



ЄДИНІ ДУХОМ

Створення єдиного органу з розслідування економічних злочинів є правильним кроком законодавця та позитивним сигналом для бізнесу

2 жовтня 2019 року Верховна Рада України схвалила в першому читанні проект Закону «Про Бюро фінансових розслідувань» № 1208-2 від 18 вересня 2019 року. Уже в середині листопада 2019 року Комітет Верховної Ради України з питань фінансів, податкової та митної політики схвалив його до другого читання, розглянувши та врахувавши деякі пропозиції та поправки народних депутатів.

Законопроектом передбачається створення в Україні Бюро фінансових розслідувань (БФР) як центрального органу виконавчої влади, що утворюється Кабінетом Міністрів України та здійснює діяльність з ме-

тою запобігання, виявлення, припинення, розслідування та розкриття кримінальних правопорушень, віднесених законом до його підслідності. При цьому діяльність БФР спрямовується та координується урядом через міністра фінансів України.

ІДЕЯ НЕ НОВА

Сама ідея створення єдиного органу з розслідування злочинів у економічній та податковій сферах не нова. На розгляді Верховної Ради перебували декілька законопроектів щодо створення такого відомства під різними назвами: Служба фінансових розслідувань, Фінансова

поліція, Національне бюро фінансової безпеки. Але до остаточного ухвалення відповідного закону та створення єдиного органу з розслідування злочинів у економічній та податковій сферах справа так і не дійшла. З іншого боку, законопроект про створення БФР має всі шанси бути прийнятим уже на початку 2020 року та нарешті позбавити інші правоохоронні органи важелів тиску на бізнес.

Насамперед варто відзначити, що загалом бізнес підтримує ідею оптимізації системи кримінальної юстиції, яка серед іншого передбачає усунення дублювання функцій правоохоронних органів та

створення БФР як єдиного органу з чітко визначеними повноваженнями та підслідністю щодо розслідування злочинів у економічній, фінансовій та податковій сферах. Але при цьому законопроект містить певні недоліки та ризики, пропозиції щодо усунення яких необхідно врахувати при його прийнятті в другому читанні та/або шляхом прийняття окремого закону про внесення змін до низки законодавчих актів.

Так, законопроект планується віднести до основної підслідності БФР здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, передбачених статтями 204, 205¹, 206, 212, 212¹, 218¹, 219, 220¹, 220², 222, 222¹, 223¹, 223², 224, 229, 231, 232, 232¹, 232², 233 Кримінального кодексу (КК) України. Також детективи Бюро фінансових розслідувань здійснюватимуть досудове розслідування кримінальних правопорушень, передбачених статтями 206², 210, 211 КК України, у разі якщо розслідування таких кримінальних правопорушень не віднесені до підслідності Національного антикорупційного бюро України. Якщо ж під час розслідування зазначених кримінальних правопорушень встановлено кримінальні правопорушення, передбачені статтями 192,

незаконного заявлення суб'єктами господарювання бюджетного відшкодування з ПДВ.

Отже, у разі створення єдиного органу з розслідування злочинів у економічній, фінансовій та податковій сферах до його підслідності необхідно віднести й розслідування злочинів за ознаками, передбаченими статтею 191 КК України (наприклад, якщо це стосується бюджетного відшкодування з ПДВ). Задля вирішення цієї ситуації щодо підслідності можливо розглянути варіант включення нової статті до КК України з назвою «Шахрайство з податком на додану вартість», яка буде



➤ **ОЛЕКСІЙ СПІВАК:**
➤ **«ЗАГАЛОМ БІЗНЕС ПІДТРИМУЄ ІДЕЮ
ОПТИМІЗАЦІЇ СИСТЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ»**

200, 216, 358, 366 КК України, вчинені особою, стосовно якої здійснюється досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані з кримінальними правопорушеннями, вчиненими особою, щодо якої здійснюється досудове розслідування, такі правопорушення також розслідуватимуться детективами БФР.

Але водночас такі зміни не повною мірою передбачають передачу розслідування всіх економічних злочинів до БФР. Так, пропонувані зміни щодо підслідності не включають статтю 191 КК України до підслідності БФР. На практиці саме стаття 191 КК України часто застосовується правоохоронними органами до розслідування злочинів щодо

розслідуватися БФР як окремий від статті 191 КК України склад злочину.

