

УДК: 343.34:343.132.2

А. А. Адамян

Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования
«Кыргызско-Российский Славянский университет», Бишкек, Кыргызская Республика

**ВВЕДЕНИЕ В УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
ИНСТИТУТА КОНФИСКАЦИИ “IN REM” ПО ДЕЛАМ, СВЯЗАННЫМ
С ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТЬЮ**

Исследование посвящено вопросам борьбы с организованной преступностью как одним из наиболее общественно опасных явлений на современном этапе развития общества. Изучая опыт зарубежных государств, а также отечественное законодательство, автор рассматривает целесообразность применения конфискации “in rem” по делам, связанным с организованной преступностью.

Организованная преступность на современном этапе развития общества является одним из наиболее опасных социальных явлений, представляющих серьёзную угрозу безопасности государства и общества. Она имеет тенденцию проникать во все сферы жизнедеятельности государств, нанося колоссальный экономический вред, подрывая устои и безопасность государства.

В современных условиях сохраняются тенденции роста организованной преступности, наблюдается появление новых форм и теснейшая связь лидеров криминальных объединений с коррумпированными государственными чиновниками. При этом повышенная общественная опасность организованной преступности, кроме иных прочих факторов, состоит в том, что, в отличие от обычной преступности, она противопоставляет себя государственной власти.

Говоря о преступных сообществах, авторы справедливо отмечают, что это — уголовно-правовая форма выражения организованной преступности, а следовательно, борьба с ними является настолько же актуальной и необходимой.

Здесь необходимо отметить, что, обращаясь к криминологической характеристике организованной преступности, практически все авторы едины во мнении: основной целью деятельности преступных группировок является получение сверхдоходов от незаконной деятельности. Однако, с учётом того, что в составе преступных сообществ работают профессионалы (в области юриспруденции, экономики, оперативной работы и пр.), для правоприменителей не всегда представляется возможным доказать преступное происхождение этих доходов, так как ими осуществляется процесс их легализации и проникновения в законный бизнес.

Считаем необходимым более подробно остановиться на рассмотрении санкции, предусмотренной за организацию преступного сообщества (преступной организации) по действующему законодательству Кыргызской Республики. Так, в соответствии с частью первой статьи 231 Уголовного кодекса Кыргызской Республики (далее — УК) за создание преступного сообщества (преступной организации) для совершения тяжких или особо тяжких преступлений, а равно руководство таким сообществом (организацией) или входящими в него структурными подразделениями, а также создание объединения организаторов, руководителей или иных представителей организованных преступных групп в целях разработки планов и условий для совершения тяжких или особо тяжких преступлений законодатель предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от десяти до пятнадцати лет с конфискацией имущества или без таковой.

По части второй статьи 231 УК за участие в преступном сообществе (преступной организации) предусматривается лишение свободы на срок от восьми до двенадцати лет с конфискацией имущества.

В соответствии со статьёй 52 УК конфискация имущества состоит в принудительном безвозмездном изъятии в собственность государства: 1) имущества осуждённого и (или) доходов от него,

оборудования, орудий и других средств, использовавшихся или предназначавшихся для использования каким-либо образом при совершении преступления; 2) имущества осуждённого, переданного другому лицу, если лицо, принявшее имущество, знало или должно было знать, что оно получено в результате преступных действий; 3) преступного дохода или любой прибыли (выгоды) от преступного дохода, полученного в результате совершения легализации (отмывания) преступного дохода; 4) имущества или части имущества, которая соответствует оцененной стоимости приобретённых преступных доходов, если преступные доходы были приобщены к имуществу, приобретённому из законных источников [1].

Законодательство большинства стран различает два вида конфискации: конфискацию в уголовном порядке (лат. *in personam*) и конфискацию вне уголовного производства (лат. *in rem*). Эти виды конфискации различаются процедурой изъятия активов. Первая подразумевает уголовное производство и вынесение обвинительного приговора; для второй этого не требуется. В некоторых странах применяется также так называемая административная конфискация [2].

Таким образом, по действующему законодательству предусматривается конфискация в уголовном порядке, она направлена против определённого лица, требует уголовного судопроизводства и составляет часть наказания. Данная конфискация может быть вещной (нужно доказать, что конфискуемые активы являются доходами от преступления или его орудием), а может быть стоимостью-ориентированной (стоимость конфискуемого эквивалентна доходам от преступления, нет необходимости доказывать, что конкретная собственность связана с преступлением).

