

**НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ
“ВЫСШАЯ ШКОЛА ЭКОНОМИКИ”**

**НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ ЦЕНТР
“КАФЕДРА ЮНЕСКО ПО АВТОРСКОМУ ПРАВУ
И ДРУГИМ ПРАВАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ”**

**ТРУДЫ
ПО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ**

**№ 2 (ТОМ XXI)
2015**

Москва

**ТРУДЫ
ПО ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ
СОБСТВЕННОСТИ**

**НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
КАФЕДРЫ ЮНЕСКО ПО АВТОРСКОМУ ПРАВУ
И ДРУГИМ ПРАВАМ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

**№ 2 (том XXI)
2015**

Москва

ГОСУДАРСТВО И ОБЩЕСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ

А. Г. ДЕЙНЕКО

Государственная классическая Академия имени Маймонида, заведующий кафедрой публично-правовых дисциплин, кандидат юридических наук (115035, г. Москва, ул. Садовническая, д. 52/45; тел.: (495) 439-14-70)

КОНФЛИКТ ИНТЕРЕСОВ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ: НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Ключевые слова: общественный контроль; конфликт интересов; общественный инспектор; общественная экспертиза.

Аннотация: Согласно положениям закона «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» (далее – ФЗОК), общественный инспектор, общественный эксперт или иное лицо субъекта общественного контроля не допускается к осуществлению общественного контроля при наличии конфликта интересов при осуществлении

общественного контроля. При этом под конфликтом интересов в законе понимается ситуация, при которой личная заинтересованность общественно-го инспектора, общественного эксперта или иного лица субъекта общественного контроля влияет или может повлиять на объективность и беспристрастность осуществления общественного контроля и при которой возникает или может возникнуть противоречие между личной заинтересованностью общественного инспектора, общественного эксперта или иного лица субъекта общественного контроля и целями и задачами общественного контроля. Однако всех правовых проблем в рассматриваемой сфере закон не решает.

Термин «конфликт интересов», являющийся ключевым в рассматриваемом нами аспекте, уже довольно хорошо знаком российскому законодательству. Впервые он получил легальную дефиницию в 2008 г. с вступлением в силу Федерального закона «О противодействии коррупции»¹. Ст. 10 указанного закона определяет конфликт интересов на государственной или муниципальной службе, как «ситуацию, при которой личная заинтересованность (прямая или косвенная) государственного

¹ Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ (ред. от 22 декабря 2014 г.) «О противодействии коррупции» // Российская газета. 2008. 30 декабря. № 266.

или муниципального служащего влияет или может повлиять на надлежащее исполнение им должностных (служебных) обязанностей и при которой возникает или может возникнуть противоречие между личной заинтересованностью государственного или муниципального служащего и правами и законными интересами граждан, организаций, общества или государства, способное привести к причинению вреда правам и законным интересам граждан, организаций, общества или государства». При этом формулировка «в настоящем Федеральном законе» допускает существование и других определений конфликта интересов. Практически дословно данное определение воспроизводится в п. 1 ст. 19 Федерального закона «О государственной гражданской службе Российской Федерации»¹ и в п. 1 ст. 14.1. Федерального закона «О муниципальной службе в Российской Федерации»², п. 2 ст. 3 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации»³ и ряде

¹ Федеральный закон от 27 июля 2004 г. №79-ФЗ (ред. от 31 декабря 2014 г.) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Российская газета. 2004. 31 июля. № 162.

² Федеральный закон от 02 марта 2007 г. № 25-ФЗ (ред. от 22 декабря 2014 г.) «О муниципальной службе в Российской Федерации» // Российская газета. 2007. 07 марта № 47.

³ Закон Российской Федерации от 26 июня 1992 г. № 3132-1 (ред. от 22 декабря 2014 г.) «О статусе судей в

других федеральных законов. В свою очередь, в ряде подзаконных нормативных правовых актов, связанных с прохождением государственной и муниципальной службой, понятие «конфликт интересов» активно используется без конкретизации самого понятия¹.

Изучение указанных нормативных актов в их внутренней и внешней взаимосвязи позволяет сделать вывод, что целью инкорпорации института конфликта интересов в указанные законы является повышение уровня независимости, объективности и беспристрастности должностных лиц (государственных и муниципальных служащих, судей и др.) при принятии ими решений, затрагивающих права и законные интересы граждан, организаций и общества в целом. Таким образом, институт конфликта интересов, включенный в ФЗОК, является частью общего массива норм антикоррупционного законодательства, направленного в конечном итоге на защиту прав и законных интересов человека и гражданина.

