

Council of Europe
European Commission



Conseil de l'Europe
Commission européenne

Директорат зі співробітництва
Генеральний Директорат з прав людини
та правових питань
Страсбург, 2 серпня 2007 р.

Підтримка належного урядування: проект протидії корупції в Україні – UPAC

Проект Закону України

"Кодекс добросовісної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави"

Зауваження підготували

доктор Яцек Чапутович (Польща)
та
професор Матті Неміуо (Фінляндія)

ЗМІСТ

1	ЗАУВАЖЕННЯ ЯЦЕКА ЧАПУТОВИЧА	3
1.1	ЗАГАЛЬНІ ЗАУВАЖЕННЯ	3
1.2	ДОКЛАДНІ ЗАУВАЖЕННЯ	4
1.3	ВИСНОВКИ	11
2	ЗАУВАЖЕННЯ МАТТІ НСМІВУО	13
2.1	ВСТУП	13
2.2	ЗАГАЛЬНІ ЗАУВАЖЕННЯ	16
2.3	ДОКЛАДНІ ЗАУВАЖЕННЯ	17
2.4	ВИСНОВКИ	20

Докладнішу інформацію можна отримати за такими адресами та телефонами:

<i>Technical Co-operation Department Directorate General of Human Rights and Legal Affairs Council of Europe 67075 Strasbourg CEDEX France</i>	<i>Tel: + 33 3 90 21 46 46 Fax: + 33 3 90 21 56 50 Email: vesna.efendic@coe.int Website: www.coe.int</i>
--	--

Цей документ створено за фінансової підтримки Європейського Союзу та Ради Європи. Викладені в ньому погляди ні в якому разі не можна вважати відображенням офіційної позиції Європейського Союзу та Ради Європи.

1 ЗАУВАЖЕННЯ ЯЦЕКА ЧАПУТОВИЧА

В цих зауваженнях проект Закону України "Кодекс доброчесної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" розглядатиметься у світлі положень "Рекомендації Ради Європи № R (2000) 10" та прикладів кращої практики інших держав. Я почну із загальних зауважень щодо змісту зазначеного Кодексу, потім будуть надані докладні коментарі стосовно деяких формулювань з посиланням на конкретні розділи та статті.

1.1 ЗАГАЛЬНІ ЗАУВАЖЕННЯ

Як правило, кодекс етики є доповненням до існуючих нормативно-правових актів та заходів впливу. Юридичний характер кодексів етики, їх предмет та ступінь деталізації у різних країнах різна. Зазвичай кодекси етики країн-членів Європейського Союзу охоплюють такі питання, як подарунок та винагорода, заборонені види роботи за сумісництвом та оплачуваної діяльності, звітність про фінансові надходження, участь у політичній діяльності, доступ до конфіденційної інформації та зловживання службовим положенням.¹ Проект Кодексу доброчесної поведінки, що обговорюється, охоплює всі ці питання.

Особливість проекту Закону України "Кодекс доброчесної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" полягає у тому, що він поширюється не лише на державних службовців, а й на осіб, що виконують політичні функції, тобто міністрів, парламентаріїв та депутатів місцевих органів влади.

¹ Баніель Боссаерт, Крістоф Деммке, *Головні виклики у сфері етики та доброчесності в країнах-членах ЄС*, Європейський інститут державного управління (Banielle Bossaert, Christoph Demmke, *Main Challenges in the Field of Ethics and Integrity in the EU Member States*, European Institute of Public Administration), 2005, с. 127-128. В деяких країнах Кодекси етики охоплюють також правила надання згоди на обід або вечерю, використання кредитних карток компанії та правила щодо витрат під час відряджень. В цьому законопроекті зазначені питання не розглядаються, що, однак не є його недоліком.

1.2 ДОКЛАДНІ ЗАУВАЖЕННЯ

У преамбулі до закону йдеться про те, що "Кодекс доброчесної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" має стати складовою законодавства, спрямованого на попередження та протидію корупції. Там також вказано, що Кодекс містить загальні вимоги до поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави. На основі цих рекомендацій широка громадськість зможе оцінювати доброчесність, неупередженість і результативність їхньої діяльності.

У "Рекомендації № R (2000) 10" Ради Європи зазначається, що кодекси поведінки державних службовців мають чітко (1) визначати норми доброчесності та поведінки, яких повинні дотримуватися державні службовці, (2) допомагати їм у дотриманні цих норм та (3) інформувати широку громадськість про те, якої поведінки слід очікувати від державних службовців.² Проект обговорюваного Кодексу відповідає цим рекомендаціям. Якщо Кодекс буде прийнятий, він слугуватиме настановою для державних службовців у їхній роботі і сприятиме зростанню в суспільстві вимог щодо дотримання етичних норм.

Передбачається, що Кодекс стане основою для спеціальних кодексів (правил) поведінки окремих категорій державних службовців. Ці більш детальні нормативно-правові акти повинні відповідати вимогам цього Кодексу. У Статті 2.2 стверджується, що положення Кодексу не перешкоджають застосуванню спеціальних правил поведінки окремих категорій осіб. Такий підхід відповідає практиці деяких інших країн, де на основі загальноприйнятих стандартів розроблені спеціальні кодекси поведінки для окремих категорій (Велика Британія, Швеція, Латвія, Мальта). У такий спосіб можна охопити особливості різних категорій службовців.

Розділ 1. Загальні положення

Стаття 1. Визначення термінів

В Статті 1 пояснюється значення термінів, що вживаються в Кодексі. Крім того, наведений глосарій відіграє й позитивну освітню роль. Я маю на увазі такі терміни: "винагорода", "державний службовець", "доброчесність", "доброчесна поведінка", "конфлікт інтересів", "матеріальні блага", "нематеріальні блага", "неупередженість", "особиста зацікавленість", "опосередковане вимагання подарунка чи винагороди", "подарунок", "пряме вимагання подарунку чи винагороди", "суб'єкт доброчесної поведінки", "толерантність", "юридична особа публічного права", "юридична особа приватного права".

