

ВИСНОВОК ГРОМАДСЬКОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

від «1» грудня 2015 р.

Назва законопроекту	«Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей кримінального провадження в податкових відносинах та питань адміністрування податків і зборів»
Номер і дата реєстрації	3448 від 10.11.2015
Автор законопроекту	Журжій А.В., Южаніна Н.П., Продан Н.П. та ін.
Веб-адреса картки законопроекту на сервері ВРУ	http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc_4_1?pf3511=57020
Головний комітет ВРУ	Комітет з питань податкової та митної політики
Етапи проходження законопроекту	Надано для ознайомлення (12.11.2015)
Корупційна небезпечність проекту (за 5-бальною шкалою)	2 (знайдено 3 корупціогенні фактори)
Суспільна важливість проекту (за 5-бальною шкалою)	3 (експертна оцінка)
Висновок та рекомендації	Законопроект в цілому відповідає вимогам антикорупційного законодавства, але потребує доопрацювання з метою позбавлення окремих корупціогенних факторів.

Задекларована суть закону

Підвищення ефективності адміністрування податків і зборів; недопущення кримінального переслідування за статтями 212, 212-1 КК у разі виявлення факту неузгодження грошових зобов'язань в адміністративному/судовому порядку, визнання їх протиправними /скасування або сплата протягом встановленого строку; покращення ефективності діяльності правоохоронних органів шляхом реальної боротьби з організаторами податкових злочинів; недопущення порушення прав та інтересів платників податків в податкових відносинах, шляхом використання правоохоронними органами вироків суду про затвердження угод про визнання винуватості, які платник податків не має права оскаржити та будь-яким іншим чином спростувати; усунення недоліків законодавчої техніки, що мають вплив під час апеляційного, касаційного оскарження, звернення до ВС; посилення принципу змагальності сторін у кримінальному судочинстві; підвищення удвічі розміру фактичного ненадходження до бюджету податків, зборів, єдиного соціального внеску, починаючи з якого діяння вважалось би кримінальним правопорушенням.

Ключові наслідки

Стаття	Корупціогенний фактор	Наслідок
<p>Абз. 2 ч. 4 ГПК, абз. 2 ч. 4 ст. 61 ЦПК, абз. 2 ч. 4 ст. 72 КАС</p>	<p>Колізії. У пропорованих абз. 2 ч. 4 ГПК, абз. 2 ч. 4 ст. 61 ЦПК, абз. 2 ч. 4 ст. 72 КАС зазначається, що не є обов'язковим для суду вирок, яким затверджено угоду про визнання винуватості щодо кримінальних правопорушень, передбачених статтями 205, 212, 212-1, 358, 366 КК, якщо в цій угоді <u>зазначаються (описуються) діяння, які засуджений вчинив під час виконання покладених на нього функцій службової особи чи учасника (засновника) суб'єкта господарювання, чи описуються діяння, вчинені фізичною особою – підприємцем, особою, яка провадить незалежну професійну діяльність.</u> Вжиті слова «<u>зазначаються (описуються) діяння...</u>» є незрозумілими. Адже згідно з ч. 1 ст. 472 КПК в угоді про визнання винуватості не зазначаються (описуються) діяння, а зазначаються сторони угоди, <u>формулювання підозри чи обвинувачення та його правова кваліфікація із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, істотні для відповідного кримінального провадження обставини, беззастережне визнання підозрюваним чи обвинуваченим своєї винуватості у вчиненні кримінального правопорушення, обов'язки підозрюваного чи обвинуваченого щодо співпраці, наслідки укладення та затвердження і наслідки невиконання угоди.</u> За пропорованої ж редакції абз. 2 ч. 4 ГПК, абз. 2 ч. 4 ст. 61 ЦПК, абз. 2 ч. 4 ст. 72 КАС видається, що вирок, яким затверджено угоду про визнання винуватості щодо кримінальних правопорушень, передбачених статтями 205, 212, 212-1, 358, 366 КК, взагалі не матиме жодного значення, навіть у питаннях, чи мало місце діяння та чи вчинене воно цією особою. Незрозумілим є і підхід законодавця щодо визначення як винятку лише п'яти статей (205, 212, 212-1, 358, 366 КК).</p>	<p>Особа визнаватиме свою винуватість шляхом укладення угоди про визнання винуватості щодо кримінальних правопорушень, зокрема, передбачених статтями 205, 212, 212-1, 358, 366 КК, і, водночас, у порядку господарського, цивільного та адміністративного судочинства ця обставина не матиме значення. Такі пропозиції містять корупційні ризики, оскільки нівелюють значення вироку, яким затверджується угода про визнання винуватості і дозволять судам не враховувати того, що було визнано засудженим (факту діяння і що вчинене воно саме ним), ухвалювати рішення на «власний розсуд» з можливістю отримання неправомірної вигоди за вирішення питання на користь зацікавлених осіб.</p>
<p>Ч. 4 ст. 212, ч.</p>	<p>Колізії. Корупціогенні вади законодавчої техніки.</p>	<p>Наведені положення вступають у</p>

