

УДК 342.959

С. О. КОРОЄД

**СПІВВІДНОШЕННЯ КОНФІСКАЦІЇ  
ЯК ВИДУ АДМІНІСТРАТИВНОГО СТЯГНЕННЯ  
ТА ВИЛУЧЕННЯ І ЗНИЩЕННЯ КОНТРАФАКТНОЇ  
ПРОДУКЦІЇ ЯК ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ  
АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

*Розглядаються проблемні питання застосування такого виду адміністративного стягнення за вчинення адміністративного правопорушення, як конфіскація та її співвідношення із такими заходами забезпечення адміністративно-деліктного провадження, як вилучення і знищення по відношенню до контрафактної продукції. Наводяться аргументи на користь застосування конфіскації щодо предметів, які не є приватною власністю порушника. Обґрунтовується неможливість застосування конфіскації щодо контрафактної продукції та доводиться необхідність постановлення рішення про її вилучення і знищення.*

**Ключові слова:** адміністративне правопорушення, адміністративно-деліктне провадження, конфіскація, вилучення, знищення, контрафактна продукція.

**Короєд С.А. Соотношение конфискации как вида административного взыскания и изъятия и уничтожения контрафактной продукции как мер обеспечения административно-деликтного производства**

*Рассматриваются проблемные вопросы применения такого вида административного взыскания за совершение административного правонарушения, как конфискация и ее соотношение с такими мерами обеспечения административно-деликтного производства, как изъятие и уничтожение по отношению к контрафактной продукции. Приводятся аргументы в пользу применения конфискации в отношении предметов, которые не являются частной собственностью нарушителя. Обосновывается невозможность применения*

конфискації в отношении контрафактної продукції и доказывается необходимость вынесения решения о ее изъятии и уничтожении.

**Ключевые слова:** административное правонарушение, административно-деликтное производство, конфискация, изъятие, уничтожение, контрафактная продукция.

**Koroed Sergiy. Correlation of confiscation as a form of administrative punishment and the seizure and destruction of counterfeit products as measures to ensure administrative tort proceedings.**

*It is considered problematic issues of application of such a kind of administrative punishment for commitment of an administrative offense, as seizure and its relation to such measures of ensuring of administrative tort proceedings as seizure and destruction in relation to counterfeit goods. It is argued in favor of confiscation in respect to items that are not privately owned by offender. It is substantiated the impossibility to apply confiscation in relation to counterfeit products and it is proved the need for a decision on its seizure and destruction.*

**Key words:** administrative offense, administrative tort proceedings, confiscation, seizure, destruction, counterfeit products.

Одним із видів постанов, які виносяться органом адміністративно-деліктної юрисдикції за результатами розгляду справи про адміністративне правопорушення по суті, є постанова про накладення адміністративного стягнення (ст. 284 КУпАП). Перелік видів адміністративних стягнень визначено статтею 24 КУпАП, згідно з якою за вчинення адміністративних правопорушень можуть застосовуватись такі адміністративні стягнення: 1) попередження; 2) штраф; 3) оплатне вилучення предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; 4) конфіскація: предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення; 5) позбавлення спеціального права, наданого даному громадянинуві (права керування транспортними засобами, права полювання); 5-1) громадські роботи; 6) виправні роботи; 7) адміністративний арешт.

Як свідчить аналіз адміністративно-правової літератури та судової адміністративно-деліктної практики, певний інтерес та складність становлять питання застосування такого адміністративного стягнення, як конфіскація, коли предметом адміністративного правопорушення виступає контрафактна продукція, а також предмети, які не є приватною власністю порушника.

За загальним правилом, конфіскація предмета, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного пра-

вопорушення, полягає в примусовій безоплатній передачі цього предмета у власність держави за рішенням суду. Конфісковано може бути лише предмет, який є у приватній власності порушника, якщо інше не передбачено законами України (ст. 29 КУпАП). Реалізація конфіскованих предметів, які стали знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, грошей, одержаних внаслідок вчинення адміністративного правопорушення, провадиться в порядку, встановлюваному законами України (ст. 315 КУпАП).

Ознайомлення із адміністративно-деліктною практикою судів дозволило з'ясувати, що в більшості випадків у повсякденній діяльності судів такий вид адміністративного стягнення, як конфіскація застосовується судами за вчинення правопорушень, передбачених статтями 51-2 і 164-9 та 160 КУпАП, протоколи про вчинення яких надходять до судів від органів внутрішніх справ.

Розглядаючи питання конфіскації в юридичній літературі, а інколи і на практиці, виникає питання про можливість конфіскації предметів, які не є приватною власністю порушника. Так, наприклад, М. Ктіторов зауважує, що обов'язковим є доведення факту права власності на майно, що вилучається, оскільки без здійснення такої дії конфіскація як вид адміністративного стягнення є незаконною. При цьому зазначається, що продукція по статті 51-2 КУпАП (порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності) не може бути у приватній власності, оскільки виготовлена незаконним шляхом й не може бути предметом конфіскації<sup>1</sup>.

Д. Лук'янець також звертає увагу на неможливість застосування конфіскації у деяких адміністративних проступках, зокрема зазначених у статтях 51-2 і 177-2 КУпАП, які передбачають конфіскацію незаконно виготовленої продукції (об'єкта права інтелектуальної власності) і конфіскацію фальсифікованих алкогольних напоїв чи тютюнових виробів, оскільки конфіскованим може бути, з огляду на норми Цивільного кодексу України, лише майно, яке перебуває у приватній власності порушника, а ця фальсифікована продукція не може бути об'єктом права власності, а тому і не підлягає конфіскації<sup>2</sup>.

Проте такі висновки науковців, на нашу думку, дещо передчасні, оскільки у статті 29 КУпАП чітко зазначено, що конфісковано може бути лише предмет, який є у приватній власності порушника, якщо інше не передбачено законами України. Отже, вищезазначені приклади якраз, на наш погляд, і є тими "іншими передбаченими законом випадками". Крім того, таких "інших передбачених законом

випадків” багато міститься у Митному кодексі України, санкції багатьох статей якого за порушення митних правил передбачають конфіскацію предметів, які не є власністю порушника. Тому в цій частині законодавець є послідовним.

Крім того, застосування конфіскації незаконно виготовленої продукції та обладнання і матеріалів, які призначені для її виготовлення за статтею 51-2 (Порушення прав на об’єкт права інтелектуальної власності) якраз й має на меті вилучити незаконно виготовлену продукцію з цивільного обігу, а також вилучити обладнання і матеріали з метою унеможливлення подальшої незаконної діяльності. В цьому випадку є очевидним, що конфіскація повинна застосовуватись як санкція як до власника цієї продукції чи обладнання, так й щодо виготовлювача чи розповсюджувача, якщо на останніх було складено адміністративний протокол. Аналогічні аргументи стосуються й конфіскації, яка передбачена статтею 164-9 (Незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп’ютерних програм, баз даних).

Теж саме стосується й правопорушення, передбаченого статтею 177-2 (Виготовлення, придбання, зберігання або реалізація фальсифікованих алкогольних напоїв або тютюнових виробів), за вчинення якого законодавець встановив додаткове стягнення у вигляді конфіскації фальсифікованих алкогольних напоїв, тютюнових виробів та обладнання для їх вироблення. Адже тут переслідується в першу чергу мета не покарати власника, а саме вилучити із цивільного обігу фальсифіковану продукцію та обладнання для її виготовлення з метою унеможливлення її повторного виготовлення з використанням цього обладнання будь-якими особами.

Враховуючи, що конфіскація є одним із видів адміністративного стягнення (тобто може застосовуватись лише на підставі постанови судді про накладення адміністративного стягнення), яке не може бути накладено у зв’язку із закінченням строків давності накладення адміністративного стягнення (ст. 38 КУпАП), тому варто підтримати думку тих вчених, які вважають, що для застосування конфіскації не слід було взагалі поширювати певні строки, якщо вина особи у вчиненні адміністративного проступку встановлена постановою у справі, навіть тоді, коли справа припиняється у зв’язку із пропуском строку притягнення до адміністративної відповідальності<sup>3</sup>. Така позиція закріплена лише в Митному кодексі України.

В юридичній літературі звертається увага на необхідність відрізняти конфіскацію як захід адміністративного стягнення від вилу-

чення з незаконного володіння особи, яка скоїла адміністративне правопорушення, зняття вчинення або предмету адміністративного правопорушення:

– які підлягають згідно із законом поверненню їх законному власнику;

– вилучених із обігу або які перебувають в протиправному володінні особи, яка вчинила адміністративне правопорушення з інших причин і які на цій підставі підлягають зверненню у власність держави або знищенню<sup>4</sup>.

Як слушно зауважує П. Серков, вилучення з незаконного володіння особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, зняття вчинення або предмету адміністративного правопорушення, вилучених з обігу і які підлягають зверненню в дохід держави або знищенню, не є конфіскацією<sup>5</sup>.

