

Категорія справи № 372/4308/21: **Справи про адмінправопорушення (з 01.01.2019);
Адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією; Порухення вимог фінансового контролю.**

Надіслано судом: 09.12.2021. Зареєстровано: 10.12.2021. Оприлюднено: 13.12.2021.

Номер судового провадження: 3-1428/21



Справа № 372/4308/21

Провадження № 3-1428/21

ПОСТАНОВА

Іменем України

07 грудня 2021 року Суддя Обухівського районного суду Київської області Висоцька Г. В., при секретарях судового засідання Куник О.В., Костюк А.О., за участю прокурора Малишенка Д.О., захисників Богатиренка О. В., Делєдивка С. Г., особи, яка притягається до адміністративної відповідальності ОСОБА_1, розглянувши матеріали, які надійшли від Управління стратегічних розслідувань в Київській області Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України про притягнення до адміністративної відповідальності:

ОСОБА_1, ІНФОРМАЦІЯ_1, уродженця м. Кокчетав Казахської РСР, громадянина України; місце реєстрації та проживання: АДРЕСА_1; місце роботи (проходження служби): Комунальне підприємство Григорівської сільської ради «Наш Дім», посада: депутат, директор; документ, що посвідчує особу: ID-картка № НОМЕР_1, видана 14.08.2017 Обухівським РВ ЦМУ ДМС в м. Києві та Київській області; РНОКПП: НОМЕР_2;

за вчинення адміністративного правопорушення передбаченого ч.1 ст. 172-6 КУпАП,

ВСТАНОВИВ:

Відповідно до протоколу № 720 про вчинення адміністративного правопорушення, пов'язаного з корупцією, передбаченого ч. 1 ст. 172-6 КУпАП від 28.10.2021 року, ОСОБА_1, обіймаючи посаду директора комунального підприємства Григорівської сільської ради «Наш дім», будучи посадовою особою юридичної особи публічного права, являючись суб'єктом відповідальності за вчинення правопорушень, пов'язаних з корупцією, відповідно до пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону та примітки до ст. 172-6 КУпАП, на якого поширюється його дія, в порушення вимог ч. 1 ст. 45 та п. 2і Прикінцевих положень Закону несвоєчасно, без поважних причин, 23.06.2020 подав щорічну декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за 2019 рік, чим вчинив адміністративне правопорушення, пов'язане з корупцією, відповідальність за яке передбачена ч. 1 ст. 172-6 КУпАП.

У судовому засіданні як сам ОСОБА_1, так і його захисники Богатиренко О.В. та Делєдивка С.Г. вину не визнали, щодо обставин зазначених у протоколі про адміністративне правопорушення заперечили, пояснили, що ОСОБА_1 не вчиняв дій, які мають протиправний характер та не мав умислу, спрямованого на ухилення від подання декларації, як і не мав на меті приховувати таку інформацію від уповноважених на те органів. Більш детально позиція викладена в письмових поясненнях, долучених до матеріалів справи.

Прокурор Обухівської окружної прокуратури зазначив, що в матеріалах справи достатньо доказів на підтвердження скоєного адміністративного правопорушення ОСОБА_1, а тому останній повинен бути визнаний винуватим в інкримінованому правопорушенні.

Суд вислухавши учасників процесу, матеріали справи, пройшов до наступного висновку.

Статтею 9 КУпАП визначено поняття адміністративного правопорушення. Так, адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність.

Обов'язковим елементом умислу є повне усвідомлення протиправності скоєного діяння в його юридичних і соціально-побутових особливостях, передбачення антигромадських результатів свого діяння (бездіяльності), бажання або усвідомлене допущення настання вказаних наслідків.

Відсутність умислу і необережності засвідчують про випадок такому збігу життєвих обставин, при яких особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати властивостей вчиненого або не передбачала і не могла передбачити наслідків вчиненого діяння.

Випадок і вина це категорії взаємовиключні, а тому вчинення діяння або бездіяльності випадково не є умовою адміністративної відповідальності.

Об'єктивна сторона складу адміністративного правопорушення за ч. 1 ст. 172-6 КУпАП має активну форму прояву та полягає у несвоєчасному поданні без поважних причин електронної декларації.

Суб'єктивна сторона адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 172-6 КУпАП, характеризується наявністю вини у формі прямого чи не прямого умислу, під яким ст. 10 КУпАП розуміє вчинення адміністративного правопорушення, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала протиправний характер своєї дії чи бездіяльності, передбачала її шкідливі наслідки і бажала їх або свідомо допускала настання цих наслідків.

