

Філатова Н. Ю.,

кандидат юридичних наук, асистент
кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

НОВЕЛИ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО КОНФІСКАЦІЇ МАЙНА: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

У 2013 – 2015 роках до чинного законодавства були внесені принципові зміни, які торкнулися порядку і підстав конфіскації майна, яке слугувало предметом, засобом чи знаряддям злочину або було набуто внаслідок вчинення злочину. Спочатку зміни торкнулись Кримінального кодексу України (далі – ККУ) і Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), до яких було запроваджено інститут так званої «спеціальної конфіскації». Так, ККУ було доповнено статтями 96-1 та 96-2. У чинній редакції цих статей спеціальна конфіскація визначається як примусове безоплатне вилучення за рішенням суду у власність держави грошей, цінностей, у тому числі коштів, що знаходяться на банківських рахунках чи на зберіганні у банках або інших фінансових устано-

вах, іншого майна, включаючи майно третіх осіб, за вчинення злочину, передбаченого низкою статей ККУ. На відміну від загальної конфіскації, яка застосовується в якості покарання за вчинений злочин, спеціальна конфіскація не є санкцією за вчинений злочин і може бути застосована і в тих випадках, коли особа, яка обвинувачується у вчиненні злочину, не підлягає кримінальній відповідальності з тих чи з інших підстав. Крім цього, спеціальна конфіскація майна може бути проведена і тоді, коли воно було передане третій особі, якщо буде доведено, що остання отримала чи придбала у підозрюваної, обвинуваченої чи засудженої особи це майно безоплатно або в обмін, на суму, значно нижчу ринкової вартості, або знала чи повинна була знати, що мета такої передачі – уникнення конфіскації.

Паралельно зі змінами кримінального законодавства відбулися зміни і в цивільному процесуальному законодавстві. Так, у 2015 році Цивільний процесуальний кодекс України було доповнено статтями 232-1-232-3, згідно з якими передбачається можливість витребування так званого необґрунтованого майна за позовом прокурора. Такий позов може бути пред'явлено до: 1) особи, яка належить до числа осіб, зазначених у п. 1 ст. 3 Закону України "Про запобігання корупції", стосовно якої набрав законної сили обвинувальний вирок суду за вчинення корупційного злочину або легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом; 2) особи, пов'язаної з особою, зазначеною у пункті 1, – юридичної особи, яка є власником (користувачем) майна, стосовно якого існують докази того, що воно отримано або що ним користується чи розпоряджається (розпоряджалася) особа, зазначена у пункті 1. Суд визнає необґрунтованими активи, якщо на підставі поданих доказів не встановлено, що активи або грошові кошти, необхідні для придбання активів, щодо яких поданий позов про визнання їх необґрунтованими, були набуті на законній підставі. Якщо активи визнаються судом необґрунтованими, вони стягуються в дохід держави.

Уже при поверховому аналізі вказаних законодавчих новел виникає низка питань. По-перше, викликає подив термінологія, яка вживається законодавцем, особливо у ЦПК: термін «необґрунтовані активи» не зустрічається ані в ЦК, ані в інших законодавчих актах. По-друге, незрозуміло, чому відповідні зміни торкнулися лише кримінального, кримінально-процесуального і цивільно-процесуального законодавства, адже вони повинні бути в першу чергу приведені у відповідність з нормами

ЦК. Зокрема очевидно, що поняття «спеціальної конфіскації» не рівнозначне поняттю «конфіскації» за ст. 354 ЦК, згідно з якою конфіскація є підставою позбавлення права власності як санкція за вчинення правопорушення. Натомість спеціальна конфіскація такою санкцією не є.

Але основна проблема, яка виникає у зв'язку з запровадженням вказаних змін, пов'язана із тим, як їх застосування узгоджуватиметься у правозастосовній практиці. Наразі виникає ситуація, коли і кримінальним, і цивільним процесуальним законодавством передбачається можливість витребування майна в особи, яка визнана винуватою у вчиненні корупційного злочину (перелік цих злочинів міститься у ст. 45 ККУ). При цьому спеціальна конфіскація, передбачена ККУ, здійснюється одразу після винесення судом вироку у кримінальній справі, а витребування необґрунтованого майна можливе протягом строку загальної позовної давності з дня набрання законної сили обвинувальним вироком суду.

Для вирішення проблеми узгодження названих правових інститутів доцільно звернутися до аналізу законодавства зарубіжних країн у цій сфері. Практика застосування конфіскації в рамках і кримінального провадження, і цивільного судочинства, є традиційним явищем для країн Європи, США і Канади. Більше того, в рамках міжнародної співпраці у боротьбі з організованою злочинністю ця практика рекомендована всім державам.

Конфіскація, яка здійснюється в рамках кримінального провадження, іменується в зарубіжній правовій доктрині *confiscatio in personam* (кримінальна конфіскація). Вона здійснюється за фактом порушення кримінальної справи і обвинувачення певної особи у вчиненні злочину. Кримінальна конфіскація полягає у безоплатному вилученні майна, яке було предметом, знаряддям чи засобом вчинення злочину або доходом від його вчинення. Цей вид конфіскації застосовується тоді, коли за результатами розгляду кримінальної справи особу визнано винуватою у вчиненні злочину і встановлено, що майно, щодо якого порушене питання про його конфіскацію, пов'язано із злочином, який вчинила ця особа. Майно конфіскується і тоді, коли воно не знаходиться безпосередньо в обвинуваченого, а передано ним третім особам, якщо не буде встановлено, що вони є добросовісними набувачами.

