Тема**: Обмеження щодо одержання подарунків як засіб запобігання правопорушенням, пов’язаним із корупцією.**

**Обмеження щодо одержання подарунків** (ст. 23 Закону)

 Задля забезпечення ефективності запобігання різноманітним правопорушенням, пов’язаним із корупцією, традиційно використовується значна кількість різноманітних засобів, серед яких: декларування, заборони, обмеження, контроль тощо. При цьому всі вони з урахуванням специфіки ресурсу кожного із них доповнюють один одного і лише в сукупності сприяють ефективності запобігання різним проявам корупції, в тому числі й правопорушенням, пов’язаним із корупцією.

 Для досягнення відповідної мети у застосуванні цих заходів важливим є не лише саме нормативне закріплення засад використання їх ресурсу, а й забезпечення реальних можливостей для повного й ефективного їх використання.

 Серед усього розмаїття засобів своє місце посідають обмеження, які визначають певні межі дозволеної поведінки службовців задля запобігання вчиненню правопорушень, пов’язаних із корупцією.

 Ці обмеження є:

1) правовими, оскільки їх засади чітко визначені у законодавстві;

2.) цілеспрямованими, бо зосереджені на запобіганні неправомірній поведінці, а саме правопорушенням, пов’язаним із корупцією;

3.) зорієнтовані на спеціальних суб’єктів;

4.) передбачають безпосередній зв'язок із професійною діяльністю суб’єктів;

5.) передбачають зв'язок «обмеження вільної поведінки» спеціальних суб’єктів, на яких зорієнтовані, з одночасним розширенням контрольних повноважень інших суб’єктів стосовно фактів дотримання відповідних обмежень;

6.) незважаючи на певні «рамкові межі», все ж таки передбачають можливість активності спеціального суб’єкта;

7.) пов’язані з детальним визначенням і регламентацією процедурного аспекту дотримання обмежень задля можливості з’ясування фактів їх порушення;

8.) передбачають відповідальність за недотримання.

 2

*Подарунок – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги, нематеріальні активи, які надають/одержують безоплатно або за ціною, нижчою мінімальної ринкової (ст.1 Закону).*

 На практиці, отримання посадовою особою подарунків часто є першим кроком на шляху до корупції.

 Тому під час формування антикорупційного законодавства з приводу врегулювання даного питання точилися дискусії: заборонити взагалі приймати подарунки, дозволити лише подарунки, вартість, яких не перевищує певний розмір, зобов’язати передавати в орган, де працює посадова особа, усі подарунки або лише ті, які за ціною є вищими ніж визначена вартісна межа та реєструвати їх отримання тощо. Та врегулювання цього питання знайшло своє відображення у, скажімо дещо, компромісному підході закріпленому наразі у Законі України «Про запобігання корупції» (далі – Закон).

 Обмеження щодо одержання подарунків публічними службовцями, як засобу запобігання правопорушенням, пов’язаним із корупцією має правовий характер: його засади чітко визначені у ст.ст. 23, 24 Закону.

 Обмеження щодо одержання подарунку публічними службовцями є цілеспрямованим обмеженням, оскільки зорієнтоване на запобігання правопорушенням, пов’язаним із корупцією.

 Обмеження зорієнтоване на спеціальних суб’єктів, на яких поширюється дія антикорупційного законодавства України, які визначені у пп. 1, 2 ч. 1 ст. 3 Закону:

1. Особи уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (зокрема, Президент України, міністри, інші керівники центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, та їх заступники, народні депутати України, депутати сільських, селищних рад, сільські, селищні,міські голови, державні службовці, посадові особи органів місцевого самоврядування, судді, посадові та службові особи органів прокуратури Служби безпеки України, члени Національного агентства з питань запобігання корупції, Центральної виборчої комісії, поліцейські тощо);

2. особи, які для цілей Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (зокрема посадові

 3

особи юридичних осіб публічного права, аудитори, нотаріуси, приватні виконавці, арбітражні керуючі, представники громадських об’єднань, наукових установ, навчальних закладів, експертів відповідної кваліфікації, інші особи, які входять до складу конкурсних комісій, утворених відповідно до Закону України «Про державну службу», «Про місцеве самоврядування», громадських рад, рад громадського контролю, що утворені при державних органах та беруть участь у підготовці рішень з кадрових питань, моніторингу, оцінці виконання антикорупційних програм тощо).

 Суть же даного обмеження полягає у забороні вищевказаним особам безпосередньо або через інших осіб вимагати, просити, одержувати подарунки для себе чи близьких їм осіб від юридичних або фізичних осіб:

 - у зв’язку із здійсненням такими особами діяльності, пов’язаної із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування;

 - якщо особа, яка дарує перебуває в підпорядкуванні (безпосередньому чи опосередкованому) особи, на яку поширюється обмеження.

 Це так звані – «заборонені подарунки».

 При цьому слід зауважити, що в інших випадках особи, на яких поширюється вищезазначене обмеження можуть приймати подарунки, які відповідають загально визначеним уявленням про гостинність, за умови, що:

1.вартість таких не перевищує один прожитковий мінімум для працездатних осіб, встановлений на день прийняття подарунка, одноразово (з 01.07.2019- 2007 грн.).

2.сукупна вартість таких подарунків отриманих від однієї особи (групи осіб) протягом року не перевищує двох прожиткових мінімумів, встановлених для працездатної особи на 1 січня того року, в якому прийнято подарунки (наприклад в 2019 р.- 1921+1921=3842 грн.)

 *Дане обмеження щодо вартості подарунків не поширюється на подарунки, які даруються близькими особами, одержуються як загальнодоступні знижки на товари, послуги, загальнодоступні виграші, призи, премії, бонуси.*

 Термінами Закону під поняттям близької особи визначено осіб, які спільно проживають, пов’язані спільним побутом і мають права та обов’язки із

 4

суб’єктом на яких поширюється дія цього Закону (крім осіб, взаємні права та обов’язки яких із суб’єктом не мають характеру сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, а також - незалежно від зазначених умов – 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 згаданого об’єкта.

 При цьому отримуючи подарунки в межах встановлених обмежень вищезазначені особи, більшість з яких додатково є суб’єктами декларування повинні також пам’ятати про необхідність зазначення подарунків як їх доходу у відповідному розділі декларації за умови, якщо розмір подарунку у грошовій формі, отриманого від однієї особи (групи осіб) протягом року або вартість одного подарунку у формі іншій ніж грошові кошти (рухоме майно, транспортні засоби, нерухомість тощо), перевищує 5 мінімумів, встановлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року (тобто перевищує 9605 грн.) А у випадку якщо суб’єктом декларування було отримано подарунок на суму, яка перевищує 50 прожиткових мінімумів, встановлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року (станом на 2019 рік – 96 050 грн.) в нього додатково виникає обов’язок повідомлення про суттєву зміну майнового стану.

 Не слід забувати і про правильність оформлення отримання подарунків. Так зокрема, відповідно до статті 719 Цивільного кодексі України договір дарування нерухомої речі, валютних цінностей на суму, яка перевищує п’ят- десятикратний розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню.

 Також законодавчо врегульованими є питання отримання подарунків особами, зазначеними у пунктах 1,2 частини першої статті 3 Закону, як подарунків державі, Автономній Республіці Крим, територіальній громаді, державним або комунальним підприємствам, установам чи організаціям, які відповідно є:

державного або комунальною власністю і передаються органу, підприємству, установі чи організації згідно Порядку передачі дарунків, одержаних як подарунки державі, Автономній Республіці Крим, територіальній громаді, державним або комунальним установам чи організаціям, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 № 1195 (далі – Порядок).

 5

Так, зокрема відповідно до цього Порядку уповноважена особа, яка отримала подарунок, зобов’язана передати його органові протягом місяця. Передача здійснюється в адміністративному приміщенні органу матеріально-відповідальній особі органу зі складенням акту приймання-передачі. При чому, у разі подання уповноваженою особою підтвердних документів орган у триденний строк компенсує витрати, пов’язані із доставкою дарунка або сплатою митних зборів.

 Крім того, важливо пам’ятати, що отримання будь-якої із перелічених категорій подарунків не повинна впливати на об’єктивність чи неупередженість прийняття особою рішень, або на вчинення чи не вчинення дій під час виконання нею своїх повноважень.

 Рішення прийняте особою, стосовно якої існують дані обмеження щодо одержання подарунків, 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 статті 67 Закону, за якою нормативно-правові акти, рішення, видані (прийняті) з порушенням вимог цього Закону, підлягають скасуванню органом або посадовою особою, уповноваженою на прийняття чи скасування відповідних актів, рішень або можуть бути визнані незаконними в судовому порядку за заявою заінтересованої фізичної особи, об’єднання громадян, юридичної особи, прокурора, органу державної влади, зокрема Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – Національного агентства), органу місцевого самоврядування. А правочин, укладений внаслідок порушення вимог цього Закону, може бути визнаним недійсним.

 До того ж статтею 172-5 Кодексу про адміністративні правопорушення передбачена відповідальність за порушення обмежень щодо одержання подарунків, яка полягає у накладенні штрафу від ста до двохсот неоподаткованих мінімумів доходів громадян з конфіскацією такого подарунка, а у разі вчинення такого порушення особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за аналогічне порушення – накладенні штрафу від двохсот до чотирьохсот неоподаткованих мінімумів доходів громадян з конфіскацією такого дарунка (пожертви) та з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю строком на один рік.

**Запобігання одержанню неправомірної вигоди або подарунка та поводження з ними**  (ст. 24 Закону)

 6

Поводження з подарунками передбачає детальну регламентацію поведінки публічного службовця задля уникнення недотримання встановлених заборон. Цікавим є те, що законодавець приділяє цьому увагу як на рівні базового законодавчого акта, щоправда зосереджуючи увагу лише на деталізації відповідної моделі поведінки публічного службовця стосовно безпосереднього «контакту» з особою, яка пропонує (надає) подарунок. Так, у ч.1 ст. 24 Закону законодавець виділяє чотири послідовних дії, які публічний службовець зобов’язаний вчинити у разі виникнення відповідної поведінки. Зокрема, публічний службовець має відмовитися від пропозиції, за можливості ідентифікувати особу, яка зробила пропозицію, залучити свідків, якщо це можливо, письмово повідомити про цей факт безпосереднього керівника або керівника органу, установи, підприємства, організації, спеціально уповноважених суб’єктів у сфері протидії корупції. Отже недотримання відповідної процедури й можна розглядати як порушення встановлених обмежень. Більше того, слід зазначити, що у ч. 2 ст. 24 Закону законодавець визначає модель поведінки у разі, коли публічний службовець виявив подарунок (майно, що може бути подарунком) у своєму службовому приміщенні, зобов’язуючи його письмово повідомити у строк «невідкладно, але не пізніше одного робочого дня» про цей факт безпосереднього керівника або керівника відповідного підприємства, органу, установи. З одного боку базовий законодавчий акт визначає модель поведінки особи у відповідній ситуації, визначаючи «межі такої поведінки», забезпечуючи запобігання порушенню обмежень. Водночас, з іншого боку, залишає поза увагою регламентацію поведінки публічного службовця у раз одержання «майна, яке можу бути дозволеним подарунком», щодо з’ясування відповідності загальновизнаним уявленням про гостинність, відповідного предмета, щодо з’ясування його вартості (що саме публічний службовець має робити у кожному конкретному випадку надходження відповідної пропозиції з предметом, який «може бути дозволеним подарунком»?) Відсутність детально регламентованої процедури дотримання обмежень не дозволяє з упевненістю стверджувати той факт, чи узгоджується модель поведінки публічного службовця із встановленими обмеженнями, що і зумовлює потребу регламентації моделі поведінки публічного службовця щодо з’ясування:

 -по-перше, ознак «дозволеного» чи «забороненого» подарунку, а отже правомірності його одержання;

 7

-по-друге, поводження з подарунком у раз його виявлення (надходження) поза службовим приміщенням, безпосередньо у близьких осіб публічного службовця (в тому числі за місцем їх проживання чи роботи).

Методичні рекомендації щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, затверджені рішенням НАЗК від 29.09.2017 № 839, а саме: «у разі виявлення майна, яке може бути подарунком, публічним службовцем за місцем свого проживання чи у громадському місці, він зобов’язаний негайно повідомити про це правоохоронні органи. Відповідним положенням бажано доповнити ч.2 ст.24 Закону.

У випадку наявності в особи сумнівів щодо можливості одержання нею подарунка вона має право письмово звернутися для одержання консультації з цього питання до територіального органу Національного агентства, який надає відповідне роз’яснення.

Отже, обмеження щодо одержання подарунків публічними службовцями є особливим різновидом спеціального обмеження, яке, завдяки поєднанню загальних ознак, притаманних обмеженню взагалі, та особливих ознак (наявність певного майнового аспекту у будь-якій зовнішній формі прояву), є дієвим засобом запобігання вчиненню правопорушень, пов’язаних з корупцією, удосконалення правових засад використання ресурсу якого дозволить досягти ефективних результатів у зазначеній сфері правозастосування.

Головний спеціаліст сектору з питань запобігання та виявлення корупції апарату Івано-Франківської облдержадміністрації І.Адамчук

«\_\_\_\_» «\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_» 2019 року