

Єрмак О. В.,

аспірант кафедри кримінального права,
кримінології та кримінально-виконавчого права
Національної академії прокуратури України

КОНФІСКАЦІЯ МАЙНА ЯК ПОКАРАННЯ ТА КВАЗІСПЕЦІАЛЬНА КОНФІСКАЦІЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Анотація. У статті на основі аналізу чинного кримінального законодавства України визначається співвідношення такого засобу кримінально-правового реагування, як конфіскація майна та квазіспеціальної конфіскації, яка міститься в санкціях статей Особливої частини Кримінального кодексу України.

Ключові слова: покарання, конфіскація майна, квазіспеціальна конфіскація, спеціальна конфіскація.

Постановка проблеми. Законом України № 222-VII від 18.04.2013 «Про внесення змін до Кримінального і Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» розділ XIV Загальної частини КК України «Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування» дістав назву «Інші заходи кримінально-правового характеру» і норми про спеціальну конфіскацію включено до цього розділу. Таким чином, український законодавець ввів до кримінально-правової матерії термін «спеціальна конфіскація», під яким у науковій літературі прийнято було розуміти конфіскацію предметів, які безпосередньо пов'язані з вчиненням злочину, чим ще більше ускладнив ситуацію щодо визначення її правової природи. На нашу думку, для більш глибокого з'ясування правової природи спеціальної конфіскації слід чітко відмежовувати загальну конфіскацію майна та квазіспеціальну конфіскацію, яка міститься у низці санкцій статей Особливої частини КК України.

Метою статті є дослідження співвідношення загальної конфіскації майна і квазіспеціальної конфіскації.

Такий засіб кримінально-правового реагування як конфіскація майна розробляли у своїх працях українські та зарубіжні вчені, зокрема В.К. Дуюнов, О.К. Марін, М.М. Панов, М.В. Палій, Є.С. Назимко, К.П. Задоя, О.С. Пироженко та ін.

Виклад основного матеріалу дослідження. На наше переконання конфіскацію майна як покарання слід відрізнити від подібних явищ, зокрема такого, як квазіспеціальна конфіскація, яка до моменту доповнення КК України ст. 96-1 і ст. 96-2 КК України в науковій літературі називалася «спеціальною конфіскацією» (авт. – не плутати зі спеціальною конфіскацією, яка передбачена ст. 96-1 КК України. Для уникнення плутанини в термінології вважаємо за доцільне використовувати поняття «квазіспеціальна конфіскація»), яка полягає у вилученні знарядь злочину та інших предметів, що пов'язані з його вчиненням, та прямо передбачена у санкції статті Особливої частини КК України.

Питання спеціальної конфіскації (квазіконфіскації) досліджували у своїх працях В.К. Дуюнов [1, с. 111–112],

О.К. Марін [2], М.М. Панов [3, с. 142–143], М.В. Палій і Є.С. Назимко [4, с. 115–118], К.П. Задоя [5, с. 76–86], О.С. Пироженко [6, с. 217–219] та інші.

Квазіспеціальна конфіскація, передбачена ч. 9 ст. 100 КПК, та більш ніж 56 санкціями Особливої частини КК України¹ [7] (ст. 176–177, ст. 201, ч. 2 ст. 216, ст. 239–1, ст. 239–2, ст. 240, ст. 306 КК України та ін.). До прийняття КПК України 2012 року вона регламентувалася, крім санкцій статей Особливої частини КК України, також статтею 81 КПК України 1960 року. Питання про її правову природу широко розглядалося у працях учених. У теорії кримінального права можна виділити дві основні точки на природу квазіспеціальної конфіскації, які в різних модифікаціях мають місце у науці кримінального права України (авт. – деякі з них розглядалися у підрозділі 1.2). Враховуючи обсяг роботи, зупинимося лише на аналізі деяких із них.