Термін "неупередженість", який пояснюється як відсутність заздалегідь сформованої негативної думки, можна пояснити також як відсутність заздалегідь сформованої позитивної думки, дія без упередження стосовно когось або чогось.

² Рада Європи, *Кодекс поведінки державних службовців*, Рекомендація R. (2000) 10, ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи 11 травня 2000 року, стаття 3.

Можна було б змінити послідовність, у якій наводяться деякі із згаданих термінів, наприклад: “подарунок”, “пряме вимагання подарунку чи винагороди” та “опосередковане вимагання подарунка чи винагороди”.

Не зовсім зрозуміла різниця між прямим та опосередкованим вимаганням подарунку або винагороди. У першому випадку вимагання здійснюється особисто, тобто подарунок надається особі, що його вимагає. У другому – вимагання здійснюється за посередництва іншої особи, подарунок надається суб’єкту добросесної поведінки або через іншу особу (члена родини або політичної партії). Отже, різниця стає зрозумілою на основі двох критеріїв: хто саме вимагає та кому надається подарунок. Проте існує формулювання не охоплює всі випадки. Нічого не сказано про випадки, коли подарунок для члена родини або для політичної партії вимагається через іншу особу. Щоб проілюструвати цю проблему, можливі ситуації можна представити у вигляді таблиці.

Таблиця 1. Пряме та опосередковане вимагання подарунку чи винагороди

Хто вимагає? Хто має зиск?	Суб’єкт	Інша особа
Суб’єкт	Пряме вимагання подарунку чи винагороди	Опосередковане вимагання подарунку чи винагороди
Інша особа	Опосередковане вимагання подарунку чи винагороди	Не охоплено

Можливим вирішенням цієї проблеми було б застосування одного критерію для розрізнення цих ситуацій. Інший варіант – пояснити термін "вимагання подарунку чи винагороди" та показати різні ситуації в залежності від того, хто вимагає та хто має зиск.

Виникає питання, чи всі суб’єкти добросесної поведінки обов’язково були громадянами України. Не будучи ознайомленим з українським законодавством та ситуацією, що може скластися у майбутньому, коли деякі посади, визначені як "суб’єкти добросесної поведінки", такі як помічники-консультанти виборних осіб, аудиторів, експерти або арбітри, можуть обіймати не громадяни України. В країнах-членах ЄС громадянство є необхідною умовою для обіймання посад такого типу. Формулювання "особа" замість "громадянин України" може бути достатнім, сфера дії Кодексу охоплювала і не громадян України, і аби вони також визнавались "суб’єктами добросесної поведінки".

Надане визначення терміна "толерантність" є проблематичним. Зазвичай, він означає здатність дозволяти іншим мати свої власні переконання та погляди.

Стаття 2. Суб’єкти добросесної поведінки

Сфера застосування Кодексу етики дуже широка. Кодекс поширюється на осіб, які обіймають найвищі державні посади, а саме: Президент, Прем'єр-міністр, члени Кабінету Міністрів, депутати Верховної Ради, депутати місцевих рад, а також державні службовці, які характеризуються як особи, що перебувають у трудових відносинах з державою та обіймають посади в системі державної служби. Кодекс поширюється на службовців Збройних сил України, суддів, працівників органів прокуратури, митної служби, податкової служби, прикордонної служби, служби безпеки, органів внутрішніх справ, а також посадових осіб органів місцевого самоврядування; керівників державних підприємств та осіб, які не є державними службовцями, але виконують функції держави.

Очевидно, важко розробити всебічний Кодекс етики, який охоплює такі різні категорії осіб. Різниця у діяльності, наприклад, міністра, народного депутата, державного службовця, судді або керівника державного підприємства настільки суттєва, що практично неможливо охопити всіх єдиним Кодексом. "Рекомендація № R (2000) 10" Ради Європи застосовується до державних службовців, тобто до осіб, які працюють в органах державної влади або в приватних установах, які виконують функції держави. В рекомендації стверджується *expressis verbis*, що Кодекс не поширюється на виборних представників, членів уряду та осіб, які обіймають посади суддів.

На членів парламенту та членів уряду, як правило, поширюються окремі нормативно-правові акти. Особи, що обіймають ці посади, навіть якщо вони і стикаються з багатьма схожими етичними проблемами, керуються іншою логікою, і, отже, іншими правилами. Є очевидні відмінності між законодавчою, судовою та виконавчою гілками влади, що також спричиняє необхідність існування різних вимог. Наприклад, норма політичного нейтралітету є вирішальною для державних службовців і суддів, але не для членів парламенту й уряду. У більшості держав важливим є дотримання чіткого розмежування між політичною сферою та сферою державної служби. Якщо такі різні посади будуть суб'єктами одного й того ж Кодексу етики, то з часом це може призвести до розмивання цієї важливої відмінності між ними.

Доречно навести приклад системи, яка діє у Великій Британії, де Міністерський кодекс визначає принципи та правила поведінки для міністрів, а Кодекс державної служби охоплює правила поведінки для державних службовців. Міністерський кодекс визначає такі принципи, як колективна відповідальність міністрів, зобов'язання надавати правдиву інформацію парламенту, відкритість у стосунках з парламентом та громадськістю, усунення реального або видимого конфлікту між державними обов'язками та особистою вигодою, відмова від подарунків або гостинності, які можуть скомпрометувати неупередженість рішення, відокремлення ролі міністра від ролі виборної особи, невикористання державних ресурсів для партійних цілей та збереження політичної неупередженості державної служби³.

В Кодексі державної служби Великої Британії визначено чотири основні цінності для державних службовців, призначених на посаду за процедурою чесного та відкритого конкурсу. Це добросовісність, чесність, об'єктивність та неупередженість. Особа є добросовісною, якщо вона ставить обов'язки державного службовця понад особисті інтереси; чесність означає правдивість і відкритість, об'єктивність – надання інформації та прийняття рішень на підставі ретельного аналізу матеріалів, і неупередженість – діяти гідно та служити однаково добре урядам, різним за своїм політичним спрямуванням. Кодекс,

³ Міністерський кодекс, з передмовою Прем'єр-міністра Гордона Брауна, с. 1-2.

