



## НАЦІОНАЛЬНЕ АГЕНТСТВО З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

бульв. Дружби народів, 28, м. Київ, 01103, код ЄДРПОУ 40381452

### РІШЕННЯ

04.12.2018

№ 2940

Київ

Про схвалення висновку Національного агентства з питань запобігання корупції щодо проекту Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення механізму запобігання корупції" (реєстр. № 8517 від 21 червня 2018 року)

Відповідно до частини першої статті 8 Закону України "Про запобігання корупції", враховуючи рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 13 жовтня 2016 року № 81 "Про підготовку висновків Національного агентства з питань запобігання корупції щодо проектів законодавчих актів, поданих на розгляд Кабінету Міністрів України чи Верховної Ради України" Національне агентство з питань запобігання корупції

#### ВИРІШИЛО:

1. Схвалити висновок Національного агентства з питань запобігання корупції щодо проекту Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення механізму запобігання корупції" (реєстр. № 8517 від 21 червня 2018 року), що додається.

2. Департаменту координації антикорупційної політики забезпечити направлення висновку Національного агентства з питань запобігання корупції, схваленого пунктом 1 цього рішення, до Комітету Верховної Ради України з питань запобігання і протидії корупції.

3. Контроль за виконанням цього рішення покласти на члена Національного агентства з питань запобігання корупції Серьогіна О.Ю.

Заступник Голови

С.С. Патюк

Згідно з чинним законодавством  
відповідно до колегіального рішення  
Національного агентства

Протокол № 62  
засідання Національного агентства  
від 04 грудня 2018 року

СХВАЛЕНО

Рішення Національного агентства  
з питань запобігання корупції

*04 грудня 2018 року* № \_\_\_\_\_

## ВИСНОВОК

**Національного агентства з питань запобігання корупції  
щодо проекту Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих  
актів України щодо вдосконалення механізму запобігання корупції"  
(проект внесений народним депутатом України Поповим І.В.,  
реєстр. № 8517 від 21 червня 2018 року)**

Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – Національне агентство) опрацювало проект Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення механізму запобігання корупції" (реєстр. № 8517 від 21 червня 2018 року) (далі – законопроект), внесений на розгляд Верховної Ради України народним депутатом України Поповим І.В., і висловлює такі зауваження до його положень.

Пропонованими законопроектом змінами до Закону України "Про запобігання корупції" (далі – Закон) та статті 368<sup>2</sup> Кримінального кодексу України (далі – КК України) передбачається закріпити визначення поняття "безпідставне збагачення", зобов'язати Національне агентство проводити щодо декларацій, поданих суб'єктами декларування, контроль щодо наявності ознак безпідставного збагачення близьких осіб таких суб'єктів, а також встановити кримінальну відповідальність за безпідставне, замість незаконного, збагачення.

Проте такі зміни, на погляд Національного агентства, є неприйнятними з огляду на таке.

1. Відповідно до пункту 17 частини першої статті 1 Закону в редакції законопроекту під безпідставним збагаченням пропонується розуміти невідповідність рівня матеріального забезпечення особи відомостям про доходи, зазначені суб'єктом декларування у декларації.

Використання самого поняття "безпідставне збагачення" у положеннях Закону викликає заперечення, адже формально таке збагачення, тобто отримання у власність будь-яких активів, начебто повинно відбуватися без наявних на це підстав, тоді як відповідно до частини першої статті 328 Цивільного кодексу України право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема із правочинів.

До того ж неприйнятним є й пропонований законопроектом зміст терміна "безпідставне збагачення", адже він позбавлений чіткості. Для його розкриття використовується таке оціночне поняття, як "рівень матеріального забезпечення", який не вживається у тексті Закону, у тому числі з урахуванням пропонованих законопроектом змін, а також не визначено, з відомостями якої саме декларації має зіставлятися рівень матеріального забезпечення особи, чи має бути ця особа суб'єктом декларування та у чому має проявлятися невідповідність рівня матеріального забезпечення (його збільшенні чи зменшенні).

Зазначені недоліки зумовлюють невідповідність пропонованої законопроектом редакції пункту 17 частини першої статті 1 Закону принципу юридичної визначеності як складової принципу верховенства права, закріпленого в статті 8 Конституції України, і можуть створити умови для довільного трактування поняття "безпідставне збагачення" у правозастосовній практиці.

2. Відповідно до пропонованих законопроектом змін до статті 48 Закону одним із видів фінансового контролю, що проводитиметься Національним агентством, буде контроль щодо наявності ознак безпідставного збагачення близьких осіб суб'єктів декларування.

Встановлення наявності ознак безпідставного збагачення близькими особами суб'єкта декларування здійснюватиметься відповідно до статті 49<sup>1</sup> Закону в редакції законопроекту, в положеннях якої пропонується лише передбачити, що Національне агентство здійснюватиме перевірку на наявність таких ознак та у разі їх виявлення інформуватиме, зокрема, керівника відповідного органу та спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції.

Також пропонується визначити, що рішення Національного агентства про встановлення наявності ознак безпідставного збагачення близькими особами суб'єктів декларування буде єдиним джерелом обставин, що може свідчити про вчинення відповідного кримінального правопорушення.

У зв'язку з цим необхідно зазначити, що пропоновані зміни суперечать положенням Закону та Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України).

По-перше, стаття 3 Закону, в якій визначено коло суб'єктів, на яких поширюється дія Закону, не охоплює близьких осіб суб'єктів декларування.