Ещё раз отметим — большинство авторов придерживаются точки зрения, что основной целью деятельности преступных сообществ является получение сверхдоходов от незаконной деятельности. Так, в модельном Уголовном кодексе стран СНГ преступное сообщество рассматривается как «...сплочённое объединение организованных преступных групп с целью получения незаконных доходов» (часть четвёртая статьи 38) [3]. Исходя из этого, можно сделать вывод, что преступления, совершаемые преступными сообществами и связанные с организованной преступностью, причиняют существенный вред экономическим интересам. Следовательно, наиболее целесообразно наряду с лишением свободы за организацию преступного сообщества (преступной организации) обязательно применять конфискацию имущества и денежных средств, добытых незаконным путём. Так, в Уголовном кодексе Италии в пункте 7 статьи 416.2 «Объединение мафиозного типа» закреплено следующее: «По отношению к осуждённым всегда обязательна конфискация предметов, которые служат или были использованы для совершения преступления, и предметов, являющихся ценной, продуктом, доходом или которые могут быть использованы в дальнейшем (теряют право, кроме того, лицензии полиции, торговли, бирж и т. д., если осуждённый имеет таковые)» [4, с. 54].

Согласно пункту 7 статьи 12 Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года и пункту 8 статьи 31 Конвенции ООН против коррупции 2003 года, «государства-участники могут рассмотреть возможность установления требования о том, чтобы лицо, совершившее преступление, доказало законное происхождение предполагаемых доходов от преступления или другого имущества, подлежащего конфискации, в той мере, в какой такое требование соответствует принципам их внутреннего законодательства и характеру судебного и иного разбирательства».

Однако, необходимо отметить, что сторона обвинения зачастую сталкивается с рядом трудностей при доказывании преступного происхождения доходов организаторов (руководителей) или участников преступного сообщества. Как мы отмечали ранее, в число участников преступных сообществ (организаций) входят профессионалы, которые умело маскируют доходы и придают им легальный вид, что приводит к невозможности органами, осуществляющими следствие доказать преступность их происхождения, даже при наличии у них всех предусмотренных законами средств доказывания.

В этой связи, учитывая повышенную степень общественной опасности данной категории преступления, а также руководствуясь действующим Законом Кыргызской Республики «О противодействии организованной преступности», мы считаем необходимым введение института конфискации “*in rem*” в действующее уголовное законодательство за преступления, связанные с организованной преступностью (организация преступного сообщества (преступной организации), коррупция и т. д.)

Сущность данного института состоит в следующем: конфискация вне уголовного производства (гражданская или вещная конфискация) — это судебное преследование имущества. Этот процесс отделён от уголовного судопроизводства: должно быть доказано, что конфискуемое имущество имеет отношение к преступной деятельности или было орудием его совершения. В большинстве случаев доказательство происходит путём сравнения вероятностей. Конфискация вне уголовного производства позволяет вернуть активы в тех ситуациях, когда невозможно применить конфискацию в уголовном порядке. Например, когда преступник скрывается от правосудия; умер до возбуждения дела или до вынесения приговора; имеет правовой иммунитет; наделён такой властью, что уголовное расследование и преследование невозможны; нехватка доказательств для уголовного преследования и др. Конфискация “in rem” может применяться в случаях, когда лицо, совершившее уголовно-противоправное деяние, по тем или иным причинам (его смерть, сокрытие от правосудия и т. д.) невозможно привлечь к уголовной ответственности либо когда уголовное преследование лица прекращено по нереабилитирующим основаниям, но имеются доказательства того, что его имущество приобретено в результате актов коррупции, а также если размер имущества осуждённого явно не соответствует законным источникам доходов этого лица и имеются обоснованные подозрения, что это имущество нажито преступным путём, в частности, за счёт коррупции. При этом предполагается возложение бремени доказывания законности происхождения имущества на его владельца [5, с. 61].

Необходимость применения конфискации “in rem” за коррупционные преступления была обоснована российскими учёными, и данная аргументация заслуживает внимания. Так, например, аргументируется справедливость перенесения бремени доказывания законности происхождения доходов или имущества на сторону обвиняемого. Исходя из теории доказывания, в интересах сохранения процессуального равенства специальное бремя доказывания возлагается на ту или иную сторону при следующих условиях: а) по материальным и организационным возможностям, имеющимся в её распоряжении, данная сторона фактически намного сильнее в доказывании, чем её оппонент (это обычно служит основанием для возложения бремени доказывания виновности на сторону публичного обвинения); б) обстоятельства, которые предстоит доказать стороне, для неё являются объективно достижимыми.

