

Поширені запитання про європейські стандарти і порівняльні практики у конфіскації і поверненні доходів, набутих у злочинний спосіб

1. Яким є загальне обґрунтування запропонованого законодавчого пакету (законопроектів 2540а, 2541а, 3040)?

Різні аналітики оцінюють реальний ступінь доходів, набутих у злочинний спосіб, у великих європейських державах (зокрема, Німеччині, Франції, Італії, Сполученому Королівстві тощо) у сотні мільярдів євро щороку. Водночас конфісковані суми вимірюються щорічно лише сотнями мільйонів євро. В Україні справи навіть гірші, ніж у більшості європейських країн. Адже в Україні переслідується у судовому порядку лише маленька частка справ, пов'язаних із організованою злочинністю та корупцією, а конфіскація відбувається у навіть меншій кількості випадків. Злочинці ховають свої активи за кордоном або передають їх третім сторонам, зокрема, родичам або різним компаніям.

Основна ідея, що полягає у замороженні та конфіскації засобів здійснення злочинів¹ та доходів, отриманих у злочинний спосіб, – це ввести в дію низку суворих юридичних наслідків за здійснення злочину, на додаток до судового вироку. Ці наслідки мають особливо уражати «вигоду», отриману правопорушником від злочину. Засоби конфіскації також сприяють реалізації антикорупційної політики і боротьбі проти тероризму, зокрема прагнучи розв'язати проблему фінансування тероризму.

2. Якими є відповідні міжнародні та європейські норми?

Директива ЄС 2014/42/EU про замороження і конфіскацію засобів здійснення злочинів і доходів, набутих у злочинний спосіб, набула чинності у 2014 році. Вона встановлює мінімальну кількість вимог для країн-членів Європейського Союзу. Документ, з-поміж інших положень, зокрема, передбачає здійснення розширеної конфіскації, конфіскації без судового рішення, проведення конфіскації майна третіх сторін, а також замороження активів без постанови суду. Також Директива містить положення про управління активами, що зобов'язують країни-члени управляти замороженими активами у належний спосіб, аби вони не втратили своєї економічної цінності перед тим, як будуть конфісковані. У документі представлений широкий список гарантій того, що дії із замороження і конфіскації активів підкріплюються міцним захистом прав людини і здійснюються у відповідності до Хартії засадничих прав Європейського Союзу і Європейської конвенції з прав людини.

Рішення Ради ЄС 2007/845/JHA зобов'язує кожну країну-член ЄС створити або призначити орган, який опікуватиметься питаннями повернення активів.

Вимоги **Плану дій з візової лібералізації (ПДВЛ)** до України є такими:

2-й Звіт про поступ (2012 рік): зміцнити нормативну базу для вилучення активів, їхньої конфіскації та повернення, зокрема питання, які стосуються конфіскації, що ґрунтується на

¹ Під «засобами для здійснення злочинів» мається на увазі будь-яке майно, що використовується або може бути використано у будь-який спосіб – повністю або частково, – для здійснення кримінального злочину або злочинів; під «доходом», [отриманим у злочинний спосіб], мається на увазі будь-яка економічна вигода, що була прямо або опосередковано отримана через здійснення кримінального злочину; таким «доходом» може бути будь-яка форма майна, зокрема і подальші реінвестиції чи трансформації прямих доходів, а також будь-які цінні вигоди.

оцінці вартості [нелегальних активів], конфіскації у третіх сторін та управління відчуженими активами. Також така база має повністю відповідати стандартам Ради Європи та вимогам Конвенції ООН проти корупції.

5-й Звіт про поступ (2014 рік): створити національне Відомство з повернення активів та розвинути ефективну міжвідомчу координацію, особливо за допомогою створення реєстру відчужених і конфіскованих активів.

У [Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, отриманих у злочинний спосіб, та про фінансування тероризму](#) (Стаття 6. Управління замороженим і заблокованим майном) говориться, зокрема, про таке: «Кожна сторона має ухвалити таке законодавство або вдатися до заходів, які будуть потрібні для забезпечення належного управління замороженим або відчуженим майном, у відповідності до Статей 4 і 5 цієї Конвенції».