По-друге, повноваження Національного агентства в частині здійснення фінансового контролю розповсюджуються виключно на осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (стаття 11, розділ VII Закону).

По-третє, суб'єкти декларування при поданні декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування,

зазначають у ній відомості не про всіх близьких осіб, а лише про членів сім'ї (пункт 1 частини першої статті 46 Закону).

Необхідно також зазначити, що близькі особи суб'єкта декларування жодним чином не пов'язані з органом, в якому працює суб'єкт декларування, і вони не є суб'єктами корупційних злочинів. Тому, інформування Національним агентством керівника відповідного органу та спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції про виявлення ознак безпідставного збагачення близькими особами суб'єктів декларування є недоцільним, адже вказані органи не матимуть правових механізмів реагування на такі повідомлення.

Крім того, звертаємо увагу, що відповідно до положень статті 84 КПК України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому КПК України порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. При цьому процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів.

До того ж відповідно до положень частини першої статті 214 КПК України підставами для початку кримінального провадження є заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення або самостійного виявлення слідчим, прокурором з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Аналогічні по суті зауваження стосуються пропонованих законопроектом змін до статті 50 Закону, якими передбачається врегулювати питання виявлення ознак безпідставного збагачення під час здійснення Національним агентством повної перевірки декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

3. Згідно із пропонованими законопроектом змінами до статті 368<sup>2</sup> КК України безпідставним збагаченням вважатиметься набуття особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у власність активів у значному розмірі, безпідставність отримання яких доведено у встановленому законом порядку, а також безпідставна передача набутих активів її близькій особі.

Насамперед необхідно звернути увагу на суттєву відмінність визначення поняття "безпідставне збагачення", яке законопроектом пропонується надати у статті 1 Закону та положеннях вказаної статті КК України. Це створить проблеми у правозастосовній практиці спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції внаслідок відсутності єдиного підходу до розуміння вказаного поняття.

До того ж безпідставність отримання у власність активів у значному розмірі має бути доведена у встановленому законом порядку. Проте ані законодавчі акти, ані пропоновані законопроектом зміни, не визначають

рішення та орган, які доводитимуть цей факт, та не унормовують порядок такого доведення.

Водночас, якщо це буде рішення Національного агентства, то у статті 94 КПК України встановлено чіткі правила оцінки доказів, згідно з якими жоден доказ не має наперед встановленої сили, адже слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення.

У свою чергу, якщо ж це буде судове рішення, то необхідно звернути увагу, що в Законі України "Про судоустрій і статус суддів" та КПК України унормоване питання про обов'язковість судових рішень. Так, відповідно до частини другої статті 13 вказаного Закону обов'язковість урахування (преюдиційність) судових рішень для інших судів визначається законом. При цьому відповідно до змісту положень статті 90 КПК України преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів, мають лише рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Крім того, у чинній редакції частини першої статті 368<sup>2</sup> КК України кримінально караним визнається передача особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, відповідних активів будь-якій іншій особі, тоді як згідно із пропонованою законопроектом редакцією цієї ж норми КК України такі дії визнаватимуться кримінально караними у випадку передачі таких активів виключно близькій особі.

Цілком очевидно, що одержана публічною особою від корупційних діянь неправомірна вигода може бути передана нею не лише близькій особі, але й будь-якій іншій особі (наприклад, двоюрідним братам чи сестрам, колишній дружині чи чоловіку, кумам тощо), а також юридичній особі. Проте відповідно до пропонованих змін до статті 368<sup>2</sup> КК України такі дії безпідставно будуть декриміналізовані.

Також необхідно зазначити, що відповідно до пункту 5 примітки до статті 368<sup>2</sup> КК України в редакції законопроекту близькими особами вважатимуться особи, які перебувають у цивільному шлюбі, що встановлено судовим рішенням у цивільній справі, яке набрало законної сили. Проте законодавчі акти не лише не містять визначення поняття "цивільний шлюб", а й не врегульовують процедури судового розгляду питання визнання осіб такими, що перебувають у цьому шлюбі.

У зв'язку з наведеним пропоновані законопроектом зміни до статті 368<sup>2</sup> КК України є неприйнятними.

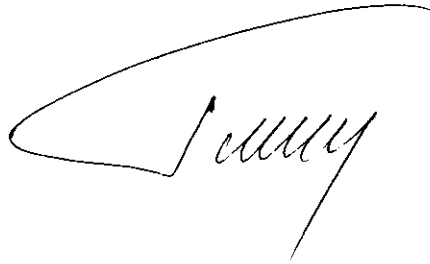
4. Також слід звернути увагу на наявні у проекті техніко-юридичні недоліки.

Наприклад, пропонувані законопроектом зміни до абзацу п'ятого частини першої статті 50 Закону (підпункт 6 пункту 1 розділу I законопроекту) не мають сенсу, адже відповідно до пропонованих підпунктом 5 пункту 1 розділу I законопроекту змін частина перша цієї статті Закону матиме не п'ять, як це передбачено в чинній редакції, а один абзац.

У свою чергу, підпунктом 3 пункту 2 розділу I законопроекту пропонується викласти в новій редакції частину другу статті 368<sup>2</sup> КК України, проте аналіз пропонуваної та чинної редакції вказаної норми цієї статті КК України свідчить, що вони є ідентичними.

Враховуючи викладене, Національне агентство **не підтримує** законопроект.

**Заступник Голови**



**С.С. Патюк**