ФУНКЦІОНАЛЬНІСТЬ ОРГАНУ

На окрему увагу заслуговує питання повноважень та статусу структурних підрозділів правоохоронних органів у перехідний період після прийняття Закону про БФР. Так, наразі законопроект не містить положень, які безпосередньо передбачали б ліквідацію підрозділів з протидії економічним злочинам в СБУ, Національній поліції та не встановлені чіткі строки завершення ними вже розпочатих кримінальних проваджень. При підготовці до другого читання справді було підтримано

поправку, яка вносить зміни до статті 2 Закону України «Про Службу безпеки України» та виключає згадування про боротьбу з економічними злочинами. Проте у прикінцевих положеннях законопроекту немає положень щодо ліквідації відповідних підрозділів у СБУ, тобто це питання залишається дискреційним.

Також відповідно до прикінцевих положень законопроекту: «з дня прийняття Кабінетом Міністрів України рішення про початок діяльності Бюро фінансових розслідувань питання щодо передачі матеріалів кримінального провадження, які на день початку діяльності БФР перебувають в іншому органі досудового розслідування на стадії досудового розслідування, але відповідно до цього Закону підслідні БФР, вирішуються відповідним прокурором у порядку, визначеному Кримінальним процесуальним кодексом України».

Таке формулювання прикінцевих положень може означати, що на певний період можливе втручання в діяльність бізнесу одразу чотирьох органів: БФР, СБУ, Національної поліції та податкової міліції (яка хоч і буде формально ліквідована, але в рамках відкритих кримінальних проваджень можливо продовжуватиме досудове розслідування за погодженням прокурора). Крім того, це може призвести до збільшення кількості правоохоронних органів, що займаються розслідуванням злочинів в економічній сфері у перехідний період.

Відтак, необхідно встановити чіткі строки для завершення всіх кримінальних проваджень, відкритих податковою міліцією (а також підрозділами з протидії економічним злочинам у СБУ та Національній поліції України) до набуття чинності законопроектом та/або передачі їх до БФР.

Ще одним важливим питанням для бізнес-спільноти є необхідність запровадження дієвих механізмів громадського контролю. Співробітники БФР мають бути відібрані на конкурсній основі у декілька етапів без надання жодних переваг кандидатам, які наразі працюють в існуючих правоохоронних органах. Відтак, процедура відбору працівників

майбутнього БФР має забезпечити максимальну можливість для працевлаштування кваліфікованим професіоналам, які не працювали в СБУ, Національній поліції та податковій міліції.

Для досягнення цієї мети повинен бути передбачений належний рівень оплати праці працівників БФР та належне представництво громадськості й дієві механізми громадського контролю при обранні та звільненні працівників БФР, включено з перевіркою на добросесність. У цьому сенсі можливо передбачити участь у конкурсній комісії з проведення конкурсу на зайняття посади директора БФР авторитетних іноземних фахівців, як це передбачено у Законі України «Про Національне антикорупційне бюро України» № 1698-VII від 14 жовтня 2014 року. Наразі було підтримано поправку, яка передбачає відбір очільника БФР конкурсною комісією у складі трьох представників Верховної Ради України, трьох — Кабінету Міністрів України і трьох — Президента України.

ВЗАЄМОДІЯ З БІЗНЕСОМ

Для ефективності роботи та взаємодії БФР з бізнесом необхідним також є внесення змін до статті 212 КК України. Так, чинна редакція статті 212 КК України передбачає відповідальність за умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), що входять до системи оподаткування, введених у встановленому законом порядку, вчинене службовою особою підприємства, установи, організації, незалежно від форми власності або особою, що займається підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи чи будь-якою іншою особою, яка зобов'язана їх сплачувати, якщо ці діяння призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у значних розмірах.

Водночас відповідно до позиції Верховного Суду України (ВСУ): «...злочин, передбачений статтею 212 КК України, є закінченим з моменту фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів, які мали



➤ ВАЖЛИВИМ ПИТАННЯМ ДЛЯ БІЗНЕС-СПІЛЬНОТИ ➤ Є НЕОБХІДНІСТЬ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ДІЄВИХ МЕХАНІЗМІВ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ

бути сплачені у строки та в розмірах, передбачених законодавством з питань оподаткування (сум узгоджених податкових зобов'язань, визначених згідно із Законом № 2181-III), а саме — з наступного дня після настання строку, до якого мав бути сплачений податок». Тобто ВСУ ще у 2004 році підтвердив, що ухилення від сплати податків можливе лише у разі несплати в передбачені законодавством строки узгодженого податкового зобов'язання. Для визначення питання узгодження податкових зобов'язань, а також строків їх сплати Пленум ВСУ відсилав до податкового законодавства.