Помимо вышеназванных нормативных актов, в которых определение конфликта интересов не пре-

Российской Федерации» // Российская газета. 1992. 29 июля. № 170.

¹ См., напр.: Указ Президента РФ от 01 июля 2010 г. № 821 (ред. от 23 июня 2014 г.) «О комиссиях по соблюдению требований к служебному поведению федеральных государственных служащих и урегулированию конфликта интересов» // Российская газета. 2010. 07 июля. № 147.

терпевает существенных изменений, в российском законодательстве существуют также специальные законы, где дефиниция конфликта интересов существенным образом уточняется, позволяя полнее интегрировать данный институт в соответствующий массив правовых норм. Так, ст. 36.24 Федерального закона «О негосударственных пенсионных фондах» для целей указанного закона устанавливает, что под конфликтом интересов понимается «...наличие у должностных лиц и их близких родственников прав, предоставляющих возможность получения указанными лицами лично либо через юридического или фактического представителя материальной и личной выгоды в результате использования ими служебных полномочий в части, касающейся инвестирования средств пенсионных накоплений, или информации об инвестировании средств пенсионных накоплений, ставшей им известной или имеющейся в их распоряжении в связи с осуществлением должностными лицами профессиональной деятельности, связанной с формированием и инвестированием средств пенсионных накоплений»¹.

Ст. 35 Федерального закона «Об инвестировании средств для финансирования накопительной пенсии в Российской Федерации» определяет кон-

¹ Федеральный закон от 07 мая 1998 г. № 75-ФЗ (ред. от 21 июля 2014 г.) «О негосударственных пенсионных фондах» // Российская газета. 1998. 13 мая. № 90.

фликт интересов, как «наличие в распоряжении должностных лиц, служащих Центрального банка Российской Федерации и их близких родственников прав, предоставляющих возможность получения указанными лицами лично или через юридического либо фактического представителя материальной и личной выгоды в результате использования ими служебных полномочий в части инвестирования средств пенсионных накоплений или информации об инвестировании средств пенсионных накоплений, ставшей им известной или имеющейся в их распоряжении в связи с осуществлением должностными лицами и служащими Центрального банка Российской Федерации профессиональной деятельности, связанной с формированием и инвестированием средств пенсионных накоплений»¹. Таким образом, в рамках одной отрасли российского законодательства встречаются различные формулировки понятия «конфликт интересов» и данный пример не является уникальным. В этой связи правомерно говорить о наличии в российском законодательстве нескольких вилов конфликта интересов, как то: конфликт интересов государственного (или муниципального) служащего, конфликт интересов судьи, конфликт интересов

¹ Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 111-ФЗ (ред. от 01 декабря 2014 г.) «Об инвестировании средств для финансирования накопительной пенсии в Российской Федерации» // Российская газета. 2002. 30 июля. № 138-139.

должностных лиц, или служащих Центрального банка Российской Федерации и мн. др. Данные виды различаются не только по определениям конфликта интересов, содержащихся в соответствующих нормативных актах, но и по правовым последствиям его возникновения, а также регламентации последующих действий заинтересованных сторон. Таким образом, с вступлением в силу ФЗОК можно говорить о появлении нового вида конфликта интересов – конфликта интересов общественного инспектора, общественного эксперта и иного лица субъекта общественного контроля.

Законодатель с одной стороны, сохранил общую структуру института конфликта интересов, уже опробованную в других отраслях законодательства, а с другой стороны, наполнил его фактическое содержание рядом особенностей, характерных для правоотношений по общественному контролю. Так, если в дефинициях конфликта интересов, возникающих у государственных служащих, или иных должностных лиц, противоречие возникает между их личными интересами и законными интересами граждан, организаций и т. п., то в ст. 11 ФЗОК противоречие возникает между личными интересами лица субъектов общественного контроля и целями и задачами общественного контроля, установленными ФЗОК. Данную формулировку можно признать вполне корректной, поскольку в случае возникновения противоречия

между личными интересами общественных инспекторов, общественных экспертов и лиц субъектов общественного контроля (т. е. граждан) и законными интересами других граждан, такой конфликт подлежал бы разрешению в суде в соответствии с нормами процессуального законодательства Российской Федерации.

