

Экспертное заключение
по обращению заместителя Министра юстиции Российской
Федерации Д. В. Аристова

Предмет исследования в обращении сформулирован как «допустимость внесения изменений в законодательство Российской Федерации в части переноса бремени доказывания законности происхождения собственности на обвиняемого в совершении наркопреступлений». Каких-либо дополнительных разъяснений и уточнений по этому вопросу материалы, прилагаемые к обращению, не содержат. В связи с этим необходимо сформулировать предмет исследования в части определения норм закона, об изменении которых идет речь, а также предполагаемого содержания данного изменения.

Представляется более чем вероятным, что речь в действительности идет о перераспределении бремени доказывания при применении судом пунктов «а» и «б» части первой статьи 104.1 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) в той части, в которой они предусматривают конфискацию, то есть принудительное безвозмездное изъятие и обращение в собственность государства на основании обвинительного приговора:

1) денег, ценностей и иного имущества, а равно любых доходов от этого имущества, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу, полученных в результате совершения преступлений, предусмотренных:

- статьей 228.1 УК РФ (незаконные производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также незаконные сбыт или пересылка растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества);

- частью второй статьи 228.2 УК РФ (нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ);

- статьей 228.4 УК РФ (незаконные производство, сбыт или пересылка прекурсоров наркотических средств или психотропных веществ, а также незаконные сбыт или пересылка растений, содержащих прекурсоры наркотических средств или психотропных веществ, либо их частей, содержащих прекурсоры наркотических средств или психотропных веществ);

- статьей 229 УК РФ (хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ, а также растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества);

- статьей 231 УК РФ (незаконное культивирование растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры);

- статьей 232 УК РФ (организация либо содержание притонов для потребления наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов);

2) денег, ценностей и иного имущества, в которые имущество, полученное в результате совершения хотя бы одного из вышеуказанных преступлений, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы.

Поскольку указанная норма статьи 104.1 УК РФ говорит о конфискации не всего имущества, а только того, которое приобретено в результате наступления определенных юридических фактов или их совокупности, очевидно, что для принятия решения о конфискации должно быть доказано, что имущество получено лицом именно в связи с этими фактами (то есть, в первую очередь, в связи с совершением соответствующего преступления).

Ввиду того, что конфискация на основании статьи 104.1 УК РФ относится к «иным мерам уголовно-правового характера» (Раздел VI УК РФ) и осуществляется на основании обвинительного приговора, вопрос о доказанности того, что имущество, подлежащее конфискации, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества, подлежит разрешению при постановлении этого приговора (пункт 10.1 части первой статьи 299 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ)). То есть этот вопрос относится к числу обстоятельств, подлежащих доказыванию в соответствии с правилами УПК РФ (пункт 8 части первой статьи 73 УПК РФ). При этом, поскольку в силу статьи 15 УПК РФ уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон, и по смыслу положений статьи 86 УПК РФ участники уголовного судопроизводства со стороны защиты вправе (но не обязаны) собирать и представлять доказательства для подтверждения обоснованности своей позиции по уголовному делу, очевидно, что бремя доказывания того, что имущество, подлежащее конфискации, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества, лежит на стороне обвинения.

Соответственно, «перенос бремени доказывания законности происхождения собственности на обвиняемого в совершении «наркопреступления» в действительности означает ни что иное, как введение опровержимой доказательственной презумпции, а именно, презумпции того, что имущество, принадлежащее лицу, признанному виновным в совершении «наркопреступления», получено им в результате совершения этого преступления или является доходами от этого имущества. Поскольку смысл опровержимой доказательственной

презюмции состоит в том, что презюмируемый факт по умолчанию считается доказанным до тех пор, пока соответствующим участником процесса не будет доказано обратное, предлагаемая новелла предполагает, как минимум, внесение изменений в статью 73 УПК РФ.

Согласно Конституции Российской Федерации в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (статья 8, часть 2); право частной собственности охраняется законом; каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами; никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда; принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения (статья 35, части 1–3).

Вместе с тем, как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, право частной собственности не является абсолютным, — в силу статьи 55 (часть 3) Конституции Российской Федерации во взаимосвязи с другими ее нормами, в частности статьями 17 (часть 3) и 19 (части 1 и 2), ограничения права собственности могут вводиться федеральным законом, если они необходимы для защиты других конституционно значимых ценностей, в том числе прав и законных интересов других лиц, отвечают требованиям справедливости, разумности и соразмерности; при этом конституционные гарантии охраны частной собственности законом и допустимости лишения имущества не иначе как по решению суда, выражающие принцип неприкосновенности собственности, а также конституционные гарантии судебной защиты распространяются как на сферу гражданско-правовых отношений, так и на отношения государства и личности в публично-правовой сфере (Постановления от 20 мая 1997 года № 8-П, от 16 июля 2008 года № 9-П, от 31 января 2011 года № 1-П и др.).

