

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 342.552

Бут кевич С.А.

### ДОСВІД США ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Автором розглянут досвід США щодо попередження та протидії легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом. Розглянута законодавча база США та заходи щодо боротьби з „відмиванням” доходів, отриманих злочинним шляхом.

Ключові слова: досвід, США, протидія, „відмивання” доходів.

Проблеми боротьби з легалізацією (відмиванням) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом, є актуальними не тільки в Україні. Вже не одне десятиріччя питання, пов’язанні з протидією даному виду злочину, гостро стоять в багатьох розвинутих зарубіжних країнах, досвід яких було б доцільно використовувати у такій діяльності в Україні.

Сполучені Штати Америки виділяються з групи розвинених країн найбільш високим рівнем загального економічного добробуту та досконалою нормативно-правовою базою у світі. Законодавство в системі фінансового моніторингу не є виключенням, адже не випадково США виступили головним ініціатором тотальної війни проти легалізації незаконних доходів.

З одного боку – проблема боротьби з відмиванням грошей і фінансуванням тероризму, з іншого – надмірна доларизація світової економіки, що ставить під загрозу стабільність курсу американського долара, викликали необхідність встановлення максимально жорстокого контролю над грошовими потоками як усередині США, так і в усьому світі в цілому. Для досягнення цієї мети влада США докладє максимальних зусиль, спрямованих, у першу чергу, на збільшення прозорості відносин у фінансовій системі. І саме тому американська система фінансового моніторингу вважається однією із самих жорстоких, і в той же час, однією з найдійовіших у світі.

Згідно з американським законодавством під незаконними доходами розуміються доходи, отримані від вчинення злочинів, пов’язаних з наркотиками, фальшивомонетництвом, контрабандою, шахрайством з банківськими операціями, банківськими та поштовими пограбуваннями та крадіжками, шантажем і т. ін. У 1986 році Конгрес США ухвалив Закон про контроль за відмиванням грошей, який вперше розглядав нові злочини, пов’язані з “відмиванням” грошей. Ці положення були кодифіковані у параграфах 1956 та 1957 Титулу 18 Зводу законів США.

Злочинцем вважається особа, яка вчинила кримінальний злочин, тобто використала або намагалася використати надходження від будь-якої незаконної діяльності у фінансовій операції з наміром продовжити незаконну діяльність, або була залуче-

на до заходів щодо маскуванню місцезнаходження, джерела, права власності або управління зазначеними коштами.

У 1988 році прийнято Закон про вдосконалення переслідування за “відмивання” грошей. Новий Закон вилучив з категорії фінансових операцій отримання адвокатами гонорару при захисті кримінальних злочинців. Разом з тим, заборонялися за наявності необхідного знання чи наміру перевезення, пересилка або переказ (як і спроба вчинення цих дій) кредитно-грошових інструментів або коштів, отриманих від будь-якого злочину (не обов'язково від “особливої” незаконної діяльності) як на території США, так і за їх межами. При цьому достатньо встановити той факт, що підсудний знає про власність, яка використовується в операції та є надходженням від будь-якого злочину за законом штату федеральним законом чи іноземним законом незалежно від того, чи знав підсудний про те, якого роду це був злочин [4].

Як показує міжнародний досвід, регулюючі органи повинні володіти достатньо широким повноваженнями для здійснення контролю за фінансовими інститутами, збору і передачі інформації про підозрілі комерційні операції. Практика зарубіжних колег також свідчить, що ефективність боротьби з відмиванням грошей тісно пов'язана з можливістю доступу регуляторів до необхідної інформації навіть при наявності у законі положень про комерційну і банківську таємницю (п.3 ст.4 Конвенції Ради Європи „Про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом” від 08.11.1990р.). Обов'язковою умовою в цьому випадку повинно бути дотримання контролюючими органами вимог конфіденційності отриманої інформації. Крім того, повинні бути перекриті можливості для відмивання коштів через неконтрольовані фінансові організації (такі як пункти обміну валют) і осіб, що по роду своєї діяльності пов'язані з рухом грошей.

У даному випадку важливим питанням є розподіл повноважень і відповідальності між контролюючими організаціями. В різних країнах адміністративна система боротьби з відмиванням коштів побудована в залежності від загальних принципів регулювання і контролю, конкретних завдань у боротьбі з відмиванням коштів. В цьому контексті несумнівний інтерес представляють найбільш типові схеми адміністративного забезпечення боротьби з відмиванням коштів, їх переваги та недоліки.

Разом з тим при адміністративній системі боротьби з відмиванням коштів, більша частина роботи, що пов'язана з протидією даному виду злочину, а саме збір і аналіз великого масиву фінансової інформації – покладається на організації, до основних завдань яких не відноситься безпосередньо боротьба з відмиванням коштів.

Так, в США значна частина роботи по збору і аналізу інформації, а також проведенню розслідувань відносно підозрілих комерційних операцій забезпечується організаціями, що контролюють фінансові інститути. Наряду з цим, особливу роль у боротьбі з відмиванням коштів грає Федеральне бюро розслідувань, яке виконує роль своєрідного куратора і координатора в цій сфері. Розподіл повноважень регулюючих органів в США при розслідуванні відмивання коштів пов'язаний з підслідністю справ по злочинах, які передували вчиненню відмивання коштів. Так, згідно відповідних нормативних актів США розслідування справ, пов'язаних з по-

рушеннями податкового законодавства та Закону про банківську таємницю, належать до компетенції Служби внутрішніх прибутків; справ пов'язаних з контрабандою, експортно-імпортними операціями – до Митної служби; справи, що стосуються торгівлі наркотиками – до Адміністрації по контролю за дотриманням законів про наркотики. У 1990р., з метою більш чіткого розподілу компетенції, Міністерство юстиції підписало Меморандум про домовленість з Міністерством фінансів та Поштовою службою, в якому визначились сфери діяльності трьох вищевказаних організацій в розслідуванні справ пов'язаних з відмиванням коштів [5].

Американська система боротьби з відмиванням грошей створює певні труднощі при проведенні розслідувань, оскільки ФБР достатньо активно втручається в діяльність фінансових і правоохоронних органів, що викликає невдоволеність останніх і певне дублювання функцій. Діяльність ФБР також небезпечна з точки зору порушення прав громадян і організацій, оскільки потужний арсенал засобів і різноманітні витончені методи роботи дозволяють особливо глибоко проникати в приватне життя. Лише певні сфери діяльності ФБР при розслідуванні справ щодо „відмивання” грошей підлягають контролю. Так, у відповідності з існуючими правилами секретних операцій, методи, що використовуються при розслідуванні, розглядаються Комітетом по аналізу секретних операцій при розслідуванні кримінальних справ (CUORC), в який входять вищі посадові особи ФБР та Міністерства юстиції.

Разом з тим, американська адміністративна система боротьби з відмиванням коштів показала себе в багатьох випадках достатньо ефективною, оскільки саме широкі повноваження, фінансовий, технічний потенціал ФБР дозволяють забезпечити швидкий і комплексний збір і аналіз інформації і проведення розслідування. Крім того, ФБР в ході розслідувань широко застосовує техніку проведення секретних операцій, що не є доступною для інших організацій.

Дослідженню американського досвіду боротьби з відмиванням грошей вченими і фахівцями завжди приділялася велика увага. Узагальнюючи думки фахівців щодо американського „антилегалізаційного” законодавства, варто привести досить точну і змістовну оцінку В.С. Болотського: «В борьбе с отмыванием доходов от преступной деятельности американцами предпочтение отдано детальной проработке и активному применению мер административных и уголовных репрессий в отношении отмывателей «наркоденег», детализации конфискационных и штрафных процедур, при явной недостаточности иных правовых мер, в первую очередь, в финансовой сфере» [1].

