

Корупційні правопорушення: покарання без вини або вина без покарання



Регіна ГУСЕЙНОВА,
партнер АО «Юстем»



Оксана БОГАТИРЕНКО,
адвокат АО «Юстем»

В антикорупційному законодавстві дуже багато спірних тем. Одна з них, на якій ламають списи теоретики й практики — строки притягнення до відповідальності. Особливість протоколів про корупцію полягає в тому, що строки притягнення до відповідальності відповідно до ст. 38 КУпАП не ті, до яких звикли адвокати, що практикують у «відбиванні адмінпротоколів», коли адміністративне стягнення може бути накладене не пізніше ніж через 2 місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні — не пізніше ніж через 2 місяці з дня його виявлення. Гл. 13-А Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачає відповідальність за адміністративні пра-

впорушення, пов'язані з корупцією (ст. 172-4 — 172-9 КУпАП). Тут зі строками притягнення до відповідальності все заплутаніше.

Адміністративне стягнення за корупційні правопорушення, зазначені в ч. 3 ст. 38 КУпАП, може бути накладено протягом 3 місяців з дня виявлення, але не пізніше ніж через 2 роки з дня вчинення. Однак виникає спірне питання, що вважати моментом виявлення? Спробуємо розібратися.

Ст. 247 КУпАП визначає перелік обставин, що виключають провадження у справі про адміністративне правопорушення. Провадження у справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочато, а розпочате — підлягає закриттю,

зокрема у зв'язку із закінченням на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення строків, передбачених ст. 38 цього Кодексу (п. 7 ст. 247 КУпАП). Зрозуміло, що протоколи з корупційних правопорушень адвокати відбивають до останнього, враховуючи катастрофічні наслідки для суб'єкта декларування, та активно апелюють до ст. 247 КУпАП, посилаючись на закінчення терміну строку притягнення до відповідальності.

НАЗК у питанні обчислення строків притягнення осіб до адміністративної відповідальності за так звані «корупційні правопорушення» з абсолютної зрозумілих причин жорстко стоїть на позиції, що фактичним днем виявлення правопорушення є дата з'ясування всіх необхідних даних та складання протоколу про адміністративне правопорушення.

ментом, коли уповноваженому органу (НАЗК чи Національній поліції) стало відомо про той чи інший факт, та моментом складання протоколу може пройти тривалий час, то суди почали змінювати свою позицію щодо обчислення строків.

Наприклад, у Постанові Головіцького районного суду м. Києва (справа №752/1983/19 від 22.04.2019 р.) суд зазначив: «Як вбачається з матеріалів справи, адміністративне правопорушення, яке згідно з протоколом вчинила ОСОБА_1, виявлене 27.04.2018 р., про що НАЗК було повідомлено 10.07.2018 р. Отже, на момент початку розгляду справи судом минуло більше ніж 3 місяці з дня виявлення правопорушення».

У Постанові Дніпровського районного суду м. Києва від 18.04.2019 р. (справа №755/2552/19) з приводу

Аналізуючи Єдиний державний реєстр судових рішень, ми дійшли висновку, що на сьогодні не існує єдиної позиції

Протягом тривалого часу національні суди, розглядаючи цю категорію справ, погоджувалися з таким трактуванням «дня виявлення правопорушення» та обчислювали відлік строку для накладання адміністративного стягнення від дати складання протоколу уповноваженою на те посадовою особою (Національна поліція та НАЗК).

Проте згодом суди, вирішуючи питання «дня виявлення правопорушення», почали відходити від позиції НАЗК. Остання судова практика свідчить, що виявленням правопорушення суди вважають дату отримання НАЗК повідомлення про вчинення адміністративного правопорушення або виявлення правопорушення в інший спосіб. На нашу думку, це абсолютно правильно, оскільки моментом виявлення є час, коли уповноваженому органу стало відомо про факт можливого правопорушення. Оскільки між мо-