Статья 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года устанавливает, что каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности, и никто не может быть лишен своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права, что не умаляет права государства обеспечивать выполнение таких законов, какие ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общими интересами или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов.

Как неоднократно обращал внимание Европейский Суд по правам человека, первым и наиболее важным требованием статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод является то, что любое вмешательство со стороны властей в беспрепятственное

пользование лицом своим имуществом должно быть «законным»: второй пункт указанной статьи устанавливает, что власти государства-ответчика вправе контролировать использование имущества посредством выполнения «законов». Более того, верховенство права как один из фундаментальных принципов присуще всем статьям Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Следовательно, вопрос о соблюдении справедливого равновесия между требованиями интересов общества и требованиями защиты основных прав отдельного человека может подниматься только тогда, когда будет установлено, что вмешательство законно и не является произвольным (см., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Иатридис против Греции» (*Iatridis v. Greece*) от 25 марта 1999 г., Постановление Европейского Суда по делу «Фризен (Frisen) против Российской Федерации» от 24 марта 2005 года).

Одной из основополагающих гарантий против произвола государства при принятии решений об изъятии собственности является гарантия судебной защиты (часть 1 статьи 46 Конституции Российской Федерации). В соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод каждый в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Применительно к принятию решения о конфискации имущества на основании статьи 104.1 УК РФ гарантии судебной защиты и справедливого судебного разбирательства должны представлять лицу уже при принятии решения о конфискации, а не постфактум, поскольку основанием для конфискации в данном случае и служит решение суда.

Одним из основных гарантий права на судебную защиту является установление процессуальных правил, предоставляющих лицу как юридическую, так и фактическую возможность реализовать данное право. Указание на фактическую возможность означает, в частности, что требования процессуального закона, соблюдение которых является условием для получения судебной защиты, не должны быть объективно невыполнимы или чрезмерно затруднительны для лица, добросовестно желающего их исполнить.

К числу процессуальных правил, обеспечивающих возможность получения судебной защиты, относятся правила о распределении бремени доказывания между сторонами в процессе и нормы о введении доказательственных презумпций.

Как справедливо обращается внимание в гражданской процессуальной литературе, что, хотя, в конечном счёте, закрепление тех или иных правил распределения бремени доказывания осуществляется исходя из их целесообразности, существуют и пределы такого подхода, поставленные, прежде всего, особенностями логики и структуры процесса

судебного познания.¹ При этом общее правило распределения бремени доказывания, обусловленные логикой и структурой судебного познания, заключается в том, что бремя доказывания известных обстоятельств лежит на том, кто утверждает, что ему принадлежит материальное право, а не на том, кто это право отрицает.²

Представляется, что данный вывод носит общий характер и в полной мере применим и к уголовному судопроизводству.³

Соответственно, существующее ныне распределение бремени доказывания при принятии решения о конфискации на основании статьи 104.1 УК РФ является логически обоснованным и представляет собой реализацию общего правила распределения бремени доказывания в процессе.

В то же время законодатель может сделать и исключения из общего правила о распределении бремени доказывания. А именно в том случае, если, исходя из природы конкретного спора о праве или фактического положения тяжущейся стороны, доказывание одной из сторон наличия обстоятельств, позволяющих ей претендовать на победу в судебном споре, чрезмерно затруднительно для неё и в результате приводит к умалению права на судебную защиту.

Таким образом, необходимо определить, присутствуют ли в рассматриваемом случае упомянутые основания для перераспределения бремени доказывания.

Что касается логики судебного разбирательства, посвящённого рассмотрению вопроса о конфискации в соответствии со статьей 104.1 УК РФ, то она даёт все основания к тому, чтобы категорически не согласиться с предлагаемой новеллой.

Как следует из содержания пунктов «а» и «б» части первой, части второй и части третьей статьи 104.1 и статьи 104.2 УК РФ, конфискации подлежит не любое имущество (и доходы от него), принадлежащее осуждённому (либо лицу, которые получило его от осуждённого, зная о преступном происхождении данного имущества), а только то, которое было получено в результате совершения вменяемого ему преступления или его денежный эквивалент (если полученное имущество смешалось с законным имуществом осужденного или вообще выбыло из его владения).

Соответственно, прежде чем ставить перед судом вопрос о конфискации имущества и доходов от него (его денежного эквивалента), сторона обвинения должна установить, что это имущество получено в результате совершения преступления, которое вменяется подсудимому.

¹ См. А.В. Ильин. К вопросу об обосновании перераспределения бремени доказывания // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. N 3.

² Там же.

³ К слову, презумпция невиновности в уголовном процессе является логически следствием этого общего принципа: бремя доказывания наличия всех элементов состава преступления в поведении конкретного лица лежит на том, кто утверждает, что у государства есть право на привлечение этого лица к ответственности, то есть на стороне обвинения.

Однако, устанавливая, что соответствующее имущество относится к тому «разряду» имущества, которое подлежит конфискации, сторона обвинения тем самым фактически и соберёт необходимые доказательства или, как минимум, определит источники доказательственной информации. Но в таком случае перераспределение бремени доказывания (то есть освобождение стороны обвинения от обязанности доказывать обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со статьей 104.1 УК РФ, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества), становится совершенно бессмысленным – сторона обвинения в любом случае фактически должна будет это сделать (коль скоро мы исходим из того, что сторона обвинения должна действовать добросовестным образом).

Если же всё-таки настаивать на предлагаемом перераспределении бремени доказывания, то это с логической неизбежностью приведёт к тому, что грань между имуществом, полученным преступным путём, и законным имуществом подсудимого просто сотрётся.

В самом деле, представим себе, что лицо действительно совершило вменяемое ему наркопреступление. Если сторона обвинения для конфискации имущества доказывать ничего не должна, то возникает вопрос, а в отношении какого имущества подсудимый должен доказать, что оно получено законным путём? По всей видимости, в отношении всего принадлежащего ему имущества (в том числе, и законно приобретенного). Однако это недопустимо по следующим основаниям:

Во-первых, очень часто собственнику имущества затруднительно доказать законность его приобретения, особенно если он достаточно давно приобрёл этим имущество. Что же касается доказательства законности доходов, на которые приобретено имущество, то при соответствующем уклоне судебной практики это вообще может превратиться для подсудимого в невыполнимую задачу, поскольку наличие у него законного источника доходов само по себе ещё не означает, что конкретное имущество было приобретено именно за счёт законных доходов.

В результате судебные гарантии защиты прав лица при осуществлении конфискации его имущества (в том числе исключение риска того, что будет конфисковано законно приобретённое имущество) фактически превращаются в пустой звук именно в силу того, что на лицо возлагается несоразмерно тяжёлое бремя доказывания. При этом будет происходить и совершенно бессмысленная лишняя нагрузка на суды, которые должны будут рассматривать и анализировать представленные подсудимым доказательства, хотя в подавляющем большинстве случаев негативный для подсудимого результата уже будет предопределён.

Во-вторых, возложение на подсудимого обязанности доказывать, что все принадлежащее ему имущество получено законным путём, фактически означает, что предъявление лицу обвинения в совершении уголовно-

наказуемого деяния из числа указанных в статье 104.1 УК РФ автоматически вносит изменения в его имущественный статус: весь принадлежащий ему имущественный комплекс оказывается «под подозрением» независимо от того, имеются ли какие-то разумные основания предполагать, что он получен преступным путём. И если обвиняемый будет признан виновным в совершении преступления и не устранит этого «презюмируемого подозрения» в законности своего имущества (что, как указывалось, выше, крайне затруднительно), то он лишится этого имущества. Тем самым создается необоснованное неравенство (то есть нарушение положений статьи 19 Конституции Российской Федерации) в правовом статусе граждан, которое не может быть оправдано тем фактом, что лицу инкриминировано уголовно-наказуемое деяние, поскольку, как указывалось выше, далеко не всегда имущество, законность приобретения которого надо доказать, имеет хоть какое-то отношение к совершённому преступлению.

Вопрос о допустимости переноса бремени доказывания законности происхождения собственности на обвиняемого в рамках уголовного процесса (в том числе по делам о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотиков как частном случае) может быть разрешён и с помощью несколько иной системы аргументации, лежащей в плоскости конституционного права на презумпцию невиновности (статья 49 Конституции Российской Федерации).

Презумпция невиновности относится к числу широко признаваемых положений, возведенных в ранг принципов уголовного судопроизводства. Его суть состоит в недопустимости отождествления обвиняемого с преступником. Лицо могут официально подозревать в совершении преступления (задерживать, возбуждать уголовное дела, избирать меру пресечения), утверждать, что оно совершило преступление (привлекать в качестве обвиняемого, составлять обвинительный акт или обвинительное заключение, выдвигать и поддерживать обвинение перед судом), но не могут считать его виновным в уголовно-правовом смысле, относиться к нему как к преступнику. Право государства на подобное отношение доказывается на протяжении всего производства по уголовному делу, провозглашается в приговоре суда и реализуется после вступления его в законную силу.

Иначе говоря, лицо, в отношении которого осуществляется уголовное преследование, объективно невиновно до тех пор, пока иное не будет установлено приговором суда (часть 1 статьи 14 УПК РФ). Поэтому оно может (и должно) претерпевать лишь уголовно-процессуальные последствия своего положения.

При этом отношение к виновности обвиняемого (подозреваемого) со стороны органов уголовного преследования определяется рядом императивных требований закона:

- подозреваемого или обвиняемого нельзя обязывать

доказывать свою невиновность (часть 2 статьи 14 УПК РФ);

- виновность обвиняемого должна быть доказана теми, кто официально выдвинул обвинение (подозрение), при условии опровержения доводов, приводимых в защиту от него (часть 2 статьи 14 УПК РФ);

- отказ обвиняемого от дачи показаний не является подтверждением доказанности его вины в совершении преступления и не может рассматриваться в качестве обстоятельства отрицательно характеризующего личность подсудимого при разрешении вопроса о его наказании (пункт 6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 1 от 29 апреля 1996 года);

- признание обвиняемым своей вины в совершении инкриминируемого ему деяния не может служить единственным или решающим основанием для его обвинения и должно учитываться лишь в той мере, в какой находит подтверждение в совокупности всех имеющихся по уголовному делу доказательств (часть 2 статьи 77 УПК РФ);

- недоказанная виновность равнозначна доказанной невиновности (полностью либо частично в зависимости от объема фактических обстоятельств обвинения, сомнения в существовании которых не устранены) (часть 3 статьи 14 УПК РФ);

- установленная вступившим в законную силу приговором суда виновность обвиняемого не может быть основана на предположениях (часть 4 статьи 14 УПК РФ).

Отсюда следует, что бремя доказывания виновности выражается в наступлении для органов уголовного преследования определенных негативных уголовно-процессуальных последствий в случае не принятия ими всех мер по изобличению лица, совершившего преступление.

Бремя доказывания в соответствии с частью 2 статьи 20 УПК РФ в ее взаимосвязи с частью 2 статьи 14, частью 1 статьи 73 и частью 1 статьи 74 УПК РФ возлагается на органы уголовного преследования не только в отношении виновности, но и в отношении всех иных обстоятельств совершения преступления. Если же органы обвинения не приняли всех мер к установлению тех или иных обстоятельств совершения преступления, то суд должен применить правило толкования сомнений в пользу обвиняемого, поскольку иное означало бы исполнение им обвинительной функции (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 20 апреля 1999 г. № 7-П).

К числу обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, относятся обстоятельства, подтверждающие, что имущество,

подлежащее конфискации в соответствии со статьей 104¹ УК РФ, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления, либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации) (пункт 8 части 1 статьи 73 УПК РФ). Иными словами, речь идет об обстоятельствах, подтверждающих не законность происхождения собственности.

Следовательно, в силу действия презумпции невиновности бремя доказывания законности происхождения такой собственности (в том числе по делам о преступлениях в сфере незаконного оборота наркотиков) в принципе не может быть возложено на обвиняемого в уголовном процессе.

Оценка конституционности допустимости конфискации как вида уголовного наказания, с точки зрения гарантий Конституции Российской Федерации, может осуществляться с учетом характера и природы самого наказания, которое предусмотрено статьей 104.1 УК РФ. Существующая формулировка пунктов «а» и «б» части первой этой статьи по своему характеру предполагает возможность конфискации лишь того имущества, в отношении которого доказано его незаконное происхождение. Именно таким образом законодатель ограничивает возможность применения соответствующего уголовного наказания, однако представляется, что такой подход не может рассматриваться как единственно допустимый.

Конфискация имущества в качестве вида уголовного наказания не рассматривается сегодня как нарушение конституционных гарантий собственности. Более того, ряд норм международного права требует введения конфискации за определенные преступления, в том числе связанные с незаконным оборотом наркотиков. Так «Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии, конфискации доходов от преступной деятельности и финансировании терроризма. СДСЕ №: 198», предусматривает, в частности, следующие положения:

Стороны могут предусмотреть обязательную конфискацию по преступлениям, подпадающим под конфискационный режим. Стороны могут, в частности, включить в данное положение преступления по отмыванию денежных средств, незаконному обороту наркотических средств, торговле людьми и иные тяжкие преступления (пункт 3 статьи 3). Каждая Сторона принимает такие законодательные или иные меры, которые могут быть необходимы для истребования у преступника свидетельств принадлежности предполагаемых доходов или иного имущества, подлежащего конфискации, по тяжким преступлениям или преступлениям, указанным в национальном законодательстве, в той мере, в которой такое требование совместимо с принципами национального права Стороны (пункт 4 статьи 3).

Толкование пункта 4 статьи 3 указанной Конвенции дает государству основание устанавливать меры, обеспечивающие эффективность применения конфискации в качестве вида уголовного наказания. Более того, статья 5 предусматривает обязательство Сторон-участников Конвенции принять меры, которые обеспечивают охват конфискацией «имущества, полученного из легальных источников, если доходы [от преступной деятельности] были смешаны полностью или частично с таким имуществом до оценочной стоимости этих смешанных доходов».

Похожие нормы, хотя и менее подробные, установлены и «Конвенцией об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности. СДСЕ № : 141».

В судебной практике различают конфискацию как вид наказания и изъятие с последующей конфискацией предмета преступления как вещественного доказательства (Постановление Президиума Верховного Суда Российской Федерации N446-П98ПР от 10 июня 1998 г.). Применительно к административным наказаниям законодатель ограничивает применение конфискации только к орудиям или предметам совершения административного правонарушения (статья 3.7 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации). В каких пределах будет установлена конфискация в качестве уголовного наказания лиц, виновность которых в совершении соответствующих преступления признана обвинительным приговором суда, относится к дискреции законодателя.

В то же время необходимо учитывать, что возвращение конфискации имущества как меры уголовного наказания вряд ли приведёт к достижению конечной цели уголовно-правовой политики.

Эта цель состоит в снижении экономической мотивации к совершению преступления в сфере незаконного оборота наркотиков через механизм введения повышенных санкций финансового характера, которые будут превышать финансовую выгоду от совершения данного преступления. Достигнуть же указанной цели не удастся по той причине, что собственного имущества у осуждённого формально может и не быть.

Представляется, что более продуктивным в данном случае было бы введение в качестве обязательного дополнительного наказания штрафа в размере, кратном стоимости имущества, полученного в результате совершения преступления (если это имущество не было конфисковано или изъято), без возможности замены его другим наказанием и со взысканием штрафа в принудительном порядке, если добровольно он не уплачен (путём обращения взыскания на имущество осуждённого) и независимо от истечения каких-либо сроков вплоть до полной его уплаты или смерти осуждённого. В сочетании с мерами налогового контроля за доходами и имуществом осужденного (в том числе, и после отбытия основного наказания) и их постоянном изъятии (в случае, если они превысят необходимый минимум) в счёт уплаты штрафа это позволило бы

осуществлять более эффективный «финансовый гнёт» лиц, получающих сверхдоходы от совершения уголовно-наказуемых деяний и серьёзно уменьшить экономическую привлекательность соответствующего вида криминальной деятельности.

Выводы:

Вариантом реализации идеи допустимости внесения изменений в законодательство Российской Федерации в части переноса бремени доказывания законности происхождения собственности на обвиняемого в совершении наркопреступлений может быть внесение изменений в УПК РФ в части перераспределении бремени доказывания при применении судом пунктов «а» и «б» части первой статьи 104.1 УК РФ. В настоящее время обстоятельства, связанные с доказыванием незаконного источника происхождения имущества, включены в предмет доказывания (статья 73 УПК РФ), но закон не содержит никаких специальных правил в отношении условий их доказывания. Такими правилами УПК РФ может быть дополнен, однако в этом случае неизбежно возникнет проблема соответствия таких положений требованиям конституционного принципа презумпции невиновности. Простой перенос бремени доказывания законности происхождения имущества в рамках расследования и рассмотрения уголовного дела о совершении преступления с неизбежностью повлечет необходимость доказывания законности всех источников доходов обвиняемого, т.е. невиновность в совершении преступления. По сути дела это будет прямое нарушение права, гарантированного статьей 49 Конституции Российской Федерации. Следовательно, нельзя считать допустимым рассмотрение вопроса о законности происхождения имущества (в случае переноса бремени доказывания по этому вопросу на обвиняемого) в рамках рассмотрения дела о соответствующих уголовных обвинениях.