Отже, при винесенні постанови у справі про адміністративне правопорушення, в ній має бути вирішено питання про вилучення речей, які підлягають зверненню в дохід держави або знищенню (контрафактна продукція, наркотичні засоби тощо), незалежно від притягнення особи до адміністративної відповідальності, зокрема при винесенні постанов про закриття провадження у справі з будь-яких підстав, передбачених статтею 247 КУпАП.

Тобто у випадку закриття провадження у справі, що робить неможливим застосування конфіскації як виду стягнення, контрафактна (заборонена) продукція повернута бути не може (оскільки її цивільний обіг законодавством заборонено) та підлягає вилученню і знищенню в адміністративному порядку (ст. 265 КУпАП), про що суд має обов'язково зазначити в постанові.

Цікавим є питання про конфіскацію незаконно виготовлених об'єктів права інтелектуальної власності. Так, із обставин однієї справи про адміністративне правопорушення за статтею 51-2 КУпАП вбачається, що порушник, не маючи дозволу правовласників на розповсюдження програмного забезпечення, встановив на жорсткий диск комп'ютеру операційну систему та деякі з програм, отримавши за установку від власника комп'ютеру винагороду<sup>6</sup>. У зв'язку з тим, що санкція статті 51-2 КУпАП передбачає конфіскацію незаконно виготовленої продукції, постає питання, відповіді на яке КУпАП не дає, яким чином здійснити конфіскацію програмних продуктів, встановлених на жорсткий диск персонального комп'ютера, що належить іншій особі.

З цього питання ми приєднуємося до позиції, викладеній в постанові суду за результатами розгляду цієї справи, в якій суддя,

наклавши на порушника штраф та конфіскувавши у нього компакт-диски, за допомогою яких було незаконно встановлено програмне забезпечення на жорсткий диск комп'ютеру, також вказав, що останній підлягає поверненню після конфіскації встановлених на нього неліцензованих комп'ютерних програм.

Обґрунтованим варто визнати й правило, закріплене Інструкцією МВС України з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення, згідно з якою у постанові суду має бути зазначено про конфіскацію і, водночас, знищення такої продукції<sup>7</sup>. І хоча зазначена Інструкція втратила чинність, закріплена в ній норма заслуговує на практичне використання.

До того ж стаття 265 КУпАП (вилучення речей і документів) прямо розмежує результати вирішення судом долі вилучених речей окремо на: а) конфіскацію і б) знищення, що свідчить про можливість зазначення в резолютивній частині постанови про конфіскацію контрафактної продукції та її знищення.

Верховний Суд України, узагальнюючи практику застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 51-2, 164-9 КпАП), також зазначив, що в цих випадках не можна виносити постанови про конфіскацію на користь держави, адже конфіскація на користь держави полягає у продажу конфіскованої продукції, проте без наявності контрольних марок (контрафактна продукція) продаж конфіскованої продукції неможливий. А тому Верховний Суд України визнає правильною практику тих судів, які в резолютивній частині постанови вказують на конфіскацію вилучених контрафактних примірників, які мають бути знищені<sup>8</sup>.

Необхідність вилучення і знищення контрафактної (фальсифікованої) продукції також впливає із положень законодавства України.

Так, зокрема, відповідно до статті 6 Закону України “Про захист прав споживачів” забороняється введення в обіг фальсифікованої продукції. При цьому цей Закон визначає фальсифіковану продукцію як продукцію, виготовлену з порушенням технології або неправомірним використанням знака для товарів та послуг чи копіюванням форми, упаковки, зовнішнього оформлення, а так само неправомірним відтворенням товару іншої особи.

За Митним кодексом України контрафактними товарами визнаються товари, що містять об'єкти права інтелектуальної власності, ввезення яких на митну територію України або вивезення з цієї

території призводить до порушення прав власника, що захищаються відповідно до чинного законодавства України та міжнародних договорів України, укладених в установленому законом порядку.

Згідно із статтею 432 Цивільного кодексу України суд у випадках та в порядку, встановлених законом, *може постановити рішення, зокрема, про вилучення з цивільного обігу товарів, виготовлених або введених у цивільний обіг з порушенням права інтелектуальної власності, та знищення таких товарів.*

Як встановлено Порядком розпорядження майном, конфіскованим за рішенням суду і переданим органам державної виконавчої служби, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 липня 2002 р. № 985, реалізація майна, конфіскованого за рішенням суду і переданого органам державної виконавчої служби, за винятком виключеного за законом з обігу, здійснюється шляхом його продажу у порядку, встановленому Законом України “Про виконавче провадження”. Утилізація або знищення вилученої з обігу неякісної та небезпечної продукції здійснюється відповідно до Закону України “Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання неякісної та небезпечної продукції”.

