

## **ПРОПОЗИЦІЇ**

### **Міністерства юстиції України до проєкту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності діяльності Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» (реєстр. № 3335-1 від 04.05.2020)**

Міністерство юстиції України **не підтримує** проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності діяльності Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» (далі – проєкт Закону) з огляду на таке.

1. Проєктом Закону передбачається внесення змін до процесуального законодавства (Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК), Господарський процесуальний кодекс України (далі – ГПК), Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) в частині розширення переліку способів, якими не допускається забезпечення позову, а саме, не допускається забезпечення позову шляхом зупинення рішень, актів Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (далі – Національне агентство), а також встановлення для Національного агентства заборони або обов'язку вчиняти певні дії.

Запропонована суб'єктами законодавчої ініціативи редакція проєкту Закону стосується врегулювання питання вжиття судом заходів забезпечення позову, у зв'язку із чим пропонується уточнити правове регулювання інституту забезпечення позову шляхом доповнення у процесуальних законах України відповідних статей (стаття 151 КАСУ, стаття 137 ГПК, стаття 150 ЦПК).

Регулювання на рівні процесуального закону підстав та порядку забезпечення позову здійснюється в інтересах не лише певної особи, а й інших осіб – учасників провадження, суспільства, держави в цілому з дотриманням критеріїв домірності (пропорційності).

Національне агентство є центральним органом виконавчої влади із спеціальним статусом, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері виявлення та розшуку активів, на які може бути накладено арешт у кримінальному провадженні чи у справі про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, та/або з управління активами, на які накладено арешт у кримінальному провадженні чи у справі про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави або які конфісковано у кримінальному провадженні чи стягнено за рішенням суду в дохід держави внаслідок визнання їх необґрунтованими (частина перша статті 2 Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» (далі – Закон).

Фінансове забезпечення Національного агентства здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України. Фінансування Національного агентства за рахунок будь-яких інших джерел забороняється, крім випадків, передбачених міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, або проектами міжнародної технічної допомоги (частина перша статті 14 Закону).

Отже, встановлюючи обмеження права на забезпечення позову, законодавець повинен керуватися такою складовою принципу верховенства права, як пропорційність – таке обмеження має переслідувати легітимну мету, бути обумовленим суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційним та обґрунтованим та не порушувати сутнісний зміст права на судовий захист.

Щодо обмежень стосовно недопущення забезпечення позову щодо актів Національного агентства, то встановлення винятків стосовно неможливості застосування заходів забезпечення позову щодо Національного агентства з огляду на сутність та специфіку таких справ та особливий правовий статус такого суб'єкта владних повноважень, не може вважатися звуженням сутнісного змісту права на судовий захист, оскільки такі винятки є пропорційними, викликані очевидною суспільною необхідністю та відповідають у тому числі критеріям адекватності, збалансованості інтересів сторін та інших учасників процесу.

Рішення та акти Національного агентства як суб'єкта публічної влади у формі адміністративного акту має свої правові наслідки, а спори, що виникають за їх участі мають характер публічно-правових спорів.

Тобто, у справах щодо оскарження рішень, актів, дій Національного агентства характерним є наявність «публічного інтересу» такого спору, який означає важливі для значної кількості фізичних та юридичних осіб потреби, що відповідно до визначеної законодавством компетенції, забезпечується Національним агентством як суб'єктом публічної влади.

Звертаємо увагу на те, що відповідно до правової позиції Конституційного Суду України неможливість застосування судом заходів забезпечення позову у виключних випадках не є обмеженням конституційного права громадян на судовий захист (абзаци шостий, сьомий підпункту 3.2 пункту 3 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 16 червня 2011 року № 5- рп/2011).

Однак, звертаємо увагу також на те, що безпідставне розширення переліку випадків, коли забороняється застосовувати заходи забезпечення позову, може призвести до порушення вимог статей 22, 55, 64 Конституції України та означатиме нерівність учасників процесу перед законом і судом, коли надаватимуться преференції одному з учасників судочинства. У кожному випадку, коли законодавець допускатиме необґрунтоване та непропорційне виключення у реалізації права на забезпечення позову, це вступатиме у суперечність із статтею 22 Конституції України, відповідно до якої при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод (частина

третья), статтею 55, яка гарантує звернення до суду з метою захисту своїх прав і свобод, з приписами статті 64 Конституції України, яка забороняє звужувати право на захист в суді, позаяк в такому випадку відбуватиметься обмеження сутнісного змісту прав громадян на судовий захист, так і суттєве звуження суддівської дискреції в цих питаннях.

Вважаємо, що відсутність вичерпного переліку актів та рішень Національного агентства, які можуть бути зупинені в порядку забезпечення позову суттєво звужуватиме права позивачів, які не завжди матимуть змогу захистити свої права через можливість широкого тлумачення такої норми саме на користь Національного агентства. Більше того, ця норма створює ризик для потенційних зловживань саме з боку Національного агентства.

2. Редакцією підпункту 3 пункту 1 розділу I проекту Закону пропонується доповнити новою частиною восьмою статтю 150 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), у зв'язку з чим частини восьму — десяту вважати відповідно частинами дев'ятою – одинадцятою. Водночас звертаємо увагу, що Законом України від 15.01.2020 № 460-IX «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду судових справ» статтю 150 ЦПК України доповнено частиною одинадцятою. У зв'язку з цим, редакція підпункту 3 пункту 1 розділу I проекту Закону потребує приведення у відповідність до діючої редакції ЦПК України.

3. Пунктом 4 проекту Закону пропонується внести зміни до КПК, прийняття яких призведе до того, що Національне агентство набуде іншого статусу: сервісну службу (первинний задум щодо моделі агентства) пропонується перетворити на учасника кримінального провадження, який має суттєвий вплив на діяльність інших учасників кримінального провадження.

