

### **ІІІ. ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО БІЗНЕСУ ЯК СКЛАДОВОЇ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА**

**Беляневич Олена Анатоліївна,**  
*д.ю.н., професор, завідувач відділу  
правового забезпечення ринкової економіки  
Науково-дослідного інституту приватного права  
і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака  
Національної академії правових наук України*

#### **ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННОГО ДОКУМЕНТООБІГУ В УКРАЇНІ**

Масштабне та динамічне проникнення інформаційно-комунікаційних технологій в усі сфери життєдіяльності суспільства, в тому числі органів державної влади та органів місцевого самоврядування держави є загальносвітовою тенденцією. В Україні розвиток інформаційного суспільства був визначений одним з пріоритетних напрямів державної політики Законом України від 09.01.2007 р. «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки».

Важливою складовою розвитку інформаційного суспільства є впровадження електронного документообігу. Зокрема, пп. 1 п. 2 Рекомендацій парламентських слухань на тему: «Реформи галузі інформаційно-комунікаційних технологій та розвиток інформаційного простору України», схвалених постановою Верховної Ради України від 31.03. 2016 р. № 1073-VIII, Кабінет Міністрів України зобов'язаний розробити дворічний план дій щодо забезпечення подання будь-якої звітності, декларацій, аналітичної та статистичної інформації відповідно лише одному з будь-яких органів державної влади виключно у формі електронних документів з обґрунтованим рівнем ідентифікації суб'єкта подання та з використанням технологій Інтернету.

Проблеми правового регулювання електронного документообігу, в тому числі здійснення органами держави покладених на них законом повноважень з використанням інформаційно-комунікаційних технологій, є доволі численними і можуть бути проілюстровані антикорупційним законодавством. Запровадження в сучасне українське законодавство механізмів антикорупційного контролю за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій (е-декларування) та проблеми, які його супроводжували, викликали значний соціальний резонанс та виявили деякі проблеми правового характеру, які за уважного погляду мають концептуальний характер і пов'язані із базовими цінностями інформаційного суспільства.

Відповідно до положень ст. 45-52<sup>1</sup> Закону «Про запобігання корупції», функцією Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – Національне агентство) є здійснення фінансового контролю за суб'єктами, на яких поширюється дія цього Закону (ст. 3), який передбачає, зокрема, подання щорічних декларацій особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, відповідно до встановлених цим Законом вимог, їх контроль та перевірку Національним агентством та додаткові заходи, які включають: а) контроль за відкриттям суб'єктом декларування або членом його сім'ї валютного рахунка в установі банку-нерезидента; б) контроль за суттєвими змінами у майновому стані суб'єкта декларування (ст. 52 Закону).

Як убачається із норм розділу VII «Фінансовий контроль» Закону «Про запобігання корупції», Національне агентство має визначити порядок здійснення кожної із форм здійснення фінансового контролю (подання декларацій, моніторингу способу життя, додаткових заходів). При цьому в зазначеному Законі розрізняються електронна та письмова форми, в яких суб'єкт декларування повинен вчинити відповідні дії:

1) відповідно до ч. 1 ст. 45 цього Закону *електронна форма* подання декларацій: особи, зазначені у пункті 1, підпунктах «а» і «в» пункту 2, пункті 5 частини першої статті 3 цього Закону, зобов'язані щорічно до 1 квітня подавати шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Національного агентства декларацію особи, уповноваже-

ної на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за минулий рік за формою, що визначається Національним агентством;

2) відповідно до частин 1, 2 ст. 52 Закону суб'єкт декларування письмово повідомляє Національне агентство у встановленим останнім порядком про відкриття суб'єктом декларування або членом його сім'ї валютного рахунка в установі банку-нерезидента та про суттєві зміни в майновому стані.

Нормативно-правові акти Національного агентства, які встановлюють порядок вчинення суб'єктами декларування певних дій в електронній формі повинні бути узгоджені із відповідним законодавством України.

Так, відповідно до ст. 5 Закону «Про електронні документи та електронний документообіг»:

- електронним є документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа;
- електронний документ може бути створений, переданий, збережений і перетворений електронними засобами у візуальну форму;
- візуальною формою подання електронного документа є відображення даних, які він містить, електронними засобами або на папері у формі, придатній для приймання його змісту людиною.

Відповідно до ст. 7 Закону «Про електронні документи та електронний документообіг» оригіналом електронного документа вважається електронний примірник документа з обов'язковими реквізитами, у тому числі з електронним підписом автора або підписом, прирівняним до власноручного підпису відповідно до Закону України «Про електронний цифровий підпис». Електронний цифровий підпис - вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача (ст. 1 Закону «Про електронний цифровий підпис»).

Відповідно до пункту 5 частини 1 ст. 12 Закону «Про запобігання корупції» Національне агентство з метою виконання покладених на нього повноважень має право приймати з питань, що належать до його компетенції, обов'язкові для виконання нормативно-правові акти, зокрема, таким повноваженням є визначення *порядку інформування* Національного агентства про відкриття валютного рахунка в установі банку-нерезидента, а також про суттєві зміни у майновому стані ч. 3 ст. 52 Закону.

