

УДК 342.7: 343.3

DOI <https://doi.org/10.32836/2521-6473-2019-3-124-128>

С. В. Баранова, студентка III курсу
Інституту підготовки кадрів для органів юстиції
України Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАВО НА ЗАХИСТ ВИКРИВАЧІВ КОРУПЦІЇ: КОНСТИТУЦІЙНИЙ АСПЕКТ

Інститут викривачів є важливим запобіжником поширення такого явища, як корупція у суспільстві. Корупціонери і у державному, і у приватному секторі згубно впливають на подальший розвиток державної економіки та України в цілому. Через це на цей момент проблематика реалізації викривачами їх діяльності та створення механізму їх захисту від гніту «верхівки» залишається актуальною. У цій роботі представлені питання правової природи інституту викривачів та співвідношення діяльності з засобами їх захисту після викриття інформації, здійснюється аналіз як міжнародних, так і національних правових норм, що його забезпечують, звертається увага на необхідність для суспільства даних відомостей. Важливим аргументом «за» є саме розуміння того, що корупція – це явище, яке прогресує у політичній, економічній сферах життя населення і є однією з основних причин гальмування демократичного розвитку України. Розкривається проблема реалізації конституційного права на захист кожної особи в аспекті захисту прав вищезгаданих осіб. Адже його слід розглядати саме як основоположне й загальне, разом з правами людини на життя, гідність, недоторканність. Саме тому, говорячи про закріплення у Конституції України права на захист, важливо розуміти, що воно лише відкриває перспективи для наступної деталізації цього права в окремих галузях законодавства та їх дослідження. Досліджено мету прийняття та конституційність норм, що містяться у проекті Закону України «Про захист викривачів корупції». На жаль, хоча й наявні певні векторні зрушення стосовно захисту whistleblowers, але законопроект потребує подальшого вдосконалення та суттєвого доопрацювання, бо має досить обмежений та вузький предмет регулювання, а сфера відносин та діяльності викривачів нині не обмежується викриттям корупційних порушень та відповідного контексту захисту викривачів. Розкритий теоретичний аспект цього питання знаходить підтвердження і на практиці. Так, у статті наведено до розгляду позиції Європейського Суду з прав людини та рекомендації Ради Європи, а також пріоритетні напрями подальшого розв'язання вказаної проблематики.

Ключові слова: права людини, корупція, викривачі, захист, розкриття інформації, конституційність, гарантії, суспільний інтерес.

E. V. Baranova. Right of whistleblower's legal protection: constitutional aspect

Whistleblowers are an important source of different cases and they often provide pivotal records for a successful prosecution. Institute of whistleblowers is an important protective measure of the corruption spreading in society. Corruptors in both spheres, public and private, inhibit the further development of State's economy and whole Ukraine. That's why, in this article the questions of the legal nature of whistleblower's institute and the correlation of their activity and consequences are presented; analyze international and national rules of law. However, the main aspect is how much do our society need this information? In this work we reveal the problem of constitutional right's realization, for instance, right of protection in connection with whistleblower's information disclosure. After all, it should be regarded as fundamental and general, on a pare with human rights to life, dignity, integrity etc. Detection through whistleblower reporting to law enforcement authorities is rarely discussed in public by such authorities because of the need to protect the whistleblowers involved. We should admit that protection should be afforded to whistleblowers regardless of their motives in making the disclosure and regardless of whether they report directly to law enforcement, or report internally - first within the company, or to the media, an elected government official or to civil society (for example, an advocacy group or a non-governmental organisation). Whistleblowers must know where, how, and when to report; that their identity as a whistleblower will be kept confidential; and also that they will be protected with anti-retaliation

© С. В. Баранова, 2019

remedies. Raising awareness of the importance of whistleblowers can promote a “speak up” culture and de-stigmatise the disclosure of wrongdoing. One of the most successful and popular method to protect and encourage whistleblowers is to create a system of making anonymous or confidential reports. Furthermore, anonymous reporting includes concealment of whistleblower’s identity, especially in small companies or small countries. From a practical perspective, it is also difficult to provide comprehensive protection to a person whose identity is unknown but that could be deduced by potential retaliators for the reasons described above. It is important to understand that when we speaking about the right of protection in context of Constitution of Ukraine, this is only the main cause to start detailing study of this right in certain branches of legislation and their research. Explore the purpose of adoption and constitutionality of the rules of law which are contained in the draft Law of Ukraine “On Protection of Whistleblowers of Corruption” is investigated. The positions of the European Court of Human Rights and the recommendations of the Council of Europe are discussed, as well as priority directions for further resolution of these issues. In such way, the conclusion note is that whistleblowers must have effective legal protection in the form of guaranteed confidential reporting and anti-retaliation protections and we need to resolve this problem as soon as possible.

