

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС НАЦІОНАЛЬНОГО АГЕНТСТВА УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ВИЯВЛЕННЯ, РОЗШУКУ ТА УПРАВЛІННЯ АКТИВАМИ, ОДЕРЖАНИМИ ВІД КОРУПЦІЙНИХ ТА ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ

Крамар Р.І.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
декан юридичного факультету Львівського
університету бізнесу та права
<https://orcid.org/0000-0001-5086-9845>*

Крамар Р.І. Адміністративно-правовий статус Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів

У роботі, використовуючи загальні та спеціальні наукові методи дослідження, а конкретна комбінація залежить від мети та завдань дослідження. Використання методів формальної логіки дає змогу визначити, уточнити та доповнити певні поняття і доповнювати окремі термінологічні категорії і, відповідно, систематизувати понятійно-категоріальний апарат. Також використано методи формальної логіки та логіки сутності, а також методи аналізу та синтезу, дедукції та індукції, аналогії та індукції. Наукова новизна цієї статті полягає в тому, що це результат наукового дослідження ряду проблемних питань адміністративно – правового статусу АРМА. Автор приходить до висновку, що в основі адміністративно – правового статусу Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів перебувають повноваження у сфері управління конфіскацією майна, та успішне впровадження відповідної практики ЄС в українське законодавство. Зазначені повноваження є не просто типовою регуляторною державною діяльністю, вони формують принципово нові механізми державно-приватного партнерства, аналогів яких до цього часу в Україні не було. Наслідком реалізації даних повноважень стало створення нового ринку послуг щодо управління арештованим майном, а також біржового ринку арештованого майна, відмінного від ринку конфіскованого майна. В перспективі цікаво було б дослідити судову практику щодо оскарження рішень про передачу фінансових активів в управління АРМА. А також розширення повноважень Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів

Ключові слова: АРМА, виявлення та розшук активів, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів; арешт у кримінальному провадженні, управління активами, адміністративно – правовий статус, міжнародна правова допомога.

Kramar R.I. Administrative and legal status of the National Agency of Ukraine for Detection, Investigation and Management of Assets Obtained from Corruption and Other Crimes

Abstract In the work, using general and special scientific research methods, and the specific combination depends on the purpose and objectives of the study. The use of methods of formal logic makes it possible to define, clarify and supplement certain concepts and supplement certain terminological categories and, accordingly, to systematize the conceptual and categorical apparatus. Methods of formal logic and logic of essence, as well as methods of analysis and synthesis, deduction and induction, analogy and induction are also used. The scientific novelty of this article is that it is the result of scientific research on a number of problematic issues of the administrative and legal status of ARMA. The author concludes that the administrative and legal status of the National Agency of Ukraine for Detection, Investigation and Management of Assets Obtained from Corruption and Other Crimes is based on powers in the field of property confiscation management and successful implementation of relevant EU practice in Ukrainian legislation. These powers are not just a typical regulatory state activity, they form fundamentally new mechanisms of public-private partnership, which have no analogues in Ukraine so far. The consequence of the implementation of these powers was the creation of a new market for services for the management of seized property, as well as a stock market for seized property, different from the market for confiscated property. In the future, it would be interesting to examine the case law on appealing decisions on the transfer of financial assets to

the management of ARMA. As well as expanding the powers of the National Agency of Ukraine for the detection, search and management of assets derived from corruption and other crimes

Key words: ARMA, detection and search of assets, National Agency of Ukraine for detection, search and management of assets obtained from corruption and other criminal offenses; arrest in criminal proceedings, asset management, administrative and legal status, international legal assistance.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Антикорупційна інфраструктура України розвивалася досить динамічно, починаючи з 2015 року. Базовим елементом антикорупційної інфраструктури є Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (далі АРМА). Агентство було створено за зразком державних органів з управління активами та повернення (органи АМО, АРО), які створені у країнах Європейського Союзу. Правовою основою для формування таких установ з управління арештованим та конфіскованим майном виступає ст. 10 Директиви 2014/42/ЄС прийнята 3 травня 2014 року, вона встановлює, що держави-члени вживають необхідних заходів, наприклад створюють центральні офіси, спеціалізовані відділення або антикорупційні механізми, для забезпечення адміністрування арештованим майном, з можливістю подальшої конфіскації.