Обращает на себя внимание используемая законодателем формулировка «общественных инспекторов, общественных экспертов и иных лиц субъектов общественного контроля», под которой, очевидно, имеются в виду граждане, непосредственно участвующие в осуществлении общественного контроля. Законодатель использовал такую связку с тем, чтобы подчеркнуть личный, персонифицированный характер конфликта интересов. Конфликт интересов не может возникнуть у организации, осуществляющей общественный контроль в целом, а только у отдельных ее членов. И в этом смысле использование формулировки «конфликт интересов субъекта общественного контроля» было бы ошибкой. Так, не может возникнуть конфликта интересов у общественной наблюдательной комиссии субъекта Российской Федерации и объектов общественного контроля (например, конкретным пенитенциарным учреждением). Такой конфликт может возникнуть у одного отдельно взятого члена общественной наблюдательной комиссии, например, в случае, если тот поступит на

государственную службу, или получит статус адвоката. В этом случае, в соответствии с подп. 2) п. 1 ст. 14 Федерального закона «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания»¹ полномочия члена общественной наблюдательной комиссии прекратятся, но сама комиссия при этом продолжит свою деятельность. Данная связка правовых норм двух Федеральных законов наглядно демонстрирует рамочный характер ФЗОК, который устанавливает лишь общие параметры конфликта интересов. Федеральный закон «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» в свою очередь, устанавливает конкретные правовые последствия возникновения конфликта интересов.

Формулировка «личная заинтересованность общественного инспектора, общественного эксперта и иного лица субъекта общественного контроля» могла бы выглядеть гораздо удобнее для восприятия в случае, если бы законодатель разрешил вы-

¹ Федеральный закон от 10 июня 2008 г. № 76-ФЗ (ред. от 21 декабря 2013 г.) «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» // Российская газета. 2008. 18 июня. № 128.

шеупомянутую правовую коллизию между ст. 3 и ст. 9 ФЗОК, включив граждан в круг субъектов общественного контроля. В этом случае формулировка ст. 11 ФЗОК могла бы звучать как «личная заинтересованность гражданина, осуществляющего общественный контроль».

4. Нестандартный подход к определению конфликта интересов прослеживается в Федеральном законе «О некоммерческих организациях»¹. В п. 1 ст. 27 указанного закона конфликт интересов определяется через понятие лиц, заинтересованных в совершении НКО тех, или иных действий, в том числе сделок, с другими организациями, или гражданами. Заинтересованными лицами признаются руководитель НКО, или его заместитель, а также лицо, входящее в состав органов управления некоммерческой организацией или органов надзора за ее деятельностью, если указанные лица состоят с этими организациями или гражданами в трудовых отношениях, являются участниками, кредиторами этих организаций либо состоят с этими гражданами в близких родственных отношениях или являются кредиторами этих граждан. При этом указанные организации или граждане являются поставщиками товаров (услуг) для некоммерческой организации, крупными потребителями

¹ Федеральный закон от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ (ред. от 31 декабря 2014 г.) «О некоммерческих организациях» // Российская газета. 1996. 24 января. № 14.

товаров (услуг), производимых некоммерческой организацией, владеют имуществом, которое полностью или частично образовано некоммерческой организацией, или могут извлекать выгоду из пользования, распоряжения имуществом некоммерческой организации. Ситуация заинтересованности в совершении НКО тех, или иных действий, в том числе сделок, с другими организациями, или гражданами влечет за собой конфликт интересов заинтересованных лиц и НКО.

Данная норма важна для понимания ст. 11 ФЗО-ОК, поскольку в пределах одной НКО могут иметь место два различных по своей природе конфликта интересов: конфликт интересов, возникший у НКО и заинтересованных лиц, и конфликт интересов, возникший у НКО при осуществлении ею общественного контроля. Причем не исключена ситуация, при которой заинтересованным лицом и объектом общественного контроля может являться одна и та же организация. Несмотря на это, правовые последствия будут различаться по своей направленности и не всегда иметь карающее воздействие. Например, если в состав органа управления НКО входит физическое лицо, являющееся соучредителем коммерческой организации, занимающейся розничной продажей продуктов, то НКО вполне может закупать продукты питания у этой организации. Для этого в соответствии с п. 3 ст. 27 Федерального закона «О некоммерческих органи-

зациях» это заинтересованное лицо должно сообщить органу управления НКО о своей заинтересованности, а сама сделка должна быть одобрена органом управления НКО. Если же данная НКО решит провести проверку магазина, принадлежащего коммерческой организации (например, на предмет соблюдения требований законодательства о запрете продажи алкоголя в ночные часы), то общественный инспектор, общественный эксперт и иное лицо субъекта общественного контроля в соответствии с п. 4 ст. 11 ФЗОК должно сообщить о своей заинтересованности субъекту общественного контроля, то есть опять-таки органу управления НКО, и по-видимому, самоустраниться от осуществления общественного контроля в отношении данной организации в силу пункта 1 комментируемой статьи.

