

Лекції з питань запобігання і виявлення корупції

місце проведення: м. Чернігів, проспект Миру,
217, актовий зал

дата проведення: 14.02.2022

Тема лекції: «Порадник викривачеві. Хто такий викривач. Умови, за сукупності яких особа буде вважатися викривачем, здійснення повідомлення про корупцію»

Права та гарантії за хист увикривача

Відповідно до ч. 1 ст. 53-3 Закону права викривача виникають з моменту повідомлення про корупцію.

Згідно з ч. 2 ст. 53-3 Закону **викривач має такі права:**

ZZбути повідомленим про свої права та обов'язки, передбачені Законом

Кожному викривачу, який безпосередньо або письмово звернувся до уповноваженого підрозділу (уповноваженої особи) із повідомленням про корупцію або за захистом своїх прав, рекомендується роз'яснювати його права та надавати пам'ятку про права викривача (додаток 5).

ZZподавати докази на підтвердження своєї заяви

Викривач може подавати будь-які докази разом із повідомленням про корупцію. Всі докази, надані викривачем, мають бути об'єктивно, неупереджено та повною мірою оцінені працівником уповноваженого підрозділу (уповноваженою особою), який/яка здійснює розгляд повідомлення про корупцію.

ZZотримувати від уповноваженого органу, до якого він подав повідомлення, підтвердження його прийняття і реєстрації

За окремим запитом, надісланим до установи, викривач має право отримати підтвердження прийняття та реєстрації його повідомлення про корупцію.

ZZдавати пояснення, свідчення або відмовитися їх давати

Як уже зазначалося, викривач має здійснити повідомлення про корупцію за наявності у нього переконання, що інформація є достовірною.

Проте така норма може бути застосована виключно щодо повідомлень про порушення вимог Закону.

Це пов'язано з тим, що викривач у кримінальному провадженні є не тільки заявником, а й свідком.

Відповідно до ч. 2 ст. 66 КПК свідок зобов'язаний давати правдиві показання під час досудового розслідування та судового

розгляду. Згідно зі ст. 67 КПК за відмову від давання показань слідчому, прокурору, слідчому судді чи суду, крім випадків, передбачених КПК, свідок несе кримінальну відповідальність.

Крім того, як уже зазначалось, викривач є свідком у справах про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією. У зв'язку з цим згідно з ч. 2 ст. 272 КУпАП на виклик органу (посадової особи), у провадженні якого перебуває справа, свідок зобов'язаний з'явитися в зазначений час, дати правдиві пояснення, повідомити все відоме йому в справі і відповісти на поставлені запитання.

Зна безоплатну правову допомогу у зв'язку із захистом прав викривача

Викривачі перебувають під захистом держави. Для захисту викривач може користуватися всіма видами правової допомоги, передбаченої Законом України «Про безоплатну правову допомогу», або залучити адвоката самостійно (ч. 1 та ч. 3 ст. 53 Закону).

Вказаним вище нормам Закону кореспондують норми Закону України «Про безоплатну правову допомогу», в якому зазначено, що викривач у зв'язку з повідомленням ним інформації про корупційне або пов'язане з корупцією правопорушення має право на безоплатну вторинну правову

14
допомогу (п. 14 ч. 1 ст. 14 Закону України «Про безоплатну правову допомогу») (додаток б).

Зна конфіденційність

Відповідно до ч. 1 ст. 53-5 Закону заборонено розкривати інформацію про особу викривача, його близьких осіб або інші дані, які можуть ідентифікувати особу викривача, його близьких осіб, третім особам, які не залучаються до розгляду, перевірки та/або розслідування повідомлених ним фактів, а також особам, дій або бездіяльності яких стосуються повідомлені ним факти, крім випадків, установлених законом.

Конфіденційність викривача – це забезпечення установою, до якої звернувся викривач з повідомленням про корупцію, нерозголошення третім особам, які не залучаються до розгляду, перевірки та/або розслідування, інформації про особу викривача, його близьких осіб або повідомлених викривачем фактів, які можуть ідентифікувати викривача чи його близьких осіб.

Конфіденційною інформацією про викривача є відомості, які дають можливість його ідентифікувати, зокрема:

1. прізвище, ім'я, по батькові;
2. дата і місце народження;
3. місце роботи та посада;
4. місце проходження військової служби;
5. місце навчання/стажування;
6. відомості, які ідентифікують викривача як суб'єкта підприємницької діяльності;
7. сімейний стан;
8. адреса проживання, роботи;
9. номер телефону, поштової скриньки, інші персоніфіковані канали зв'язку;
10. зображення викривача;
11. інформація про акаунти викривача в соціальних мережах;
12. будь-які інші відомості, які дають змогу ідентифікувати особу викривача.