Базова мета вчинення корупційних злочинів – фінансова вигода. Дієвим засобом запобігання та боротьби з корупціонерами є забезпечення правових наслідків за вчинення кримінальних злочинів через унеможливлення одержання фінансових результатів своєї злочинної діяльності. Найбільш ефективним засобом боротьби є застосування заходів юридичної відповідальності за вчинення цих злочинів, а також об'єктивне виявлення, арешт та конфіскація активів, одержаних злочинним шляхом. Відсутність ефективного механізму управління арештованим майном для збереження його фінансової вартості в кримінальному провадженні, низька ефективність розшуку майна для проведення його арешту правоохоронними органами, а також рекомендації Європейської комісії під час діалогу ЄС та України щодо візової лібералізації і підготували правову основу для створення Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, які одержані від корупційних та інших злочинів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. Розглядаючи механізми виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів в ретроспективному плані, варто сказати, що даному питанню в науковій літературі не приділялася значна увага. Проте відомі вчені-теоретики, фахівці з політології, державного управління, права досягли значних успіхів у дослідженні правового статусу антикорупційних органів. Деякі наукові праці досі актуальні і стали необхідною основою для наукових досліджень та практичних досліджень у цій галузі.

Окрім питання правового забезпечення реалізації антикорупційної політики в державі, у тому числі Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, досліджували українські та зарубіжні вчені: О. М. Бандурка, А. В. Басов, Є. Ю. Бараш, М. М. Бурбика, А. П. Головін, О. В. Батраченко, І. П. Голосніченко, Н. В. Гришина, Б. В. Деревянко, В. О. Заросило, Є. В. Зозуля, Р. А. Калюжний, Т. А. Кобзева, Ю. І. Коваленко, С. Д. Гусарев, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, Ю. С. Шемшученко, С. С. Шоптенко, В. Д. Чернадчук, О. Н. Ярмиш Capasso S., L. Santoro тощо. Проте, незважаючи на велику кількість проведених наукових досліджень особливостей процесу реалізації антикорупційної політики, в тому числі Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, багато питань у цій сфері потребують додаткового дослідження.

Цілі та завдання статті – дослідити історію формування, передумови формування та особливості адміністративно – правового статусу Національного агентства як нового органу державної виконавчої влади.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. АРМА є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, уповноваженим на формування і реалізацію державної політики у сфері виявлення та розшуку активів, які можуть бути арештовані в рамках кримінального провадження, а також на управління такими активами. Відповідно до ч. 1 ст. Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» [1]

До повноважень Національного агентства, спрямованих на виявлення та розшук активів належать:

- 1) виявлення та розшук активів, на підставі звернень органів, що проводять досудове розслідування, судів, прокуратури взаємодія з цими органами у сфері накладення арешту на зазначені активи та їх конфіскацію;

- 2) здійснення міжнародного співробітництва з антикорупційними органами іноземних держав у сфері обміну інформацією та досвідом з питань, пов'язаних з управлінням, виявленням та розшуком активів;
- 3) забезпечення співробітництва з міжнародними, міжурядовими організаціями, антикорупційними мережами, діяльність яких спрямована на розвиток міжнародного співробітництва з метою управління, виявлення та розшуку активів, у тому числі співпраця з Камденською міжвідомчою мережею (CARIN), представляючи Україну в цій організації. [1]

Зокрема, статтею 10 Директиви ЄС від 3 квітня 2014 року № 2014/42 / EU всі країни-члени зобов'язані вжити заходів щодо ефективного розпорядження активами, на які накладено арешт, а також створити спеціальні інститути, відповідальні за менеджмент таких активів з метою їх збереження або збереження їх вартості. Таким чином, завдяки імплементації відповідних практик Європейського Союзу з управління арештованим майном в Україні створено абсолютно новий ринок послуг і нові можливості для розвитку бізнесу. [2]

Питання управління, арешту та розшуку активів, одержаними внаслідок вчинення корупційних та інших злочинів, врегульовані також на міжнародному рівні, зокрема на підставі Конвенції про відмивання доходів, пошук, арешт і конфіскацію доходів, отриманих злочинним шляхом [3], Конвенцією ООН щодо запобігання корупції [4], Рішенням Ради ЄС 2007/845/JHA від 6. 12. 2007 р. щодо співпраці між комісіями з повернення активів у сфері розшуку, виявлення та арешту доходів отриманих злочинним шляхом [5], Кримінальною конвенцією щодо боротьби з корупцією [6], Директивою ЄС 2014/42/EU «Про арешт і конфіскацію майна і доходів отриманих злочинним шляхом у Європейському Союзі» від 3 квітня 2014 р. [2].

АРМА - це унікальний орган в системі органів державної влади України, ефективне виконання функцій якого повністю залежить від співпраці з бізнесом. Бізнес в свою чергу, приймаючи арештоване майно в управління без попередніх інвестицій, набуває над ним контроль і має можливість отримувати прибуток. Оскільки АРМА - відносно новий орган державної влади, при зверненні в державні органи, які ведуть державні реєстри, для реєстрації прав або обтяжень на майно, передане в управління АРМА, виникають труднощі, викликані відсутністю усталеної практики взаємодії державних органів, відповідальних за ведення державних реєстрів, з АРМА.

