



**Я.М. Романюк,**  
Голова  
Верховного Суду України,  
кандидат юридичних наук,  
заслужений юрист України



**Л.О. Майстренко,**  
помічник Голови  
Верховного Суду України,  
заслужений юрист України

#### *S u m m a r y*

*The article deals with the peculiarities of application of the confiscation of funds as an additional administrative penalty for violation of the customs rules of the "green channel", reckoning the European Court of Human Rights case law when considering these cases*

## Особливості застосування конфіскації грошових коштів як адміністративного стягнення за порушення митних правил «зеленого коридору»

Сучасний світ — динамічний, а поїздка за кордон чи то в приватних, чи то в службових справах — уже давно не виняткова подія в житті громадян більшості держав світу, в тому числі й українців. Правила перетину кордону, проходження паспортного і митного контролю теж перестали бути чимось незрозумілим для пересічного громадянина, а такі поняття, як «зелений» або «червоний» коридори на митниці, відомі будь-кому, хто хоча б один раз виїжджав за кордон.

*Порядок проходження митного контролю нормативно врегульований, і за його порушення настає відповідальність, як правило, незалежно від обізнаності громадян щодо тих чи інших норм і правил*

Проте, готуючись відвідати іншу країну, громадяни повинні проявити розумну обачність та ознайомитися з правилами перетину кордону й особливостями проходження митного контролю в ній, адже проходження зазначеної процедури лише видається простою формальністю. Насправді порядок проходження митного контролю нормативно врегульований, і за його порушення настає відповідальність, як правило, незалежно від обізнаності громадян щодо тих чи інших норм і правил.

Україна в цьому відношенні не виняток, адже законодавству нашої держави також відомі поняття й правила «зеленого» та «червоного» коридорів як складових двоканальної системи митного контролю товарів і транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України громадянами. Українське законодавство передбачає й адміністративну відповідальність за порушення цих правил.

Так, згідно з ч. 1 ст. 365 Митного кодексу України (далі — МК) громадяни за умови дотримання вимог цього Кодексу та інших актів законодавства України можуть переміщувати через митний кордон України будь-які товари, крім тих, що заборонені до ввезення в Україну (у тому числі з метою транзиту) та вивезення з України.

У ст. 366 МК передбачено функціонування в Україні двоканальної системи митного контролю товарів, транспортних засобів, що переміщуються через митний кордон України громадянами. Канал, позначений

символами зеленого кольору («зелений коридор»), призначений для декларування шляхом вчинення дій громадянами, які переміщують через митний кордон України товари в обсягах, що не підлягають оподаткуванню митними платежами та не підпадають під встановлені законодавством заборони або обмеження щодо ввезення на митну територію України або вивезення за межі цієї території і не підлягають письмовому декларуванню. Канал, позначений символами червоного кольору («червоний коридор»), призначений для всіх інших громадян (частини 2 та 3 ст. 366 МК).

Громадянин самостійно обирає відповідний канал («зелений коридор» або «червоний коридор») для проходження митного контролю за двоканальною системою. Обрання «зеленого коридору» вважається заявою громадянина про те, що переміщувані ним через митний кордон України товари не підлягають письмовому декларуванню, оподаткуванню митними платежами, не підпадають під встановлені законодавством заборони та/або обмеження щодо ввезення на митну територію України або вивезення за межі цієї території та свідчить про факти, що мають юридичне значення. Громадяни, які проходять (проїжджають) через «зелений коридор», звільняються від подання письмової митної декларації (частини 4—6 ст. 366 МК). При цьому слід звернути увагу на те, що звільнення від подання письмової митної декларації не означає звільнення від обов'язкового дотримання порядку переміщення товарів через митний кордон України, що прямо передбачено ч. 6 ст. 366 МК.

**Грошові кошти (як у національній, так і в іноземній валюті), які громадяни переміщують через митний кордон України, є товаром, переміщення якого через кордон України не забороняється, але обмежується**

Адміністративну відповідальність за порушення порядку проходження митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю встановлено ст. 471 МК, а справи про адміністративні правопорушення за цією статтею розглядаються місцевими судами (суддями) згідно зі ст. 522 МК.

Так, відповідно до ст. 471 МК порушення встановленого цим Кодексом порядку проходження митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю, тобто переміщення через митний кордон України особою, яка формою проходження митного контролю

обрала проходження (проїзд) через «зелений коридор», товарів, переміщення яких через митний кордон України заборонено або обмежено законодавством України, або товарів в обсягах, що перевищують неоподатковувану норму переміщення через митний кордон України, — тягне за собою накладення штрафу в розмірі ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а у разі якщо безпосередніми предметами правопорушення є товари, переміщення яких через митний кордон України заборонено або обмежено законодавством України, — також конфіскацію цих товарів.

Грошові кошти (як у національній, так і в іноземній валюті), які громадяни переміщують через митний кордон України, є товаром, переміщення якого через кордон України не забороняється, але обмежується.

**Фізична особа має право ввозити в Україну та вивозити за межі України готівку в сумі, що не перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, без письмового декларування митному органу**

Так, статтями 196, 197 МК передбачено порядок визначення товарів, відносно яких встановлюється заборона або обмеження на переміщення їх через митний кордон. Постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2012 р. № 436 відповідно до ст. 197 МК затверджено переліки товарів, на які встановлено обмеження щодо переміщення через митний кордон України. Додатком № 10 до цієї постанови затверджено Перелік валютних цінностей, на які встановлено обмеження щодо переміщення через митний кордон України, і до цього переліку віднесено валюту України, готівкову іноземну валюту та ін.

У ч. 3 ст. 197 МК встановлено, що обмеження щодо ввезення на митну територію України та вивезення за межі митної території України валютних цінностей, а також порядок переміщення їх через митний кордон України, у тому числі особливості декларування валютних цінностей (зокрема, визначення граничних сум валютних цінностей, які підлягають письмовому або усному декларуванню), можуть встановлюватися Національним банком України. Постановою Правління Національного банку України від 27 травня 2008 р. № 148 затверджено Інструкцію про переміщення готівки і банківських металів через митний кордон України (zareєстровано в Міністерстві юстиції України 11 червня 2008 р. за № 520/15211; далі — Інструкція).