5. Несмотря на довольно глубокую детализацию понятий «конфликт интересов» и «личная заинтересованность» в комментируемой статье, действия лиц, связанных с конфликтом интересов, регламентированы в ней недостаточно полно. При помощи расширительного толкования выше был сделан вывод о том, что общественный инспектор, общественный эксперт или иное лицо субъекта общественного контроля при возникновении конфликта интересов обязано проинформировать об этом орган управления НКО и самоустраниться от осуществления общественного контроля. Однако,

комментируемая статья не устанавливает обязанности такого самоустранения. П. 1 комментируемой статьи говорит лишь о том, что лицо, у которого возник конфликт интересов, «не допускается к осуществлению общественного контроля». При этом не только ст. 11, но и весь ФЗОК не содержат норм, устанавливающих порядок допуска (недопуска) каких бы то ни было лиц к осуществлению общественного контроля.

По нашему мнению, данный вопрос нуждается в дальнейшей регламентации отдельно для каждого вида субъектов общественного контроля с учетом специфики их деятельности. До решения данного вопроса полагаем возможным исходить из расширительного толкования положений ст. 11 ФЗОК и исходить из того, что лицо, у которого возник конфликт интересов, обязано самостоятельно предпринять все необходимые меры, в том числе самоустраниться от осуществления общественного контроля. Такой подход вполне согласуется с принципами объективности, беспристрастности и добросовестности субъектов общественного контроля, установленными п. 6) ст. 6 ФЗОК.

6. Законодателем также не в полном объеме решен вопрос об ответственности субъектов общественного контроля за нарушение норм комментируемой статьи. Институт конфликта интересов не только в ФЗОК, но в других нормативных актах направлен не на борьбу с последствиями возник-

новения конфликта интересов, а на предотвращение конфликта интересов. В то же время могут иметь место как минимум, два случая нарушения требований комментируемой статьи:

- неуведомление общественным инспектором, общественным экспертом и иным лицом субъекта общественного контроля руководящих органов самого субъекта о наличии у него конфликта интересов (сокрытие конфликта интересов);

- осуществление общественным инспектором, общественным экспертом и иным лицом субъекта общественного контроля общественного контроля, несмотря на существующий конфликт интересов (игнорирование конфликта интересов).

При этом оба правонарушения могут совершаться как умышленно, так и неумышленно.

ФЗООК устанавливает ответственность за сокрытие конфликта интересов только в отношении общественных инспекторов (п. 4 ст. 21) и общественных экспертов (п. 4 ст. 23). Указанные лица, не сообщившие о наличии конфликта интересов, не могут в дальнейшем привлекаться к проведению другой общественной проверки или общественной экспертизы. При этом в отношении ответственности иных лиц за сокрытие или игнорирование конфликта интересов ФЗООК содержит лишь общую отсылку в п. 3 ст. 27, где говорится о том, что нарушение субъектом общественного контроля общественным инспектором, обществен-

ным экспертом или иным лицом субъекта общественного контроля настоящего Федерального закона «...влечет ответственность, установленную законодательством Российской Федерации».

Таким образом, для того, чтобы нормы о конфликте интересов при осуществлении общественного контроля стали реально действующими механизмами, законодателю, по нашему мнению, необходимо более подробно регламентировать порядок действий всех субъектов при возникновении конфликта интересов.

CONFLICT OF INTEREST IN THE EXERCISING OF SOCIAL CONTROL: SOME LEGAL PROBLEMS

Keywords: social control; conflict of interest; public inspector; public examination.

Abstract: Under the provisions of the law “On the basis of public control in the Russian Federation”, public inspector, public expert or other person the subject of public scrutiny is not allowed for the implementation of public control in the presence of a conflict of interest in the exercise of social control. Thus, under the conflict of interest in the law refers to a situation in which the personal interest of public inspectors, public expert or other person the subject of social control affects or could affect the objectivity and impartiality of public control and for which there is or may be a contradiction between the personal interest of the public inspector, Public expert or other person the subject of public scrutiny and the goals and objectives of social control. However, all of the legal issues in this area of the law does not address.