Норми щодо забезпечення конфіденційності викривача містить і КУпАП.

Відповідно до ч. 3 ст. 272 КУпАП викривач має право на збереження конфіденційності інформації стосовно нього під час надання пояснень у справі.

Крім того, згідно з ч. 1 ст. 256 КУпАП протокол про адміністративне правопорушення має містити прізвище викривача (за його письмовою згодою).

Щодо дотримання конфіденційності відповідно до норм КПК треба зазначити, що слідчі, дізнавачі та прокурори при ознайомленні учасників кримінального провадження з матеріалами досудового розслідування до його завершення (у порядку ст. 222 КПК) та при відкритті цих матеріалів (у порядку ст. 290 КПК) зобов'язані забезпечувати дотримання конфіденційності викривача та не допускати розкриття інформації про особу викривача або інших відомостей, які дають можливість його ідентифікувати, особам, дій або бездіяльності яких стосуються повідомлені викривачем факти.

ZZповідомляти про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону без зазначення відомостей про себе (анонімно)

Всім відомо, що викривачі бояться помсти з боку тих, про кого вони повідомили, та осуду з боку колег. У зв'язку з цим однією з важливих гарантій захисту викривачів, яка покликана сприяти збільшенню кількості повідомлень про корупцію, є гарантована Законом можливість повідомляти анонімно.

В абз. 1 ч. 5 ст. 53 Закону та п. 7 ч. 2 ст. 53-3 Закону передбачено, що повідомлення може бути здійснене викривачем без зазначення авторства (анонімно).

Відповідно до ч. 4 ст. 53 Закону установи

зобов'язані створити захищені анонімні канали зв'язку (канали онлайн-зв'язку, 15

анонімні гарячі лінії, електронні поштові скриньки та інше), через які викривач може здійснити повідомлення, гарантовано зберігаючи свою анонімність.

ZZу разі загрози життю і здоров'ю на забезпечення безпеки щодо себе та близьких осіб, майна та житла або на відмову від таких заходів

Відповідно до ч. 2 ст. 53 Закону за наявності загрози життю, житлу, здоров'ю та майну викривачів, їх близьких осіб у зв'язку із здійсненим повідомленням про корупцію правоохоронними органами до них можуть бути застосовані правові, організаційно-технічні та інші спрямовані на захист від протиправних посягань заходи, передбачені Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Однак право на забезпечення безпеки мають лише ті викривачі, які повідомили про вчинення кримінального корупційного правопорушення (додаток 7).

ZZна відшкодування витрат у зв'язку із захистом прав викривачів, витрат на адвоката у зв'язку із захистом прав особи як викривача, витрат на судовий збір

Відповідно до гл. 8 КАС та гл. 8 ЦПК судові витрати складаються із судового збору та витрат, пов'язаних з розглядом справи.

Згідно з п. 1 ч. 3 ст. 132 КАС та п. 1 ч. 3 ст. 133 ЦПК до витрат, пов'язаних з розглядом справи, належать, зокрема, витрати на професійну правничу допомогу.

Правові засади розподілу та відшкодування судових витрат визначаються відповідними положеннями КАС або ЦПК. Справляння судового збору, платники, об'єкти та розміри ставок судового збору, порядок сплати, звільнення від сплати та повернення судового збору визначає Закон України «Про судовий збір».

ZZна винагороду у визначених законом випадках

Відповідно до ст. 53-7 Закону право на винагороду має викривач, який повідомив про корупційний злочин, грошовий розмір предмета якого або завдані державі збитки від якого у 5000 і більше разів перевищують розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб, установленого законом на час вчинення злочину.

Розмір винагороди становить 10 % від грошового розміру предмета корупційного злочину або розміру завданих державі

збитків від злочину після ухвалення обвинувального вироку суду. Розмір винагороди не може перевищувати 3000 мінімальних заробітних плат, установлених на час вчинення злочину.

Зазначимо, що в кожному випадку суд встановлює конкретний розмір винагороди, що підлягає виплаті, з урахуванням критеріїв персональності та важливості інформації. У разі відсутності хоча б одного з критеріїв суд прийматиме рішення про відмову у виплаті винагороди.

Винагорода виплачується викривачу за рахунок Державного бюджету України органами державного казначейства.