Відповідно до цієї Інструкції фізична особа має право ввозити в Україну та вивозити за межі України готівку в сумі, що не перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, без письмового декларування митному органу. Фізична особа — резидент має право ввозити в Україну та вивозити за межі України готівку в сумі, що перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, за умови письмового декларування митному органу в повному обсязі та за наявності документів, що підтверджують зняття готівки з рахунків у банках (фінансових установах), виключно на ту суму, що перевищує в еквіваленті 10 тис. євро.

**Якщо через митний кордон України, зокрема через зону спрощеного митного контролю — «зелений коридор», без письмового декларування переміщується готівка в сумі, що перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, то громадянин вчиняє у зв'язку із цим адміністративне правопорушення, передбачене ст. 471 МК. Тому грошові кошти в сумі, що перевищує зазначений еквівалент, підлягають конфіскації, оскільки в такому випадку вони (грошові кошти) відносяться до товарів, на які встановлено обмеження щодо переміщення через митний кордон України**

Фізична особа — нерезидент має право ввозити в Україну готівку в сумі, що перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, за умови письмового декларування митному органу в повному обсязі. Фізична особа — нерезидент має право вивозити за межі України готівку в сумі, що перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, якщо сума готівки, що вивозиться, не перевищує суми готівки, письмово задекларованої цією особою митному органу при ввезенні в Україну. Вивезення готівки у такому випадку здійснюється за умови її письмового декларування митному органу в повному обсязі.

Отже, і громадянин-резидент, і громадянин-нерезидент України зобов'язані письмово задекларувати готівку, яка переміщується через митний кордон України, якщо її сума в еквіваленті перевищує 10 тис. євро. Якщо ж через митний кордон України, зокрема через зону спрощеного митного контролю — «зелений коридор», без письмового декларування переміщується готівка в сумі, що перевищує в еквіваленті 10 тис. євро, то громадянин вчиняє у зв'язку із цим адміністративне правопорушення, передбачене ст. 471 МК. Тому грошові кошти в сумі, що перевищує зазначений еквівалент, підлягають конфіскації, оскільки в такому випадку вони (грошові кошти) відносяться до товарів, на які встановлено обмеження щодо переміщення через митний кордон України.

Як бачимо, питання переміщення громадянами готівкових грошових коштів через митний кордон України, відповідні дозволи чи заборони — достатньо чітко внормовані. Тому, на перший погляд, у судів, які розглядають справи про адміністративні правопорушення за ст. 471 МК, не повинно виникати проблем правозастосування, і судова практика в цьому питанні повинна бути єдиною та сталою. Однак аналіз судових рішень, постановлених у таких справах, показує протилежне.

У 2014 р. Апеляційний суд Київської області за результатами надання методичної допомоги Бориспільському міськрайонному суду Київської області провів аналіз розгляду судами в першому півріччі 2014 р. справ про порушення митних правил за статтями 471, 472 МК і виявив, що судді як зазначеного місцевого, так і апеляційного судів допускають неоднакову практику в частині застосування до порушників митних правил санкції цих статей щодо конфіскації товарів.

**Порівняльний аналіз підстав прийняття судових рішень дозволив дійти висновку про те, що неоднакова судова практика сформувалася з огляду на два суттєві чинники: 1) застосування і співвідношення між собою різних норм МК та Кодексу України про адміністративні правопорушення; 2) застосування практики Європейського суду з прав людини як джерела права**

Дані цього аналізу вказують на те, що лише за 2014 р. та в межах тільки одного суду (Апеляційного суду Київської області) спостерігається різний підхід до застосування ст. 471 МК при розгляді справ про порушення митних правил «зеленого коридору». Порівняльний аналіз підстав прийняття судових рішень дозволив дійти висновку про те, що неоднакова судова практика сформувалася з огляду на два суттєві чинники: 1) застосування і співвідношення між собою різних норм МК та Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КпАП); 2) застосування практики Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ) як джерела права.

Наведемо приклади такої судової практики. Так, 11 квітня 2014 р. Апеляційний суд Київської області розглянув справу № 359/260/14-п про порушення Особою 4 митних правил за ст. 471 МК і прийняв постанову<sup>1</sup>, якою змінив постанову судді Бориспільського міськрайонного суду від

<sup>1</sup> Див.: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38190076>

17 січня 2014 р., виключивши з її резолютивної частини вказівку про конфіскацію в дохід держави валюти, що була не задекларована Особою 4 при перетині кордону України та виявлена згідно з протоколом про порушення митних правил № 0724/125120104/13 від 13 грудня 2013 р. Апеляційний суд постановив повернути Особі 4 або її уповноваженому представнику вилучену валюту.

У цій справі встановлено, що 13 грудня 2013 р. Особа 4 в залі прильоту пасажирів аеропорту «Бориспіль» під час проведення митного контролю обрала проходження цього контролю по каналу, позначеному символами «зелений коридор». Тим самим Особа 4 заявила, що переміщувані нею через митний кордон України товари не підлягають письмовому декларуванню та оподаткуванню митними платежами. Після перетину Особою 4 лінії, яка позначає закінчення зони «зелений коридор», працівники митниці виявили грошові кошти в доларах США, що знаходилися в ручній поклажі пасажирів. Сума виявлених коштів перевищувала еквівалент 10 тис. євро на 14 тис. 900 доларів США.

З огляду на такі обставини апеляційний суд погодився з висновком суду першої інстанції про те, що Особа 4 вчинила адміністративне правопорушення, передбачене ст. 471 МК і до неї застосовується адміністративне стягнення за цією статтею. Проте, змінюючи постанову Бориспільського міськрайонного суду, апеляційний суд вважав за можливе застосувати до Особи 4 лише основне адміністративне стягнення за ст. 471 МК — штраф у розмірі 1 тис. 700 грн, а додаткове стягнення — конфіскацію 14 тис. 900 доларів США — не застосовувати.

Такий висновок апеляційний суд у зазначеній справі мотивував посиланням на рішення ЄСПЛ від 6 листопада 2008 р. у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації». Суд зазначив у постанові, що конфіскація грошових коштів Особи 4 буде порушенням ст. 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — Перший протокол до Конвенції, Конвенція відповідно), оскільки як покарання буде непропорційним переслідуваній меті і покладатиме на Особу 4 «індивідуальний і надмірний тягар».