менту виявлення правопорушення суд зазначив: «Посилання прокурора про те, що фактичним моментом виявлення правопорушення є дата складання адміністративного протоколу, суперечить наданим до протоколу доказам. Повідомлення про подання ОСОБА_1 декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а саме щорічної декларації за 2018 р., датоване 10.04.2018 р., було направлено до Управління захисту економіки у м. Києві Департаменту захисту економіки Національної поліції України для перевірки та складання протоколу. 09.01.2019 р. в ОСОБА_1 були відібрані пояснення, а 12.02.2019 р. щодо ОСОБА_1 було складено протокол про адміністративне правопорушення, пов'язане з корупцією. Тривалість виконання своїх обов'язків уповноваженими особами Національного агентства з питань



запобігання корупції, Департаменту захисту економіки Національної поліції України не може бути підставою для визначення судом дати складання протоколу про адміністративне правопорушення — датою виявлення вчиненого адміністративного правопорушення».

Паралельно зі строками виникає ще одне актуальне та важливе питання. Чи потрібно визнавати винною особу у вчиненні адміністративного правопорушення у разі закриття справи у зв'язку із закінченням строків притягнення до адміністративної відповідальності?

В Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Щодо притягнення до адміністративної відповідальності за окремі правопорушення, пов'язані з корупцією» №223-943/0/4-17 від 22.05.2017 р. визначено, що вказівка законодавця у п. 7 ст. 247 КУпАП «на момент розгляду справи» означає, що провадження у справі про адміністративне правопорушення підлягає закриттю, якщо на початок розгляду справи закінчилися строки, встановлені ст. 38 КУпАП. Водночас розгляд справи про адміністративне правопорушення та його закінчення не обтяжений строками, визначеними ст. 38 КУпАП, а передбачений ст. 277 КУпАП, що є гарантією всебічного, об'єктивного та повного з'ясування всіх обставин, які мають значення для вирішення справи.

При цьому, якщо на момент розгляду справи в суді закінчилися строки притягнення особи до адміністративної відповідальності, то суд у разі заперечення особою своєї вини чи наявності в її діях складу адміністративного правопорушення, спочатку в повному обсязі досліджує всі обставини справи, встановлює, чи містить діяння ознаки та склад адміністративного корупційного правопорушення, чи належить особа до суб'єктів цього корупційного право-



У Висновку зазначено, що п. 7 ч. 1 ст. 247 КУпАП не містить положень про наявність у суду повноважень щодо встановлення обставин вчинення адміністративного правопорушення, наявності вини особи у його вчиненні у разі закриття провадження про адміністративні правопорушення. Окрім того, логічне тлумачення абз. 1 ст. 247 КУпАП дозволяє дійти висновку, що встановлення зазначених у цій статті юридичних фактів — це єдина необхідна підстава для припинення будь-яких дій щодо притягнення особи до адміністративної відповідальності незалежно від встановлених будь-яких інших обставин, що підлягають з'ясуванню у процесі розгляду

редбаченого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Відповідно до ст. 284 КУпАП, рішенням, що доводить вину особи, є постановою про накладення адміністративного стягнення або застосування заходів впливу, умовою якої є визначення вини.

Таким чином, НКР при ВАСУ зроблено висновок, що під час закриття провадження у справах про адміністративні правопорушення у зв'язку із закінченням строків притягнення до адміністративної відповідальності, передбачених ст. 38 КУпАП, вина особи не встановлюється. Ми з цим цілком погоджуємося.

Однак Верховний Суд не погодився з висновком ВАСУ та дотримуються з цього питання протилежної думки, про що свідчить судово-практика за 2018-2019 рр. Наприклад, Постанова Верховного Суду у складі Касаційного господарського суду у справі №927/623/18 від 16.04.2019 р., в якій зазначено: «З правового аналізу вказаної норми вбачається, що її застосування можливе лише у випадку наявності вини особи у вчиненні правопорушення, адже у разі відсутності вини особи у скоєнні дорожньо-транспортної пригоди провадження у справі підлягає припиненню на підставі п. 1 ч. 1 ст. 247 Кодексу України про адміністративні правопорушення, через відсутність події та складу адміністративного правопорушення. Отже, така обставина як закінчення на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення строків притягнення до адміністративної відповідальності, передбачених ст. 38 Кодексу України про адміністративні правопору-

шення, не є реабілітаційною, тобто не є обставиною, яка спростовує факт наявності вини особи у скоєнні ДТП. Така правова позиція викладена у постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 07.02.2018 р. у справі №910/18319/16».