Зі свого боку, відповідно до Податкового кодексу України при зверненні платника податків зі скаргою до податкового органу в рамках процедури адміністративного оскарження та/або до суду з позовом щодо визнання недійсним рішення податкового (контролюючого органу) податкове зобов'язання вважається неузгодженим до дня набуття судовим рішенням законної сили.

Попри вищенаведене, правоохоронні органи (насамперед податкова міліція) розпочинають досудове розслідування та проводять слідчі дії, не враховуючи того, що подат-

кові зобов'язання є неузгодженими і фактичного ненадходження коштів до бюджету немає, а отже, немає і закінченого складу злочину за статтею 212 КК України. Таким чином, можна обгрунтовано припустити, що багато кримінальних проваджень щодо ухилення від сплати податків розпочиналися у випадках, коли явно відсутній склад злочину за статтею 212 КК України, а досудове розслідування могло здійснюватися для вчинення тиску на бізнес.

Так, до Ради бізнес-омбудсмена надходять непоодинокі скарги суб'єктів підприємництва на можливі факти порушення їхніх прав правоохоронними органами (зокрема, податковою міліцією). При цьому велика частина отриманих Радою скарг (247 скарг станом на 13 грудня 2019 року) стосується власне випадків безпідставного відкриття кримінальних проваджень за статтею 212 КК України. При цьому, відповідно до офіційної статистики Генеральної прокуратури України за неповний 2019 рік (січень-жовтень), уже було обліковано аж 812 кримінальних проваджень за статтею 212 КК України, а передано до суду лише 20 обвинувальних актів за ухилення від сплати податків.

ВАРІАНТИ ВИРІШЕННЯ

Одним із варіантів розв'язання зазначеної вище проблеми є внесення уточнюючих змін до статті 212 КК України, а саме — вказати в примітці до статті, що під фактичним ненадходженням коштів до бюджетів чи державних цільових фондів вважається несплата саме узгоджених грошових зобов'язань. Таким чином, уточнюється момент, з якого настає кримінальна відповідальність за ухилення від сплати податків і зборів, що відповідатиме пункту 15 постанови Пленуму ВСУ «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» від 8 жовтня 2004 року № 15.

Також законопроектом пропонується доповнити Кодекс України про адміністративні правопорушення статтею 185¹⁴, якою передбачена відповідальність за ненадання інформації та/або документів БФР на законний запит його посадових

осіб, надання завідомо недостовірної інформації та/або документів чи не в повному обсязі, порушення встановлених законом строків їх надання, повідомлення третіх осіб, що про них збирається така інформація, або невиконання без належних на це підстав та в установленій Законом України «Про Бюро фінансових розслідувань» строк законних вимог посадових осіб Бюро фінансових розслідувань.

На нашу думку, запровадження такої статті може як наслідок призвести до збільшення тиску на бізнес та створення додаткових обтяжень у господарській діяльності суб'єктів підприємництва. Так, надсилання обов'язкових запитів (та ще й з можливістю застосування відповідальності за неправильне їх опрацювання) фактично створює паралельний до такого інституту, як тимчасовий доступ до речей та документів (де, до речі, передбачено обов'язкове санкціонування з боку суду), механізм отримання документів від суб'єктів підприємни-

цтва. Ба більше, словосполучення «не в повному обсязі» має напрочуд широкий та невизначений характер та може створити труднощі при застосуванні такої норми на практиці, призвести до зловживань з боку працівників БФР.

З огляду на це варто передбачити в законопроекті чіткі запобіжники щодо недопущення зловживання працівниками БФР правом направляти обов'язкові запити суб'єктам підприємництва.

Як загальний підсумок можна зазначити, що створення єдиного органу з розслідування економічних злочинів є правильним кроком законодавця. Водночас необхідно чітко та прозоро передбачити порядок ліквідації податкової міліції та інших економічних підрозділів правоохоронних органів, забезпечити ефективний громадський контроль та належний рівень оплати праці працівників БФР. У такому разі створення БФР буде позитивним сигналом для бізнесу та поліпшить інвестиційну привабливість країни.

РЕКЛАМА



TOTUM
ЮРИДИЧНА ФІРМА

Високий рівень правової експертності та відповідальності за доручену справу дозволяють юристам TOTUM знаходити прогресивні, економічно виправдані рішення для своїх Клієнтів в таких практиках:

- земельне та аграрне право
- будівництво та капітальні інвестиції
- корпоративне та податкове право
- врегулювання спорів та безпека бізнесу



м. Київ,
пров. Тараса Шевченка, 16
Тел.: +38 (044) 364-91-13
info@totum.ua, www.totum.ua