Права на винагороду не має особа, яка:

І є співучасником корупційного правопорушення, про яке вона повідомила;

І повідомила про корупційне правопорушення у рамках угоди у кримінальному провадженні;

І повідомила про корупційне кримінальне правопорушення як викривач, маючи при цьому можливість для здійснення офіційного повідомлення про виявлене кримінальне правопорушення у межах реалізації своїх службових повноважень.

16

Ззна отримання психологічної допомоги

Психологічна допомога викривачу надається в порядку, визначеному чинним законодавством.

Ззна звільнення від юридичної відповідальності у визначених законом випадках

Ключовим правом викривачів є звільнення від юридичної відповідальності у визначених законом випадках.

Ця гарантія закріплена у ст. 53-8 Закону. Із положень статті випливає, що дисциплінарне, адміністративне чи кримінальне провадження за фактом порушення викривачем зазначених обов'язків або зобов'язань не може бути розпочате, а у разі його початку воно має бути закрито, а викривач – звільнений від відповідальності, крім випадків неумисного повідомлення викривачем недостовірної інформації та завідомо неправдивого повідомлення про злочин. Звільнення від окремих видів юридичної відповідальності (дисциплінарної, цивільно-правової, адміністративної та кримінальної) відбувається у порядку, визначеному окремими законодавчими і нормативно-правовими актами.

У разі неумисного повідомлення викривачем недостовірної інформації вона підлягає спростуванню у порядку, визначеному ЦК. Насамперед, ідеться про захист викривача від спроб притягнути його до цивільної відповідальності за завдання шкоди гідності, честі та діловій репутації фізичної/юридичної особи, передбачене ч. 6 ст. 277 ЦК, ч. 1 ст. 280 ЦК.

Настання цивільної відповідальності можливо лише у разі повідомлення інформації саме через зовнішні канали, оскільки повідомлення інформації через внутрішні чи регулярні канали не є поширенням недостовірної інформації в розумінні ч. 6 ст. 277 ЦК, а є реалізацією особою конституційного права, передбаченого ст. 40 Конституції України.

Крім того, у разі повідомлення інформації через зовнішні канали викривач буде нести цивільно-правову відповідальність за шкоду майновим та немайновим правам особи (ч. 1 ст. 280 ЦК), щодо якої повідомляється інформація, лише за наявності сукупності двох юридичних фактів: 1) інформація виявилася «недостовірною»; 2) особа, яка повідомила інформацію, завідомо знала про те, що інформація, яку вона повідомляє, є недостовірною.

Також відповідно до приміток до ст. 182, 231 КК публічне (зокрема через засоби масової інформації, журналістів, громадські об'єднання, професійні спілки) повідомлення особою інформації про вчинення кримінального або іншого правопорушення, здійснене з дотриманням вимог закону, не є діями, передбаченими цими статтями і не тягне за собою кримінальну відповідальність.

Зотримувати інформацію про стан та результати розгляду, перевірки та/або розслідування за фактом повідомлення ним інформації

Відповідно до ч. 1 ст. 53-6 Закону викривач має право отримувати інформацію про стан та результати розгляду, перевірки та/або розслідування у зв'язку із здійсненим ним повідомленням про корупцію.

Згідно з п. 13 ч. 2 ст. 53-3, ч. 1 ст. 53-6 Закону викривач має право отримувати інформацію про стан та результати розгляду, перевірки та/або розслідування у зв'язку із здійсненим ним повідомленням про корупцію.

Закон визначає такі етапи та строки інформування викривача установою щодо повідомлення про корупцію:

1. надання детальної письмової інформації про результати попередньої

перевірки у 3-денний строк з дня за-
вершення цієї перевірки (абз. 6 ч. 3
ст. 53-2 Закону);

2. повідомлення про відсутність повно-
важень для розгляду повідомлення
про корупцію та роз'яснення, яка
установа уповноважена на прове-
17

дення перевірки або розслідування
відповідної інформації, у 3-денний
строк без проведення попередньої
перевірки (абз. 7 ч. 3 ст. 53-2 Закону);

3. повідомлення про продовження за
рішенням керівника установи стро-
ку внутрішньої (службової) пере-
вірки або розслідування до 45 днів
(абз. 9 ч. 3 ст. 53-2 Закону). Закон не
встановлює строку для інформуван-
ня викривача про це, проте таке ін-
формування доцільно здійснювати у
3-денний строк з дня ухвалення від-
повідного рішення.