Н.О. Гуторова, яка використовувала граматичний спосіб тлумачення кримінального закону, вважає, що спеціальна конфіскація (квазіспеціальна конфіскація) є нічим іншим, як видом покарання тому, що спеціальна конфіскація (квазіконфіскація) передбачена в статтях Особливої частини КК України після слова «карається». З цього випливає, що спеціальна конфіскація може встановлюватися в санкціях статей Особливої частини КК України у порядку, передбаченому ч. 2 ст. 59 КК України – лише за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини (авт. – на той час лише за ці види злочинів). Разом із цим учена констатує, що законодавець не додержується передбачених ч. 2 ст. 59 КК України правил щодо конфіскації майна тому, що не всі злочини, за які передбачено квазіспеціальну конфіскацію, є корисливими. Також, квазіспеціальна конфіскація всупереч законодавству встановлена і за злочини, які не є тяжкими або особливо тяжкими [8, с. 363]. Якщо вважати квазіспеціальну конфіскацію покаранням, то прикладами порушень вимог законодавчої техніки є такі статті кримінального закону: порушення авторського права і суміжних прав (ст. 176 КК України), контрабанда (ст. 201 КК України), незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва, незаконне полювання (ст. 248 КК України) та ін.

Крім того, слід зазначити, що санкції статей за жоден із злочинів незалежно від ступеня тяжкості проти основ національної безпеки України і проти громадського порядку, за які відповідно до ч. 2 ст. 59 КК України можна передбачати конфіскацію майна як покарання, не містять квазіспеціальної конфіскації. Це свідчить про те, що законодавець не розглядає квазіспеціальну конфіскацію у якості покарання.

М.М. Панов також дотримується позиції, що квазіспеціальна конфіскація є покаранням тому, що її передбачено в санкції статті, а підстави її призначення можуть бути як кримінально-правовими (якщо її передбачено у санкції статті), так і кримінально-процесуальними (на підставі ст. 81 КПК 1960 року, яка регламентувала вирішення питання про долю речо-

¹ Кондра О. Проблеми правової природи «спеціальної конфіскації» у кримінально-правових санкціях / О. Кондра // [Електронний ресурс] : Радник: український юридичний портал. – [Режим доступу] : <http://radnik.info/home/24394-2013-07-03-10-32-46.html>.

вих доказів). На думку згаданого криміналіста, квазіспеціальна конфіскація має всі ознаки покарання і є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в обмеженні прав і свобод засудженого. Квазіспеціальна конфіскація підсилює репресивний ефект основного покарання тому, що засуджений позбавляється належного йому на праві власності майна [3, с. 142–143].

Крім того, зазначає М.М. Панов, що квазіспеціальна конфіскація виконує превентивну функцію, бо спрямована на запобігання злочинам, особливо тим, що вчиняються з використанням певних засобів чи знарядь. Разом із тим, дослідник відзначає, що застосування конфіскації в якості покарання не на підставі норм КК України, а КПК України (ст. 81 КПК в ред. 1960 року) не витримує ніякої критики [3, с. 144].

На думку М.І. Хавронюка, конфіскацію майна, здобутого злочинним шляхом, і так звану «спеціальну конфіскацію», які, на його думку, відносно покарання мають іншу правову природу, слід визнати видами покарання вимушено «через те, що кримінальне законодавство України, на відміну від більшості інших держав Європи, не використовує поняття «заходи безпеки» [9, с. 408].

В.К. Дуюнов зазначає, що квазіспеціальна конфіскація повинна застосовуватися поряд із конфіскацією майна як покаранням. Крім того, вчений зазначає, що квазіспеціальна конфіскація має дуалістичну кримінально-правову природу. У разі, коли конфіскації підлягають засоби і знаряддя вчинення злочину, вона виконує, в основному, функцію превенції (є заходом безпеки). Якщо ж майно (предмети), не призначене спеціально для скоєння злочину, має велику цінність (літак, автомобіль, катер), їх відібрання буде розцінюватися засудженим і суспільством як покарання [1, с. 111–112].

