

УДК 343.347(4/9)

Безногих В. С. – національний експерт
із досліджень Управління ООН з наркотиків
та злочинності, м. Київ

ОСОБЛИВОСТІ РОЗВИТКУ ЗАРУБІЖНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА З ПРОТИДІЇ ВИКОРИСТАННЮ КОШТІВ, ОДЕРЖАНИХ ВІД НЕЗАКОННОГО ОБІГУ НАРКОТИКІВ

Висвітлено особливості історичного розвитку кримінального законодавства США, Великої Британії, Франції, Німеччини та окремих країн колишнього СРСР, яке встановлює відповідальність за відмивання (використання) коштів, здобутих від незаконного обігу наркотиків та інших видів злочинної діяльності. Здійснено порівняльний аналіз норм кримінального права України та зарубіжних країн у цій сфері.

Ключові слова: кримінальне законодавство, відмивання коштів, незаконний обіг наркотиків, організована злочинність.

Боротьба з відмиванням коштів, одержаних унаслідок злочинної діяльності, є важливим інструментом протидії міжнародній організованій злочинності. Уперше це питання набуло актуальності в 1970-х роках, що було пов'язано з активізацією наркоторгівлі у світі. Історично кожна країна набула власний досвід стосовно розвитку законодавства у сфері протидії відмиванню коштів, що відобразилось у специфічних правових нормах і практичних підходах до розв'язання цієї проблеми. У зазначеному контексті доцільним є порівняльний аналіз подібних норм права різних країн, що дасть змогу виявити генезис становлення відповідних правових норм, вивчити підходи, які використовували науковці під час розроблення національних норм, встановити відмінності між аналогічними за сутністю нормами, виявити їхні переваги та прорахунки.

Мета статті полягає у висвітленні розвитку зарубіжного кримінального законодавства з протидії використанню коштів, здобутих від незаконного обігу наркотиків.

У юридичній літературі проблематиці кримінально-правової протидії використанню коштів, здобутих від незаконного обігу наркотиків, присвячено праці П. П. Андрушка, В. Т. Білоус, В. І. Борисова, М. В. Бондаревої, Б. С. Болотського, В. П. Головіної, О. О. Дудорова, Е. А. Іванова, О. Є. Користіна, Ю. В. Короткова, В. В. Лаврова, А. А. Музики, В. О. Навроцького, В. І. Осадчого, І. Б. Осмаєва, В. М. Поповича, О. В. Пустовіт, Б. Г. Розовського, В. В. Сташиса, О. В. Столярського, Є. Л. Стрельцова, Т. М. Тертиченка, О. О. Чаричанського, Є. В. Фесенка, П. Л. Фріса та інших вітчизняних і зарубіжних авторів. Водночас питання розвитку зарубіжного кримінального законодавства з протидії використанню коштів, здобутих від незаконного обігу наркотиків, донині не досліджено, попри те, що низка зарубіжних країн, таких як США, Велика Британія, Франція, стали ініціаторами криміналізації цього злочину у своїх країнах.

Відмивання коштів – це явище, тісно пов'язане з організованою злочинністю. США були не єдиною країною, де на початку минулого століття почала зароджуватися організована злочинність. Проте до 1970-х років тут законодавчо не було визначено поняття відмивання брудних грошей. Прийняття таких нормативних актів, як Акт про банківську таємницю [1], Акт про рекет та корумповані організації [2], Акт про відмивання грошей [3], слугувало підґрунтям для криміналізації відмивання коштів, адже зазначені документи визначили різні форми злочинних дій у цій сфері та покарання за них.

Після прийняття 1988 року Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин у США прийняли Акт про протидію зловживанню наркотиками [4], у якому було передбачено жорстокіше покарання за злочини, пов'язані з відмиванням коштів, отриманих від незаконного обігу наркотиків. Цей документ містив вимогу про чітку ідентифікацію покупців окремих грошово-кредитних інструментів за готівкові гроші вартістю понад три тисячі доларів США. До того ж, тут було розширено дефініції фінансових інституцій, зокрема враховано такий бізнес, як автодилери та брокери з нерухомості, яких зобов'язали направляти звіти про трансакції на значні суми.

Резистентність організованої злочинності та її здатність адаптуватися до окремих положень законодавства щодо протидії відмиванню коштів спонукали до постійного його вдосконалення. З огляду на це, 1992 року в США прийняли Акт

проти відмивання грошей [5]. Цей документ також посилив санкції для порушників Акта про банківську таємницю, розширивши наявне в ньому визначення фінансово-ділових операцій. Зокрема, було додано положення про змову та заборону діяльності незаконних установ із переказу коштів. У документі йшлося також про обов'язковість перевірки особи та ведення обліку під час здійснення телеграфних переказів.

Акт про припинення відмивання грошей 1994 року [6] став спробою оптимізувати положення законодавства щодо змови про вчинення злочину. Закон вимагав від кожного, долученого до бізнесу в грошовій сфері, бути зареєстрованим як власник цього бізнесу або особа, яка його контролює. У 1998 році було прийнято Акт про стратегію щодо відмивання грошей та фінансових злочинів [7]. Після терористичних актів, учинених у Нью-Йорку у вересні 2001 року «Аль-Каїдою», США прийняли Патріотичний акт, покликаний зміцнити безпеку країни належними засобами задля стримування тероризму [8]. Згідно з цим нормативно-правовим актом, було криміналізовано фінансування тероризму та розширено межі Акта про банківську таємницю, переглянуто й ускладнено процедуру ідентифікації на митниці. Окрім цього, зазначений Закон: заборонив фінансовим інституціям провадити бізнес із закордонними офшорними банками; вимагав від фінансових інституцій мати процедури фінансової благонадійності для закордонних кореспондентів і приватних банківських рахунків; сприяв покращенню системи обміну інформацією між фінансовими інституціями та урядом США, встановивши вимоги для державних інституцій щодо обміну інформації та добровільне надання фінансової інформації від фінансових інституцій; поширив вимоги програми боротьби з відмиванням коштів на всі фінансові інституції; збільшив цивільні та кримінальні санкції за відмивання коштів тощо.

Останньою новелою законодавства США є Акт про заморожування закордонних кримінальних активів для їх конфіскації, прийнятий 2010 року [9], що має на меті допомогти скоротити обсяги коштів, якими міжнародна злочинність користується у своїх цілях. Він покликаний сприяти тому, щоб інші країни надавали підтримку США в питаннях повернення активів, які американські правопорушники зберігають за кордоном. Закон дозволяє накладати арешт на сумнівні активи в судовому порядку в США вже під час розгляду питання про їх вилучення

закордонним судом, не очікуючи постанови про їх вилучення, що унеможлиблює їх виведення за територію країни. Таким чином, відмінність між закордонними та американськими активами нівелюється, адже відносно них діють однакові правила.

Американський законодавець передбачив відповідальність за використання коштів з метою сприяння продовженню незаконної (злочинної) діяльності. Положення ст. 1956 Акта про відмивання грошей 1986 року [3] дещо збігаються зі змістом ст. 306 Кримінального кодексу (далі – КК) України стосовно використання доходів, отриманих від незаконного обігу наркотиків, з метою продовження цієї злочинної діяльності. Водночас американська норма передусім спрямована проти діяльності злочинних організацій, тому стаття не містить обмеження щодо джерел збуту наркотиків і призначення використання цих коштів. Усі злочини, охоплені поняттям «визначена протиправна діяльність» і перелічені в § 7 статті, можуть бути як предикатними для генерування злочинних статків, так і злочинами, продовження яких фінансується. Тобто положення про використання злочинно здобутих коштів поширюється на всі види злочинів, зазначені в законі. Таких норм в українському законодавстві немає.

У Великій Британії давно звернули увагу на те, що третя сторона може бути залучена до сприяння в реалізації майна, набутого злочинним шляхом. Саме тому в ч. 1 ст. 22 Акта про крадіжки 1968 року було передбачено таку дефініцію: «Особа розпоряджається краденими речами (безпосередньо нею не отриманими в процесі крадіжки), усвідомлюючи (знаючи) або здогадуючись (припускаючи, вважаючи), що зазначені речі крадені, вона неправомірно отримує їх (речі), або неправомірно бере їх під свою відповідальність, або сприяє в їх зберіганні, переміщенні, розпорядженні або реалізації іншою особою, або на користь іншої особи, або якщо вона зайнята в організації цього» [10]. Попри широкий спектр зазначених дій, положення цієї статті стосувалися винятково речей або доходів, отриманих унаслідок крадіжки. Ця стаття визначала чимало діянь, пов'язаних із «легалізацією» майна в разі, коли грошами або іншими придатними для реалізації речами протиправно розпоряджаються. Цей закон не стосувався інших небезпечних злочинів, зокрема тих, що пов'язані з незаконним обігом наркотиків.