Цікаво складається судово-практика судів першої інстанції при закритті провадження у справі про адміністративне правопорушення у зв'язку із закінченням на момент розгляду справи строків, передбачених ст. 38 цього Кодексу. Аналізуючи Єдиний державний реєстр судових рішень, ми дійшли висновку, що на сьогодні не існує єдиної позиції. Постанови судів про закриття провадження на підставі п. 7 ст. 247 КУпАП здебільшого поділяються на два види: постанови, які не встановлюють вину особи, та постанови, які встановлюють вину особи.

Якщо суд не встановлює факт вини особи, суди мотивують свої рішення таким чином (постанова Деснянського районного суду міста Києва від 15.04.2019 р. у справі №754/620/19): «Відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 247 КУпАП, провадження у справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочате, а розпочате підлягає закриттю у разі закінчення на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення строків, передбачених ст. 38 КУпАП.

Згідно з ч. 3 ст. 38 КУпАП, адміністративне стягнення за вчинення правопорушення, пов'язаного з корупцією, може бути накладено протягом 3-х місяців з дня його виявлення, але не пізніше ніж через 2 роки з дня його вчинення.

Наявність або відсутність вини встановлюється під час здійснення провадження у справі про адмінправопорушення

порушення, чи винна вона в його вчиненні, та лише після цього закриває провадження у справі.

Науково-консультативна рада при Вищому адміністративному суді України 07.11.2017 р. прийняла Висновок «Щодо встановлення вини особи під час закриття провадження про адміністративні правопорушення у зв'язку із закінченням строків притягнення до адміністративної відповідальності».

справи про адміністративне правопорушення (ст. 280 КУпАП), у тому числі вини особи у його вчиненні.

Таким чином, поєднання закриття справи з одночасним визнанням вини особи у вчиненні адміністративного правопорушення є взаємовиключними рішеннями. Прийняття двох таких взаємовиключних рішень в одній постанові про закриття справи свідчить про порушення права людини на справедливий суд, пе-

Вирішуючи питання щодо закриття провадження у справі про адміністративне правопорушення у зв'язку із закінченням на момент розгляду такої справи строків накладення адміністративного стягнення, визначених ст. 38 КУпАП, необхідно враховувати положення ст. 6 Конституції України, відповідно до якої органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах та

відповідальності, не встановлюється у справах, в яких провадження закрито. Оскільки на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення закінчилися строки, встановлені ч. 3 ст. 38 КУпАП, провадження у справі підлягає закриттю».

Резолютивна частина таких постанов зазвичай формулюється таким чином: «Провадження за адміністративним матеріалом про притягнення до адміністративної відповідальності ОСОБА_1, за

Згідно зі ст. 59 ЗУ «Про запобігання корупції», відомості про осіб, які були притягнуті до кримінальної, адміністративної, дисциплінарної або цивільно-правової відповідальності за вчинення корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, а також про юридичних осіб, до яких були застосовані заходи кримінально-правового характеру у зв'язку з вчиненням корупційного правопорушення, вносяться до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення, що формується та ведеться Національним агентством. Реєстратор вносить до Реєстру відомості протягом 3-х робочих днів з дня надходження з Державної судової адміністрації України до Національного агентства електронної копії рішення суду, яке набрало чинності, з Єдиного державного реєстру судових рішень, а також засвідченої у встановленому порядку паперової копії розпорядчого документа про накладення чи скасування розпорядчого документа про накладення дисциплінарного стягнення».