Ми не розділяємо позицій зазначених авторів і вважаємо, що квазіспеціальній конфіскації взагалі не місце в санкціях статей Особливої частини КК України. Квазіспеціальна конфіскація потребує трансформації у спеціальну конфіскацію без вказівки на неї у санкціях статей Особливої частини КК України, оскільки вона за своєю правовою природою дуже близька до спеціальної конфіскації, яка передбачена ст. 96-1 КК України, а остання не має на меті кару (є іншим заходом кримінально-правового характеру відносно кримінальної відповідальності), тому залишати спеціальну конфіскацію і квазіконфіскацію у санкціях після слова «карається» виглядає по меншій мірі не логічно.

Іншої думки дотримується В.В. Сташис і В.І. Тютюгін [10, с. 206], Ф.М. Марчук і Л.А. Гарбовський [11, с. 32], О.С. Пироженко [6, с. 218–219], В.М. Мельнікова–Крикун [12, с. 89–92], Ю.А. Пономаренко [13, с. 299], які вважають, що квазіспеціальна конфіскація не є видом покарання. Основними аргументами даної групи вчених є те, що квазіспеціальну конфіскацію не передбачено у ст. 51 КК України, якою визначається вичерпний перелік покарань, і в разі віднесення її до покарання буде порушено правило, сформульоване в ч. 2 ст. 59 КК України, що конфіскація майна як покарання призначається за тяжкі і особливо тяжкі корисливі злочини, проте більшість злочинів, за які встановлено квазіспеціальну конфіскацію є невеликої і середньої тяжкості. Крім того, квазіспеціальна конфіскація не має на меті кару.

Заслуговує на увагу позиція В.М. Бурдіна, який вважає, що «у санкціях окремих статей містяться положення, які передбачають можливість застосування до винного певних заходів,

правова природа яких залишається невизначеною, оскільки їх не можна віднести ні до покарання, ні до заходів, що входять до інших форм кримінальної відповідальності чи процесуально-го примусу» [14, с. 50]. На наше переконання, квазіспеціальна конфіскація за своєю правовою природою тяжіє до спеціальної конфіскації. Разом із тим у санкціях статей Особливої частини КК України містяться положення, які відносяться до сфери вирішення питання про долю речових доказів у кримінальному провадженні. Наприклад, у санкції ч. 1 ст. 176 КК України зазначається, що всі примірники творів, матеріальні носії комп'ютерних програм, баз даних, виконань, фонограм, відеограм тощо, які використовувалися для скоєння злочину, передбаченого диспозицією даної статті, підлягають знищенню.

З метою розв'язання суперечок щодо правової природи квазіспеціальної конфіскації і приведення КК України до вимог законодавчої техніки пропонуємо виключити її із санкцій усіх статей Особливої частини КК України. Натомість поширити дію ст. ст. 96-1 і 96-2 КК України на всі умисні злочини, у тому числі й на ті, за вчинення яких КК України передбачає квазіспеціальну конфіскацію.

Спори щодо правової природи квазіспеціальної конфіскації виникли не спроста, адже вона нагадує конфіскацію майна як покарання, хоча, на нашу думку, таким не являється. Спробуємо визначити відмінні риси часткової конфіскації майна, коли суд може перелічити конкретні предмети у вирокі, які їй підлягають і квазіспеціальної конфіскації.

1. Конфіскація майна – це один із видів майнових покарань, тому що передбачена у вичерпному переліку видів покарань (ст. 51 КК України). Квазіспеціальної конфіскації не є покаранням, тому що у переліку покарань її не передбачено.

2. Згідно з ч. 2 ст. 59 КК України конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості і може бути призначена лише у випадках, спеціально передбачених у Особливій частині цього Кодексу. Квазіспеціальна конфіскація встановлюється за різні види злочинів незалежно від ступеня тяжкості і мотивів їх вчинення, тобто правила, зазначені у ч. 2 ст. 59 КК України, на неї не поширюються.

3. Конфіскації підлягає майно, що належить засудженому. Квазіспеціальної конфіскації може підлягати як майно засудженого, так й інше майно, що не може належати засудженому взагалі, або ж конкретно визначене майно, на яке засуджений не має права власності. Крім того, у санкціях низки статей законодавець вказує на долю майна, що підлягає квазіспеціальної конфіскації – його знищення (наприклад, санкція ч. 1 ст. 176 КК України передбачає конфіскацію і знищення знарядь та конкретних предметів, пов'язаних із вчиненням злочину).

