

Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

УДК 343.13

І.В. Гловюк,

доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу, Національний університет «Одеська юридична академія»

АРЕШТ МАЙНА ЯК ЗАХІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ: АНАЛІЗ НОВЕЛ

Анотація. Стаття присвячена дослідженню арешту майна як заходу забезпечення кримінального провадження. Автором сформульовані зміни та доповнення до КПК: визначення у ст. 3 КПК дефініції стандартів доказування, у тому числі «розумна підозра»; уточнення визначення арешту майна у частині «сукупність достатніх підстав чи розумних підозр»; визначення кримінально-процесуального статусу осіб, стосовно майна яких вирішується питання про арешт для забезпечення збереження речових доказів; перше речення ч. 3 ст. 171 КПК сформулювати так: «У клопотанні цивільного позивача у кримінальному провадженні про арешт майна з метою забезпечення цивільного позову повинно бути зазначено»; у ч. 7 ст. 173 КПК закріпити: «Особа, на майно якої накладено арешт, її захисник, законний представник, представник мають право оскаржити судові рішення щодо арешту майна».

Ключові слова: арешт майна, стандарт доказування, цивільний позивач, особа, на майно якої накладено арешт.

Постановка проблеми. Охорона та захист майнових прав фізичних та юридичних осіб у кримінальному провадженні невіддільно пов'язані з правильним розумінням та тлумаченням норм кримінального процесуального законодавства щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, пов'язаних із обмеженням майнових прав учасників кримінального провадження та інших осіб, особливе місце серед яких займає арешт майна. Глава 17 КПК — «Арешт майна у кримінальному провадженні» — вже у цілому шість разів піддавалася змінам (у окремих статтях), що ніяк позитивно не впливає на стабільність цього інституту та уніфікованість та правильність практики його застосування. Перша редакція цієї статті (станом на

13.04.2012 р.) дійсно мала серйозні вади та прогалини, що потребували усунення, на що зверталася увага у попередніх дослідженнях [1; 2]. Надалі вносилися зміни у контексті зміни визначення поняття арешту майна, мети арешту майна, переліку майна, на яке може бути накладено арешт, переліку осіб, на майно яких може бути накладено арешт, впровадження попереднього арешту, вимог до клопотання про арешт майна, локального предмету доказування, порядку та учасників розгляду клопотання слідчим суддею та судом, вимог до ухвали слідчого судді, суду, порядку скасування арешту майна та ін. Деякі з цих змін та доповнень мають, безумовно, прогресивний характер та являють собою приклад більш якісної нормативної регламен-

тації цього заходу забезпечення кримінального провадження; це стосується, наприклад, визначення поняття та мети арешту майна, чітке розмежування кола осіб, на майно яких може накладатися арешт, у залежності від його мети, відповідно, диференціація вимог до змісту клопотання та ухвали слідчого судді, уточнення строку подання клопотання про арешт майна, впровадження попереднього арешту на майно або кошти на рахунках фізичних або юридичних осіб у фінансових установах, заборона арешту майна, якщо воно перебуває у власності добросовісного набувача, крім арешту майна з метою забезпечення збереження речових доказів та ін. Проте, деякі вади положень Глави 17 КПК так і не були виправлені, а деякі недоліки з'явилися вже при внесенні змін та доповнень.

Аналіз попередніх досліджень. Питання арешту майна досліджувалися у наукових працях таких вчених та практичних працівників, як О.М. Бондаренко, О.В. Верхогляд-Герасименко, І.І. Войтович, І.А. Воробйова, Р. Герасимов, Я. Гольдарб, В.О. Гринюк, Я.В. Замкова, А. Кравченко, Г.М. Куцкір, Д.В. Лісніченко, Т.В. Лукашкіна, В. Мацко, Ю.М. Мирошніченко, Н.С. Моргун, В.В. Муранова, С.М. Смоков, О.Ю. Татаров, О. Фірман, О.Г. Шило, А.Е. Щасна та ін. Проте, ці дослідження були здійснені до внесення змін та доповнень до КПК Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо виконання рекомендацій, які містяться у шостій доповіді Європейської комісії про стан виконання Україною Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України, стосовно удосконалення процедури арешту майна та інституту спеціальної конфіскації» від 18 лютого 2016 р. Тому **метою** цієї статті є доктринальна оцінка оновленої регламентації арешту майна.

Виклад основного матеріалу. Аналіз поняття арешту майна, викладеного у ч. 1 ст. 170 КПК, демонструє можливість арешту майна, «щодо якого існує сукупність підстав чи розумних підозр вважати, що воно є доказом злочину». Проте, враховуючи формулювання п.п. 1-4, 6 ч. 1 ст. 91, ч. 1 ст. 98 КПК, де використовується термінологія «кримінальне правопорушення», виникає сумнів щодо доцільності вживання терміну «злочин» у контексті арешту майна, адже, виходить, що при вчиненні кримінального проступку цей захід вже не буде застосовуватися. Безумовно, невідомо, які саме кримінально-карані діяння будуть віднесені до кримінальних проступків, і чи буде необхідність такої диференціації застосування арешту майна, проте натепер це положення у наведеному трактуванні входить у колізію із ст. 299 КПК, яка встановлює обмеження у застосуванні при досудовому розслідуванні кримінальних проступків лише трьох запобіжних заходів, а про обмеження щодо інших заходів забезпечення кримінального провадження мова не йде.

У визначенні арешту майна введено новий (для тексту КПК) стандарт доказування — розумні підозри. КПК не дає дефініції цьому стандарту, хоча у Проекті Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення правового регулювання питань кримінального провадження» [3] було запропоноване тлумачення розумної підозри як добросовісного припущення про вчинення особою певного діяння, яке ґрунтується на відомостях, які можна перевірити у судовому розгляді і які спонукали б неупереджену та розважливу людину вдатися до практичних дій для з'ясування того, чи є така підозра обґрунтованою. І хоча нами і раніше пропонувалося його застосовувати при вирішенні питання про

арешт майна (зокрема, при оцінці даних про можливість відчуження майна [4, с. 125]), вважаємо, що недоцільним є впровадження цього стандарту доказування, як і інших, у тому числі «поза розумним сумнівом», у текст КПК без відповідних дефінітивних норм, які є необхідними через оцінний характер формулювань стандартів доказування.

Крім того, формулювання «сукупність підстав чи розумних підозр» є сумнівним у розрізі якісної характеристики підстав, які є необхідними для прийняття процесуального рішення про арешт майна; видається, логічнішим було б формулювання «сукупність *достатніх* підстав чи розумних підозр».

З метою забезпечення збереження речових доказів (що, нарешті, виділено як окрема мета арешту майна, хоча у літературі вже давно зверталася на це увага [4, с. 126; 5, с. 80]) арешт накладається на майно будь-якої фізичної або юридичної особи за наявності достатніх підстав вважати, що воно відповідає критеріям, зазначеним у статті 98 КПК, тобто, власне, ознакам речових доказів. При цьому слід звернути увагу на те, що майнові права цієї особи ніяк не захищені; вона не визнана у КПК третьою особою, щодо майна якої вирішується питання про арешт (на що побічно вказують положення ч. 1 ст. 170 КПК, які розмежовують майно, яке є доказом злочину, і майно, яке підлягає спеціальній конфіскації у т.ч. у третіх осіб, а також вказівка ч. 4 цієї ж статті на арешт майна третьої особи за наявності достатніх підстав вважати, що воно підлягатиме спеціальній конфіскації у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України; арешт накладається на майно третьої особи, якщо вона набула його безоплатно або за вищу або нижчу ринкової вартості і знала чи повинна була знати, що таке майно відповідає будь-якій із ознак, зазначених у

пунктах 1-4 частини першої статті 96-2 Кримінального кодексу України); тобто, на відміну від третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт, не має прав та обов'язків, передбачених ч. 3 та 7 ст. 64-2 КПК. Крім того, якщо при вирішенні питання про арешт майна слідчий суддя, суд повинен враховувати наслідки арешту майна для підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, третіх осіб, то про врахування цих наслідків для володільців майна, на яке накладено арешт з метою забезпечення збереження речових доказів, не згадується, що є нелогічним.

Неузгодженістю з іншими положеннями Глави 17 КПК відрізняється ч. 3 ст. 171 КПК, яка передбачає, що «у клопотанні цивільного позивача у кримінальному провадженні про арешт майна підозрюваного, обвинуваченого, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третіх осіб для відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням». По-перше, з метою відшкодування шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення (цивільний позов), чи стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди арешт накладається на майно підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, фізичної чи юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого, засудженого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, а також юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, за наявності обґрунтованого розміру цивільного позову у кримінальному провадженні, а так само обґрунтованого розміру неправомірної вигоди, яка отримана юридичною особою, щодо якої здійснюється провадження (ч. 6 ст. 170 КПК). Тобто, якщо мова йде про забезпечення цивільного позову, то арешт накладається на

майно підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, фізичної чи юридичної особи, яка в силу закону несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діями (бездіяльністю) підозрюваного, обвинуваченого, засудженого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що, до речі, повністю відповідає визначенню поняття цивільного відповідача у ст. 62 КПК. По-друге, ч. 2 ст. 64-2 КПК передбачає наступне: «Третьою особою, щодо майна якої вирішується питання про арешт, виникають з моменту звернення прокурора до суду із клопотанням про арешт майна». Не зважаючи на технічний недолік цієї частини статті, на що обґрунтовано зверталася увага у літературі [6], відмітимо, що виникнення цього кримінально-процесуального статусу третьої особи пов'язано із клопотанням лише прокурора, а не цивільного позивача, що знову ж підтверджує тезу про помилковість положень ч. 3 ст. 171 КПК щодо арешту майна третіх осіб для відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням. По-третє, що стосується арешту майна юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, то, у відповідності до ч. 5 ст. 170 КПК, він накладається за наявності достатніх підстав вважати, що суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України, може застосувати до юридичної особи захід кримінально-правового характеру у виді конфіскації майна, а для мети стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди — за наявності обґрунтованого розміру неправомірної вигоди, яка отримана юридичною особою, щодо якої здійснюється провадження (ч. 6 ст. 170 КПК). Це, між іншим, вказує на необхідність поділу мети відшкодування шкоди, завданої внаслідок кримінального правопорушення (цивільний позов), чи стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди на дві

окремі та, відповідно, диференціювати і коло осіб, на майно яких накладається арешт, і суб'єктів ініціації, і вимоги до клопотання. Більше того, у ч. 6 ст. 170 КПК про майно «третьох осіб для відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням» взагалі не йдеться. Тому перше речення ч. 3 ст. 171 КПК для виключення помилкового тлумачення на незаконного арешту майна слід переформулювати наступним чином: «У клопотанні цивільного позивача у кримінальному провадженні про арешт майна з метою забезпечення цивільного позову повинно бути зазначено».

Частина 9 ст. 170 КПК передбачає, що у невідкладних випадках і виключно з метою збереження речових доказів або забезпечення можливої конфіскації чи спеціальної конфіскації майна у кримінальному провадженні щодо тяжкого чи особливо тяжкого злочину за рішенням Директора Національного антикорупційного бюро України (або його заступника), погодженим прокурором, може бути накладено попередній арешт на майно або кошти на рахунках фізичних або юридичних осіб у фінансових установах. Такі заходи застосовуються строком до 48 годин. Невідкладно після прийняття такого рішення, але не пізніше ніж протягом 24 годин, прокурор звертається до слідчого судді із клопотанням про арешт майна. Виникає питання, чому механізм попереднього характеру арешту майна, який натепер може застосовуватися лише з метою збереження речових доказів або забезпечення можливої конфіскації чи спеціальної конфіскації майна у кримінальному провадженні щодо тяжкого чи особливо тяжкого злочину у випадках, передбачених ч. 9 ст. 170 КПК, не може бути поширений, по-перше, на інші кримінальні провадження, по-друге, на випадки необхідності забезпечення цивільного позову? Це було б логічним,

зокрема, у тих випадках, коли прокурор пред'являє позов в інтересах держави, а також в інтересах громадян, які через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність неспроможні самостійно захистити свої права, оскільки б більш оперативно перешкоджало б ризикам запобігання можливості його приховування, пошкодження, псування, зникнення, втрати, знищення, використання, перетворення, пересування, передачі, відчуження майна.

Речення друге ч. 7 ст. 173 КПК встановлює дві важливі гарантії для підозрюваного, обвинуваченого, третьої особи: право на захисника та право оскаржити судові рішення щодо арешту майна. Проте, право на захисника для підозрюваного, обвинуваченого і так передбачено у ст.ст. 20, 42 КПК, і згадування у цій нормі такого права тут є надмірним. Що стосується третьої особи, то положення про її право саме на захисника суперечить ст. 64-2 КПК, яка закріплює представництво третіх осіб, але не у формі захисту. Тому в цій частині відповідна норма має бути вилучена. Що стосується права оскаржити судові рішення щодо арешту майна, то його слід сформулювати більш загально: особа, на майно якої накладено арешт, її захисник, законний представник, представник мають право оскаржити судові рішення щодо арешту майна.

Крім того, так і залишився не усуненим ще один нормативний недолік вирішення питання про арешт. Під час розгляду клопотання про арешт майна слідчий суддя має право за клопотан-

ням учасників розгляду або за власною ініціативою заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про арешт майна (ч. 4 ст. 172 КПК). Хоч це прямо і не передбачено у ч. 4 ст. 172 КПК, аналогічні права повинен мати і суд, адже мета застосування цього заходу, процедура ініціації та підстави вирішення питання про арешт майна є однаковими.

Висновки. Забезпечення реалізації однієї з найважливіших засад кримінального провадження — засади недоторканності права власності — у контексті арешту майна потребує внесення змін та доповнень до КПК України у контексті: заміни терміну «злочин» у контексті арешту майна на «кримінальне правопорушення»; визначення у ст. 3 КПК дефініції стандартів доказування, у тому числі «розумна підозра»; уточнення визначення арешту майна у частині «сукупність достатніх підстав чи розумних підозр»; визначення кримінально-процесуального статусу осіб, стосовно майна яких вирішується питання про арешт для забезпечення збереження речових доказів; формулювання першого речення ч. 3 ст. 171 КПК у редакції: «У клопотанні цивільного позивача у кримінальному провадженні про арешт майна з метою забезпечення цивільного позову повинно бути зазначено»; закріплення у ч. 7 ст. 173 КПК положення: «Особа, на майно якої накладено арешт, її захисник, законний представник, представник мають право оскаржити судові рішення щодо арешту майна».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гловюк І.В. Деякі проблеми тимчасового вилучення та арешту майна як заходів забезпечення кримінального провадження / І.В. Гловюк // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Т. XIII. — Одеса, 2013. — С. 520-528. — С. 524-526
2. Гловюк І.В. Арешт майна як захід забезпечення кримінального провадження // Інформаційне забезпечення розслідування злочинів: матеріали Міжнародного круглого столу

(29 трав. 2015 р., м. Одеса) / відп. за вип. : В.В. Тищенко, О.П. Вашук; НУ «ОЮА»; ПРЦ НАПрН України. — Одеса: Юридична література, 2015. — С. 66-76.

3. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення правового регулювання питань кримінального провадження» [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=44779&pf35401=237431>

4. Гловюк І.В. Предмет доказування при вирішенні слідчим суддею питання про арешт майна у досудовому провадженні (за новим КПК України) // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». — 2012. — Вип. 19. — Том 4. — С. 124-127.

5. Куцкір Г.М. Засада недоторканності права власності: поняття, зміст і реалізація у кримінальному провадженні : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Г.М. Куцкір. — О., 2015. — 241 с.

6. Кириенко О. Скрытие покажет. Опубликован закон, ужесточающий процедуры изъятия имущества: какие риски скрываются за новыми правилами ареста и спецконфискации? [Електронний ресурс]. — Режим доступа: <http://pravo.ua/article.php?id=100112922>

Гловюк І.В.

Арест имущества как мера обеспечения уголовного производства: анализ новелл.

Аннотация. Статья посвящена исследованию ареста имущества как меры обеспечения уголовного производства. Автором сформулированы изменения и дополнения в УПК: определение в ст. 3 УПК дефиниции стандартов доказывания, в том числе «разумное подозрение»; уточнения определения ареста имущества в части «совокупность достаточных оснований или разумных подозрений»; определение уголовно-процессуального статуса лиц, в отношении имущества которых решается вопрос об аресте для обеспечения сохранности вещественных доказательств; первое предложение ч. 3 ст. 171 УПК сформулировать так: «В ходатайстве гражданского истца в уголовном производстве об аресте имущества в целях обеспечения гражданского иска должно быть указано»; в ч. 7 ст. 173 УПК закрепить: «Лицо, на имущество которого наложен арест, его защитник, законный представитель, представитель вправе обжаловать судебное решение об аресте имущества».

Ключевые слова: арест имущества, стандарт доказывания, гражданский истец, лицо, на имущество которого наложен арест.

I. Gloviuk

Attachment of property a mean for ensuring criminal proceedings: analysis of the new variation.

Summary. The article is dedicated to the research of problematic issues of attachment of property as mean for ensuring criminal proceedings. Author formulates changes and additions to the CPC: to define the meaning of evidentiary standards in Article 3 of the CPC, including “reasonable suspicion”; to clarify the definition of attachment in respect of “a set of sufficient grounds or reasonable suspicion”; to determine the criminal procedural status of persons whose property is subject to the attachment to ensure the preservation of physical evidence; the first sentence of Article 171 § 3 of the CPC should be stated as follows, “The motion of civil plaintiff in the criminal proceedings on the attachment of property in order to secure the civil suit should be specified”; the following wording should be embedded in Article 173 § 7 of the CPC, “A person whose property is seized, its defense counsel, the legal representative, the representative shall have the right to appeal against the court decision to attach the property”.

Keywords: attachment of property, evidentiary standards, civil plaintiff, court decision, a person whose property is seized.