Протилежну позицію Апеляційний суд Київської області зайняв, приймаючи 28 липня 2014 р. постанову<sup>2</sup> за результатами розгляду справи № 359/5787/14-п про порушення Особою 5 митних правил за ст. 471 МК, хоча

обставини цієї справи подібні, а характер правовідносин аналогічний тим, що склалися у згаданій вище справі.

У справі № 359/5787/14-п суд установив, що 2 червня 2014 р. в залі вильоту пасажирів аеропорту «Бориспіль» працівники митниці виявили факт порушення Особою 5 правил проходження митного контролю «зеленим коридором». За протоколом про порушення митних правил було тимчасово вилучено 10 тис. 805 доларів США як суму, що перевищувала еквівалент 10 тис. євро, дозволений для вивезення без письмового декларування.

Постановою судді Бориспільського міськрайонного суду від 27 червня 2014 р. Особу 5 було визнано винною у скоєнні правопорушення, передбаченого ст. 471 МК, та накладено на неї штраф у розмірі 1 тис. 700 грн, але вилучену згідно з протоколом про порушення митних правил № 0289/125120103/14 від 2 червня 2014 р. валюту в сумі 10 тис. 805 доларів США цій особі повернуто. Приймаючи таку постанову, суд першої інстанції послався на рішення ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації» і зробив висновки, аналогічні висновкам апеляційного суду в постанові від 11 квітня 2014 р. у справі № 359/260/14-п.

Проте за результатами розгляду справи № 359/5787/14-п Апеляційний суд Київської області скасував постанову судді Бориспільського міськрайонного суду від 27 червня 2014 р. і прийняв нову постанову, якою Особу 5 визнав винною в скоєнні правопорушення, передбаченого ст. 471 МК, наклав на порушника штраф у розмірі 1 тис. 700 грн, а також постановив конфіскувати в дохід держави вилучену згідно з протоколом про порушення митних правил № 0289/125120103/14 валюту в сумі 10 тис. 805 доларів США.

У цій справі апеляційний суд не погодився із застосуванням судом першої інстанції згаданого рішення ЄСПЛ та зазначив у постанові, що форма вини порушника для кваліфікації його дій за ст. 471 МК не має значення, а санкція цієї статті є безальтернативною, тобто передбачає накладення штрафу з обов'язковою конфіскацією товарів — предметів правопорушення.

Ще один приклад різного підходу до розгляду подібних справ — прийнята 16 червня 2014 р. Апеляційним судом Київської області постановва<sup>3</sup> у справі № 359/4120/14-п про порушення Особою 2 митних правил за ст. 471 МК, обставини якої такі ж, як і в попередніх справах.

<sup>2</sup> Див.: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39914896>

<sup>3</sup> Див.: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39351919>

Так, у справі № 359/4120/14-п апеляційний суд скасував постанову судді Бориспільського міського районного суду від 16 травня 2014 р. та прийняв нову постанову, якою визнав Особу 2 винною у вчиненні правопорушення, передбаченого ст. 471 МК, наклав на Особу 2 стягнення у вигляді штрафу в розмірі 1 тис. 700 грн і застосував конфіскацію в дохід держави вилученої валюти.

**Випадки прийняття судами постанов у справах про порушення митних правил за ст. 471 МК з різними висновками — не поодинокі, про що свідчать дані Єдиного державного реєстру судових рішень. Розбалансованість судової практики дедалі поглиблюється, адже протилежні за змістом висновки робить апеляційний суд, постанови якого, прийняті за результатами розгляду таких справ, є остаточними й оскарженню не підлягають (ст. 294 КпАП)**

Результат розгляду цієї справи фактично такий самий, як і справи № 359/5787/14-п, — суд конфіскував предмет порушення митних правил (грошові кошти) і не погодився із застосуванням судом першої інстанції рішення ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації», але вже з інших підстав. У постанові від 16 червня 2014 р. Апеляційний суд Київської області взагалі виключив можливість застосування згаданого рішення ЄСПЛ, зазначивши, що воно стосується вирішення долі речових доказів у кримінальному провадженні й не має відношення до накладення адміністративного стягнення.

Випадки прийняття судами постанов у справах про порушення митних правил за ст. 471 МК з такими різними висновками — не поодинокі, про що свідчать дані Єдиного державного реєстру судових рішень. Розбалансованість судової практики дедалі поглиблюється, адже протилежні за змістом висновки робить апеляційний суд, постанови якого, прийняті за результатами розгляду таких справ, є остаточними й оскарженню не підлягають (ст. 294 КпАП). За таких обставин і суди першої інстанції, цілком прогнозовано, не можуть спрямувати свою практику в єдине русло.

Безперечно, ситуація потребує врегулювання передусім на рівні апеляційного суду з використанням усіх можливих законних способів. При цьому вважаємо за необхідне висловити власну думку щодо правильного застосування санкції ст. 471 МК та щодо врахування викладених у рішеннях ЄСПЛ висновків при розгляді подібних справ.

Спробуємо відповісти на питання, чи є застосування до порушника митних правил

конфіскації товарів згідно зі ст. 471 МК безальтернативним обов'язком суду та в який спосіб слід ураховувати висновки ЄСПЛ при вирішенні таких справ. Розпочати варто із застосування та співвідношення різних норм МК і КпАП у процесі вирішення справ про порушення митних правил за ст. 471 МК.

Насамперед звернемося до ч. 1 ст. 458 МК, згідно з якою порушення митних правил є адміністративним правопорушенням, яке являє собою протиправні, винні (умисні або з необережності) дії чи бездіяльність, що посягають, зокрема, на встановлений цим Кодексом та іншими актами законодавства України порядок переміщення товарів через митний кордон України і за які цим Кодексом передбачена адміністративна відповідальність. Адміністративна відповідальність за порушення митних правил встановлюється цим Кодексом (ч. 1 ст. 459 МК).

**Відповідальність за порушення порядку проходження митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю встановлено ст. 471 МК. Аналіз цієї норми дає підстави стверджувати, що основним адміністративним стягненням за порушення правил проходження (проїзду) через «зелений коридор» є штраф, а конфіскація є додатковим стягненням**

У ст. 461 МК передбачено, що за порушення митних правил можуть бути накладені такі адміністративні стягнення: 1) попередження; 2) штраф; 3) конфіскація товарів, транспортних засобів комерційного призначення — безпосередніх предметів порушення митних правил. При цьому попередження та штраф можуть застосовуватися тільки як основні адміністративні стягнення, а конфіскація — і як основне, і як додаткове адміністративне стягнення (ст. 462 МК).

Частина 3 ст. 462 МК встановлює, що за одне і те саме порушення митних правил може накладатися тільки основне або основне і додаткове адміністративні стягнення. Якщо статтею, якою встановлюється адміністративна відповідальність за порушення митних правил, передбачається основне і додаткове адміністративні стягнення, застосування лише додаткового адміністративного стягнення без основного не допускається, крім випадку, передбаченого ч. 3 ст. 467 МК. Крім того, конфіскація за порушення митних правил може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, що визначаються МК та іншими законами України (ч. 2 ст. 465 МК).

Відповідальність за порушення порядку проходження митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю устатовлено ст. 471 МК. Аналіз цієї норми дає підстави стверджувати, що основним адміністративним стягненням за порушення правил проходження (проїзду) через «зелений коридор» є штраф, а конфіскація є додатковим стягненням.

Щодо можливості урахування норм КпАП при розгляді справ про адміністративне правопорушення за ст. 471 МК слід зважати на таке.

Згідно із ч. 1 ст. 466 МК адміністративне стягнення за порушення митних правил не може бути застосоване інакше, як на підставі та в порядку, що встановлені цим Кодексом та іншими законами України.

**Стаття 489 МК зобов'язує посадову особу при розгляді справи про порушення митних правил з'ясувати, зокрема, чи є підстави для звільнення особи, що вчинила правопорушення, від адміністративної відповідальності; чи є обставини, що пом'якшують та/або обтяжують відповідальність; інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Декларуючи такі положення, МК однак не передбачає правил урахування цих обставин при виборі для порушника виду адміністративного стягнення. В частині врахування зазначених обставин можна застосовувати норми інших законів, зокрема КпАП**

Завданнями провадження у справах про порушення митних правил є своєчасне, всебічне, повне та об'єктивне з'ясування обставин кожної справи, вирішення її з дотриманням вимог закону, забезпечення виконання винесеної постанови, а також виявлення причин та умов, що сприяють вчиненню порушень митних правил, та запобігання таким правопорушенням (ч. 1 ст. 486 МК).

З метою виконання цих завдань ст. 489 МК зобов'язує посадову особу при розгляді справи про порушення митних правил з'ясувати, зокрема, чи є підстави для звільнення особи, що вчинила правопорушення, від адміністративної відповідальності; чи є обставини, що пом'якшують та/або обтяжують відповідальність; інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Декларуючи такі положення, МК однак не передбачає правил урахування цих обставин при виборі для порушника виду адміністративного стягнення, навіть якщо вони й будуть устатовлені посадовою особою.

При цьому МК допускає можливість урахування норм КпАП під час здійснення провадження у справах про порушення митних правил у тій частині, що МК не регулюється

(ст. 487). Тож вважаємо, що в частині врахування зазначених ст. 489 МК обставин можна застосовувати норми інших законів, зокрема КпАП.

**Санкція ст. 471 МК викладена так, що унеможлиблює врахування повною мірою обставин, які пом'якшують чи обтяжують відповідальність за порушення митних правил**

Так, суддя має право вирішувати питання про можливість звільнення особи від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення на підставі ст. 22 КпАП. При визначенні «малозначності» правопорушення слід враховувати не лише вартість, а й кількість предметів правопорушення, а також мету, мотив і спосіб його вчинення.

За загальним правилом ст. 33 КпАП стягнення за адміністративне правопорушення накладається у межах, устатовлених цим Кодексом та іншими законами України. При накладенні стягнення враховуються характер вчиненого правопорушення, особа порушника, ступінь його вини, майновий стан, обставини, що пом'якшують або обтяжують відповідальність. Разом з тим необхідно взяти до уваги й те, що КпАП не передбачає накладення адміністративного стягнення нижче від найнижчої межі, встановленої санкцією певної норми. Тому основні й додаткові стягнення застосовуються лише в межах санкцій відповідних норм.

Санкція ст. 471 МК викладена так, що унеможлиблює врахування повною мірою обставин, які пом'якшують чи обтяжують відповідальність за порушення митних правил. У разі встановлення факту вчинення адміністративного правопорушення за цією статтею (не має правового значення — вчиненого умисно чи з необережності) застосовується єдине для всіх порушників основне стягнення — штраф, у єдиному для всіх фіксованому розмірі — сто неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Так званої вилки в розмірі штрафу не допускається. Крім того, санкція ст. 471 МК передбачає додаткове стягнення — конфіскацію товарів, обов'язкову за умови, якщо безпосереднім предметом порушення митних правил були товари, переміщення яких через митний кордон України заборонене або обмежене законодавством України.

Крім того, конфіскація як адміністративне стягнення передбачена для застосування за

наявності виключно формальних обставин — конфіскації підлягає товар, що є безпосереднім предметом правопорушення. При цьому меж для конфіскації, правил урахування будь-яких інших обставин при вирішенні питання про конфіскацію ст. 471 МК, як і інші норми цього Кодексу, не містить.

**За результатами розгляду справи про порушення митних правил за ст. 471 МК суд обмежений у виборі санкції за вчинене правопорушення. Суд або доходить висновку про малозначність правопорушення і звільняє порушника від адміністративної відповідальності на підставі ст. 22 КпАП, або притягує його до відповідальності (незважаючи на форму вини та наявність обставин, що пом'якшують чи обтяжують відповідальність) і застосовує адміністративне стягнення: штраф (у єдиному для всіх порушників розмірі); конфіскацію товарів (у повному обсязі як безпосередній предмет правопорушення)**

З огляду на наведене можна погодитися з тим, що за результатами розгляду справи про порушення митних правил за ст. 471 МК суд справді обмежений у виборі санкції за вчинене правопорушення. Суд або доходить висновку про малозначність правопорушення і звільняє порушника від адміністративної відповідальності на підставі ст. 22 КпАП, або притягує його до відповідальності (незважаючи на форму вини та наявність обставин, що пом'якшують чи обтяжують відповідальність) і застосовує адміністративне стягнення: штраф (у єдиному для всіх порушників розмірі); конфіскацію товарів (у повному обсязі як безпосередній предмет правопорушення).

Особливо варто звернути увагу на те, що з огляду на ч. 3 ст. 465 МК конфіскації підлягає товар (безпосередній предмет правопорушення), і не береться до уваги те, кому цей предмет належить на праві власності — власне порушнику чи іншій особі.

Незважаючи на дещо об'єктивно-формалізований, на нашу думку, характер розгляду судами справ про порушення митних правил за ст. 471 МК, все ж таки висновок про те, що конфіскацію слід застосовувати безальтернативно, — не підтримуємо. Вважаємо, що застосування судом додаткового адміністративного стягнення за цією статтею у вигляді конфіскації товарів (у тому числі грошових коштів) — безпосередніх предметів правопорушення має свої особливості.

Ці особливості передусім обумовлені приписами ст. 17 Закону від 23 лютого 2006 р.

№ 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», згідно з якою суди України застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права.

Немає необхідності аналізувати й доводити те, що конфіскація — це спосіб позбавлення особи права власності (ст. 346 Цивільного кодексу України). Застосовуючи конфіскацію, держава шляхом прийняття судом рішення іменем України втручається в право особи на мирне володіння своїм майном, гарантоване ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Так, згідно зі ст. 1 Першого протоколу до Конвенції кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

**Розглядаючи справу про притягнення громадянина (як резидента, так і нерезидента) до адміністративної відповідальності за ст. 471 МК, суд повинен не формально слідувати приписам санкції цієї статті в частині конфіскації товарів (безпосередніх предметів правопорушення), а в кожному конкретному випадку давати оцінку можливості проведення такої конфіскації з огляду на ст. 1 Першого протоколу до Конвенції**

Слід пам'ятати, що конфіскацію майна ЄСПЛ розглядає як втручання в право особи на мирне володіння своїм майном незалежно від того, за правилами якого провадження вона застосовується. Конфіскація може свідчити про застосування до особи кримінальної санкції, проте сама по собі вона не є безальтернативним підтвердженням кримінального переслідування особи (рішення ЄСПЛ від 27 червня 2002 р. у справі «Батлер проти Сполученого Королівства»; від 5 липня 2001 р. у справі «Філіпс проти Сполученого Королівства»).

У такому разі вважаємо, що, розглядаючи справу про притягнення громадянина (як резидента, так і нерезидента) до адміністративної відповідальності за ст. 471 МК, суд повинен

не формально слідувати приписам санкції цієї статті в частині конфіскації товарів (безпосередніх предметів правопорушення), а в кожному конкретному випадку давати оцінку можливості проведення такої конфіскації з огляду на ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Аналізуючи застосування зазначеної норми, насамперед слід зауважити, що відповідно до сталої практики ЄСПЛ положення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції містить «три окремі правила», встановлені, відповідно в першому реченні першої частини статті, другому реченні першої частини статті та в другій частині статті. Перше правило має загальний характер, проголошує принцип мирного володіння майном, друге — стосується позбавлення майна і визначає певні умови для визнання втручання у власність правомірним, а третє — визнає за державами право контролювати використання майна за наявності певних умов для цього.

*Для встановлення відповідності певного заходу принципу правомірності позбавлення володіння слід проаналізувати три критерії: 1) чи є такий захід правомірним (передбачається національним законодавством); 2) чи має позбавлення власності суспільний (громадський) інтерес; 3) чи є такий захід пропорційним поставленій меті (забезпечує справедливу рівновагу між інтересами суспільства та необхідністю додержання фундаментальних прав окремої людини). Якщо хоча б одного із зазначених критеріїв не буде дотримано, то ЄСПЛ констатує порушення державою ст. 1 Першого протоколу до Конвенції*

Згадані правила не застосовуються окремо, тлумачаться в контексті загального принципу першого правила, але друге та третє стосуються найважливіших суверенних повноважень держави: права вилучати власність у суспільних (громадських) інтересах; права регулювати використання власності; права встановлювати систему оподаткування.

При розгляді справ аналізованої категорії застосовуються перші два правила ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, тому в кожному конкретному випадку залежно від обставин справи слід визначати:

по-перше, чи було дотримано першого правила (наявність у громадянина — порушника митних правил чи іншої особи законного права власності на безпосередній предмет порушення — грошові кошти);

по-друге, чи є обґрунтованим втручання держави у право власності громадянина та чи є таке встановлене судом втручання порушенням ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Тут варто пам'ятати, що позбавлення власності (володіння) є тією остаточною дією, способом втручання держави у право власності, які фактично й становлять предмет безпосереднього регулювання другого правила ст. 1 Першого протоколу до Конвенції.

Згідно зі стандартом, розробленим у практиці ЄСПЛ на підставі висновків у його рішеннях, для встановлення відповідності певного заходу принципу правомірності позбавлення володіння слід проаналізувати три критерії: 1) чи є такий захід правомірним (передбачається національним законодавством); 2) чи має позбавлення власності суспільний (громадський) інтерес; 3) чи є такий захід пропорційним поставленій меті (забезпечує справедливу рівновагу між інтересами суспільства та необхідністю додержання фундаментальних прав окремої людини). Якщо хоча б одного із зазначених критеріїв не буде дотримано, то ЄСПЛ констатує порушення державою ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Розглянемо ці критерії більш детально.

**Критерій 1. Правомірність (законність) втручання.** Цей критерій полягає в тому, що втручання держави у право власності особи, а тим більше позбавлення власності, повинне здійснюватися виключно на підставі закону. При цьому до правовідносин щодо позбавлення державою власності своїх громадян застосовується лише відповідне національне законодавство, а загальні принципи міжнародного права не використовуються (рішення ЄСПЛ від 21 лютого 1986 р. в справі «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства»). Конвенція трактує закон як нормативний акт, що має бути «доступним» і «передбачуваним» у питаннях застосування та наслідків дії його норм у розумних межах (рішення ЄСПЛ від 11 квітня 2013 р. у справі «Веренцов проти України»).

**Критерій 2. Суспільний (громадський) інтерес.** ЄСПЛ визнає за державами право користуватися «значною свободою (полем) розсуду» при визначенні суспільного (громадського) інтересу в питаннях позбавлення права власності. Нагляд ЄСПЛ в цій частині обмежується лише випадками зловживання владою та явного свавілля (рішення від 7 грудня 1976 р. у справі «Хендсайд проти Сполученого Королівства»; від 21 лютого 1986 р. у справі «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства»; від 23 листопада 2000 р. у справі «Колишині король Греції та інші



проти Греції»). ЄСПЛ визнає, що й саме по собі правильне застосування законодавства незаперечно становить «суспільний інтерес» (рішення від 2 листопада 2004 р. у справі «Трегубенко проти України»).

Що ж до ситуації, яка розглядається в цій статті (конфіскація предмета порушення митних правил — грошових коштів, переміщених через митний кордон без обов'язкового письмового декларування), то ЄСПЛ прямо вказує: «... держави мають законний інтерес, а також обов'язок на підставі різних міжнародних договорів ... вживати заходи з метою виявлення та відстеження руху коштів через їхні кордони, оскільки значні суми готівки можуть використовуватися під час відмивання грошей, торгівлі наркотиками, фінансування тероризму чи організованої злочинності, ухилення від сплати податків чи вчинення інших тяжких фінансових злочинів. Загальна вимога до декларування товарів, що переміщуються через митний кордон, яка поширюється на кожну особу, що перетинає державний кордон, запобігає неконтрольованому ввезенню готівки в державу чи її вивезенню з неї, тому конфіскація у випадку недекларування готівки під час проходження митного контролю є частиною регуляторного механізму, який відповідає загальним інтересам суспільства» (рішення у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації», п. 33).

**Критерій 3. Пропорційність (справедлива рівновага між інтересами суспільства та необхідністю дотримання фундаментальних прав окремої людини).** Уніфікований підхід ЄСПЛ до оцінки вимог, закріплених у ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, ґрунтується також на критерії «справедливої рівноваги (балансу)» між інтересами держави (суспільства), пов'язаними з втручанням у право власності, та інтересами особи, яка так чи інакше страждає від такого втручання (рішення від 23 вересня 1982 р. у справі «Спорронг і Льоннрот проти Швеції»). Зазначений критерій передбачає наявність розумного співвідношення (обґрунтованої пропорційності) між поставленою метою та засобами, які використовуються для її досягнення. ЄСПЛ вважає, що будь-яке втручання у право власності обов'язково повинне відповідати принципу пропорційності. «Справедливий баланс» має бути дотриманий між вимогами загального інтересу суспільства та вимогами захисту основних прав людини. Необхідний баланс не буде дотриманий, якщо особа, про яку

йдеться, несе «індивідуальний і надмірний тягар» (згадане рішення у справі «Трегубенко проти України», п. 53).

**Конфіскація здійснюється для задоволення наявного суспільного (громадського) інтересу, адже таким інтересом є додержання встановленого законами України порядку переміщення товарів через митний кордон нашої держави**

Якщо аналізувати справи про адміністративне правопорушення за ст. 471 МК з огляду на вищенаведені критерії правомірності позбавлення володіння згідно зі ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, то не викликає сумніву, що застосування адміністративного стягнення у вигляді конфіскації товарів (безпосередніх предметів правопорушення) відповідає першим двом критеріям. Втручання є правомірним, адже конфіскація прямо встановлена доступним і передбачуваним законом — ст. 471 МК. Конфіскація здійснюється для задоволення наявного суспільного (громадського) інтересу, адже таким інтересом є додержання встановленого законами України порядку переміщення товарів через митний кордон нашої держави.

Проте відповідність третьому критерію — справедливій рівновазі між суспільним та приватним інтересами — зовсім не очевидна. Не може існувати чіткого, виключного переліку обставин і фактів, установлення яких беззаперечно свідчить про дотримання чи порушення справедливої рівноваги між інтересами суспільства та необхідністю додержання фундаментальних прав окремої людини.

Цей критерій більшою мірою оціночний і стосується обставин кожної конкретної справи, а тому повинен бути встановлений щодо кожного конкретного суб'єкта — порушника митних правил (чи іншої особи — власника грошових коштів) у кожній справі на підставі безпосередньо з'ясованих обставин і фактів. Показовим прикладом у подібній ситуації може стати вже згадане рішення ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації»<sup>4</sup>.

Так, за обставинами цієї справи заявник Ісмаїлов при переміщенні через митний кордон Російської Федерації 21 тис. 348 доларів США не задекларував зазначену суму грошових коштів у митній декларації. Ці кошти були виявлені у його багажі працівниками митниці. Ісмаїлов вироком суду був засуджений за контрабанду, а грошові кошти в сумі 21 тис. 348 доларів США,

<sup>4</sup> Див.: <http://www.echr.ru/documents/doc/12068011/12068011-001.htm>

які визнані речовими доказами у кримінальній справі, були конфісковані.

За результатами розгляду цієї справи ЄСПЛ ухвалив рішення, яким визнав порушення державою-відповідачем ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. Обґрунтовуючи таке рішення, ЄСПЛ погодився, що втручання в право власності Ісмаїлова у вигляді конфіскації державою грошових коштів було правомірним і вчинялося задля досягнення загальних інтересів суспільства. А привід для задоволення заяви Ісмаїлова був лише один — порушення розумного балансу між заходами, вжитими для забезпечення загальних інтересів суспільства, та потребою захищати право заявника на мирне володіння своїм майном.

Застосування до Ісмаїлова конфіскації грошових коштів як додаткового покарання, за оцінкою ЄСПЛ, було непропорційним, оскільки становило «індивідуальний і надмірний тягар» для заявника. Цей висновок ЄСПЛ зробив, пославшись на такі обставини.

Злочин, у вчиненні якого заявника було визнано винним, полягав у переміщенні через митний кордон Російської Федерації незадекларованих грошових коштів. Увезення іноземної валюти на територію Російської Федерації не було незаконним діянням згідно з чинним законодавством. Крім того, сума, яку можна було законно переказати, а в цій справі — фізично перемістити через митний кордон, не була обмежена, і ця обставина відрізняє цю справу від інших справ, у яких конфіскацію було застосовано до товарів, імпорт яких заборонявся, або до транспортних засобів, використаних для перевезення заборонених речовин чи торгівлі людьми.

Джерело походження грошей заявника було законним. Він мав документи, зокрема заповіт і договір купівлі-продажу, які підтверджували, що гроші він отримав від продажу успадкованої від матері квартири в м. Баку. З огляду на це ЄСПЛ відокремив цю справу від інших справ, у яких конфіскувалися отримані від злочинів доходи та майно, стосовно якого припускалося, що воно було придбане незаконно або могло використовуватися в незаконній діяльності.