Враховуючи, що конфіскація за цивільним законодавством є способом припинення права власності на річ (ст. 346 ЦК України), яка застосовується за рішенням суду за вчинення правопорушення та полягає у переході конфіскованого майна у власність держави безоплатно (ст. 354 ЦК України), тому можна зробити висновок, що конфіскація не може бути застосована щодо речей (предметів), які не можуть мати статусу об’єкта цивільних правовідносин через їх незаконний характер, що унеможливує перебування таких предметів не лише в приватній власності порушника, але й набуття на такі предмети права власності державою, адже законодавством не передбачено право держави “переводити” контрафактну продукцію в розряд законної і придатної для використання в цивільному обігу.

Ще одним актуальним питанням є те, що конфіскація завжди виступає додатковим видом стягнення разом зі штрафами, які зазвичай передбачені у завищеному розмірі. Тому на практиці, зокрема у справах про адміністративні проступки за статтями 51-2, 164-9, 160 КУпАП, крім конфіскації контрафактної продукції чи предметів торгівлі, суд також має накласти на порушника штраф (основне стягнення), який вдається стягнути лише в одиничних випадках через недосконалість процедури виконавчого провадження. Отже,

виникає ситуація, коли постанова суду в частині конфіскації вилученої продукції виконана, а в частині стягнення штрафу – ні, що, безумовно, впливає на статистику виконуваності судових рішень в Україні. До того ж порушники в таких справах зазвичай є малозабезпеченими, офіційно не працюють, перебувають у тяжкому сімейному і матеріальному становищі, що не дозволяє їм сплатити штраф в розмірі, наприклад, 170 грн. і більше.

У зв'язку з цим пропонуємо, що як за розповсюдження контрафактної продукції, так і за торгівлю з рук у невстановлених місцях (незаконну торговельну діяльність) має бути передбачена санкція лише у вигляді конфіскації вилучених предметів торгівлі, що, поперше, дозволить досягти стовідсоткового виконання таких постанов, оскільки накладені судом штрафи в добровільному порядку за останні роки сплачують в середньому 30 % оштрафованих осіб, а по-друге, вже сама по собі конфіскація вилученої у порушника продукції є для нього майновою втратою та відповідає меті адміністративного стягнення (стаття 23 КУпАП) і не потребує додаткового накладення штрафу. Або передбачити для таких правопорушень застосування штрафу як додаткового альтернативного стягнення.

1. *Кітноров М.* Докази та адміністративне стягнення: проблема співвідношення / М. Кітноров // *Право України.* – 2007. – № 8. – С. 103. 2. *Лук'янець Д.* Проблеми застосування конфіскації як адміністративного стягнення / Д. М. Лук'янець // *Право України.* – 2006. – № 2. – С. 110–111. 3. *Поморжанский А. В.* Некоторые проблемы практики административно-юрисдикционной деятельности / А. В. Поморжанский // *Административная ответственность : сб. статей / отв. ред. И. Л. Бачило, Н. Ю. Хаманева.* – М., 2001. – С. 62. 4. *Панкова О. В.* Настольная книга судьи по делам об административных правонарушениях : науч.-практ. пособие / Панкова О.В. / под. ред. Н. Г. Салищевой. – М. : Проспект, 2009. – С. 97; *Серков П. П.* Рассмотрение дел об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции : науч.-практ. пособие / Серков П.П. – М. : Норма, 2009. – С. 148. 5. *Серков П. П.* Цит. праця. – С. 151. 6. *Архів* Шевченківського районного суду міста Києва. – Справа про адміністративне правопорушення № 3 – 9951/ 2005 рік. 7. *Інструкція* з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення : затверджено наказом МВС України від 22 лютого 2001 року № 185 // *Офіційний вісник України.* – 2001. – № 13. – Ст. 582. 8. *Застосування* судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності (статті 51-2, 164-9 КпАП) : Узагальнення Верховного Суду України від 1 січня 2006 року. Пункти 3-5 // *Вісник Верховного Суду України.* – 2006. – № 5 (69). – С. 34.



**Koroed Sergiy. Correlation of confiscation as a form of administrative punishment and the seizure and destruction of counterfeit products as measures to ensure administrative tort proceedings.**

Also we suggesting, as for the distribution of counterfeit goods, and for hand trade in forbidden places (illegal business activities) to provide sanctions only in the form of confiscation of the goods that seized, which, at first, allow to achieve absolute performance such a regulations, because the penal sanction imposed by court, in recent years, paid an average of 30% by fined individuals and, at second, confiscation of the seized products is already proprietary loss of offender and corresponds to the purpose of administrative penalties (Article 23 AICoU) and does not require any additional penalty. Either provide for such an offenses performing of additional alternative penalty levied.

