor of the Department of Administrative Law and Process of the
National Academy of Internal Affairs*