розроблений на основі цих чотирьох цінностей, містить докладні норми поведінки, якої слід очікувати від державних службовців⁴.

В Польщі так само існують окремі кодекси для осіб, які обіймають політичні посади, та для посад державних службовців. Кодекс етики державної служби Польщі базується на чотирьох принципах, а саме надійність, професіоналізм, неупередженість (об'єктивність) та політична нейтральність⁵.

У Статті 3.2 йдеться про те, що суб'єкт доброчесної поведінки ознайомлюється з Кодексом до його призначення на посаду. Це відповідає Статті 2.1 Рекомендації Ради Європи № Р (2000) 10, де рекомендується ознайомлювати державних службовців з положеннями Кодексу. Проте, було б доцільно додати, що Кодекс формує частину умов щодо найму державних службовців згідно Статті 2.2 Рекомендації Ради Європи № Р (2000) 10.

Статті 3.3 та 3.4, у яких проаналізовано, як суб'єкт доброчесної поведінки дотримується положень Кодексу, є прийнятними для державних службовців, але їх важко застосовувати до деяких інших суб'єктів доброчесної поведінки, таких як Президент, Прем'єр-міністр, міністр та члени парламенту.

Розділ II. Загальні вимоги до доброчесної поведінки

У цьому розділі перелічені та визначені загальні вимоги до доброчесної поведінки, а саме пріоритет прав і свобод людини та громадянина, справедливість, формування довіри широкої громадськості до влади, неупередженість, толерантність, законність, ефективність службової діяльності, прозорість у службовій діяльності та конфіденційність. Вибір цих вимог є обґрунтованим. Зазвичай рішення про вибір основних норм є довільним. Вочевидь, існує багато різних можливостей такого вибору, і тому було б корисним ознайомитися з тим, які принципи та їх визначення застосовуються в кодексах доброчесної поведінки інших країн⁶.

⁴ Кодекс державної служби, червень 2006 р.

⁵ Кодекс етики державних службовців, розпорядження Прем'єр-міністра №114 від 11 жовтня 2002 р.

⁶ Наприклад, відомі сім норм поведінки у державному житті Нолана, серед яких:

Безкорисність. Особи, які обіймають державні посади, повинні приймати рішення виключно суспільних інтересах. Вони не повинні діяти з метою отримати фінансові або інші вигоди для себе особисто, своєї родини чи своїх друзів. **Доброчесність.** Особи, які обіймають державні посади, не повинні брати на себе жодного фінансового чи іншого зобов'язання перед сторонніми фізичними особами або організаціями, які можуть вплинути на виконання ними своєї службових обов'язків. **Об'єктивність.** Виконуючи державні функції, в тому числі здійснюючи призначення на державні посади, укладаючи контракти, або рекомендуючи тих чи інших осіб для отримання винагород або певних благ, особи, які обіймають державні посади, повинні здійснювати вибір на основі професійних, ділових та особистісних якостей. **Підзвітність.** Особи, які обіймають державні посади, підзвітні за свої рішення та дії перед громадськістю і повинні надавати всі можливості для здійснення будь-якого контролю чи перевірок, яким підлягає їхня посада. **Відкритість.** Особи, які обіймають державні посади, повинні бути відкритими, наскільки це можливо, щодо всіх рішень та обмежувати інформацію лише у тому випадку, коли цього вимагають більш широкі суспільні інтереси. **Чесність.** Особи, які обіймають державні посади зобов'язані заявляти про будь-які приватні інтереси, що мають відношення до службових обов'язків, та вживати заходів з метою розв'язання будь-яких конфліктів, що виникають, у такий спосіб, щоби захистити суспільні інтереси. **Лідерство.** Особи, які обіймають державні посади, мають у першу чергу і своїм прикладом сприяти та підтримувати впровадження цих принципів. Баніель Боссаерт, Крістоф Деммке, Головні виклики у сфері етики та доброчесності в країнах-членах ЄС, Європейський інститут державного управління, 2005, с. 35-36.

Розділ III. Добросесна поведінка державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування

Окрім загальних вимог до добросесної поведінки, викладених у Розділі II, у Статті 14 наведені додаткові основні принципи для державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування. Вони не застосовується до інших суб'єктів добросесної поведінки, зазначених у Кодексі (Стаття 13.2). На відміну від загальних вимог, викладених у Розділі II, значення принципів, перелічених в Статті 14, не пояснюється. Це дев'ятнадцять основних принципів, деякі з яких, наприклад, неупередженість, законність, толерантність та прозорість, були зазначені серед загальних вимог у Розділі II. Вони, напевно, є обов'язковими для виконання іншими суб'єктами добросесної поведінки, а не тільки державними службовцями та посадовими особами місцевого самоврядування.

Інші принципи, перелічені у Статті 14, згадуються вперше. Не зовсім зрозуміло, на основі чого розрізняються основні принципи, обов'язкові для виконання усіма суб'єктами добросесної поведінки, та принципами, обов'язкові для виконання державними службовцями та посадовими особами місцевого самоврядування, і чому останні мають стосуватися лише окремої групи суб'єктів добросесної поведінки.

Щоб краще проілюструвати цю проблему, ми можемо розділити вимоги до добросесної поведінки обговорюваного Кодексу на ті, що наведені лише в Розділі II; на ті, що вказані в Розділі II та в Статті 14; та на ті, що зазначені лише у Статті 14.

Таблиця 2. Загальні вимоги та принципи добросесної поведінки державних службовців.