Key words: human rights, corruption, whistleblowers, protection, disclosure information, constitutionalism, warranties, public interest.

Постановка проблеми. Політика сучасного світу здебільшого орієнтована на боротьбу з корупцією як з гальмівним фактором розвитку держави. Однак у цих перегонах невирішеним залишається питання про реалізацію людиною її права на захист від переслідувань через викриття корупціонерів. Хто вони – викривачі корупції? Та від чого їх варто захищати? Саме тому доцільним буде проаналізувати міжнародний та національний досвід та визначити пріоритетні вектори подальших зусиль.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Методологічну основу дослідження вказаної проблематики становлять праці таких вітчизняних та іноземних науковців, як Р. Вон, О.Ю. Шостко, О.М. Калітенко, О.С. Тимченко, О.В. Нестеренко, М.В. Буроминський, С.Г. Братель, М.Г. Колодяжний, О.В. Линник, Геральд Г.Мой, та ряду інших вчених та юристів-практиків.

Мета статті полягає у розкритті питання правової природи інституту викривачів крізь призму співвідношення конституційного права на захист з реально наявними механізмами гарантування безпеки викривачів корупції.

Виклад основного матеріалу. Право на захист зазвичай розглядається науковцями в досить широкому розумінні й охоплює максимальний спектр суспільних відносин, з приводу яких воно застосовується. На наш погляд, слід розглядати його саме як основоположне й загальне, разом з правами людини на життя, гідність, недоторканність. Це право не регламентовано конкретно у нормативно-правових актах, таких як Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод тощо, а тлумачиться крізь призму детального аналізу ряду інших норм про права людини. Текст Конституції України, зокрема, свідчить про вияв сутності права на захист у нормах, присвячених правовій регламентації інших суспільних відносин: право на звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України (ст. 8); право на звернення за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, до міжнародних судових установ (ст. 55); право на захист обвинуваченого чи підсудного (ст. 63); право на захист від обвинувачення (ст.59) тощо. Слід зауважити, що в тексті Конституції міститься належне формулювання, котре може регламентувати право кожної людини, зокрема, права викривачів корупції на захист у загальному його розумінні: «Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань» [1].

Постає питання: «Захист “whistleblowers” від чого?» Розкриваючи інформацію, яка є важливою для населення, добросовісні інформатори в умовах юридичної незахищеності зустріча-

ються з переслідуваннями та утисками, дискримінацією та репресіями на роботі: позбавлення премій, переведення на нижчу посаду та навіть звільнення, при цьому не маючи чітко передбаченого механізму подальших дій, який водночас потребує наступного регулювання.

Інститут викривачів є важливим запобіжником поширення такого явища, як корупція у суспільстві. Корупціонери і у державному, і у приватному секторі згубно впливають на подальший розвиток державної економіки та України в цілому та покладаються на мовчання людей, іноді навіть шляхом залякування. Якщо пересічні громадяни перестануть мовчати про корупційні діяння, свідками яких вони стали, то потенційний корупціонер подумає тричі перед отриманням хабаря чи вчиненням незаконних дій, а вже викриті факти підвищать рівень несприйняття корупції суспільством. Однак чого буде варто людям викриття високопоставлених осіб?

Сьогодні можна беззаперечно стверджувати, що інститут викривачів або добросовісних інформаторів – осіб, які за наявності обґрунтованого переконання, що інформація є достовірною, повідомляють про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою, є важливим методом подолання корупційних правопорушень [2]. Варто усвідомити, що вони не є «донощиками», а є насамперед свідомими громадянами, які закладають фундамент системи раннього попередження порушення.

Наслідком їх діяльності є зупинення корупційних злочинів, перемога хабарів, поступова зміна цілісної системи, утвердження панування верховенства права, покращення системи державного управління, відновлення соціальної справедливості та ряд інших переваг. Однак за цим стоїть гніт “whistleblowers” з боку роботодавців, зацікавлених третіх осіб, який іноді супроводжується погрозами. Тому не менш необхідним чинником протидії та запобігання корупції є й право на захист цих осіб. Адже разом з відсутністю захисту зростає ймовірність збільшення корупційних проявів у суспільстві.