Враховуючи те, що дії, які охоплюються диспозицією ч. 1 ст. 172-6 КУпАП повинні носити умисний характер, для притягнення особи до відповідальності за цією нормою закону має бути встановлено і доведено, що особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, знала про обов'язок подати декларацію, передбачену ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції», про строк її подання, проте з будь-яких мотивів вирішила не подавати декларацію і умисно не подала її. Такий висновок узгоджується з позицією Верховного Суду, викладеною в Постанові від 10.09.2019 року (справа №200/18903/17).

Отже, обов'язково повинна бути умисна дія та умисне несвоєчасне подання електронної декларації.

Додатковим доказом на підтвердження пояснень ОСОБА_1 є факт подання ним всіх декларацій, починаючи з 2016 року по 2019 рік включно 23.06.2020 р. та 25.06.2020 р., тобто одразу після отримання ним інформації про необхідність подачі декларацій.

Докази, надані захисниками, у вигляді відповідей на запити від Обухівської міської ради Київської області, також свідчать про відсутність документів, будь-яких повідомлень в письмового вигляді про роз'яснення ОСОБА_1 обов'язку подавати щорічні декларації.

Також захист зазначив про неоднозначність статусу ОСОБА_1, як суб'єкта декларування, оскільки «якість закону» не дозволила ОСОБА_1 дійти однозначного висновку про наявність в нього обов'язку подавати щорічні декларації з огляду на наступне.

В Протоколі №720 від 28.10.2021 р. про вчинення адміністративного правопорушення, пов'язаного з корупцією, передбаченого ч. 1 ст. 172-6 КУпАП, зазначено, що ОСОБА_1, обіймаючи посаду директора Комunalного підприємства Григорівської сільської ради «Наш дім», будучи посадовою особою юридичної особи публічного права, являючись суб'єктом відповідальності за вчинення правопорушень, пов'язаних з корупцією, відповідно до пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону...».

При цьому, відносячи посаду директора КП Григорівської сільської ради «Наш дім» до посадової особи юридичної особи публічного права управління стратегічних розслідувань в Київській області Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України керувалось Роз'ясненням НАЗК №1 від 03.02.2021 року.

В Роз'ясненні № 1 від 03.02.2021 р. НАЗК вказує, що під посадовими особами юридичних осіб публічного права, насамперед комунальних та державних установ і підприємств, слід розуміти осіб, які мають повноваження здійснювати організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції.

Суд також звертає увагу, що роз'яснення надано НАЗК 03.02.2021 року, тобто після вчинення дій ОСОБА_1, які інкримінуються як протиправні у вказаній справі про адміністративне правопорушення.

Відповідно до статті 167 ЦК України держава може створювати як юридичні особи публічного права, так і приватного права.

Питання віднесення юридичних осіб (їх об'єднань), заснованих на основі державної (комунальної) власності, до юридичних осіб приватного або публічного права на рівні законодавства однозначно не вирішено.

Критерії юридичних осіб публічного права і юридичних осіб приватного права, які зазначені в статті 81 ЦК України, є єдиною законодавчо закріпленою ознакою розмежування, що мають суттєвий, але не виключний характер.

Так, наприклад, при створенні юридичних осіб приватного права за участю держави мають місце одночасно як розпорядчий акт уповноважених органів державної влади, так і установчі документи відповідно до вимог статті 87 ЦК України.

Ще однією з основних відмінностей між юридичними особами публічного права та юридичними особами приватного права, засновником (учасником) яких є держава в особі своїх органів, є те, що юридичні особи приватного права, на відміну від юридичних осіб публічного права, є власниками переданого їм державного майна, а держава є лише власником акцій і володіє корпоративними правами таких юридичних осіб господарський товариств. У юридичних осіб публічного права навпаки: закріплене за державними, комунальними підприємствами майно залишається у власності держави і є предметом лише володіння, користування підприємства із встановленими обмеженнями щодо розпорядження.

Тому для визначення критеріїв розмежування юридичних осіб публічного та приватного права, засновником яких є держава, територіальна громада, необхідним є застосування спеціальних норм, визначених у статтях 167, 169 ЦК України, та відповідних норм чинного законодавства, якими регулюється правовий статус та правовий режим майна державних та комунальних підприємств, господарських товариств тощо.»

З цього приводу слід звернути увагу на положення п. 2.1 статуту Комунального підприємства Григорівської сільської ради «Наш Дім» згідно якого: «..Підприємство здійснює, згідно з чинним законодавством України, володіння, користування та розпорядження своїм власним майном без обмежень відповідно до предмета своєї діяльності та призначення майна.»

Отже, якщо керуватись позицією НАЗК, що викладена в Змінах до Роз'яснення про застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю, затверджені рішенням НАЗК від 08.02.2019 р. №368, статус Комунального підприємства Григорівської сільської ради «Наш Дім» - не містить однозначних ознак, як юридичної особи публічного права.

Згідно з рішенням ЄСПЛ від 14.10.2010 у справі «Щокін проти України», визначено концепцію якості закону, зокрема з вимогою, щоб він був доступним для заінтересованих осіб, чітким та передбачуваним у своєму застосуванні. Відсутність у національному законодавстві необхідної чіткості й точності порушує вимогу «якості закону». В разі коли національне законодавство припустило неоднозначне або множинне тлумачення прав та обов'язків осіб, національні органи зобов'язані застосувати найбільш сприятливий для осіб підхід. Тобто вирішення колізій у законодавстві завжди тлумачиться на користь особи.

Варто також зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» до категорії спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції належать - органи прокуратури, Національної поліції, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції.

Згідно ч. 1 ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію», поліція відповідно до покладених на неї завдань:

- 1) здійснює превентивну та профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню правопорушень;
- 2) виявляє причини та умови, що сприяють вчиненню кримінальних та адміністративних правопорушень, вживає у межах своєї компетенції заходів для їх усунення;
- 3) вживає заходів з метою виявлення кримінальних, адміністративних правопорушень; припиняє виявлені кримінальні та адміністративні правопорушення.

Згідно ч. 1 ст. 29 Закону України «Про Національну поліцію», поліцейський захід - це дія або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень.

Статтею 31 Закону України «Про Національну поліцію» визначено такі превентивні поліцейські заходи: 1) перевірка документів особи; 2) опитування особи; 3) поверхнева перевірка і огляд; 4) зупинення транспортного засобу; 5) вимога залишити місце і обмеження доступу до визначеної території; 6) обмеження пересування особи, транспортного засобу або фактичного володіння річчю; 7) проникнення до житла чи іншого володіння особи; 8) перевірка дотримання вимог дозвільної системи органів внутрішніх справ; 9) застосування технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису; 10) перевірка дотримання обмежень, установлених законом стосовно осіб, які перебувають під адміністративним наглядом, та інших категорій осіб; 11) поліцейське піклування.

КУпАП не дає поліції відповідних повноважень в частині здійснення перевірок фактів своєчасності подання декларацій суб'єктами декларування. Профільним законом в даному випадку є лише Закон України «Про запобігання корупції».

Відповідно до п. 7-1 ч. 1 ст. 11 ЗУ «Про запобігання корупції», до повноважень Національного агентства належать: здійснення в порядку, визначеному цим Законом, контролю та перевірки декларацій суб'єктів декларування, зберігання та оприлюднення таких декларацій, проведення моніторингу способу життя суб'єктів декларування.

Стаття 51-1 (ч. 1) Закону України «Про запобігання корупції» визначає, що Національне агентство проводить щодо декларацій, поданих суб'єктами декларування, такі види контролю: 1) щодо своєчасності подання; 2) щодо правильності та повноти заповнення; 3) логічний та арифметичний контроль.

Зважаючи на зазначені положення законодавства, перевірка електронних декларацій є виключною компетенцією Національного агентства з питань запобігання корупції, яке виступає єдиним суб'єктом, що здійснює таку перевірку, не наділяючи таким правом інші державні органи.

Управлінням стратегічних розслідувань в Київській області Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України не відноситься до суб'єктів, які наділені правом перевірки декларацій суб'єктів декларування. Такими повноваженнями наділено виключно НАЗК.

Вищезазначена позиція викладена у Постанові Верховного Суду від 17.07.2020 р. №816/2108/17.

Крім того, в Положенні про Управління стратегічних розслідувань в Київській області Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України серед функцій Управління відсутні повноваження щодо перевірки своєчасності подання декларацій суб'єктами декларування.

Таким чином, протокол № 720 від 28.10.2021 р. про адміністративне правопорушення складений Управлінням стратегічних розслідувань в Київській області Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України поза межами функцій та повноважень Управління, не на підставі повноважень та не у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, без належного правового підґрунтя.

За таких обставин, суд приходить до висновку про відсутність у діях ОСОБА_1 складу адміністративного правопорушення, пов'язаного з корупцією, передбаченого ч. 1 ст. 172-6 КУпАП.

Керуючись ст.172-6,247,283,284 КУпАП, суддя

ПОСТАНОВИВ:

Закрити провадження по справі про притягнення до адміністративної відповідальності ОСОБА_1 за ч.1ст.172-6 КУпАП, в зв'язку з відсутністю в його діях складу адміністративного правопорушення.

Постанова набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги.

Апеляційна скарга подається до Київського апеляційного суду через Обухівський районний суд протягом десяти днів з дня винесення постанови.

Суддя Г.В. Висоцька