ЄСПЛ також зазначив, що заявник раніше не притягався до кримінальної відповідальності, його не підозрювали та не обвинувачували у вчиненні будь-яких інших злочинів до цього інциденту. Не було підстав стверджувати, що, застосовуючи конфіскацію, органи влади мали намір перешкодити подальшій незаконній діяльності

Ісмаїлова: відмиванню грошей, торгівлі наркотиками, фінансуванню тероризму чи ухиленню від сплати податків.

Як зауважив ЄСПЛ, гроші, які Ісмаїлов перевозив, були отримані ним законним шляхом, ввезення такої суми на територію Російської Федерації дозволялося за умови її митного декларування. Це означає, що Ісмаїлову можна поставити за провини лише те, що він не дотримався передбаченого порядку митного декларування грошей, які ввозив. З огляду на це ЄСПЛ зробив висновок: для того щоб втручання в право власності Ісмаїлова вважалось пропорційним, воно має відповідати тяжкості правопорушення, зокрема недотриманню вимоги щодо внесення відомостей до митної декларації, а не тяжкості будь-якого правопорушення, яке можна припустити (наприклад, відмивання грошей або ухилення від сплати податків), але яке насправді не було доведено.

Сума, конфіскована в заявника, була для нього значною, оскільки це були всі гроші, отримані від продажу квартири його матері в м. Баку. Шкода, яку заявник потенційно міг завдати органам влади, була б незначною: він не ухилився від сплати мита та інших зборів і не завдав державі іншої шкоди. Якби ввезені гроші не були виявлені, то органи влади Російської Федерації лише не отримали б інформації про те, що ці кошти опинилися на території цієї країни.

Отже, метою конфіскації було лише покарання Ісмаїлова, а не відшкодування майнової шкоди, завданої державі, оскільки вона не зазнала жодних збитків унаслідок невнесення заявником відомостей до митної декларації. Однак у цій справі заявник уже зазнав покарання за контрабанду у вигляді позбавлення волі з відстроченням виконання вироку та іспитовим строком.

**ЄСПЛ завжди наголошує: держава при конфіскації майна зобов'язана додержуватися третього критерію — правомірності позбавлення майна (балансу інтересів)**

Також ЄСПЛ зазначив, що уряд Російської Федерації не переконав Суд і навіть не послався на те, що основного покарання не було достатньо для досягнення бажаної мети — перешкодити вчиненню нових злочинів, покарати за порушення вимог щодо декларування та запобігти їх порушенню. За цих обставин застосування до Ісмаїлова конфіскації грошових коштів як додаткового покарання, за оцінкою ЄСПЛ, було непропорційним, оскільки становило «індивідуальний і надмірний тягар» для заявника.

Практика ЄСПЛ, зокрема висновки в згаданій справі, безперечно, може й повинна

застосовуватись судами України як джерело права. Крім того, зміст інших рішень ЄСПЛ, у яких було констатовано порушення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції в ситуаціях з конфіскацією майна, свідчить про те, що ЄСПЛ завжди наголошує: держава при конфіскації майна зобов'язана додержуватися третього критерію — правомірності позбавлення майна (балансу інтересів), наприклад, рішення від 9 червня 2005 р. у справі «Бакланов проти Російської Федерації»; від 24 березня 2005 р. у справі «Фрізен проти Російської Федерації»; від 15 травня 2008 р. у справі «Надточій проти України».

Однак вважаємо, що зміст рішення ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації», як і згаданих вище рішень, зовсім не означає, що в Україні загалом усі громадяни — порушники порядку проходження митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю повинні звільнитися від додаткового адміністративного стягнення (конфіскації) за ст. 471 МК на підставі цього рішення.

**Звільнення громадянина-порушника від конфіскації безпосередніх предметів правопорушення можливе лише в тому випадку, якщо конфіскація буде для конкретного порушника (або іншої особи — власника грошей) «індивідуальним і надмірним тягарем». Але таке звільнення повинне бути в судовій практиці швидше винятком, ніж правилом**

У справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації» ЄСПЛ установив порушення лише одного критерію правомірності втручання в право власності — пропорційності. Конфіскація грошових коштів саме для громадянина Ісмаїлова становила «індивідуальний і надмірний тягар» з огляду на конкретні обставини його справи. Тобто рішення ЄСПЛ ґрунтувалося тільки на виняткових обставинах конкретної ситуації заявника Ісмаїлова.

На нашу думку, у справах про адміністративні правопорушення за ст. 471 МК при вирішенні питання про конфіскацію слід надавати перевагу загальному, «знеособленому» висновку ЄСПЛ, наведеному в п. 33 згаданого рішення, про те, що декларування запобігає неконтрольованому ввезенню готівки в державу чи її вивезенню з неї, тому конфіскація у випадку недекларування готівки під час проходження митного контролю є частиною регуляторного механізму, який відповідає загальним інтересам суспільства. Слід пам'ятати також, що санкція ст. 471 МК як у частині основного, так і додаткового стягнення, виконує не лише каральну функцію щодо власне порушника, а й

превентивну функцію як до самого правопорушника, так і до невизначеного кола інших осіб.

Тому переконані, що звільнення громадянина-порушника від конфіскації безпосередніх предметів правопорушення можливе лише в тому випадку, якщо конфіскація буде для конкретного порушника (або іншої особи — власника грошей) «індивідуальним і надмірним тягарем». Але таке звільнення повинне бути в судовій практиці швидше винятком, ніж правилом. У кожному окремому випадку при розгляді конкретної справи про адміністративне правопорушення за ст. 471 МК слід приділяти максимальну увагу особі правопорушника, походженню й характеристиці безпосередніх предметів правопорушення, з'ясувати певні факти, обставини й робити на їх підставі висновки.

Вважаємо, що для вирішення питання про конфіскацію певного предмета правопорушення мають значення, зокрема (але не виключно), такі чинники: 1) характеристика безпосереднього предмета правопорушення (чи загалом можливе його законне переміщення через митний кордон України та за яких умов, у тому числі, чи підлягають сплаті митні платежі, інші податки у зв'язку з переміщенням предмета правопорушення через митний кордон); 2) джерело походження безпосереднього предмета правопорушення (докази на підтвердження того, що предмети мають безсумнівно законне походження — договори, видані банками довідки, виписки з рахунків тощо); 3) причини, які призвели до порушення порядку проходження митного контролю в зонах (коридорах) спрощеного митного контролю (у тому числі обставини, що свідчать про обізнаність порушника із загальними правилами проходження митного контролю, про безперешкодну можливість порушника ознайомитися з правилами проходження «зеленого коридору» тощо); 4) мета переміщення порушником предмета через митний кордон України; 5) наявність завданої державі шкоди, у чому конкретно така шкода полягає, її розмір; 6) вартість безпосереднього предмета правопорушення, який підлягає конфіскації; 7) майновий (фінансовий) стан порушника.