Загальні вимоги (Розділ II)	Загальні вимоги, які збігаються з принципами добросесної поведінки державних службовців (Розділ II та Стаття 14)	Принципи добросесної поведінки державних службовців, що відрізняються від загальних принципів (Стаття 14)
Пріоритет прав і свобод людини та громадянина	Неупередженість	Верховенство права
Справедливість	Законність	Конституційність
Формування довіри громадськості до влади	Толерантність	Професіоналізм
Ефективність службової діяльності	Прозорість	Патріотизм
Конфіденційність		Політична нейтральність
		Лояльність

		Публічність
		Корпоративність
		Стабільність
		Об'єктивність
		<i>Гласність</i>
		Відкритість
		Відповідальність
		Рівний доступ до державної служби

Кількість принципів доброчесної поведінки державних службовців можна скоротити. Очевидно, наприклад, що відкритість охоплює *гласність*. У багатьох державах термін "корпоративність" вважається негативною рисою державної служби.

Положення Статті 15 передбачають, що державний службовець не повинен підривати законну політику органів державної влади. Ці положення відповідають Статті 4 "Рекомендації Ради Європи № R (2000) 10".

У Статті 15 стверджується, що державний службовець повинен виконувати свої функції на засадах чесності, справедливості, відповідальності, відкритості й прозорості. Однак, не зовсім зрозуміло, чому були вибрані саме ці п'ять правил, з яких три – відповідальність, відкритість та прозорість – взяті з переліку в Статті 14, а два – чесність та справедливості – з'являються вперше.

У Статті 18 правильно стверджується, що державний службовець зобов'язаний виконувати рішення та доручення керівника. У разі отримання доручення, яке, на думку службовця, суперечить чинному законодавству, службовець зобов'язаний в письмовій формі повідомити про це керівника. У разі якщо керівник наполягатиме на його виконанні, службовець має повідомити у письмовій формі керівника вищого рівня. До цього можна було б додати, що положення цієї статті також застосовуються до випадків, коли доручення суперечать суспільним інтересам.

З формулювання Статті 18.2 не зрозуміло, чи виконає державний службовець доручення до того, як він повідомить керівника вищого рівня, чи ні. Однак, ця ситуація пояснюється у Статті 26, у якій ідеться про заходи, здійснювані після отримання незаконних рішень та доручень. Положення цієї статті чітко визначають, що саме треба робити в таких ситуаціях. Було б корисно, щоб ці положення були в одному місці.

В Статті 19 стверджується, що державні службовці не можуть бути засновниками політичних партій і не можуть брати участь у виборчих кампаніях. Виникає питання, чи дозволяється державному службовцеві належати до певної політичної партії. Ця проблема вирішується в Статті 35. Вона відповідає практиці інших країн.

Було б корисно точно вказати, що означає згадана вище заборона брати участь у виборчих кампаніях. Чи стосується ця заборона висувати свою кандидатуру на загальних виборах? На місцевих виборах? Відкрито підтримувати інших кандидатів? Відкрито демонструвати свою симпатію до певної політичної

партії? Заборона участі державних службовців у страйках та актах громадської непокори в Статті 19.2 відповідає Статті 4.2 "Рекомендації Ради Європи № R (2000) 10".

В Статті 20 ідеться про запобігання конфлікту інтересів та недопущення корупції. Вона відповідає Статті 8 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10". Положення цієї статті, очевидно, можна було б включити до Розділу V, особливо ті, у яких ідеться про запобігання конфлікту інтересів.

Сьогодні в літературі можна зустріти численні думки про те, що більш доцільним є зосередження зусиль на управлінні конфліктом інтересів. На думку експертів ОЕСР, заборона деяких форм приватних інтересів є лише елементом загальної стратегії управління конфліктом інтересів.⁷ Дуже важливим є етап впровадження. Один із способів підвищення результативності Кодексу – включити пункт про його виконання до щорічних оцінок.

Розділ IV. Обмеження щодо використання службового становища

Вміщені в Статті 22 заборони використовувати своє службове становище для задоволення особистих інтересів та чинити вплив з метою отримати вигоду відповідають Статті 8.2 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10".

В Статті 23.2 стверджується, що суб'єкт доброчесної поведінки не повинен розголошувати конфіденційну інформацію. Це відповідає Статті 11 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10".

Розділ V. Запобігання виникненню конфлікту інтересів

Стаття 25 встановлює зобов'язання уникати ситуацій, що призводять до конфлікту інтересів, і не враховувати особисту зацікавленість при виконанні службових обов'язків. Стаття 27 вимагає, щоб суб'єкт доброчесної поведінки повідомляв письмово про всі обставини, які можуть вплинути на його/її неупередженість або справити враження такого впливу. Ці обставини слід усунути. Якщо це неможливо, то особу не слід призначати на відповідну посаду або вона має залишити свою посаду. В Статті 28 описується поведінка суб'єкта доброчесної поведінки у випадку конфлікту інтересів або виникнення враження існування такого конфлікту. Ці положення відповідають Статтям 13 та 14 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10". Вони не дозволяють конфліктам інтересів перетворюватись у корупційні ситуації.

⁷ "Надто суворий підхід щодо контролю за реалізацією власних інтересів може суперечити іншим правам або бути нездійсненним чи непродуктивним на практиці тому, що це відвертатиме досвідчених і компетентних потенційних кандидатів від прагнення поступити на державну службу. Сучасний підхід щодо політики відносно конфлікту інтересів прагне знайти певний баланс шляхом

- Визначення ризиків для доброчесної поведінки державних організацій та державних службовців
- Заборони конкретних неприйнятних форм приватних інтересів
- Інформування державних організацій та окремих державних службовців про обставини, за яких може виникнути конфлікт.
- Забезпечення розробки дієвих процедур виявлення, розкриття, управління та сприяння належному розв'язанню ситуацій конфлікту інтересів".

Управління конфліктом інтересів у державній службі, Настанови ОЕСР та досвід країн, ОЕСР, Париж 2003, с. 15.