На початку 70-х років минулого століття особливе занепокоєння в усіх країнах світу викликало тотальне поширення незаконної торгівлі наркотиками. З огляду на це, 1971 року у Великій Британії прийняли Акт про зловживання наркотиками [11]. Особливе значення мало положення, викладене в ч. 1 ст. 27, яке дозволяло судам за умови, що «...особа відповідає за злочини, передбачені цим Актом», «...вилучати всі речові докази» (дослівно: усі речі, пред'явлені суду. – В. Б.) для подальшого їх знищення або іншого використання відповідно до рішення суду. Проте судам було складно застосовувати цю статтю для конфіскації банківських збережень та іншого майна злочинців, яке не мало явного зв'язку з учиненим злочином, оскільки зазначені кошти або майно не були ні предметом злочину, ні засобом злочину, які підлягали конфіскації відповідно до Закону. Вони не належали потерпілим у контексті наявного кримінального та цивільного права та не могли бути їм повернені. Усвідомлюючи те, що значні доходи наркоділків, отримані внаслідок незаконного обігу наркотиків, не можна конфіскувати, судді приймали рішення про накладення на затриманих злочинців значних штрафів. Але в такому разі штраф повертав до казни лише частину незаконно здобутого доходу.

Акт про незаконний обіг наркотиків 1986 року [12] став першим законодавчим актом Великої Британії, у якому було визнано відмивання коштів злочином, завдяки чому цей нормативно-правовий акт посів чільне місце в еволюції законів із протидії відмиванню коштів. Поступово положення цього закону було розширено новими законами, норми яких поширювалися не лише на кошти, отримані від незаконного обігу наркотиків, а й на інші види злочинної діяльності. До зазначеного Акта неодноразово вносили зміни й численні нові положення, унаслідок чого його було замінено на новий документ – Акт про незаконний обіг наркотиків 1994 року. Протягом 1980–1990-х років у цій країні було прийнято низку важливих актів, які вдосконалювали законодавство щодо відмивання коштів, отриманих як від незаконного обігу наркотиків, так і від інших видів діяльності організованої злочинності.

Квінтесенцією сучасного законодавства Великої Британії щодо протидії відмиванню коштів можна назвати Акт про кримінальні доходи 2002 року [14]. Він увібрав у себе всі напрацювання попередніх законодавчих актів у сфері протидії

відмиванню коштів, здобутих злочинним шляхом. Відповідно до цього документа, було створено спеціально уповноважений орган – Агенцію з викриття активів. Основним завданням зазначеного органу було вилучення активів злочинного походження, а також підготовка інспекторів належного рівня. Після прийняття Акта про організовану злочинність і поліцію (2005) [15] Агенцію з викриття активів у 2006 році було приєднано до Агенції з протидії організованій злочинності. Закон остаточно нівелював відмінність між доходами, отриманими від незаконного обігу наркотиків, та іншими видами злочинної діяльності. Відтепер заходи щодо викриття й розслідування діяльності, пов'язаної з відмиванням коштів, стали однаковими незалежно від предикатного злочину.

У континентальній Європі перші кроки з протидії відмиванню коштів, здобутих від незаконного обігу наркотиків, зробила Франція незадовго до прийняття Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 року. Так, у січні 1988 року французькі законодавці доповнили ст. L627 Кодексу публічного здоров'я [16], де поряд із положеннями щодо відповідальності за злочини у сфері обігу наркотиків передбачили відповідальність за сприяння або намагання сприяти в будь-який спосіб неправдивому виправдуванні (обґрунтуванні) походження ресурсів або майна особи, яка вчинила злочини, зазначені в ч. 1 цієї статті, тобто злочини у сфері обігу наркотиків.

У КК Франції, як і в КК України, є статті, де передбачено відповідальність за відмивання коштів, отриманих унаслідок учинення будь-якого злочину (ст. 324-1 – 324-6-1). Цей Кодекс також містить статтю, яка окремо передбачає відповідальність за відмивання коштів у сфері незаконного обігу наркотиків: 1992 року під час створення нового КК Франції положення статті L627 слугували основою для ст. 222-38 КК Франції 1992 року [17]. У травні 1996 року Законом № 96-392 було внесено незначні зміни до ст. 222-38 КК Франції.

Законодавство Федеративної Республіки Німеччина щодо протидії відмиванню коштів, одержаних від злочинної діяльності, як і законодавство України, є конвенційним, тобто таким, що розвивалось під впливом міжнародних конвенцій. Однак відповідні розділи кримінального законодавства кожної з цих країн формувались у різних умовах, з огляду на що вони суттєво

різняться. У кримінальному законі Німеччини відсутня окрема норма, яка передбачає відповідальність за використання доходів, отриманих від незаконного обігу наркотиків. Ця країна є федеративною державою, якій притаманний дуалізм кримінального законодавства. Останнє складається з джерел, що належать до права земель, які входять до її складу, а також законів федеральної республіки загалом. Відмивання коштів у Німеччині вважають тяжким злочином, відповідальність за який передбачено ст. 261 Федерального кримінального кодексу Німеччини (ФККН) «Відмивання грошей; приховування незаконно отриманих зисків (вигід)» [18]. Цей злочин включено до розділу злочинів у сфері економіки, а отже, можна вважати, що об'єктом злочину є економічні відносини або економічні інтереси держави в широкому значенні цього поняття.

Привертає увагу те, що в дефініціях протиправних дій, зафіксованих у ст. 261 ФККН, немає традиційних для такого типу статей кодексів термінів, наприклад «надання легального виду», «учинення будь-яких дій (операцій або обладунків) з перетворення (конверсії) або переказу майна», «здійснення інших майнових правочинів» тощо. Імовірно, німецькі законодавці ґрунтувалися на тому, що оскільки категорії «відмивання», «легалізація», «перетворення» потребують детального роз'яснення в окремому законі, то їх (з огляду на сутність і ціль такої діяльності) доцільно об'єднати поняттям «приховування», яке надалі можна розширювати, посилаючись на Федеральний закон Німеччини про протидію легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом. Згідно зі ст. 12 ФККН, до предикатних правопорушень належать усі злочини.

Досліджуючи законодавство в зазначеній сфері на теренах колишнього СРСР, умовно можна виокремити дві групи країн. До першої групи належать ті, де відсутня окрема норма, яка б передбачала відповідальність за використання коштів, отриманих від незаконного обігу наркотиків (Литва, Молдова, Російська Федерація, республіки Білорусь, Вірменія, Казахстан, Киргизстан, Таджикистан). Наприклад, ст. 218 КК Республіки Казахстан «Легалізація (відмивання) грошей та/або іншого майна, отриманих злочинним шляхом» застосовують для всіх видів предикатних злочинів, які сприяють незаконному отриманню коштів. Грузинські законодавці виокремили відповідальність за легалізацію незаконно отриманих доходів (ст. 194 КК Грузії) та використання, придбання, збут майна,

а також володіння майном, здобутим шляхом легалізації завідомо незаконних доходів (ст. 194-1 КК Грузії). У кримінальному законодавстві Республіки Білорусь відсутня окрема норма, яка б передбачала відповідальність за відмивання коштів, отриманих від незаконного обігу наркотиків: ст. 235 КК Республіки Білорусь «Легалізація («відмивання») матеріальних цінностей, придбаних злочинним шляхом» є складовою глави 25 «Злочини проти порядку здійснення економічної діяльності».

До другої категорії належать такі країни, як Україна та Республіка Азербайджан, у законодавстві яких передбачено окрему статтю, що встановлює кримінальну відповідальність за відмивання (використання) коштів, отриманих від незаконного обігу наркотиків. У КК Азербайджанської Республіки 1999 року до травня 2006 року існувала ст. 241 «Легалізація грошових коштів або іншого майна, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів або психотропних речовин». Оцінюючи азербайджанське законодавство в межах програми MONEYVAL, Європейський комітет з проблем злочинності в доповіді зазначив, що існуюче законодавство не охоплює відмивання коштів, одержаних унаслідок учинення інших злочинів, окрім протиправних діянь у сфері обігу наркотиків, а отже, унеможливорює екстрадицію з Азербайджану злочинців, які займалися відмиванням коштів, одержаних від інших небезпечних злочинів. З огляду на це, Комітет надав рекомендації щодо внесення змін у законодавство. У 2006 році азербайджанські законодавці внесли відповідні зміни до Кодексу: було видалено ст. 241 та додано ст. 193-1 «Легалізація грошових коштів або іншого майна, здобутого злочинним шляхом», яка передбачала кримінальну відповідальність за принципом «all-crime approach», тобто відмивання коштів, здобутих унаслідок учинення будь-якого злочину [19].

Розглядаючи історичний розвиток зарубіжного кримінального законодавства в зазначеній сфері, можна дійти низки висновків. У кримінальному законодавстві США відсутні статті, які б передбачали відповідальність за відмивання коштів, отриманих від незаконного обігу наркотиків, так само як і статті, яка б криміналізувала використання коштів на продовження окремого виду злочинної діяльності. Усвідомлюючи багатогранність організованої злочинності, законодавці США протягом 50 років

побудували кримінальний закон таким чином, щоб він передбачав кримінальну відповідальність за використання коштів для продовження злочинної діяльності незалежно від того, завдяки якому виду злочинної діяльності ці кошти отримано та чи знає або усвідомлює це особа, якій пред'явлено обвинувачення (передбачено понад 250 видів предикатних злочинів).

Згідно з британським законодавством, правоохоронні органи можуть затримати (вилучити) готівкові або безготівкові активи через їх «підозрілість». Причому предикатний злочин або злочинна активність є обов'язковою умовою в доказуванні злочинного відмивання коштів.

У кримінальному законодавстві Німеччини відсутні статті, які б передбачали відповідальність за відмивання коштів, отриманих від конкретного виду злочинної діяльності, зокрема незаконного обігу наркотиків. Законодавці Німеччини сформулювали законодавчі норми таким чином, щоб вони передбачали кримінальну відповідальність за використання коштів для продовження злочинної діяльності незалежно від того, завдяки якому виду злочинної діяльності ці кошти отримано та чи знає або усвідомлює це особа, якій пред'явлено обвинувачення. Таке правило застосовують і в разі приховування джерела злочинних доходів.

Вивчаючи законодавство в зазначеній сфері на теренах колишнього СРСР, умовно можна виокремити дві групи країн. Першу групу становлять ті, де відсутня окрема норма, яка б передбачала відповідальність за використання коштів, отриманих від незаконного обігу наркотиків (Литва, Молдова, Російська Федерація, республіки Білорусь, Вірменія, Казахстан, Киргизстан, Таджикистан). До другої групи країн, де таку кримінальну відповідальність передбачено, належить лише Україна. У Республіці Азербайджан така норма існувала до травня 2006 року, після чого її було замінено на норму з універсальним підходом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Bank Secrecy Act of 1970 [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.fincen.gov/statutes_regs/bsa/. – Title from the screen.

2. Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18/usc_sup_01_18_10_1_20_96.html. – Title from the screen.

3. Money Laundering Control Act of 1986 [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.ffiec.gov/bsa_aml_infobase/documents/regulations/ML_Control_1986.pdf. – Title from the screen.

4. Anti-Drug Abuse Act of 1988 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/bdquery/z?d100:HR05210:@@L&summ2=m&%7CTOM:/bss/d100query.html%7C>. – Title from the screen.

5. Annunzio-Wylie Anti-Money Laundering Act of 1992 [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.ffiec.gov/bsa_aml_infobase/documents/regulations/Annunzio_Wylie.pdf. – Title from the screen.

6. Money Laundering Suppression Act (1994) [Electronic resource]. – Mode of access: http://www.ffiec.gov/bsa_aml_infobase/documents/regulations/ML_Suppression_1994.pdf. – Title from the screen.

7. Money Laundering and Financial Crimes Strategy Act (1998) [Electronic resource]. – Mode of access: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/D?c105:1:/temp/~c105IQkclC>. – Title from the screen.

8. Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools to Restrict, Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/D?c107:1/temp/~c107TseCe4>. – Title from the screen.

9. Preserving Foreign Criminal Assets for Forfeiture Act of 2010 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.thomas.gov/cgi-bin/query/D?c111:1:/temp/~c111de6sBG>. – Title from the screen.

10. Theft Act 1968 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.statutelaw.gov.uk/>. – Title from the screen.

11. Misuse of Drugs Act 1971 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?activeTextDocId=1367412>. – Title from the screen.

12. Drug Trafficking Offences Act 1986 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/>. – Title from the screen.

13. Criminal Justice (Scotland) Act 1987 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/>. – Title from the screen.

14. Proceeds of Crime Act 2002 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/29/contents>. – Title from the screen.

15. Serious Organized Crime and Police Act 2005 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://www.legislation.gov.uk/>. – Title from the screen.

16. Code de la santé publique [Electronic resource]. – Mode of access: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006072665>. – Title from the screen.

17. Code Penal France [Electronic resource]. – Mode of access: <http://codes.droit.org/cod/penal.pdf>. – Title from the screen.

18. Федеральний кримінальний кодекс Німеччини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/_261.html. – Назва з екрана.

19. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Азербайджанской Республики, касающиеся борьбы с коррупцией [Электронный ресурс] : Закон Азербайджанской Республики от 7 апр. 2006 г. № 92-IIIQD. – Режим доступа: <http://www.meclis.gov.az/?/az/legislation/key/2006///>. – Загл. с экрана.