На нашу думку, висновок про звільнення порушника від додаткового адміністративного стягнення у вигляді конфіскації безпосереднього предмета правопорушення за ст. 471 МК можливий за сукупності таких умов: а) порушник

уперше перетинає кордон України та з необережності, без приховування предмета, порушив правила проходження (проїзду) через «зелений коридор»; б) порушник перемістив предмет (грошові кошти) для власного використання в Україні (оплати проживання, харчування, лікування), і цей предмет має безсумнівно підтверджене законне походження та загалом може бути законно переміщений через митний кордон України за умови письмового декларування; в) предмет правопорушення не підлягає обкладенню митними платежами чи іншими податками або зборами; г) порушення митних правил полягає лише в тому, що предмет не було письмово задекларовано порушником, і жодних інших негативних наслідків порушення не настало — державі не завдано майнової шкоди, збитків у вигляді несплати митних платежів тощо; д) вартість предмета правопорушення у співвідношенні з майновим (фінансовим) станом порушника настільки значна, що конфіскація може істотно вплинути на майновий (фінансовий) стан порушника.

**Якщо власником безпосереднього предмета правопорушення (грошових коштів) є не порушник, а інша особа, то відповідно висновок щодо «індивідуального і надмірного» тягаря слід робити не стосовно порушника митних правил, а щодо фактичного власника, адже саме він позбавляється права власності**

З'ясування зазначених умов дасть підстави для висновку про те, що застосування додаткового адміністративного стягнення (конфіскації предмета правопорушення) буде становити «індивідуальний і надмірний» тягар для порушника. Якщо власником безпосереднього предмета правопорушення (грошових коштів) є не порушник, а інша особа, то відповідно висновок щодо «індивідуального і надмірного» тягаря слід робити не стосовно порушника митних правил, а щодо фактичного власника, адже саме він позбавляється права власності.

Натомість аналіз прийнятих у 2014 р. постанов Апеляційного суду Київської області, якими порушників митних правил було звільнено від додаткового стягнення — конфіскації за ст. 471 МК, свідчить про те, що суди здебільшого використовують шаблонні фрази-висновки: «значної шкоди державі не завдано», «немає підстав вважати, що застосування конфіскації буде запобігати іншій незаконній діяльності», «застосування конфіскації покладає на порушника

індивідуальний і надмірний тягар» (наприклад, постанови від 24 березня 2014 р. у справі № 359/904/14-п; від 30 квітня 2014 р. у справі № 359/11477/13-п; від 29 травня 2014 р. у справі № 359/1588/14-п). При цьому в жодній із цих постанов суди не вказали, наприклад, на перевірку реального майнового (фінансового) стану порушників і не зазначили висновків про співвідношення такого їх стану з вартістю предметів правопорушення. Тому вважаємо, що в цих справах недостатньо обґрунтованими є висновки про покладення «індивідуального і надмірного тягаря» на порушників у зв'язку із застосуванням конфіскації.

**Практика судів, які формально керуються рішенням ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації» та у зв'язку з цим не застосовують конфіскацію грошових коштів (безпосередніх предметів правопорушення) за санкцією ст. 471 МК, фактично нівелює санкцію цієї статті в частині можливості накладення додаткового адміністративного стягнення**

Використовуючи згадане рішення ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації», суди майже дослівно цитують його висновки і зазначають, що для досягнення бажаної для держави мети (покарання порушника) достатньо застосувати до нього основне стягнення — штраф у розмірі 1 тис. 700 грн. Переконані, що використання рішення ЄСПЛ в подібний спосіб помилкове, оскільки воно формальне, а не змістове. Обставини справи «Ісмаїлов проти Російської Федерації» та розглянутих українськими судами справ про порушення митних правил за ст. 471 МК різняться.

По-перше, основним покаранням за контрабанду Ісмаїлову було визначено позбавлення волі з відстроченням виконання вироку та іспитовим строком. По-друге, висновок про те, що застосування до Ісмаїлова конфіскації грошових коштів як додаткового покарання було непропорційним, ЄСПЛ обґрунтував, зокрема, неспроможністю уряду Російської Федерації переконати Суд у недостатності основного покарання. По-третє, ЄСПЛ зробив висновок про те, що конфіскована в заявника сума була значною саме для нього.

Однак у нашому випадку основне покарання за ст. 471 МК (штраф) не може бути підставою для звільнення в Україні всіх порушників митних правил від додаткового стягнення (конфіскації) лише тому, що уряд іноземної

держави (Російської Федерації) не довів ЄСПЛ (та навіть і не спробував довести) того, що основного покарання за контрабанду, призначеного громадянину іншої держави, Ісмаїлову, було недостатньо. А висновок ЄСПЛ про те, що конфіскована сума була значною, узагалі не може бути обов'язковим сам по собі, оскільки цей висновок зроблено щодо конкретної фізичної особи — Ісмаїлова.

Загалом доходимо висновку, що практика судів, які формально керуються рішенням ЄСПЛ у справі «Ісмаїлов проти Російської Федерації» та у зв'язку з цим не застосовують конфіскацію грошових коштів (безпосередніх предметів правопорушення) за санкцією ст. 471 МК, фактично нівелює санкцію цієї статті в частині можливості накладення додаткового адміністративного стягнення.

Виникає парадокс — суди в рішеннях формально цитують висновки, наведені у зазначеному рішенні ЄСПЛ, і з цих підстав звільняють порушників від накладення додаткового стягнення — конфіскації предметів правопорушення, в той час як сама по собі норма національного закону — ст. 471 МК, як і передбачена цією нормою санкція — конфіскація предмета правопорушення, не суперечать нормам Конвенції та визнаються ЄСПЛ допустимою частиною регуляторного механізму держави, який відповідає загальним інтересам суспільства. Тож спрямування в єдине русло судової практики з розгляду справ про порушення митних правил за ст. 471 МК повинне відбуватися з обов'язковим урахуванням правил змістового, а не формального застосування практики ЄСПЛ як джерела права.