Розділ VI. Обмеження щодо отримання подарунка та винагороди

Регулювання цього розділу правильно передбачають, що державний службовець не може приймати жодних подарунків, вартість яких перевищує вартість, встановлену законодавством (наприклад, один відсоток від прожиткового рівня). Це відповідає Статті 18 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10", а також практиці більшості країн-членів ЄС, де можливість приймати подарунки серйозно обмежена.⁸

В положеннях цього розділу стверджується, що подарунки, отримані під час виконання службових обов'язків, вважаються державною або муніципальною власністю і мають бути передані відповідним органам влади.

Стаття 34 визначає дії посадовця у випадку, якщо йому буде запропоновано отримати винагороду. Порядок дій у випадку виявлення подарунка враховує регулювання Статті 19 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10". Можна було б сформулювати чіткіше, що суб'єкт добросовісної поведінки відмовляється від будь-яких подарунків або винагород.

Розділ VII. Політична та громадська діяльність

Немає зауважень.

Розділ VIII. Відповідальність за порушення норм цього закону

Положення Статті 27 стосовно обмежень щодо роботи після звільнення з посади, яка передбачає виконання функцій держави, відповідають Статті 26 "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10".

1.3 ВИСНОВКИ

Проект Закону України "Кодекс добросовісної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" відповідає стандартам ради Європи, викладеним в "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10". Однак складається враження, що цей законопроект дуже амбітний у тому розумінні, що прагне охопити велику кількість різних категорій суб'єктів. Існує ризик того, що Кодекс матиме надто загальний характер або що він впроваджуватиме регулювання, яке може бути неприйнятним для деяких категорій "суб'єктів добросовісної поведінки".

У порівнянні з попереднім варіантом проекту Закону України "Кодекс добросовісної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" його текст зазнав значних позитивних змін. Глосарій в Статті 1 корисний для пояснення термінів, що вживаються в Кодексі. Інші зміни роз'яснюють деякі неоднозначні місця, які дозволяли надто широке трактування деяких положень.

⁸ Баніель Боссаерт, Крістоф Даммке, *Головні виклики у сфері етики та добросовісної поведінки ...*, с. 9-10.

У попередньому варіанті законопроекту було чітко сказано, що Кодекс визначає вимоги щодо поведінки, обов'язкові для виконання державними службовцями (Стаття 1.2), і що він, як передбачається, слугуватиме основою для інших кодексів етики (Стаття 1.3). У новому законопроекті зроблено спробу охопити всіх осіб, уповноважених на виконання функцій держави, які обіймають як політичні посади, так і посади державної служби. Була розширена група політичних посад, на яку поширюється дія Кодексу: до цієї групи увійшла нова категорія народних депутатів України та депутатів місцевих рад усіх рівнів. Це зробило проблему сфери дії Кодексу більш очевидною.

Не зрозуміло, чому деякі вимоги до державних службовців та посадовців місцевих органів влади в Розділі III мають поширюватися лише на цю групу суб'єктів доброчесної поведінки. Слід пояснити принципи доброчесної поведінки, перелічені в цьому розділі, та узгодити їх з рештою тексту Кодексу.

Проект Кодексу свідчить про те, що дуже важко визначити в одному документі стандарти поведінки осіб, які виконують політичні функції та функції державних службовців. В "Рекомендації Ради Європи № R (200) 10" йдеться лише про державних службовців. Загально визнаним є те, що стандарти поведінки політиків слід регулювати окремо. Такою є загальна практика у більшості держав, які належать до Європейського Союзу та ОЕСР.

2 ЗАУВАЖЕННЯ МАТТІ НЕМІВУО

2.1 ВСТУП

1. Закон України "Кодекс доброчесної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" – це один з багатьох способів боротьби з корупцією. Мета цього законопроекту повністю прийнятна і, звичайно ж, доповнює правову базу України (Конституцію, законодавство про державну службу, адміністративно-процесуальний кодекс, кримінальний кодекс тощо). Проте, в цьому законопроекті є деякі питання та проблеми, які потребують обговорення до того, як законопроект буде готовий для прийняття.

2. Є два головних питання, на які слід дати відповідь. Перше, чи дійсно є потреба у правовому регулюванні у цій сфері. І друге, якщо така потреба є, то якого типу юридичний документ був би найдоцільнішим. Однак почати слід з того, що кожна держава формує свою власну національну систему заходів на підставі своїх традицій у сфері права та адміністрування.

3. Виконане нещодавно дослідження (Всебічне дослідження етики державної служби в країнах-членах ЄС, Міністерство фінансів, Фінляндія, Дослідження та розвідки 1/2007, с. 29) свідчить про те, що в усіх країнах ЄС існують офіційні або правові документи з етики або такі документи перебувають на стадії підготовки. Однак ці документи дуже різні. Одні країни мають лише короткі (1-3 сторінки) Декларації Цінностей; інші – більші за обсягом Кодекси етики, Кодекси поведінки, Настави щодо належної адміністративної поведінки або Посібник з етики державного службовця.

4. Приклади документів інших країн можуть дати ідеї щодо того, яким чином сприяють запровадженню та дотриманню принципів етичної поведінки. Наприклад, документ "Стандарти суспільного життя" (1995) (Велика Британія) містить сім базових принципів, а саме:

Безкорисність. Особи, які обіймають державні посади, повинні приймати рішення виключно суспільних інтересах. Вони не повинні діяти з метою отримати фінансові або інші вигоди для себе особисто, своєї родини чи своїх друзів.

Доброчесність. Особи, які обіймають державні посади, не повинні брати на себе жодного фінансового чи іншого зобов'язання перед сторонніми фізичними особами або організаціями, які можуть вплинути на виконання ними своєї службових обов'язків.

Об'єктивність. Виконуючи державні функції, в тому числі здійснюючи призначення на державні посади, укладаючи контракти, або рекомендуючи тих чи інших осіб для отримання винагород або певних благ, особи, які обіймають державні посади, повинні здійснювати вибір на основі професійних, ділових та особистих якостей.

Підзвітність. Особи, які обіймають державні посади, підзвітні за свої рішення та дії перед громадськістю і повинні надавати всі можливості для здійснення будь-якого контролю чи перевірок, яким підлягає їхня посада.