Так, проектом Закону пропонується надати уповноваженій особі органу виявлення, розшуку та управління активами права брати участь у кримінальному провадженні, у судовому провадженні при вирішенні питань при вирішенні слідчим суддею, судом питань щодо передачі активів в управління (положення частини другої статті 72<sup>2</sup> КПК у редакції проекту Закону).

Звертаємо увагу, що перед судом представляють свої позиції сторона обвинувачення і захисту. Позицію обвинувачення може представляти лише прокурор і інші учасники на стороні обвинувачення повинні підкорятися цьому.

З огляду на це, є сумнівним надання права уповноваженій особі Національного агентства участі у досудовому розслідуванні та судовому провадженні.

4. Проектом Закону пропонується внести зміни до частини другої статті 131 КПК та доповнити перелік заходів забезпечення кримінального

провадження таким видом, як передача активів в управління органу виявлення, розшуку та управління активами.

Вважаємо недоцільним внесення таких змін, оскільки аналіз положень КПК у чинній редакції та у редакції проекту Закону свідчить про те, що передача активів в управління органу виявлення, розшуку та управління активами є результатом застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження, як арешт майна, передбаченого Главою 16 КПК, та не може бути застосоване без нього.

Також з огляду на вищенаведене, вважаємо недоцільним доповнення КПК новою Главою 17<sup>1</sup>.

5. Статтею 175<sup>1</sup> КПК визначено порядок передачі активів в управління органу розшуку та управління активами. Зокрема, частиною другою передбачено, що слідчий за погодженням із прокурором або прокурор звертається з клопотанням до слідчого судді місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування, а в кримінальних провадженнях щодо злочинів, віднесених до підсудності Вищого антикорупційного суду, - до слідчого судді Вищого антикорупційного суду, або до суду під час судового провадження.

Звертаємо увагу, що статтею 32 КПК встановлена загальні положення щодо територіальної підсудності.

Враховуючи наведене, закріплення положень щодо того, у який саме суд необхідно подати клопотання, може призвести до дублювання норм та зайвого навантаження положень КПК.

З аналогічних підстав потребує перегляду частина третя статті 175<sup>1</sup> КПК.

6. Проектом Закону пропонується встановити обов'язок слідчого, прокурора стосовно звернення до органу виявлення, розшуку та управління активами за наданням письмових роз'яснень щодо можливості забезпечення органом ефективного управління активом і збереження та/або збільшення його економічної вартості (частина сьома статті 175<sup>1</sup> КПК).

Вважаємо пропонувані зміни такими, що можуть призвести до затягування процесу передачі майна/активів в управління Національного агентства.

7. Положеннями статті 175<sup>3</sup> КПК у редакції проекту Закону встановлено, що клопотання про передачу активів в управління органу виявлення, розшуку та управління активами розглядається слідчим суддею, судом за участю, зокрема, уповноваженої особи органу виявлення розшуку та управління активами.

Звертаємо увагу, що перед судом представляють свої позиції сторона обвинувачення і захисту. Позицію обвинувачення може представляти лише прокурор і інші учасники на стороні обвинувачення повинні підкорятися цьому.

Враховуючи наведене та для запобігання дискредитації статусу прокурора участь уповноваженої особи органу виявлення розшуку та управління активами має бути лише факультативною.

8. Частиною другою статті 175<sup>5</sup> КПК у редакції проекту Закону пропонується надати уповноваженій особі органу виявлення, розшуку та управління активами право подавати клопотання про скасування або зміни умови передання активів, на які накладено арешт у кримінальному провадженні, в управління, якщо передання зазначених активів в управління не забезпечує визначені законом умови управління ними з огляду на обставини, які стали відомі після передання таких активів в управління.

Зазначаємо, що пропонувані положення порушують конституційні повноваження прокуратури. Виходячи з конституційних положень, зі сторони обвинувачення може виступати лише прокуратура у вигляді самостійного подання клопотань або погоджень клопотань слідчих.

Такі пропозиції також мають ризики конституційного характеру, адже у рішенні від 05.06.2019 р. №4-р(П)/2019 Конституційний Суд зазначив, що не дозволено делегувати конституційні повноваження прокуратури як конституційно визначеного державного органу іншим органам.

9. Підпунктом 5 пункту 6 розділу I проекту Закону пропонується статтю 19 Закону викласти в новій редакції, частиною четвертою якої визначити, що Національне агентство звільняється від сплати будь-яких обов'язкових платежів, пов'язаних з отриманням активів в управління, а також їх наступною передачею управителю, плати за внесення нових даних і змін до державних реєстрів і банків даних.

Водночас, відповідно до пункту 7.3 статті 7 Податкового кодексу України будь-які питання щодо оподаткування регулюються цим Кодексом і не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України, крім законів, що містять виключно положення щодо внесення змін до цього Кодексу та/або положення, які встановлюють відповідальність за порушення норм податкового законодавства.

10. У проекті Закону не дотримано вимог нормопроєктувальної техніки, які полягають в тому, що у разі, коли зміни вносяться до закону, який викладено в новій редакції, зміни вносяться до його оновленої редакції з посиленням на джерело опублікування цієї редакції.

Разом з тим пунктом 4 проекту Закону пропонується внести зміни до Кодексу адміністративного судочинства (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2005, № 35- 36, № 37, ст.446).

Отже, проект Закону в цій частині потребує приведення у відповідність до вимог нормопроєктувальної техніки.

Враховуючи наведене, проект Закону потребує перегляду, оскільки містить низку ризиків, зокрема конституційного характеру, а також загроз ефективності кримінального провадження та може призвести до зниження ефективності у сфері управління арештованими активами.

**Міністр**

**Денис МАЛЮСЬКА**