Водночас викривач має право подати за-
яву про отримання інформації про стан та
результати розгляду повідомлення про ко-
рупцію на будь-якому етапі розгляду. Запи-
тувана викривачем інформація надається
установою не пізніше 5 днів після отри-
мання заяви, а також за кінцевими резуль-
татами розгляду, перевірки та/або розслі-
дування (ч. 2 ст. 53-6 Закону).

**Окремо звертаємо увагу на закріплені
у ст. 53-4 Закону гарантії за хист у
трудових прав викривача.**

У вказаній статті зазначено, що викривачу,
його близьким особам не може бути від-
мовлено у прийнятті на роботу, не може
бути звільнено чи примушено до звіль-
нення, притягнуто до дисциплінарної від-
повідальності чи піддано з боку керівника
або роботодавця іншим негативним захо-
дам впливу (переведення, атестація, зміна
умов праці, відмова у призначенні на вищу
посаду, зменшення заробітної плати тощо)
або загрози таких заходів впливу у зв'язку з
повідомленням про можливі факти коруп-
ційних або пов'язаних з корупцією право-
порушень, інших порушень Закону.

Також до негативних заходів впливу до ви-
кривача належать формально правомірні
рішення і дії керівника або роботодавця,
які мають вибірковий характер, зокрема
не застосовуються до інших працівників
у подібних ситуаціях та/або не застосову-
валися до працівника в подібних ситуаціях
раніше.

У п. 94, 96 Поста нови Верховного

Суду у справі № 815/2074/18

від 15.08.2019 зазначено, що з моменту

набутт я особою стат усу викривача
оста нній здобуває певний ім уніт ет.
Водночас та кий ім уніт ет не є
абсолютним та ма є певні межі.
Передовсім , ма є бути зв'язок між
негативними заходами впливу
або загрозою їх застосування та
повідомленням викривачем про
порушення вимог Закону.
Пронаявність зв'язку між
негативними заходами впливу
або загрозою їх застосування та
повідомленням викривачем про
корупцію можуть свідчити зокрема ,
але не виключно, такі обставини:
певна послідовність подій (спочатку
повідомлення особою про факти
корупції, потім – застосування до
викривача негативних наслідків,
а не навпаки); наближеність у часі
цих подій (застосування негативних
наслідків до викривача відбулося
невдовзі після повідомлення ним
про факти корупції); наявність
різних погроз до викривача після
повідомлення ним про факти
корупції; відсутність у минулому (до
моменту повідомлення) претензій
до працівника, в тому числі й з боку
осіб, про корупційні діяння яких
ним повідомлено (п. 99 Поста нови
Верховного Суду у справі № 815/2074/18
від 15.08.2019).

Перевірка наявності чи відсутності
наведених обставин дасть змогу
стверджувати про відсутність чи
наявність причинного зв'язку
між виданням спірних наказів із
діяльністю позивача як викривача
(п. 100 Поста нови Верховного Суду у
справі № 815/2074/18 від 15.08.2019).
Аналогічні висновки містить
Поста нова Верховного Суду у справі
№ 816/1874/17 від 11.06.2020.

18

Можна назвати такі типові порушення трудових прав викривачів:

Ініціювання дисциплінарних про-
ваджень щодо викривача та при-
тягнення викривача до дисциплі-
нарної відповідальності

Найчастіше застосованим до викривача
негативним заходом впливу є притягнен-
ня його до дисциплінарної відповідально-
сті. Керівник викривача через працівників
служби персоналу організовує складання

актів про відсутність викривача на робочому місці, внесення відповідних відміток до табелів обліку робочого часу. Дисциплінарне провадження зазвичай закінчується притягненням викривача до дисциплінарної відповідальності (догана або звільнення).

Звертаємо увагу, що у п. 78

Поста нови Верховного Суду у сп раві № 815/2074/18 від 15.08.2019 зазначено, що сам факт участі особи, щодо якої позивачем повідомлено про корупцію, в засіданні дисциплінарної комісії і свідчить про наявність конфлікту інтересів та виключає правомірність наказів, прийнятих за наслідком висновків такої комісії, оскільки висновок комісії є передумовою видання наказу про притягнення до дисциплінарної відповідальності чи за критеріями дисциплінарного провадження.