Следовательно, необходимо выделять вопрос о законности имущества в отдельное производство. В рамках такого производства рассмотрение вопроса о законности имущества могло бы опираться на преюдицию, вытекающую из приговора по уголовному делу. Однако с реализацией этого варианта также возникают определенные сложности. Прежде всего сложно определить, какого рода производство с точки зрения процессуальной формы это могло бы быть. Уголовное производство в данном случае, очевидно, не подходит, поскольку оно связано с установлением виновности лица в совершении преступления, тогда как само приобретение имущества на доходы, полученные преступным путем, преступлением не является. Возможно рассмотрение дела в порядке гражданского судопроизводства, но поскольку отсутствует конкретное лицо, чьи права нарушены вследствие приобретения такого имущества, это не может быть искомое производство. Получается, что единственным вариантом процессуальной реализации может быть особое

производство по гражданским делам – установление факта, имеющего юридическое значение. Однако поскольку главой 28 ГПК РФ не установлено исключений из общего правила о распределении бремени доказывания, действует общая презумпция статьи 56 ГПК РФ о том, что каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается. Следовательно, с процессуальной точки зрения соответствующие исключения должны быть внесены в ГПК РФ как исключение из общего правила, обусловленные спецификой соответствующих дел.

С материально-правовой точки зрения возложение бремени доказывания на сторону обвинения объективно обусловлено формулировкой пунктов «а» и «б» части 1 статьи 104.1 УК РФ: если подлежит конфискации только то имущество, в отношении которого доказана незаконность его происхождения, то, следовательно, действует общая презумпция законности происхождения всего имущества обвиняемого. Следовательно, реализация обсуждаемого предложения предполагает изменение такой презумпции на противоположную, что требует соответствующего изменения указанных положений УК РФ.

Презумпция незаконности происхождения любого имущества обвиняемого не может не вызывать возражений с точки зрения конституционных гарантий защиты собственности.

Во-первых, законность происхождения имущества доказать практически невозможно, потому что законность определяется не действительностью юридического основания приобретения конкретного имущества (наследования, договора и другой сделки), а незаконностью источника их приобретения, который не может быть выявлен однозначно. Единственным доказательством может считаться приобретение имущества до самого первого доказанного в рамках уголовного дела эпизода преступной деятельности. Однако дата приобретения имущества может быть установлена как правило только в отношении недвижимого имущества, поскольку переход права на такое имущество подлежит государственной регистрации. В отношении движимого имущества как правило даже дату приобретения доказать оказывается затруднительным.

Во-вторых, приобретение конкретного имущества может осуществляться на доходы из нескольких источников; законные и незаконные источники могут быть использованы одновременно, что затрудняет установление факта незаконности приобретения, а потому возлагает непомерно тяжелое бремя доказывания на сторону защиты.

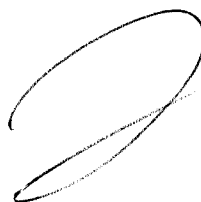
Указанные обстоятельства, с одной стороны, без достаточных оснований предусматривают лишение обвиняемого всего имущества, в отношении которого не может быть доказана законность его происхождения, выходя за рамки пределов соответствующего уголовного наказания. По сути дела вместо конфискации имущества, приобретенного в результате незаконной деятельности, осуществляется конфискация всего

имущества, в отношении которого невозможно доказать законность его происхождения. Кроме того, указанные обстоятельства свидетельствуют об очевидной неопределенности пределов доказывания (каким образом можно доказать, что имущество приобретено именно на законные доходы?), а, следовательно, нарушают принцип правовой определенности и противоречат конституционным требованиям гарантии равенства перед законом и судом.

Очевидно, что более конкретные выводы можно было бы сделать в случае, если бы оцениваемая идея была предложена для анализа вместе с предполагаемым законодательным механизмом ее реализации.

Вместе с тем следует отметить, что как таковая конфискация имущества обвиняемого не только не вызывает возражений, но и опирается на ряд международных актов, в частности, на Конвенцию об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности. Однако в этом случае вопрос о доказывании законности происхождения имущества должен быть исключен из предмета доказывания в принципе.

Руководитель Центра экспертиз



А.В.Гоголевский