У Рішенні НАЗК від 09.02.2018 р. №166 «Про затвердження Положення про Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопору-

шення» визначено, що внесенню до Реєстру підлягають відомості про осіб, які були притягнуті до відповідальності за вчинення корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, та про юридичних осіб, до яких були застосовані заходи кримінально-правового характеру у зв'язку з вчиненням корупційного правопорушення. До Реєстру має вноситися інформація про дату, номер судового рішення, номер судової справи, найменування суду, який ухвалив (постановив) судові рішення про притягнення особи до відповідальності за корупційне або пов'язане з корупцією правопорушення та вид покарання (стягнення).

Отже, спираючись на вищевикладене, на нашу думку, реєстратор не має права вносити до Реєстру відомості про особу, яка отримала постанову про визнання винною, але її не було притягнуто до відповідальності. Наразі наша позиція така: чинне законодавство не передбачає можливості внесення до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення, а також осіб, які були визнані винними, але не притягнуті до адміністративної відповідальності, передбаченої КУпАП. [✎](#)



Вина осіб, які притягують ься до адмінвідповідальності і, не встановлюється у справах, в яких провадження закрито ься

згідно із законами України. Здійснюючи правосуддя, суди повинні діяти у встановлених Конституцією України межах та відповідно до законів України, не втручаючись у діяльність інших гілок державної влади (зокрема, діяльність адміністративних органів).

П. 7 ч. 1 ст. 247 КУпАП не містить положень про наявність у суду повноважень щодо встановлення обставин вчинення адміністративного правопорушення, наявності вини особи у його вчиненні у разі закриття провадження про адміністративне правопорушення. Окрім того, логічне тлумачення абз. 1 ст. 247 КУпАП дозволяє дійти висновку, що встановлення зазначених у цій статті юридичних фактів — це єдина необхідна підстава для припинення будь-яких дій щодо притягнення особи до адміністративної відповідальності незалежно від встановлених будь-яких інших обставин, що підлягають з'ясуванню у процесі розгляду справи про адміністративне правопорушення (ст. 280 КУпАП), у тому числі вини особи у його вчиненні.

Таким чином, поєднання закриття справи з одночасним визнанням вини особи у вчиненні адміністративного правопорушення є взаємовиключними рішеннями. Прийняття таких двох взаємовиключних рішень в одній постанові про закриття справи свідчить про порушення права людини на справедливий суд, передбаченого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Відповідно до ст. 284 КУпАП, рішенням, що доводить вину особи, є постановою про накладення адміністративного стягнення або застосування заходів впливу, умовою якої є визначення вини.

Отже, наявність або відсутність вини встановлюється саме під час здійснення провадження у справі про адміністративне правопорушення. Таким чином, вина осіб, які притягуються до адміністративної

ч. 1 ст. 172-6 КУпАП — закрити у зв'язку із закінченням строків накладення адміністративного стягнення» АБО «Закрити провадження в адміністративній справі стосовно ОСОБА_1 за ст. 172-6 ч. 1 КУпАП у зв'язку із закінченням строків, передбачених ст. 38 КУпАП».

Закриваючи провадження у справі у зв'язку із закінченням строків, передбачених ст. 38 КУпАП, суди досліджують матеріали справи на предмет наявності вини особи, яка притягується до адміністративної відповідальності. При цьому резолютивна частина таких постанов формулюється таким чином: «ОСОБА_1 визнати винною у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 172-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Провадження у справі про адміністративне правопорушення стосовно ОСОБА_1, ІНФОРМАЦІЯ_1, за ч. 1 ст. 172-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення — закрити».

На нашу думку, така позиція судів є хибною, оскільки у такий спосіб суди виходять за межі своїх повноважень. Адже п. 1 ст. 247 КУпАП вказує, що встановлення зазначених у цій статті юридичних фактів — це єдина необхідна підстава для припинення будь-яких дій щодо притягнення особи до адміністративної відповідальності незалежно від встановлених будь-яких інших обставин. Не можна бути трішки вагітною і визнавати винною особу, коли строки притягнення до відповідальності вже минули. Наслідки подібних протоколів, на нашу думку, мають перспективу апеляційного оскарження зі згаданих вище причин.

Хотілося б звернути увагу на ще один аспект. Закон України «Про запобігання корупції» передбачає існування Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення.