

рафія / За заг. ред. Ю.П. Аленіна; відпов. за вип. І.В. Гловюк. – Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. – 1148 с. – С. 12-39.

**Ключові слова:** проникнення до житла чи іншого володіння особи, обшук, слідчий, прокурор, слідчий суддя, клопотання.

**Ключевые слова:** проникновение в жилище или иное владение лица, обыск, следователь, прокурор, следственный судья, ходатайство.

**Key words:** entering home or any other possession of a person, search, investigator, public prosecutor, investigating judge, ruling.

## **НЕМЧИНОВ ЄВГЕН СЕРГІЙОВИЧ**

Національний університет «Одеська юридична академія»,  
аспірант кафедри кримінального процесу,  
прокурор відділу прокуратури Дніпропетровської області, юрист 1 класу

### **ЩОДО ПРОЦЕСУАЛЬНИХ АСПЕКТІВ ЗАСТОСУВАННЯ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ**

Корупційні злочини – є кримінальними правопорушеннями, що відрізняються підвищеним рівнем суспільної небезпеки, яка проявляється в настанні незворотних змін у державному та суспільному управлінні. Таким чином, правовий порядок запобігання та розслідування таких злочинів постійно зазнає змін, що обумовлено необхідністю підвищення рівня ефективності боротьби з корупційними правопорушеннями.

Важливим здобутком для удосконалення порядку боротьби з корупцією в нашій державі стала ратифікація Верховною Радою України у 2006 році Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією 1999 року та Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції 2003 року, цілями яких було сприяння вжиттю й посиленню заходів, спрямованих на більш ефективне й дієве запобігання корупції та боротьбу з нею.

З метою приведення антикорупційного законодавства України до міжнародних стандартів захисту суспільства від корупції Верховна Рада України у 2015 року прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» [2], яким, з поміж іншого, текст статті 368-2 Кримінального кодексу України (далі – КК України) викладено в новій редакції. Окрім того, ч. 9 ст. 100 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) доповнено п. 6-1 наступного змісту: «6-1) майно (грошові кошти або інше майно, а також доходи від них) засудженого за вчинення корупційного злочину, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, його пов'язаної особи конфіскується, якщо в суді не підтверджено законність підстав набуття прав на таке майно. Пов'язаними особами засудженого

є юридичні особи, які при його сприянні отримали у власність чи користування зазначене майно. Якщо суд визнає відсутність законних підстав набуття прав на частину майна, то конфіскується ця частина майна засудженого, а у разі неможливості виділення такої частини – її вартість. У разі неможливості конфіскації майна, законність підстав набуття прав на яке не було підтверджено, на засудженого покладається обов'язок сплатити вартість такого майна».

Відмітимо, що Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 26.02.2019 року у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 КК України [3] визнав дану правову норму такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною). Дане Рішення Конституційним Судом України мотивоване тим, що ст. 368-2 КК України не відповідає вимозі юридичної визначеності як складовій конституційного принципу верховенства права (ч. 1 ст. 8 Конституції України), оскільки диспозиція цієї норми сформульована недостатньо чітко й допускає неоднозначне її розуміння, тлумачення та застосування. Зазначена стаття КК України також не узгоджується з конституційним принципом презумпції невинуватості (ст. 62 Конституції України) та з конституційним приписом щодо неприпустимості притягнення особи до відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів (право особи не давати показань або пояснень щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів) (ч. 1 ст. 63 Конституції України).

Якщо проаналізувати положення п. 6-1 ч. 9 ст. 100 КПК України під призою вищезначеного Рішення Конституційного Суду України можна дійти висновку, що цей пункт не відповідає Конституції України з огляду на наступне. Так, ключовою обставиною для застосування п. 6-1 ч. 9 ст. 100 КПК України є непідтвердження у суді законності підстав набуття права на майно. За змістом вищевказаної правової норми можемо зробити висновок, що законодавець встановлює спростовну презумпцію незаконних підстав набуття прав на майно, *що підлягає спеціальній конфіскації*.

Звернемо увагу, що в ст. 91 КПК України, яка визначає сукупність обставин, що необхідно встановити у кримінальному провадженні, обов'язок доказування яких, відповідно до ч. 1 ст. 92 КПК України, покладено на сторону обвинувачення, відсутня така обставина як підтвердження законності підстав набуття права на майно, яке підлягає спеціальній конфіскації. Отже, законодавець не зобов'язує слідчого, прокурора спростовувати презумпцію незаконних підстав набуття прав на майно, *що підлягає спеціальній конфіскації*. Таким чином, тягар доказування законних підстав набуття прав на майно покладається на сторону захисту. Проте, за змістом ст. 42 та ч. 2 ст. 92 КПК України на підозрюваного (обвинуваченого), захисника тягар доказування покладається лише у тому випадку коли сторона захисту, скориставшись своїм правом, подає докази, а отже зобов'язана обґрунтувати їх належність та допустимість. Окрім того, ст. 18 КПК України вказує, що жодна

особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення. Аналогічне зазначено в ст. 63 Конституції України. Отже, обов'язок сторони захисту спростовувати презумпцію, яка визначена в п. 6-1 ч. 9 ст. 100 КПК України, суперечить такій засаді кримінального провадження, як свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї.

Відзначимо, що відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 91 та ч. 1 ст. 92 КПК України слідчий, прокурор зобов'язані доказувати обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення. Таким чином, виконуючи такий обов'язок доказування, фактично сторона обвинувачення спростовує презумпцію законних підстав набуття прав на майно, *що підлягає спеціальній конфіскації*. З огляду на вищевказане вважаємо за необхідним абз. 1 п. 6-1 ч. 9 ст. 100 КПК України викласти у наступній редакції: «майно (грошові кошти або інше майно, а також доходи від них) засудженого за вчинення корупційного злочину, легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, його пов'язаної особи конфіскується, якщо в суді не підтверджено *незаконність підстав* набуття прав на таке майно».

### **Список використаної літератури:**

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // Голос України. – 2012. – № 90-91. – 19 травня 2012 року.
2. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12 лютого 2015 року № 198-VIII // Голос України. – 2015. – № 39. – 04 березня 2015 року.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України від 26 лютого 2019 року № 1-р/2019 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19>.

**Ключові слова:** корупційні злочини, спеціальна конфіскація, тягар доказування.

**Ключевые слова:** коррупционные преступления, специальная конфискация, бремя доказывания.

**Key words:** corruption offenses, special confiscation, burden of proof.