Відкритість. Особи, які обіймають державні посади, повинні бути відкритими, наскільки це можливо, щодо всіх рішень та обмежувати інформацію лише у тому випадку, коли цього вимагають більш широкі суспільні інтереси.

Чесність. Особи, які обіймають державні посади зобов'язані заявляти про будь-які приватні інтереси, що мають відношення до службових обов'язків, та вживати заходів з метою розв'язання будь-яких конфліктів, що виникають, у такий спосіб, щоби захистити суспільні інтереси.

Лідерство. Особи, які обіймають державні посади, мають у першу чергу і своїм прикладом сприяти та підтримувати впровадження цих принципів.

Багато міжнародних організацій проводять активну діяльність у сфері розробки стандартів етики. В 1996 році *Організація економічної співпраці та розвитку (ОЕСР)* запровадила нову концепцію *етичної інфраструктури*, яка була використана для сприяння незалежності та запобігання корупції. В 1998 році ОЕСР склала рекомендації з етики, які містили такі 12 пунктів:

1. Стандарти етики для держаної служби повинні бути чіткими.
2. Стандарти етики повинні бути відображені в правовій базі.
3. Державні службовці повинні мати настанови з етики.
4. Державні службовці повинні знати свої права й обов'язки, коли виявляться порушення їхньої поведінки
5. Політичні зобов'язання щодо етики повинні спонукати етичну поведінку державних службовців
6. Процес прийняття рішення має бути прозорим і відкритим для ретельної перевірки
7. Повинні бути чіткі настанови щодо взаємодії між державним (суспільним) та приватним секторами
8. Керівники повинні самі бути прикладом етичної поведінки і всіляко її пропагувати
9. Політики, процедури та практики менеджменту повинні передбачати просування етичної поведінки
10. Умови приватного сектора та управління людськими ресурсами повинні спонукати етичну поведінку
11. В державній службі мають бути запроваджені відповідні механізми підзвітності
12. Повинні існувати відповідні процедури та санкції для застосування у випадках неетичної поведінки.

Європейський Союз, створюючи свою власну організацію, також сприяв запровадженню певних заходів для забезпечення дотримання етики. Першими кроками у цій роботі були такі: принципи належного урядування, незалежності, відповідальності, підзвітності, результативності та прозорості (Документ у білій обкладинці з питань реформування Комісії, 2000). Іншими важливими документами для ЄС є Кодекс належної адміністративної поведінки (12 сторінок) та великий і докладний документ Кадрові Положення (163 сторінки). Дуже важливим є документ "Головні риси етичних засад для суспільного сектора" (22 листопада 2004 року), який можна вважати не-юридично обов'язковим для виконання Європейським кодексом етики і застосовувати як перелік орієнтирів або як загальні настанови при розробці національного кодексу етики. В Етичних засадах визначаються такі вісім найважливіших цінностей:

1. Верховенство закону
2. Неупередженість / об'єктивність
3. Прозорість / відкритість
4. Підзвітність
5. Професіоналізм
6. Обов'язок бути обережним
7. Надійність / довіра
5. Чемність / принцип служіння

Рада Європи також здійснює дуже активну діяльність у цій сфері. В 1994 році в заяві конференції Європейських Міністрів юстиції було сказано, що корупція становить серйозну загрозу для демократії, виконання закону та забезпечення прав людини. Від часу проведення конференції зроблено багато роботи. У цьому контексті я згадаю лише рекомендації Ради Європи стосовно належного адміністрування та Підручник "Адміністрування і ти" (1996). Особливе значення має Модельний кодекс поведінки для державних службовців (Рекомендація № R (2000) 10). Згаданий модельний кодекс – досить докладний документ. Загалом він містить 28 статей, а саме:

- Тлумачення та застосування (ст. 1-2)
- Мета кодексу (ст. 3)
- Загальні принципи (ст. 4-11)
- Звітність (ст. 12)
- Конфлікт інтересів (ст. 13)
- Декларація інтересів (ст. 14)
- Несумісні зовнішні інтереси (ст. 15)
- Політична або суспільна діяльність (ст. 16)
- Захист приватного життя державної посадової особи (ст. 17)
- Подарунки (ст. 18)
- Реакція на неналежні пропозиції (ст. 19)
- Сприйнятливість до впливу з боку інших (ст. 20)
- Зловживання службовим становищем (ст. 21)
- Інформація, якою володіють державні органи (ст. 22)
- Суспільні та адміністративні ресурси (ст. 23)
- Перевірка доброчесності (ст. 24)
- Підзвітність наглядовому органу (ст. 25)
- Вихід з державної служби (ст. 26)
- Дії щодо колишніх посадовців (ст. 27)
- Дотримання цього кодексу та санкції (ст. 28)

І, насамкінець, слід згадати опублікований Радою Європи документ під назвою "Пакет модельних ініціатив з суспільної етики на місцевому рівні", підготовлений Керівним комітетом з питань місцевої та регіональної демократії та ухвалений на Міжнародній конференції з "Етичних стандартів для державного сектора" (31 березня – 1 квітня 2004 року). Цей документ не є юридичним інструментом, проте він містить приклади належної практики, що їх можна взяти до уваги, коли держави розглядають шляхи впровадження різних варіантів політики, покликаних дати впевненість у тому, що на місцевому рівні дотримується належна етична поведінка у відповідь на потреби збереження довіри громадськості до місцевих органів влади" (с. 6).