АРМА не має власних дискреційних повноважень вирішувати, яким майном слід управляти, а яким - ні. При наявності судового рішення про передачу майна в управління АРМА зобов'язана його виконувати, як і державні органи, які ведуть державні реєстри, оскільки обов'язковість виконання судових рішень визначена статтею Конституцією України.

Для передачі в управління АРМА арештованого майна передбачені всього дві підстави - судові рішення в кримінальному процесі (постанова слідчого судді або суду) або згода власника майна, копії яких направляються в АРМА не пізніше наступного робочого дня після їх винесення разом з відповідним зверненням прокурора. [7; с.103]

Функція АРМА з управління арештованим майном полягає в збереженні такого майна і його економічної вартості або в його реалізації.

Відповідно до положень п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» [1], управління активами – діяльність щодо володіння, користування, розпорядження активами, а також збереження активів, на які накладають арешт у кримінальному провадженні, та їх фінансової вартості або реалізація зазначених активів чи передача їх в оперативне управління відповідно до положень Закону.

Як вказує Г. Буяджи, за результатами аналізу особливостей правовідносин, що виникли під час управління арештованим майном безпосередньо АРМА, а також відносини, що виникли під час передачі арештованих майнових активів в управління на підставі договору управління активами, встановлено, що ці відносини, хоч й мають спільні ознаки, однак відрізняються за правовою своєю природою (перші з них є публічно-правовими відносинами, другі це приватно-правові з елементами публічно-правових) [8; с.143]. В обох формах відносин Національне агентство стає квазівласником арештованого майна. Відносини у сфері управління, суб'єктом яких є Національне агентство, існують у двох різних формах, виникають систематично та з різних підстав – на підставі рішення суду та на підставі договору управління.

Хоча вони мають спільні характеристики, вони різні за юридичною природою, підставою для походження та припинення дії, предметом дії та найменуванням та змістом компетентного органу переданого майна. Після рішення слідчого судді (суду) та передачі майна Національне агентство водночас стає управителем. Надалі він може безпосередньо керувати переданим майном або підписати договір про управління з АРМА як засновником. В обох відносинах агентство є потенційним власником арештованого майна. Іншими словами, існує два типи прав на управління арештованим майном: перший тип належить АРМА, а другий тип

належить управителю за договором управління. Особливість двох груп прав полягає в тому, що вони є терміновими та цільовими. Відповідно до спеціального закону, термін повноважень міністерства безпосередньо залежить від періоду арешту у кримінальному провадженні або існування самих кримінальних проваджень. Після припинення арешту або припинення кримінального провадження також слід припинити управління конфіскованим майном. Тому термін дії таких прав у сфері управління невизначений і поставлений у залежність від моменту настання обставини (припинення арешту чи завершення самого кримінального провадження), настання якої не охоплено компетенцією АРМА або залучених третіх осіб. Отже, ми погоджуємося з Г. Буяджи, що управління фінансовими активами, що здійснюється Національним агентством, – це професійна діяльність щодо володіння, користування та розпорядження активами, що були арештованими у кримінальному провадженні, яка проводиться на підставі ухвали слідчого судді або суду для збереження або збільшення їхньої фінансової вартості та подальшої їх реалізації на користь держави, або повернення власнику [8; с.145]. Причому права Національного агенства з управління арештованими активами мають пріоритетний характер щодо прав власника.

Права, що виникають у Національного агенства на підставі відповідної постанови слідчого судді, суду або згоди власника майна, вважаються іншим видом речового права на чуже майно в розумінні частини 2 статті 395 Цивільного кодексу (ЦК) України. Згідно з пунктом 6 статті 1032 ЦК України у випадках, встановлених законом, засновником управління може бути АРМА [9].

Після отримання судового рішення в кримінальному процесі (постанова слідчого судді або суду) або згоди власника майна, права та обтяження на майно підлягають державній реєстрації, у зв'язку з чим АРМА звертається до органів, які ведуть державні реєстри, з відповідною заявою. При зверненні АРМА надає оригінал судового рішення або його належним чином завірену копію, державний реєстратор повинен виготовити електронну копію і повернути заявнику оригінал. Таким чином, в графі «Засновник управління» державного реєстру вказується: Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, отриманими від корупційних та інших злочинів.

На практиці досить часто виникають випадки, коли одним судовим рішенням АРМА передається в управління майно, що перебуває в різних регіонах України, тому передача оригіналу судового рішення, що існує в єдиному екземплярі, для зберігання в матеріалах реєстраційної справи є неприпустимою.

