

## **ВИСНОВОК<sup>1</sup>**

### **Національного агентства з питань запобігання корупції до проекту Закону України**

**«Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо деофшоризації доходів національних публічних діячів»**  
**(реєстр. № 6142 від 07.10.2021)**

За результатами аналізу положень законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо деофшоризації доходів національних публічних діячів» з реєстр. № 6142 від 07.10.2021 (далі – Законопроект) Національне агентство зазначає.

**I.** Законопроектом встановлюється заборона національним публічним діячам відкривати та / або використовувати за межами України валютні рахунки фізичних осіб в установах банків-нерезидентів.

Згідно зі ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції» одним з додаткових заходів фінансового контролю є передбачений законом обов’язок суб’єкта декларування письмово повідомляти Національне агентство про випадки відкриття ним або членом його сім’ї валutowого рахунка в установі банку-нерезидента (із зазначенням номера рахунка і місцезнаходження банку-нерезидента).

За невиконання цього обов’язку настає адміністративна відповідальність, передбачена ч. 2 ст. 172<sup>6</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

На думку Національного агентства, обов’язок суб’єкта декларування повідомляти про випадки відкриття ним або членом його сім’ї валutowого рахунка в установі банку-нерезидента переслідує легітимну мету, є необхідним у демократичному суспільстві для здійснення належного фінансового контролю щодо осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є пропорційним переслідуваній меті та забезпечує досягнення справедливого балансу між приватним та суспільним інтересом.

Доцільність запровадження такого додаткового заходу фінансового контролю зумовлена корупційними ризиками, що виникають в умовах наявності в осіб, які реалізують функції держави або місцевого самоврядування, фінансових активів поза національною юрисдикцією, а відповідно, і поза контролем уповноважених державних органів.

Такі ризики пов’язані як з можливим приховуванням неправомірної вигоди, набутої шляхом вчинення корупційних або пов’язаних з корупцією правопорушень, фактів незаконного збагачення, набуття необґрутованих активів, так і намаганням легалізувати кошти, набуті злочинним шляхом.

Передумовами та базовими стандартами для встановлення зазначених законодавчих вимог у національній правовій системі стали міжнародно-правові

<sup>1</sup> Висновок підготував головний спеціаліст відділу формування, координації та моніторингу антикорупційної політики Департаменту антикорупційної політики Самойлов В.П.

принципи, закріплені в основоположних міжнародно-правових актах, спрямованих на запобігання і протидію корупції.

Одним із ключових документів, який визначає стандарти, що повинні використовуватися для побудови національних механізмів запобігання та протидії корупції, є Конвенція ООН проти корупції.

Зокрема, відповідно до положень ч. 5 ст. 8 Конвенції ООН проти корупції кожна держава-учасниця прагне, у належних випадках і згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, запроваджувати такі заходи й системи, які зобов'язують державних посадових осіб надавати відповідним органам декларації, *inter alia* (серед іншого), про позаслужову діяльність, заняття, інвестиції, активи та про суттєві дарунки або прибутки.

У межах реалізації ч. 2 ст. 14 Конвенції ООН проти корупції, спрямованої на недопущення відмивання коштів, держави-учасниці розглядають питання про застосування практично можливих заходів щодо виявлення переміщення коштів і відповідних оборотних інструментів через їхні кордони й щодо контролю за таким переміщенням за умови дотримання гарантій, спрямованих на забезпечення належного використання інформації, і *не створюючи будь-яких перешкод для переміщення законного капіталу*.

Відповідно до ч. 1 ст. 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю.

Згідно з ч. 4 ст. 41 Основного Закону України право приватної власності (яке включає в себе правомочності щодо володіння, користування та розпорядження) є непорушним.

Розвиток та деталізація цих конституційних гарантій міститься у Цивільному кодексі України (далі – ЦК), згідно з яким власникові належать права володіння, користування та розпоряджання своїм майном.

У ст. 317 ЦК визначено, що на зміст права власності не впливають місце проживання власника та місце знаходження майна.

Згідно зі ст. 319 ЦК кожен власник:

- володіє, користується, розпоряджається своїм майном на власний розсуд;
- має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону.

У ч. 3 ст. 319 ЦК закріплено правило, згідно з яким усім власникам забезпечуються рівні умови здійснення своїх прав.

При цьому в ч. 6 ст. 319 ЦК наголошується на тому, що «держава не втручається у здійснення власником права власності».

Окрему увагу слід звернути на положення ч. 2 ст. 328 ЦК, згідно з якими право власності вважається набутим правомірно, якщо інше прямо не випливає із закону або незаконність набуття права власності чи необґрунтованість активів, які перебувають у власності, не встановлені судом.

Всупереч наведеним вище міжнародним стандартам, принципам і положенням Конституції України, нормам цивільного законодавства, якими визначається зміст права власності та гарантій його реалізації в Україні, Законопроектом пропонується встановити тотальну заборону відкриття та/або використання рахунків і збереження фінансових активів національним

публічним діячам та / або членам їх сімей в установах банків-нерезидентів за межами України.

Тому у разі ухвалення Законопроекту як закону національні публічні діячі, які набули фінансові активи у законний спосіб (а Україна як демократична та правова держава на рівні закону презумує, що майно та активи вважаються набутими особою правомірно, якщо інше прямо не випливає із закону або незаконність чи необґрунтованість набуття яких не встановлені судом), будуть безпідставно обмежені у реалізації гарантованого Конституцією України права власності.