6. Існує також чимало інших відповідних міжнародних матеріалів стосовно етики, підготовлених ООН та Світовим банком. Згадати хоча б такі:

- ООН, Департамент економіки та суспільних питань: професіоналізм та етика в державній службі: проблеми і практика в деяких регіонах (2000) та сприяння дотримання етики в державній службі (2000)

- Стюарт К. Джілман: Кодекси етики та Кодекси поведінки як інструменти сприяння формуванню етичної та професійної державної служби: порівняння успіхів та отриманих уроків. Підготовлено для PREM, Світовий банк (2005)
- Рік Стапенхюрст, Рікардо Пеліззо: Законодавча етика та Кодекс поведінки. Інститут Світового банку (2005)

Крім того, існує огляд Парламентського кодексу поведінки Європі, підготовлений Європейським центром парламентських досліджень та документації (2001)

7. Згідно з рейтингом *Transparency International*, Фінляндія є однією з найменш корумпованих держав у світі. Який Кодекс етики існує в Фінляндії? Такого кодексу немає, є лише Принципове рішення уряду "Про політичну лінію щодо державних посадовців" та Підручник для державних адміністрацій під назвою "Цінності у повсякденній праці – етика державного службовця". У цьому підручнику вказані такі вісім цінностей: (1) результативність, (2) прозорість, (3) якість та досвід, (4) довіра, (5) принцип служіння, (6) неупередженість та незалежність, (7) справедливість та (8) відповідальність. Цей підручник використовують при підготовці працівників. Дії та поведінка фінських державних службовців головним чином визначаються таким законодавством:

- Конституція Фінляндії
- Акт "Про державних цивільних службовців"
- Адміністративно-процедурний акт
- Акт "Про відкритість діяльності уряду"
- Акт "Про державні закупівлі"
- Карний кодекс

Конституційні положення регулюють дії та поведінку Президента Республіки та членів Парламенту. Судді є незалежними, а їхній статус регулюється Конституцією та Актом "Про державних цивільних службовців". Головні положення щодо цивільних службовців у місцевих органах влади містяться в Муніципальному акті.

8. Після такого вступу я наведу кілька загальних зауважень щодо українського Кодексу етики. Потім я докладніше прокоментую Кодекс етики, розділ за розділом. І насамкінець я завершу свої коментарі заключними зауваженнями.

2.2 ЗАГАЛЬНІ ЗАУВАЖЕННЯ

9. Зміст проекту Закону України "Кодекс добросовісної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" доволі повний і відповідає міжнародним стандартам. Звичайно, в ньому є також положення, типові для українського суспільства.

10. "Кодекс добросовісної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" буде прийнятий як закон (Парламентський акт). Таке рішення може бути проблематичним, оскільки деякі статті надто розмиті. Почати з того, що закон – це не декларація, а правовий інструмент. З одного боку, його ухвалення парламентом може свідчити про те, що це важливий правовий документ і, отже,

спонукати запровадженню етичних норм у суспільстві. З іншого боку, якщо новий закон не дасть позитивних результатів, то може виникнути небезпека зменшення поваги до закону серед громадян.

11. Сфера дії Кодексу етики дуже широка. Закон застосовується до державних службовців та посадовців місцевих органів влади. Закон також застосовується до Президента України, Прем'єр-міністра та інших членів Кабінету Міністрів, членів Парламенту тощо. Якщо сфера застосування надто широка, то ухвалення такого закону Парламентом, вищим органом держави, є природним. Однак є всі підстави запитати, чи не краще було б обмежити сферу дії Кодексу лише державними службовцями та посадовцями місцевих органів влади. Таке рішення могло би дати більше альтернатив у виборі форми Кодексу етики. Наприклад, це міг би бути додаток до Закону України "Про державну службу" або до Закону "Про службу в місцевих органах влади", якщо ухвалення Парламентом вважається важливим. Як правило, положення Конституції та інших законодавчих актів забезпечують високий рівень поведінки Президента, Прем'єр-міністра та інших міністрів, а також членів Парламенту.

12. В цілому, положення Кодексу етики достатньо чіткі, аби давати інструкції для належної роботи. Кодекс містить багато правил та настанов, які легко запам'ятати і які сформульовані у простій формі.

13. Кодекс етики складається з 39 статей та заключних положень. Обсяг прийнятний. В перекладі англійською мовою загальний обсяг документа складає 16 друкованих сторінок.

14. Структура Кодексу етики доволі чітка. Він поділений на дев'ять розділів. Крім того, кожна стаття має заголовок. Порядок викладу статей загалом логічний.

15. Мова Кодексу етики у деяких частинах доволі абстрактна. Через це, можливо, Кодекс буде важкозрозумілий для звичайних громадян. З іншого боку, вживати певну правову термінологію (верховенство закону, прозорість, об'єктивність тощо) необхідно.

2.3 ДОКЛАДНІ ЗАУВАЖЕННЯ

Назва закону

16. Назва законопроекту досить довга і доволі складна. Чи не може це бути Закон України "Кодекс етики для державного сектора"?

Розділ I. Загальні положення

17. Перший розділ завжди має велике значення для закону. Варто було б розглянути можливість невеликої зміни послідовності подання статей. Було б також непогано почати Кодекс з нової статті (Мета Закону). Ця стаття була би дуже короткою. Наприклад, її можна було б сформулювати так: "Мета цього Закону – сприяти запровадженню та дотриманню високоякісних правил та стандартів етики державної служби на всіх рівнях адміністрування та посилення довіри громадян до органів державної влади.

18. Послідовність статей першого розділу могла би бути такою:

Стаття 1. Мета Закону (нова стаття)

Стаття 2. Суб'єкти цього Закону

Стаття 3. Порядок застосування цього Закону

Стаття 4. Використання термінів

19. За цією пропозицією стаття 1 була б останньою статтею цього розділу, тобто статтею 4. Було б краще, якби в цій статті були наведені лише найважливіші терміни. Багато які терміни можна було б визначити в розділі VI. Можна було б також переглянути послідовність викладу термінів. Моя пропозиція така: Для цілей цього закону вказані далі терміни мають такі відповідні значення:

- a) *Етика* це...
- b) *Суб'єкт етики* це...
- c) *Державний службовець* це...
- d) *Юридична особа публічного права* це...
- e) *Юридична особа приватного права* це...
- f) *Неупередженість* це...
- g) *Толерантність* це...
- h) *Доброчесність* це...
- i) *Перевага* це...
- j) *Особистий інтерес* це...