4. Квазіспеціальна конфіскація не має на меті кару на відміну від конфіскації майна як покарання. У ряді випадків предмети, що підлягають квазіспеціальній конфіскації взагалі не належать і не можуть належати засудженому.

5. Конфіскація майна не може бути призначена особі, яка вчинила злочин у віці до 18 років (ст. 98 КК України); у разі засудження до покарання з випробування (ст. ст. 75, 77 КК України); у разі, коли тяжкий або особливо тяжкий корисливий злочин, за який передбачена конфіскація майна як обов'язкове покарання, вчинено не з корисливих мотивів; суд вправі не призначати конфіскацію майна, навіть якщо вона передбачена в санкції як обов'язкова у випадку застосування ч. 2 ст. 69 КК України, за винятком випадків призначення покарання за вчи-

нення злочину, за який призначене основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Квасіспеціальна конфіскація призначається в усіх цих випадках без виключення. Крім того, у абз. 3 і 4 п. 19 постанови Пленуму Верховного Суду України №7 від 2003 року зазначено, що якщо додаткове покарання у виді конфіскації майна за санкцією статті (санкцією частини статті) є обов'язковим, то у разі прийняття рішення про звільнення особи від відбування покарання з випробуванням воно не застосовується тому, що ст. 77 КК України містить вичерпний перелік покарань, що можуть призначатися у такому випадку. Це правило не поширюється на випадки застосування судом передбаченої санкцією статті (санкцією частини статті) спеціальної конфіскації (предмети контрабанди, знаряддя і засоби полювання, незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним промислом та все добуте тощо) [15, с. 57].

6. У санкціях низки статей Особливої частини КК України, зокрема ч. 2 ст. 201, ч. 1-3 ст. 209, ч. 2, 3 ст. 305, ч. 1 ст. 306 «конфіскація предметів контрабанди», «конфіскація коштів або іншого майна, одержаного злочинним шляхом», «конфіскація наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів» вказується поряд із конфіскацією майна. Якби конфіскація вказаних предметів була різновидом часткової конфіскації як виду покарання, вказані законодавчі положення слід визнати тавтологією, адже в такому разі вказівка на конфіскацію конкретних предметів взагалі є зайвою [14, с. 46].

На нашу думку вищезазначені відмінності між частковою конфіскацією майна і квазіспеціальною конфіскацією свідчать про те, що це зовсім різні за своєю природою кримінально-правові явища.

Висновки. Санкції низки статей КК України (ст. ст. 201, 203-1, 203-2, 204, 209 та ін.) містять спеціальну конфіскацію майна. Це, по-перше, не припустимо тому, що спеціальна конфіскація не є кримінальною відповідальністю, тому включати її до санкцій статей Особливої частини КК України є недоречним. По-друге, це є порушенням норми, передбаченої ст. 96-1 КК України, що спеціальна конфіскація може застосовуватися лише за умови вчинення злочину, передбаченого ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2 КК України.

Вважаємо, що ст. 96-2 КК України охоплюються всі випадки застосування квазіспеціальної конфіскації, тому останню слід виключити із санкцій статей Особливої частини КК України, а дію ст. 96-1 КК України поширити не лише на випадки вчинення злочинів, передбачених ст. ст. 354, 364, 364-1, 365-2, 368-369-2 КК України або суспільно небезпечних діянь, що підпадають під ознаки діянь, передбачених зазначеними статтями, але й на всі випадки вчинення умисних суспільно небезпечних діянь, передбачених у Особливій частині КК України. Статтю 96-1 КК України викласти у такій редакції: «Спеціальна конфіскація полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду майна і звернення його в дохід держави у випадках, визначених цим Кодексом, за умови вчинення умисного злочину або умисного суспільно небезпечного діяння, передбаченого в Особливій частині цього Кодексу».