У своїй нещодавній [доповіді щодо України](#) Група держав проти корупції Ради Європи (**GRECO**) рекомендувала запровадити норми щодо управління конфіскованою власністю, що може досить гнучко застосовуватися, аби достатньою мірою зберегти цінність такої власності.

Подібні норми також можна знайти в [Конвенції ООН з протидії корупції](#).

У цьому аспекті рішення щодо ухвалення законодавства про "спеціальну конфіскацію", конфіскацію майна третіх сторін, а також створення Агентства з повернення активів в Україні слід розглядати як крок до більшої узгодженості з ЄС-івськими та міжнародними стандартами, а також як відповідь на рекомендації Плану дій з візової лібералізації (ПДВЛ).

3. Чи існують подібні дії та інструменти, які пропонуються в Україні, в інших європейських юрисдикціях?

*Так. Більше того, в інших країнах Європи існують механізми значно **більшого втручання**, націлені на те, щоб надати ефективніші інструменти для повернення засобів для здійснення злочинів та доходів від таких злочинів. Ці інструменти включають в себе: припущення про злочинність (тест на "кримінальний стиль життя"), яка передбачає перекладення тягара доведення на порушника, аби він / вона засвідчили законні джерела своїх активів та в такий спосіб зберегли свою власність від конфіскації (такі норми існують у Фінляндії, Франції, Італії, Литві, Нідерландах, Сполученому Королівстві), конфіскація, що не заснована на вирокі суду, а також повернення активів у рамках *цивільного права* (Італія, Сполучене Королівство), *примусові судові розпорядження щодо розкриття всіх активів* по всьому світу в обмін на ризик вважатися особою, що виявила неповагу до суду (Сполучене Королівство), *грошові покарання та штрафи* на додаток до конфіскації (Нідерланди), *ув'язнення (як найперша опція)* за несплату суми, що вимагається судом (Сполучене Королівство) тощо.*

Якщо зважати на ці європейські практики, можна сказати, що, пропонуючи дії, які містяться у вищезгаданих [українських] законопроектах, українська влада є *дуже обережною* в тому, як вона, з одного боку, пропонує нові методи обходження з доходами від злочинів, водночас, з іншого боку, балансує нові підходи з реальним станом справ навколо компетентності та підзвітності національних судових та правоохоронних інституцій.

4. До яких злочинів такі рішучі інструменти можуть застосовуватися?

Головна складова полягає в існуванні "*вигоди*" чи "*виграшу*", що їх приносить злочин правопорушнику. Загальна тенденція у більшості європейських юрисдикцій полягає в тому, щоб не лише переслідувати злочинця за його злочин, але й позбавити його *фінансової*



вигоди, здобутої в результаті цього злочину. Директива ЄС 2014/42/EU встановлює мінімальний список правопорушень, що мають покриватися її нормами, і в нього входить корупція, відмивання грошей та деякі інші серйозні фінансові злочини, контрабанда наркотиків та торгівля людьми, тероризм, сексуальні злочини проти дітей тощо.

5. Що таке розширена конфіскація? Чи запроваджується вона в Україні?

Деякі елементи розширеної конфіскації можна знайти в запропонованому понятті "спеціальної конфіскації". Розширена конфіскація – така, якою вона є в праві ЄС, – стосується активів, які належать особі, засудженій за кримінальне правопорушення, яке могло прямо чи непрямо привести до економічної вигоди. Також вона застосовується там, де можна припустити *кримінальне походження* активів стосовно злочинів, які *навряд чи* здійснювалися лише один раз – наприклад, контрабанди наркотиків чи відмивання грошей. Лише суд може прийняти рішення щодо такого заходу, коли (базуючись на обставинах справи, зокрема на особливих фактах та наявних доказах, наприклад якщо вартість власності, якою володіє порушник, диспропорційно вища, ніж його законний дохід) він доходить висновку, що відповідне майно є результатом кримінальних дій. Найважливішим є те, що тягар доведення покладено на порушника, якого визнано винним за серйозне кримінальне порушення, і саме він має довести законний характер набуття своєї власності та своїх витрат. В українській системі "спеціальної конфіскації" прокуратура і досі матиме доводити незаконне походження активів порушника, і водночас не робитиметься жодного розслідування витрат порушника.