Рішенням Національного агентства від 06.09.2016 р. № 20 було затверджено Порядок інформування Національного агентства з питань запобігання корупції про відкриття валютного рахунка в установі банку-нерезидента, яким визначено процедуру інформування Національного агентства про відкриття суб'єктом декларування або членом його сім'ї валютного рахунка в установі банку-нерезидента. Зокрема, пунктом 4 цього Порядку визначено: 1) спосіб заповнення суб'єктом декларування форми (бланку) такого повідомлення (власноручно чорнильною або кульковою ручкою синього або чорного кольору так, щоб забезпечити вільне читання внесених відомостей) та засвідчення її своїм підписом; 2) порядок надіслання до Національного агентства заповненої форми у вигляді паперового документа або засобами поштового зв'язку рекомендованим листом з повідомленням про вручення, або, за вибором суб'єкта декларування, через власний персональний електронний кабінет у вигляді *сканованої копії чи фотозображення* через мережу Інтернет з використанням програмних засобів Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Отже, відповідно до зазначеного порядку суб'єкт декларування створює не електронний, а письмовий документ. Сканована копія або фотозображення не є електронним документом, оскільки не мають ознак останнього, визначених Законом «Про електронні документи та електронний документообіг».

З огляду на це Порядок інформування Національного агентства з питань запобігання корупції про відкриття валютного рахунка в установі банку-нерезидента суб'єкт декларування відповідає приписам частин 1, 3 ст. 52 Закону «Про запобігання корупції».

Водночас порядок інформування Національного агентства про суттєві зміни у майновому стані, як це передбачено ч. 3 ст. 52 Закону «Про запобігання корупції», на цей час окремим нормативно-правовим актом не врегульований. Натомість рішенням Національного агентства від 10.06.2016 р. № 3 було затверджено Порядок функціонування Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування», в якому повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування, передбачені частиною другою статті 52 Закону, визначені як електронні документи (пункт 1 розділу II зазначеного Порядку).

Пунктом 6 розділу II «Формування та ведення Реєстру» встановлено, що суб'єкти декларування письмово повідомляють Національне агентство про суттєві зміни у своєму майновому стані відповідно до частини другої статті 52 Закону шляхом подання відповідного електронного повідомлення до Реєстру через власний персональний електронний кабінет у десятиденний строк з моменту отримання доходу або придбання майна. Зазначене електронне повідомлення подається шляхом заповнення відповідної електронної форми.

Крім того, рішенням Національного агентства від 10.06.2016 р. № 3 затверджено Форму повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування), пунктом 2 якої встановлено, що повідомлення про суттєві зміни у майновому стані суб'єкта декларування подається ним особисто шляхом заповнення відповідної *електронної форми* на веб-сайті Національного агентства з питань запобігання корупції через власний персональний електронний кабінет суб'єкта декларування у системі Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Паперова копія повідомлення не надсилається (не подається). Ці правила відтворено і в Роз'ясненні щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю, затвердженому рішенням Національного агентства від 11.09.2016 р.

Відповідно до ч. 2 ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи

зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Визначивши обов'язок суб'єкта декларування надсилати до Національного агентства в електронному вигляді повідомлення про суттєві зміни в майновому стані, Національне агентство вийшло за межі повноважень, наданих йому частиною 3 ст. 52 Закону «Про запобігання корупції».

Статтею 172<sup>6</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення встановлено відповідальність за порушення вимог фінансового контролю. За відсутності встановленого порядку інформування Національного агентства про суттєві зміни у майновому стані саме шляхом заповнення електронної форми особа не може бути притягнена до юридичної відповідальності на підставі ст. 172<sup>6</sup> КУпАП. В сфері публічних правовідносин, що виникають у зв'язку з здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, фізичні та юридичні особи не можуть бути за аналогією закону зобов'язані до вчинення певних дій або утримання від них, якщо зміст відповідного обов'язку або/та порядку його виконання законом не встановлений. На неможливість застосування аналогії у адміністративних (публічних) правовідносинах звертається увага в листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ «Щодо притягнення до адміністративної відповідальності за окремі правопорушення, пов'язані з корупцією» від 22.05.2017 р. № 223-943/0/4-17: «Беручи до уваги положення ст. 7 КУпАП, згідно з якою «застосування уповноваженими на те органами і посадовими особами заходів адміністративного впливу проводиться в межах їх компетенції, у точній відповідності з законом», тобто яка передбачає чітке виконання передбачених законом норм, а отже, забороняє притягнення особи до адміністративної відповідальності за аналогією, тобто унеможливорює застосування по аналогії норм, що закріплюють склад правопорушень». Отже, запровадження електронного документообігу в діяльність органів держави можливе лише за відповідного нормативного забезпечення із дотриманням конституційного принципу про те, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством (ч. 1 ст. 19 Конституції України).