4 ст. 212-1 КК, ч. 4 ст. 40 КПК	<p>Особа, яка вчинила діяння, передбачені частинами 1, 2, або діяння, передбачені частиною 3 (якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах), звільняється від кримінальної відповідальності, якщо відповідні податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодування шкоди, завданої державі їх несвоєчасною сплатою (штрафні санкції, пеня) / єдиний внесок чи страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування та шкода, завдана відповідним фондам їх несвоєчасною сплатою (штрафні санкції, пеня) сплачені в повному обсязі будь-якою особою протягом 10 календарних днів з моменту вручення особі, яка вчинила діяння, передбачені цією статтею, повідомлення про підозру або копії обвинувального акту (у разі якщо між моментом вручення повідомлення про підозру та наданням обвинувального акту минуло менше 10 календарних днів) відповідно до ст. 293 КПК України.</p> <p>Зі змісту пропонованого положення неясно:</p> <ul style="list-style-type: none"> - яка «будь-яка» особа може сплатити ці кошти; - на якій підставі «будь-яка» особа буде сплачувати зазначені кошти; - які механізми сплати таких коштів «будь-якою» особою. <p><u>Слідчий зобов'язаний</u> після початку досудового розслідування щодо діянь, кваліфікованих за статтями 212 чи 212-1 КК, перевірити, чи грошове зобов'язання (недоїмка), визначене податковим повідомленням-рішенням (вимогою) контролюючого органу:</p> <ul style="list-style-type: none"> а) є неузгодженим; б) визнане протиправним та/або скасоване; в) сплачене у повному обсязі будь-якою особою протягом строку, встановленого пунктом 57.3 ст. 57 ПК (частиною 4 ст. 25 Закону «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування»). <p>У випадку встановлення однієї з обставин,</p>	<p>суперечність з ч. 2 ст. 61 Конституції, згідно з якою юридична відповідальність особи має індивідуальний характер.</p> <p>У разі, якщо питання стосується кримінальної відповідальності особи, грошове зобов'язання, визначене податковим повідомленням-рішенням, виступає наслідком діянь <u>особи, щодо якої здійснюється розслідування</u>, і жодна <u>інша особа</u> не може його виконувати.</p> <p>Пропоновані ч. 4 ст. 212 та ч. 4 ст. 212-1 КК зміни не передбачають одну з основних вимог звільнення від кримінальної відповідальності - <u>позитивну посткримінальну поведінку особи</u>: вона має сплатити належні суми податків і зборів, штрафи і пеню.</p> <p>Пропоновані зміни до ч. 4 ст. 40 КПК створюють ситуацію, коли особа вчиняє діяння, передбачене ст. 212 або ст. 212-1 КК, однак</p>
---------------------------------	--	---

	передбачених цим пунктом, кримінальне провадження має бути закрито протягом 5 робочих днів з моменту, як стало відомо про таку обставину.	наслідки такого діяння усуває інша особа.
--	---	---

Рекомендації:

– У пропонуваній абз. 2 ч. 2 ст. 49 КК внести правки і слова «обов'язковий платежів» замінити на «обов'язкових платежів».

– Відмовитись від пропозиції звільнення від відповідальності особи за ст. 212 і ст. 212-1 КК за умови сплати в повному обсязі **будь-якою особою** протягом 10 календарних днів зазначених податків і зборів та шкоди, завданої державі у зв'язку з їх несвоечасною сплатою, яка порушує принцип особистої відповідальності за наявності вини.

– Вимагає пояснення і уточнення позиція щодо **винятковості** статей 205, 212, 212-1, 358, 366 КК як винятків у абз. 2 ч. 4 ГПК, абз. 2 ч. 4 ст. 61 ЦПК, абз. 2 ч. 4 ст. 72 КАС.

Виявлені корупціогенні фактори

	<i>Корупціогенний фактор</i>	<i>Кількість норм</i>
1)	неправильне визначення функцій, повноважень (обов'язків) і відповідальності певних суб'єктів (органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших осіб, на яких поширюється дія Закону «Про запобігання корупції»):	-
	- визначення компетенції за формулою «має право»;	-
	- широта дискреційних повноважень;	-
	- надмірна свобода підзаконної нормотворчості;	-
	- відсутність відповідальності за правопорушення;	-
2)	колізії і вади законодавчої техніки;	3
	- колізії;	2
	- корупціогенні вади законодавчої техніки;	1
3)	прогалини в регулюванні:	-
	- прогалини в нормах матеріального права;	-
	- відсутність або недостатність контролю і прозорості;	-
	- відсутність або недостатність адміністративних і судових процедур;	-
	- відсутність або недостатність конкурсних (аукціонних) процедур;	-
4)	неправильне визначення умов реалізації належного особі – одержувачу публічних послуг права (необґрунтовані обтяження при його реалізації) або умов виконання обов'язку;	-
5)	неправдиві цілі прийняття законопроекту.	-
	Всього	3

Виконавець: Олена Сорока, експерт Центру політико-правових реформ.

Перевірив: Микола Хавронюк, директор з наукового розвитку Центру політико-правових реформ, доктор юридичних наук, професор.

Методологія проведення експертизи: <http://pravo.org.ua/protydiia-koruptsii/metodolohiia-antykoruptsiinoi-ekspertyzy.html>

З іншими висновками громадської антикорупційної експертизи можна ознайомитись тут: <http://pravo.org.ua/protydiia-koruptsii/ekspertyza-zakonoproektiv-viii-sklykannia.html>