Оскільки АРМА не приймає участі у відповідних судових засіданнях, у нього відсутнє право для звернення в судові органи для повторного отримання оригіналу судового рішення або його завіреної копії.

У зв'язку з тим що АРМА не приймає участі в кримінальному розслідуванні, а фактично виконує судові рішення, отримані разом зі зверненням прокурора, для управління майном, заарештованим в рамках кримінального розслідування, АРМА зобов'язана звернутися до органів, які ведуть державні реєстри, з відповідними заявами. При виконанні цього завдання на практиці виникають труднощі, пояснити які можна тільки відсутністю відповідного досвіду взаємодії і низьким рівнем поінформованості органів, що займаються веденням державних реєстрів, про особливості діяльності нового для України органу державної влади зі спеціальним статусом - АРМА.

З огляду на вищезазначену ситуацію, слід зазначити, що проблема передачі активів в управління АРМА полягає в тому, що значна частина активу не є належним чином ідентифікованою та розмежованою (передається в управління без вказівки його характеристик, властивостей тощо). Статистика показує, що найближчим часом кількість активів, переданих в управління АРМА, збільшиться. Відповідно положень до ч. 4 ст. 21 Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» [1] майно, зокрема, у формі предметів чи великих обсягів товарів, зберігання яких через великі габарити або з інших причин неможливе без просторових обмежень, або витрати на забезпечення спеціалізованих умов зберігання якого не співмірні з його вартістю, або яке надто швидко втрачає свою вартість, а також майно у формі товарів або продукції, що швидко псується, підлягає реалізації за ціною не нижче ринкової.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших досліджень у даному напрямі. Підсумовуючи, можна зробити висновок, що в основі адміністративно – правового статусу Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів перебувають повноваження у сфері управління конфіскацією майна, та успішне впровадження відповідної практики ЄС в українське законодавство. Зазначені повноваження є не просто типовою регуляторною державною діяльністю, вони формують принципово нові механізми державно-приватного партнерства, аналогів яких до цього часу в Україні не було. Наслідком реалізації даних повноважень стало створення нового ринку послуг щодо управління арештованим майном, а також біржового ринку арештованого майна, відмінного від ринку конфіскованого майна. В перспективі цікаво було б дослідити судову практику щодо

оскарження рішень про передачу фінансових активів в управління АРМА. А також розширення повноважень Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів

Крім того ми пропонуємо наступні зміни до законодавства про виявлення, розшук та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів:

По - перше: АРМА не повинна продавати майно до рішення суду Окрім майно, що швидко псуються, та товарів стосовно яких власник надає письмову згоду на їх відчуження.

По - друге: власник майна повинен мати можливість самостійно надавати Національному агентству рішення суду щодо скасування арешту, належного їм майна. Наразі це лише повноваження прокурора або суду, які зазвичай затягують процес повернення активів власнику на багато місяців. Якщо власники майна матимуть можливість самостійно надати АРМА рішення суду, вони можуть уникнути втрати активів.

Третя концептуальна зміна: необхідно запровадити норми, відповідно до яких *суд під час ухвалення рішення про передачу майна в управління Національному агентству, зобов'язаний чітко встановити способи такого управління.* А саме: продовжити управління, або продавати таке майно.

Список використаних джерел:

1. Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів : Закон України від 10.11.2015 № 772-VIII URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/772-19>. (Дата звернення 27.03.2021)
2. Directive 2014/42/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 on the freezing and confiscation of instrumentalities and proceeds of crime in the European Union URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32014L0042>. (Дата звернення 27.03.2021)
3. Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism CETS No.198 08.11.1990 URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_029/conv. (Дата звернення 27.03.2021)
4. United Nations Convention against Corruption (UNCAC) 31.10.2003 URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16/conv. (Дата звернення 27.03.2021)
5. Council Decision 2007/845/JHA of 6 December 2007 concerning cooperation between Asset Recovery Offices of the Member States in the field of tracing and identification of proceeds from, or other property related to, crime URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32007D0845>. (Дата звернення 27.03.2021)
6. Criminal Law Convention on Corruption (ETS 173) 27.01.1999 URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_101/conv. (Дата звернення 27.03.2021)
7. Capasso S., and L. Santoro (2018). Active and passive corruption: Theory and evidence, European Journal of Political Economy, 52, 103–119.
8. Г. Буйджи. Історія формування та передумови виникнення національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів. Підприємство, господарство і право № 3, 2018. С. 143 - 146.
9. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_c16/conv. (Дата звернення 27.03.2021)