Відомий американський професор Р. Вон у своїй монографії називає службові викриття протиотрутою від бюрократичного зла [3, с. 236]. Однак йдеться не лише про розкриття корупційних проявів в умовах зловживання владою, а й про порушення прав людей, виробництво продуктів харчування, ліків з речовин, що шкідливі для здоров'я людини, екологічно небезпечні викиди в атмосферу.

На міжнародному рівні за останні роки більш ніж 30 країн світу розробили спеціальні закони або включили гарантії права захисту викривачів у антикорупційне, трудове законодавство або в етичні кодекси працівників. До таких країн належать Сполучені Штати Америки, Австралія, Республіка Сербія, Японія, Велика Британія та багато інших. У цих країнах викривачі отримали і визнання від громадськості, адже про це свідчать пам'ятники викривачам Сноудену, Асанжу, Меннінгу в Женеві, демонстрації на підтримку запровадження захисту викривачів у Брюсселі, а також щорічна міжнародна премія International Whistleblowing Prize та премія «За мужність» у США. У деяких країнах навіть закріплена система фінансового заохочення добросовісних інформаторів [4, с. 146].

Вперше необхідність саме законодавчого врегулювання інституту захисту інформаторів було відображено у ст. 22 Кримінальної, ст.9 Цивільної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією, а також ст. 33 Конвенції ООН проти корупції [5]. Саме в останній міститься зауваження, що кожна держава-учасниця має можливість включення до внутрішньої правової системи належних заходів для забезпечення захисту будь-яких осіб, які на обґрунтованих підставах повідомляють відповідним правоохоронним органам про злочини, передбачені цією Конвенцією [6].

Законодавчо закріплені норми підтверджуються і на практиці. Прикладами цього є справа офіцера поліції Нью Йорка Ф. Серпико, який виступив зі свідченнями щодо випадків корупції, наочним підтвердженням є й рішення Європейського Суду з прав людини у справі

Guja v. Moldova № 14277/04, в якому було визнано, що Молдова порушила ст.10 Європейської конвенції про права людини, коли вона звільнила державного службовця, який розкрив інформацію, яка представляє суспільний інтерес про спроби високопоставлених політиків впливати на судову систему. Суд постановив, що ст.10 поширюється як на державних службовців, так і на робочі місця [7]. Отже, можна зробити висновок про достатньо високий рівень не тільки теоретичного закріплення, а й практичного застосування норм, що стосуються права на захист викривачів у міжнародному просторі. Та на скільки надійною є правова база захисту доброчесних інформаторів в Україні?

В Україні на цей час відсутній досить розвинутий нормативно-правовий аспект захисту викривачів. Конституційно-правовою базою для створення правових гарантій захисту викривачів є насамперед ст. 60 Конституції України, відповідно до якої «ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази». Приймавши рішення про запровадження курсу інтенсивної боротьби з корупцією, 14 жовтня 2014 р. Верховною Радою України був прийнятий Закон України «Про запобігання корупції», в якому йшлося про утворення Національного агентства з питань запобігання корупції. Крім того, вищезазначеним Законом передбачене застосування заходів забезпечення безпеки лише особам, які брали участь у кримінальному судочинстві. Стосовно права на захист викривачів під час адміністративного чи дисциплінарного провадження, то воно залишається неврегульованим. Отже, можна дійти висновку, що Закон України «Про запобігання корупції» має більш декларативний характер.

Саме через це Всеукраїнська ліга правників проти корупції, *BluePrint for Free Speech*, Центр протидії корупції та Центр демократії розпочали розробку реально діючого закону у майбутньому, створили ініціативну групу «Ініціатива 11» та вже 5 жовтня 2016 р. подали до Комітету з питань запобігання та протидії корупції Верховної Ради України Законопроект № 4038а «Про захист викривачів і розкриття інформації про шкоду або загрозу суспільним інтересам» [8]. Аналізуючи даний проект, варто відмітити ст.5, яка стосується захисту інформації про осіб-викривачів та прирівняних осіб та визнає її конфіденційною, а також передбачену можливість реалізації конституційного права на захист від негативних заходів впливу з боку осіб, наділених владними повноваженнями, що включає в себе заборону особам, наділеним владними повноваженнями, застосовувати негативні заходи впливу на викривача, а також регламентує право на звернення добросовісних інформаторів до Національного агентства з питань запобігання корупції та на судовий захист в порядку, передбаченому Законом. Тобто у цьому Проекті наявні чіткі зміни щодо запровадження способів реалізації викривачами корупції конституційного права кожного на захист, але, на жаль, вищезазначений Закон і досі залишається неухваленим.