20. Стаття 2 Суб'єкти цього Закону – це дуже важливе питання, і його слід розглянути. Я настійно рекомендую, щоб сфера дії закону охоплювала лише державних службовців та посадовців місцевих органів влади. Конституція Республіки Україна та інші законодавчі акти дають правові норми для прийняття рішень та поведінки для тих інших осіб, які згадані в статті 2.

21. Стаття 3 Порядок застосування цього Закону не чітка. Перший параграф навряд чи потрібний, оскільки Закон є завжди обов'язковим для застосування його суб'єктами. Чи означає другий параграф те, що обов'язковою є лише практична інформація цього Закону? Важко оцінити строге виконання цього Закону. Запропонований Порядок, що його визначає Кабінет Міністрів, – непоганий спосіб.

Розділ II. Загальні вимоги до доброчесної поведінки

22. Перелік загальних вимог до доброчесної поведінки (статті 4-12) відібраний добре. Всі вимоги, згадані в цьому переліку, важливі як з погляду органів влади, так і з погляду громадян.

23. Загальні вимоги сформульовані доволі конкретно, тому їх легко читати і розуміти. Втім, термін "Справедливість" (чесність і зваженість) може виявитися складним для широкої громадськості.

24. Перелік був би більш логічно виваженим, якби стаття 6 стояла після статті 12 (Конфіденційність).

Розділ III. Доброчесна поведінка державних службовців, посадових осіб місцевого самоврядування

25. Термін "спеціальні закони" в статті 13 неправильний, оскільки багато які з цих законів фактично є "загальними законами" (наприклад, Закони "Про державну службу" та "Про службу в органах державної влади")

26. Якщо "Кодекс доброчесної поведінки " буде ухвалений як Закон, то базові принципи доброчесної поведінки службовців у статті 14 явно надто відкриті та розмиті. Принципи повинні бути більш точними, оскільки вони є юридично обов'язковими для виконання, і їх невиконання може спричинити застосування негативних санкцій до службовців.

27. Правила доброчесної поведінки службовців (Стаття 15) сформульовані досить конкретно. Однак сам перелік правил довгий (десять правил). Оскільки параграфи не мають заголовків, то запам'ятати правила не просто. Крім того, можна запитати, в чому різниця між цими правилами та положеннями статей 16-20?

28. Стаття 16 дуже зрозуміла, проте слід пам'ятати про обмеження, викладені в статті 24.

29. Стаття 17 (1) майже не наповнена змістом.

30. Стаття 18 (2) чітка, проте останнє речення слід вжити слово "зобов'язаний" замість "слід" (*фактично в оригіналі українською мовою формулювання відповідає цій рекомендації; тут допущена неточність при перекладі законопроекту з української на англійську – перекл.*).

31. Політична нейтральність службовців – дуже важлива характеристика при виконанні офіційних обов'язків. З іншого боку, службовці повинні мати ті ж права, що і звичайні громадяни. Через це обмеження статті 19 мають особливе значення (наприклад, службовці не можуть брати участь у страйках). З іншого боку, законодавство Європи не має єдиної позиції щодо цього питання.

32. Стаття 20 довга і складна. В параграфах 3-5 пропущена нумерація. Чи не можна поділити цю статтю на дві окремі статті?

33. Чи не можна статтю 21 про відповідальність службовців перенести до Розділу VIII, де вміщено положення про інші види відповідальності.

Розділ IV. Обмеження щодо використання службового становища

34. Стаття 22: немає номеру і заголовка. Це може бути "Зловживання посадовим становищем"? (*Це очевидна помилка перекладу законопроекту з української на англійську мову – перекл.*)

35. Можливо, треба поміняти місцями статті 23 та 24 (див. статті 16 та 17)?

Розділ V. Запобігання виникненню конфлікту інтересів

36. Положення цього розділу чіткі й конкретні.

37. Один незначний момент: в статті 26 (пп. 2 та 3) та 27 (2) вживається вираз "цей Кодекс". В багатьох інших подібних випадках, однак, вживається вираз "цей Закон". Вживання одного й того ж терміну було б більш логічним.

Розділ VI. Обмеження щодо отримання подарунка та винагороди

38. До цього розділу слід включити визначення подарунка, якщо це визначення буде вилучене зі статті 1.

39. Положення чіткі і конкретні, за винятком статті 34, яка потребує більш відповідного формулювання. Цю статтю слід розбити на параграфи.

Розділ VII. Політична та громадська діяльність

40. Цей розділ короткий, він містить лише одну статтю. Зміст статті очевидний.

Розділ VIII. Відповідальність за порушення норм цього закону

41. Як уже зазначалось, статтю 21 Відповідальність службовців можна було б включити до цього розділу.

42. Стаття 37 не дуже відповідає тематиці цього розділу.

Розділ IX. Заключні положення

43. У цьому останньому розділі лише одна стаття (без номера). Чи не було б краще, якби було дві статті: стаття 40 (Набрання чинності) та стаття 41 (Перехідні положення)? Чи не можна в статті чітко вказати дату, коли закон набирає чинності ("Цей Закон набирає чинності день/місяць/рік"). Звичайно, він не може набирати чинності до його ухвалення.

2.4 ВИСНОВКИ

44. Проект Закону України "Кодекс доброчесної поведінки осіб, уповноважених на виконання функцій держави" є належною основою для Кодексу етики. Він відповідає міжнародним стандартам. Законопроект підготовлений з урахуванням національних особливостей, що є повністю прийнятним.

45. Щодо законопроекту є дві проблеми. Перша, чи має це бути закон, що його ухвалює парламент, чи ні. Друга, до кого має застосовуватися Кодекс етики: до всіх осіб, загаданих у статті 2, чи лише до державних службовців та посадовців місцевого самоврядування. Особисто я рекомендую останній варіант.

46. І, насамкінець зазначимо, що у будь-якому разі новий Кодекс доброчесної поведінки доповнить правову базу України, яка визначає лише мінімальні критерії етики державної служби.