Условие достижимости предполагает, что эти обстоятельства имеют достаточно определённый характер, т. е. имеют необходимую локализацию во времени и пространстве. Когда же их приходится искать на неопределённой территории и произвольном отрезке времени, шансы обвинителя на успех крайне малы, и сторона защиты объективно находится в несравненно лучшем положении в доказывании, нежели сторона обвинения. Если обстоятельства не отвечают этому условию, доказывание даже для стороны публичного обвинения, несмотря на её общее материальное и организационное превосходство, практически может оказаться непосильным, а потому, ради сохранения равенства сторон в состязательном процессе, бремя доказывания не может возлагаться исключительно на обвинителя и должно быть распределено иначе. При этом сторона защиты объективно поставлена в лучшее положение в доказывании, чем сторона обвинения, поскольку ей несравненно легче — будь имущество приобретено законно — представить данные о совершённых сделках и доказать их правомерность [6]. Соглашаясь с данными положениями мы считаем, что в подобных случаях бремя доказывания правомерности происхождения имущества в интересах соблюдения принципа равенства и справедливости судопроизводства может быть перемещено на сторону, которой угрожает конфискация имущества, не нарушая закреплённого принципа состязательности сторон.

Также отметим, что правовые инструменты для осуществления процедуры конфискации “in rem” в нашем государстве уже имеются, и вещная конфискация, вне уголовного судопроизводства, может производиться следующим образом: 1) на основании статьи 17 Закона Кыргызской Республики «О противодействии организованной преступности» (далее — Закон), лица, причастные к организованной преступности могут быть поставлены на оперативно-превентивный учёт, либо судом на них могут быть наложены какие-либо обязанности [7]. В отношении таких лиц Законом предусмотрена возможность проверки финансового состояния данного лица. Следовательно, начать процедуру проверки имущественного состояния лица до возбуждения в отношении него уголовного дела на сегодняшний день возможно на основании действующего Закона; 2) далее, в соответствии с пунктом 3 статьи 19 Закона, от лица, поставленного на оперативно-превентивный

учёт, вправе потребовать на основании судебного акта предоставления данных о получаемых доходах. В случае обнаружения доходов или имущества, которые явно превышают доход лица, по нашему мнению, возможно начать процедуру конфискации “in rem” в гражданско-процессуальной форме, т. е. судом может быть наложена обязанность доказать законность их происхождения. Именно здесь и происходит перенесение бремени доказывания на сторону лица, финансовое состояние которого проверяется; 3) если лицо не может доказать, что данные доходы являются законными, и есть достаточные основания полагать, что они являются продуктом незаконной деятельности мы считаем, что судом может быть применена конфискация “in rem”, т. е. происходит конфискация имущества без обвинительного приговора суда в порядке гражданского судопроизводства. Мы считаем, что процедура конфискации “in rem” может иметь право на существование только в том случае, если она будет являться гражданско-процессуальной формой применения последствий недействительности сделок по приобретению имущества на средства, добытые преступным путём.

Целесообразность применения данного института по делам, связанным с организованной преступностью заключается в том, что лишение представителей преступных сообществ их материальной базы, путём конфискации имущества добытого незаконным путем, может существенно подорвать их деятельность, а в лучшем случае вообще способствовать её прекращению и распаду такого рода сообщества. Вместе с тем представляется, что реализация рекомендации о введении в законодательство о судопроизводстве норм, позволяющих переложить бремя доказывания происхождения имущества на лицо, виновное в совершении преступления, требует крайне осторожного и взвешенного подхода, который бы учитывал необходимость дифференцированного подхода к перемещению бремени доказывания на ту или иную сторону с учётом необходимости обеспечения принципов справедливости процесса и равенства сторон.

© Адамян А. А., 2015

Список цитируемых источников

1. Уголовный Кодекс Кыргызской Республики [Электронный ресурс] // ПАРАГРАФ. Информационные системы. URL: <http://online.adviser.kg> (дата обращения: 22.02.2015).
2. Конфискация [Электронный ресурс] // Википедия. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/> (дата обращения: 23.02.2015).
3. Модельный уголовный кодекс для государств — участников Содружества Независимых Государств от 17 февраля 1996 г. № 7-5 [Электронный ресурс] // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации. URL: <http://docs.cntd.ru/document/901914840> (дата обращения: 25.02.2015).
4. Левашова В., Казанцева Д. Б., Безрукова О. В. Преступное сообщество: анализ российского и зарубежного законодательства // Сб. конф. НИЦ «Социосфера». 2013. № 13. С. 53—57.
5. Смирнов А. В. Презумпции и распределение бремени доказывания в уголовном процессе // Государство и право. 2008. № 1. С. 60—68.
6. Смирнов А. В. К вопросу о введении в российское уголовное законодательство института конфискации «in rem» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=21&art=1568> (дата обращения: 22.01.2015).
7. О противодействии организованной преступности [Электронный ресурс] : Закон Кыргыз. Респ. от 29 мая 2013 г. № 82 // ПАРАГРАФ. Информационные системы. URL: <http://online.adviser.kg> (дата обращения: 22.02.2015).