В експертному висновку на проект Закону України «Про захист викривачів корупції» зазначено, що хоча й наявні певні векторні зрушення стосовно захисту *whistleblowers*, але законопроект потребує подальшого вдосконалення та суттєвого доопрацювання, бо має досить обмежений та вузький предмет регулювання, а сфера відносин та діяльності викривачів нині не обмежується викриттям корупційних порушень та відповідного контексту захисту викривачів [8].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі. Підбиваючи підсумки, слід зауважити, що Конституція України містить значний обсяг норм, що регламентують право людини на захист у різноманітних його проявах. На наш погляд, винесення права на захист у його загальному розумінні є не обов'язковим за належного функціонування механізму захисту суспільних відносин, їх регулювання. Крім того, практична реалізація права на захист охоплює суттєво ширше коло відносин, ніж конституційний складник. Саме тому, говорячи про закріплення у Конституції України права на захист, важливо розуміти,

що воно лише відкриває перспективи для наступної деталізації даного права в окремих галузях законодавства та їх дослідження.

Право на захист викривачів корупції залишається відкритим для обговорення. Однак важливим аргументом «за» є саме розуміння того, що корупція – це явище, яке прогресує у політичній, економічній сферах життя населення і є однією з основних причин гальмування демократичного розвитку України. Викриття – це досить ефективний та водночас нескладний засіб боротьби з корупційним гнітом. Проте людина не повинна при цьому, як нині, замислюватись, чи не буде владними корупціонерами порушене її абсолютне право на життя, на недоторканність та безпеку?

Отже, тоді як в одних країнах викривачі допомагають зекономити державі десятки мільярдів доларів, в інших, зокрема в Україні, культура викриття корупційних злочинів лише починає зароджуватися. Викривачі знаходяться у зоні ризику в суспільстві, де обмежена свобода ЗМІ, а правова система є корумпованою. Паралельно питання юридичної регламентації конституційного права на захист викривачів залишається в Україні відкритим. Сьогодні пріоритетними напрямками діяльності у цій сфері залишаються акумуляція найкращих міжнародних стандартів до національного законодавства, підтримка осіб, які не «толерують» корупцію, аналіз досвіду побудови нормативно-правової бази за кордоном, а головне – психологічний аспект сприймання народом викривачів та розуміння мети їх дій.

Список використаних джерел:

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. С. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/page>.
3. Сметаніна Н.В. Міжнародний досвід захисту викривачів корупції / Н.В. Сметаніна, І.О. Коновалова. *Право і суспільство*. 2018. № 3, ч. 2. С. 236–241.
4. Шостко О.Ю. Правовий захист викривачів корупційних правопорушень. *Юридичний науковий електронний журнал: електрон. наук. фак. вид.* 2017. № 3. С. 146–150.
5. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) від 27 січня 1999 року. Офіц. вісник України, 2006 р. № 44. С. 41. Ст. 2939.
6. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією від 4 листопада 1999 р. *Офіц. вісник України*, 2006 року. № 94. С. 252. Ст. 592.
7. Рішення Європейського Суду з прав людини. *Guja v. Moldova* №.14277/04. URL: http://www.conventious.ru/view_base.php?id=8840.
8. Законопроект № 4038а «Про захист викривачів і розкриття інформації про шкоду або загрозу суспільним інтересам». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59836.
9. Тимченко О. Захист викривачів корупції: як це працює в Україні та світі? / О. Тимченко, О. Калітенко. *Радіо свобода*. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/27118580.html>.
10. Дещо про міжнародний досвід у сфері захисту викривачів: Національне Агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/news/deshcho-pro-mizhnarodnyy-dosvid-u-sferizahystu-vykrivachiv>.
11. The Whistleblowing Commission. Code of Practice. URL: <http://www.pcaw.org.uk/whistleblowing-commission-public-consultation>. SEC-whistleblowing-benefits-foreigners-too.
12. Whistleblower Protections: A Guide. International Bar Association – Legal Policy & Research Unit and Legal Practice Division. IBA, April 2018. 67 p.