Література:

1. Дуюнов В.К. Проблемы уголовного наказания в теории, законодательстве и судебной практике / В.К. Дуюнов // Курск, 2000. – 326 с. – [Электронный ресурс] : Электронная библиотека. – [Режим доступа] : <http://www.twirpx.com/file/193591/>.
2. Марін О.К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм : монографія / О.К. Марін // К. : Атіка, 2003. – 224 с.

3. Панов М.М. Кримінальна відповідальність за незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків : монографія / наук. ред. д-р юрид. наук, проф., акад. АПРН України В.І. Борисов. – Х. : Право, 2009. – 184 с.
4. Палій М.В. Реформування інституту конфіскації майна як реалізація адекватності покарання та відновлення соціальної справедливості / М.В. Палій, Є.С. Назимко // Підприємництво, господарство і право. – № 5. – 2008. – С. 115–118.
5. Задоя К.П. Нормативне (законодавче) вирішення питання про юридичну природу спеціальної конфіскації майна de lege ferenda / К.П. Задоя // Вісник вищої ради юстиції. – № 2(10). – 2012. – С. 76–86.
6. Пироженко О.С. Покарання, що обмежують майнові права засуджених, за кримінальним правом України : монографія ; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Литвинова ; Кримінологічна асоціація України. – Х. : НікаНова, 2012. – 294 с.
7. Кондра О.Р. Проблеми правової природи «спеціальної конфіскації» у кримінально-правових санкціях / О.Р. Кондра // [Електронний ресурс] : Радник: український юридичний портал. – [Режим доступу] : <http://radnik.info/home/24394-2013-07-03-10-32-46.html>.
8. Гуторова Н.О. Проблеми кримінально-правової охорони державних фінансів України : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08 / Н.О. Гуторова; Національний університет внутрішніх справ МВС України ; наук. конс. М.І. Панов – Х., 2001. – 459 с.
9. Хавронюк М.І. Нові види покарання: чи потрібно їх передбачати у Кримінальному кодексі України / М.І. Хавронюк // Альманах кримінального права : збірник статей. – Вип. 1. – 2009. – С. 401–414.
10. Кримінальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін. ; За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. Вид. третє, перероб. і доповн. – Х. : ТОВ «Одісей», 2007. – 1184 с.
11. Марчук Ф.М. Особливості застосування конфіскації майна / Ф.М. Марчук, Л.А. Гарбовський // Вісник Верховного Суду України. – № 7 (71). – 2006. – С. 32–39.
12. Мельнікова–Крикун В.М. Спеціальна конфіскація / В.М. Мельнікова–Крикун // Право і безпека. – 2005. – № 4. – С. 89–92.
13. Пономаренко Ю.А. Види наказаний по уголовному праву Украины : монографія. – Харьков : Издательство «ФИНН», 2009. – 344 с.
14. Бурдін В.М. Санкції окремих статей Особливої частини КК України потребують змін / В.М. Бурдін // Життя і право. – 2004. – № 4. – С. 44–51.
15. Про практику призначення судами кримінального покарання : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 24 жовтня 2003р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах : 1973–2010 р. р. Видання сьоме, зі змінами та доповненнями. – Х. : Одісей, 2011. – 464 с.

Ермак А. В. Конфискация имущества как наказание и квазиспециальная конфискация в уголовном праве Украины

Аннотация. В статье на основе анализа действующего уголовного законодательства определяется соотношение такого средства уголовно-правового реагирования, как конфискация имущества и квазиспециальной конфискации, которая содержится в санкциях статей Особенной части Уголовного кодекса Украины.

Ключевые слова: наказание, конфискация имущества, квазиспециальная конфискация, специальная конфискация.

Yermak O. Confiscation of property as punishment and quasi special confiscation in Criminal law of Ukraine

Summary. On basis of analysis of existing criminal legislation of Ukraine determined ratio of means of criminal law response as confiscation of property and quasi special confiscation, sanctions contained in article of Criminal Code of Ukraine.

Key words: punishment, confiscation of property, quasi special confiscation, special confiscation.