One of the types of the regulations, which are submitted by administrative – tort jurisdiction authority, according to the results of consideration of a case concerning an administrative offence on the merits, is a regulation on imposing an administrative penalty (Art. 284 Administrative Infraction Code of Ukraine, further AICoU). The list of types of administrative penalties determined in the article 24 of the AICoU, which includes confiscation: the object, which became an instrument of crime or an object of the proximate administrative offence; money received as a result of committing an administrative offence. Scientific interest and practical difficulty constitute the issues of applying such administrative penalties as confiscation, when the subject of an administrative offence is counterfeit products, also items that aren't the private property of the offender.

After analyzing the opinions of scientists, who the possibility of confiscation of goods, which is not the private property of the offender, we consider that such conclusions of scientists some premature, because the Article 29 of the 284 Administrative Infraction Code of Ukraine clearly defined, that object which is the private property of the offender, can be seized, unless otherwise provided by the laws of Ukraine. Therefore, the abovementioned examples, in our opinion, are the “other cases provided by law.” In addition, these “other cases provided by law” a lot of contains in the Customs Code of Ukraine, many articles contains sanctions for violation of customs regulations, which provide confiscation of objects that are not private property of the offender. Consequently, in this part legislator is consistent.

Additionally, the confiscation of illegally manufactured products and equipment, and materials assigned for their production in accordance with Article 51-2 exactly intended to remove illegally manufactured products from civil turnover and also remove equipment and materials with the purpose of preventing further illegal activities. In this case, it is obvious that the confiscation should be used as a sanction, which should be applied to the owner of the product or equipment, and also in relation to the manufacturer, or distributor, if the latter was filled the administrative protocol.

In juridical literature noticing the needs to distinguish confiscation as a measure of administrative penalty to impound the subject or instrument of administrative offenses from a person's illegal who has committed an administrative offense, which are subject to return to its rightful owner; withdrawn from turnover or being in illegal possession of the person who committed an administrative violation and other reasons and that on this ground must be returned to state ownership or destroyed., subject to return to the state property or must be destructed.

Therefore, when taking the decision on administrative offense, it should be resolved the issue of withdrawal of things, which are refundable to the State or destruction (counterfeit products, drugs, etc.), regardless of holding a person to administrative responsibility, particularly in resolving of the regulations about cessation of proceedings by the reasons provided according Article 247 AICoU. Other words, in the case of cessation of proceedings, which is making it impossible to provide confiscation as a form of punishment, counterfeit (forbidden) products returned (since its civil turnover prohibited by law) and liable to seizure and destruction of the administrative procedure (Art. 265 AICoU), whereof the court should always be noted in the regulation.

Necessity of seizure and destruction of counterfeit (false) products also follows from the provisions of the legislation of Ukraine. In particular, according the Article 6 of the Law of Ukraine “On Protection of Consumer Rights” it is forbidden to introduce into turnover of counterfeit products. Under the provisions of the Customs Code of Ukraine *counterfeit goods* are recognized products that contain intellectual property rights, whose importation into the customs territory of Ukraine or export from the territory leads to disruption of the rights of the owner, which are protected under the laws of Ukraine and international treaties of Ukraine, signed the established by law. In accordance with the Article 432 of the Civil Code of Ukraine court in the case of and in the order prescribed by law, may decide, in particular, to impound from civil turnover goods manufactured or introduced into civil turnover, which infringe an intellectual property rights, and destruction of such goods.

**Key words:** administrative offense, administrative tort proceedings, confiscation, seizure, destruction, counterfeit products.

УДК: 342.5:332.146.2

**Н. Д. КОГУТ**

## **ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ВЛАДИ: УКРІПЛЕННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ**

*Досліджуються питання децентралізації влади шляхом надання фінансової незалежності органам місцевого самоврядування першого рівня та розширення їх повноважень. Автор досліджує питання укрупнення місцевих рад та впровадження відповідальності муніципальних держслужбовців виконкомів місцевих рад.*

*Пропонується перелік податків, які мають бути місцевими та відсотки від загальнодержавних податків, які мають залишатися в місцевих бюджетах. Значну увагу приділено повноваженням по розпорядженню природними ресурсами, включаючи корисні копалини, земельні ділянки та лісові ресурси.*

---

© КОГУТ Наталя Дмитрівна – кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри інформаційного права та права інтелектуальної власності НТУУ «КПІ»