6. Чи може порушник втратити свою стару власність?

Так. Визначена законом презумпція незаконного характеру всіх активів засудженої особи стосуються і тих активів, що були набуті протягом 6-и років до здійснення порушення (Нідерланди, Сполучене Королівство), тимчасом як у деяких європейських країнах (Франція) через засоби розширеної конфіскації може конфіскуватися уся власність.

7. Чи може третя сторона втратити свою власність через дії порушника?

Так. Відповідно до законодавства ЄС, аби захистити свій статус добросовісного (*bona fide*) покупця, третя сторона має здійснити додаткові кроки з *комплексної перевірки (due diligence)*, і він / вона можуть стикатися з ризиком втручання правоохоронних органів там, де він / вона купили свою власність *нижче від ринкової ціни* чи коли він / вона могли підозрювати, як *розумний спостерігач*, що власність могла бути результатом злочину. Водночас мають дотримуватися процедурні запобіжники, які даватимуть будь-якій залученій третій стороні чітку процедурну позицію в процесах щодо конфіскації, включно з правами, які належать стороні, що захищається, зокрема щодо правової допомоги.

8. Чи можуть правоохоронні органи конфіскувати власність без санкції суду?

Так. У той же час, відповідно до законодавства ЄС, *санкція суду* повинна бути затребувана заднім числом в найкоротші терміни. Грунтуючись на порівнянні різних європейських практик, можна сказати, що очевидними підставами для *вилучення* (обмеження у використанні, замороження) майна може бути щонайменше «обґрунтована підозра» щодо походження відповідного майна від злочинних дій.

9. Чи є необхідним створення агентства з повернення активів?

Право ЄС вимагає від кожної держави-члена ЄС створення або призначення Національного відомства з повернення активів. Деякі європейські країни мають спеціальне агентство, тоді як інші визначають відділ в межах наявної системи правоохоронних органів, урядових



інституцій чи прокуратури, адже різні інституції кримінального правосуддя та правоохоронних органів розподіляють між собою ролі, що їх вимагає право ЄС. Ключовими складовими ефективного проведення комплексних розслідувань організованої злочинності та корупції є потреба в *координації* діяльності різних правоохоронних органів на національному рівні та за кордоном; *здійснення обміну даними та пошук інформації* через автоматизовані засоби (зокрема, інформації від приватного сектору, наприклад банків); забезпечення спеціалізації та *провідної ролі* прокуратури чи інших компетентних служб; впровадження ефективного управління ризиками й можливостей досліджень/аналізу через широке використання статистики (зокрема, тієї, що надається судами).

Для ознайомлення з більш вичерпним списком завдань, які стоять перед різними компетентними органами ЄС, можна звернутися до Звіту Європейської Комісії щодо співпраці між [Відомствами з повернення активів](#).

10. Чи є стандартною практика дозволяти агентству з повернення активів утримувати частину конфіскованих активів (положення про спеціальний фонд)?

У всіх європейських юрисдикціях сфера юстиції та правоохоронні органи *приносять дохід* державі. Це стосується не тільки агентств, що займаються поверненням активів, але і судів, які, наприклад, стягують плату за доступ до правосуддя. Відповідно до сучасного підходу бюджетування, орієнтованого на результат (і на виконання завдань), інституціям надаються *стимули для кращого виконання* своїх функцій. Одним із способів досягнути цього є створення спеціального фонду, де згенерований установою *дохід* зберігається і використовується для її оперативних цілей. Одна з рекомендацій вищезгаданої Директиви ЄС для держав-членів – «розглянути можливість вжиття заходів, що дозволяють використання конфіскованого майна для суспільного інтересу або соціальних цілей. Такі інструменти, окрім іншого, включають в себе асигнування коштів для правоохоронних проектів та проектів із запобігання злочинності, а також для інших проектів, що являють собою суспільний інтерес та соціальну користь».