І звільнення викривача із займаної посади

Помста керівника викривачу за його повідомлення про корупцію може бути у вигляді звільнення. І відбувається найчастіше за такими схемами:

ZZ звільнення викривача у зв'язку з «удаваною» реорганізацією/ліквідацією органу (підприємства), коли реорганізація/ліквідація не супроводжується скороченням чисельності або штату працівників, зміною у їх складі за посадами, спеціальністю, кваліфікацією, професіями, а скорочується (ліквідується) саме підрозділ або посада викривача або просто змінюється назва. При цьому виключно викривачу не пропонується ніяка інша посада, викривач не попереджається своєчасно про звільнення;

ZZ звільнення викривача як захід дисциплінарного стягнення після оформлення йому прогулів та відкриття дисциплінарного провадження.

І зміна істотних умов праці

Керівники застосовують до викривачів такі негативні заходи впливу: переведення викривача на іншу посаду, в інший структурний підрозділ установи; зменшення викривачу заробітної плати; встановлення або скасування неповного робочого часу.

У п. 109 Поста нови Верховного Суду у сп раві № 815/2074/18

від 15.08.2019 зазначено, що спірні накази Одеської митниці ДФС можуть порушувати право позивача в контексті особливого статусу викривача.

Зокрема, Одеська митниця ДФС не надала доказів того, що прийняті накази, а також вчинені дії (невключення позивача до переліку посадових осіб, щодо яких встановлено обмеження на звільнення, та до переліку посадових осіб, яких запропоновано до переведення) є правомірними і не були мотивовані діями позивача щодо здійснення ним повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону іншою особою.

І формально правомірні рішення та

дії керівника, які мають вибірко-вий характер і не застосовуються до інших працівників у подібних ситуаціях та/або не застосовува-

лися до викривача в подібних ситуаціях раніше, а також дискримінаційне ставлення в порівнянні з іншими працівниками

19

Наприклад, викривачу під час скорочення чисельності або штату працівників установи не було запропоновано жодної посади або запропоновано посади, які принижують його професійні якості (наприклад, керівнику департаменту пропонують посади прибиральниці, водія).

У п. 111 Постанови Верховного Суду від 15.08.2019 у справі № 815/2074/18 зазначено, що потрібно дослідити мету, з якою діяв відповідач, здійснюючи виведення посади викривача та введення іншої посади, зокрема, чи були такі заходи обґрунтованими та водночас необхідними.

Також є випадки, коли керівник безпідставно відмовляє викривачу в наданні відпусток, перешкоджає підвищенню професійного рівня викривача. Наприклад, керівник викривача не підписує йому заяви (рапорти) про надання відпусток або відряджень навіть за наявності відпустки у відповідному графіку або потреби у продовженні навчання, обґрунтовуючи відмову виробничою необхідністю. При цьому інші працівники не мають таких перешкод в оформленні відпусток або відряджень у зв'язку з навчанням.

І непроходження викривачем щорічної оцінки (атестації)

Керівник викривача заздалегідь визначає такі завдання, які викривач не може виконати. Це робиться для того, щоб викривач не пройшов щорічної оцінки (атестації). Наслідком непроходження щорічної оцінки, наприклад, на державній службі є звільнення.

Крім того, у зв'язку з повідомленням про корупцію викривачу не може бути відмовлено:

ZZв укладенні чи продовженні договору, трудового договору (контракту);

ZZв наданні адміністративних та інших послуг.

ZZЗакон забороняє створювати перешкоди викривачу в подальшому здійсненні ним трудової, професійної, господарської, громадської, наукової або іншої діяльності, проходженні служби чи навчання, а також вживати будь-яких дискримінаційних заходів у зв'язку з повідомленням про корупцію.

Варто пам'ятати, що відповідно до ч. 3 ст. 53-3 Закону права та гарантії захисту викривачів поширюються і на їхніх близьких осіб.

Згідно з приміткою до ст. 53 Закону близькими особами викривача є особи, зазначені в абз. 4 ч. 1 ст. 1 Закону, а саме: члени сім'ї, а також чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний та двоюрідний брати, рідна та двоюрідна сестри, рідний брат та сестра дружини (чоловіка), племінник, племінниця, рідний дядько, рідна тітка, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, батько та мати дружини (чоловіка) сина (дочки), усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням зазначеного суб'єкта.

При цьому члени сім'ї – це:

а) особа, яка перебуває у шлюбі з викривачем, та діти викривача до досягнення ними повноліття – незалежно від спільного проживання з викривачем;

б) будь-які особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки з викривачем (крім осіб, взаємні права та обов'язки яких не мають характеру сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не

перебувають у шлюбі.

—

**Уповноважений з антикорупційної
діяльності**

Катерина ІЦКО