Однак поряд із кримінальною конфіскацією законодавство США, Великобританії, Італії, Нідерландів та багатьох інших країн передбачає застосування і *цивільної конфіскації (confiscatio in rem)*. Витоки цього

правового інституту слід шукати в англійському праві, в якому він іменувався *deodand* і полягав у зверненні у власність держави предметів і знарядь злочинів. При цьому застосовувалась юридична фікція: до майна, задіяного у вчиненні злочину, ставились як до винуватого у його вчиненні, тобто як до злочинця.

На відміну від кримінальної конфіскації, цивільна здійснюється виключно в межах цивільного судочинства. Необхідними умовами здійснення такої конфіскації є: 1) встановлення ознак вчиненого злочину; 2) виявлення майна, яке є предметом, засобом чи знаряддям вчинення цього злочину або доходом, отриманим внаслідок його вчинення; 3) встановлення зв'язку між майном і злочином. При цьому особливістю цивільної конфіскації є те, що при встановленні ознак злочину не є обов'язковим обвинувачення тієї чи іншої особи у його вчиненні: достатньо встановити наявність ознак злочину. Тому така конфіскація можлива у випадку, коли кримінальна справа у відношенні номінального власника майна не порушувалась взагалі. Однак можливим є застосування її і в тих випадках, коли обвинувачений помер під час здійснення кримінального провадження, переховується, є неосудним, невиліковно хворим тощо, а тому кримінальне провадження у справі закривається.

Застосування обох видів конфіскації неодноразово було предметом розгляду Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) на предмет їх відповідності ст.1 Протоколу 1 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. ЄСПЛ розглядає застосування відповідних видів конфіскації на предмет їх відповідності Європейській конвенції через призму трьох критеріїв: 1) чи є втручання у мирне користування своїм майном у формі конфіскації необхідною мірою (тобто, чи спрямована вона на досягнення правомірної мети); 2) чи є конфіскація законною; 3) чи є вона пропорційною.

Що стосується *критерію необхідності* застосування конфіскації, то ЄСПЛ зазначає, що хоча заявники у вказаній категорії справ позбавляються майна, що конфіскується, назавжди, цей акт втручання держави в реалізацію особою права на майно може бути розглянутий з позиції права держави забезпечувати виконання таких законів, які їй вбачаються необхідними для здійснення контролю за використанням власності у відповідності з загальними інтересами суспільства (справи «Філіпс проти Об'єднаного Королівства», «Батлер проти Об'єднаного Королівства»). Адже вилучення майна, задіяного у злочинній діяльності чи добутого

внаслідок її здійснення, унеможлиблює його використання в цій діяльності в майбутньому, а, значить, сприяє попередженню злочинності як такої. З огляду на це, ЄСПЛ доходить висновку, що як цивільна, так і кримінальна конфіскація відповідає критерію необхідності втручання.

Встановлюючи відповідність конфіскації *критерію законності* ЄСПЛ звертає увагу в першу чергу на те, чи передбачене її застосування національним законом держави-відповідача. Однак цим перевірка не обмежується. Так, у справі «Димитрови проти Болгарії» ЄСПЛ вказав, що вимога законності означає також відповідність конфіскації засадам верховенства права. Тому національний закон держави-відповідача повинен бути достатньо точним (*sufficiently precise*), а наслідки його застосування – передбачуваними (*foreseeable*). До того ж закон повинен забезпечувати засоби юридичного захисту особи від свавільного втручання в її власність. У вказаній справі ЄСПЛ, встановивши невідповідність болгарського законодавства про цивільну конфіскацію вказаним вимогам, задовольнив заяву скаржників.

Застосовуючи *критерій пропорційності*, ЄСПЛ зазначає, що він додержаний тоді, коли між конфіскацією майна і злочинною діяльністю, в якій таке майно задіяне або добуто внаслідок її здійснення, існує однозначний і безпосередній зв'язок, і коли у зв'язку з конфіскацією на особу не покладається надмірний майновий тягар.

Таким чином, застосування як конфіскації *in rem*, так і *in personam* є поширеним у практиці зарубіжних країн. Необхідність і правомірність обох видів конфіскації підтверджена практикою ЄСПЛ. Разом з тим, законодавство у сфері конфіскації повинно відповідати високим стандартам, бути послідовним і гарантувати захист осіб від свавільного втручання в здійснення ними прав на належне їм майно. Очевидно, що новели вітчизняного законодавства цим стандартам не відповідають. Ключова помилка, яку допустив законодавець, полягає в тому, що як у цивільному процесуальному законодавстві, так і в кримінальному законодавстві, нині існує лише один вид конфіскації – *in personam*, а тому фактично зміни, внесені до ЦПК не мають ніякого сенсу. Крім цього, законодавство практично не захищає прав добросовісних набувачів майна, яке використовувалось у злочинній діяльності чи було набуто внаслідок її здійснення, що уможлиблює свавільне втручання в здійснення права власності з боку правоохоронних органів.