Конституційний Суд України в абз. 4 п. 3.3 Рішення від 06.06.2019 № 3-р/2019 цілком справедливо наголошував, що передбачені законодавством України антикорупційні заходи мають бути співмірними меті їх встановлення у законі і досягати цієї мети у найменш обтяжливий для конституційних прав і свобод людини спосіб.

У зв'язку з викладеним вище Національне агентство доходить висновку, що Законопроект позбавлений легітимної мети, суперечить Конституції України, міжнародно-правовим зобов'язанням України та цивільному законодавству України, а також не відповідає принципу юридичної визначеності, який є складовою принципу верховенства права.

**ІІ.** Законопроект також забороняє національним публічним діячам та / або членам їх сімей відкривати та / або використовувати будь-які рахунки в банках в іноземній валюті, в тому числі, вкладні (депозитні) рахунки, поточні рахунки та рахунки умовного зберігання (ескроу); володіти грошовими знаками грошових одиниць іноземних держав у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави або групи іноземних держав, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; набувати у власність цінні папери та / або володіти цінними паперами, вартість яких визначена або встановлена в іноземній валюті, емітентів та іноземних емітентів.

Одним із принципів валютного регулювання відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про валюту і валютні операції» є свобода здійснення валютних операцій, що передбачає:

право фізичних та юридичних осіб – резидентів укладати угоди з резидентами та (або) нерезидентами та виконувати зобов'язання, пов'язані з цими угодами, у національній валюті чи *в іноземній валюті, у тому числі відкривати рахунки у фінансових установах інших країн;*

право фізичних та юридичних осіб – резидентів *придбавати валютні цінності, активи за кордоном, переміщувати через митний кордон України валютні цінності;*

запровадження обмежень і заходів захисту виключно з підстав та у порядку, визначених законом, з метою забезпечення стабільності фінансової системи і рівноваги платіжного балансу України;

*недопущення неправомірного і необґрунтованого втручання держави у валютні операції.*

Також до принципів валютного регулювання в Україні належить ризикоорієнтованість, прозорість, достатність та ефективність валютного регулювання, що реалізується, зокрема, шляхом пріоритетності менш дискримінаційних інструментів валютного регулювання над більш дискримінаційними та пропорційності застосування таких інструментів.

При цьому відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про валюту і валютні операції» до валютних цінностей належить як національна валюта (гривня), так і *іноземна валюта* та банківські метали.

Відповідно, повна заборона національним публічним діячам та членам їх сімей володіти валютними цінностями, відмінними від національної валюти (гривні), зважаючи на те, що обмеження щодо володіння ними у законодавстві України не застосовуються щодо будь-якого іншого кола суб'єктів, є непропорційним та дискримінаційним заходом, що суперечить принципам валютного регулювання і не відповідає легітимній меті.

**ІІІ. Національне агентство** зазначає про наявність у Законопроекті низки інших суттєвих недоліків, зокрема:

1. Задля запровадження передбаченого Законопроектом режиму права власності національних публічних діячів на валютні цінності не пропонуються зміни до Закону України «Про валюту і валютні операції», внаслідок чого виникають питання щодо узгодження Законопроекту та положень ст. 3 згаданого Закону.

2. Законопроект пропонує доповнити Закон України «Про запобігання корупції» нетиповою для останнього термінологією: так, суб'єкти, на яких поширюється дія цього Закону, визначені у ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції». Подальша законодавча побудова положень зазначеного нормативно-правового акта виконана шляхом використання відсильних норм до наведеної статті. При цьому суб'єктами пропонованої редакції ст. 27<sup>1</sup> Законопроекту є національні публічні діячі, правовий статус яких у Законі України «Про запобігання корупції» не розкривається.

3. Законопроектом пропонується запровадження заборони відкриття та / або використання за межами України валютних рахунків саме фізичних осіб в установах банків-нерезидентів. За відсутності законодавчої заборони для національних публічних діячів бути учасником юридичних осіб така заборона, крім того, що видається явно непропорційною та недоцільною, про що більш детально йшлося вище, є ще й неповною і непослідовною відповідно до логіки Законопроекту – національні публічні діячі та / або члени їх сімей *de lege lata* матимуть змогу відкривати рахунки в іноземній валюті в установах банків-нерезидентів за межами України шляхом використання юридичних осіб, учасниками яких вони є.

4. Запровадження абсолютної заборони для національних публічних діячів володіти грошовими знаками грошових одиниць іноземних держав у виді банкнот та монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території іноземної держави або групи іноземних держав (без вказівки на будь-який граничний допустимий розмір чи інші винятки), робить майже неможливим

перебування цих суб'єктів за межами України та виконання ними зовнішніх функцій держави у цілому.

**Загальний висновок:** Законопроект позбавлений легітимної мети, суперечить Конституції України, міжнародно-правовим зобов'язанням України, цивільному та валютному законодавству України, а також не відповідає принципу юридичної визначеності, який є складовою принципу верховенства права, а тому підлягає поверненню суб'єкту права законодавчої ініціативи.

Керівник Департаменту  
антикорупційної політики

Дмитро КАЛМИКОВ