Початок боротьби з легалізацією доходів у США, на думку експертів, датується 1970 роком, коли було прийнято Закон „Про банківську таємницю” (Bank Secrecy Act), відповідно до якого фінансові установи повинні протягом 5 років зберігати облікову документацію про проведені операції. Таким чином, були закладені первинні основи побудови системи фінансового моніторингу у США. І тільки у 1986 році дії, спрямовані на „відмивання” грошей, були юридично класифіковані як злочин тільки з прийняттям закону „Про контроль над відмиванням грошей” (Money Laundering Control Act) [2, 175].

26 жовтня 2001 року, невдовзі після терористичних актів у США, Президент Джордж Буш затвердив ще один закон, спрямований на протидію легалізації кримінальних фондів, що одержав назву „Акт Патріота” (USA PATRIOT Act of 2001). Закон передбачає широкий спектр мір, що спрямовані на зміцнення національної безпеки, сприяють здійсненню контролю над терористичною діяльністю та ініціюють більш результативний обмін інформацією з метою боротьби з відмиванням грошей.

Основна мета прийнятого нормативного акта – обмеження доступу до фінансової системи США шляхом введення більш жорстоких вимог стосовно іноземних фінансових інститутів, що відкривають кореспондентські рахунки в американських банках. У зв'язку з цим всі американські фінансові інститути повинні розробляти та вдосконалювати програми для виявлення операцій по відмиванню грошей. Міністр фінансів США і Генеральний Прокурор одержали право на одержання інформації від фінансових установ, що стосується кореспондентських рахунків закордонних банків і іноземних персон.

Акт Патріота передбачає окремі вимоги до фінансових інститутів США, що мають наміри обслуговувати кореспондентські рахунки офшорних банків, а також банків-резидентів держав, що не приймають активних мір у боротьбі з відмиванням грошей, тобто знаходяться в „чорному списку” FATF. У цьому випадку від банків США потребують особливо ретельного підходу, що крім стандартних процедур ідентифікації клієнтів передбачає:

- ідентифікацію власників іноземного банку й одержання максимально повної інформації про них;
- особливо ретельну перевірку рахунку;
- одержання інформації про наявність кореспондентських рахунків даної фінансової установи в інших іноземних банках.

Крім того, параграф 312 потребує від фінансових інститутів США, що ведуть рахунки фізичних осіб-нерезидентів:

- ідентифікувати прямих власників коштів і джерела капіталів, що розміщено на рахунку;
- доповідати про всі підозрілі операції по рахунку;
- особливо ретельно ставитися до рахунків, що відкриваються чи використовуються відомими закордонними політиками з метою розкриття інформації про трансакції, пов'язані з закордонною корупцією.

На додаток до вимог про перевірку юридичних і фізичних осіб та про інформування контролюючих органів, Акт Патріота (параграф 311) дає міністру фінансів, при узгодженні з Держсекретарем і Генпрокурором, повноваження визначити іноземну юрисдикцію, іноземний фінансовий інститут, або категорію іноземних рахунків або трансакцій такими, що можуть бути пов'язані з відмиванням грошей.

У випадку такого визначення міністр має право прийняти деякі, чи відразу усі види нижче приведених „спеціальних мір” у відношенні до національних фінансових інститутів, представництв і агентств іноземних банків, що відносяться

до зазначених юрисдикцій, а також до визначених типів трансакцій чи категорій банківських рахунків:

Додаткова перевірка збереження документації та інформаційних процедур, з метою визначення сумарного розміру трансакцій чи окремої трансакції, що стосується даної юрисдикції, установи, або ж типу фінансових операцій.

Одержання й обробка інформації щодо особистих даних і адрес власників будь-яких рахунків, відкритих у США іноземцями, що викликають підозри.

Ідентифікація й одержання додаткової інформації про клієнтів іноземних установ, що відкривають у фінансових інститутах США проміжні банки з „кореспондентськими рахунками” для зазначених установ.

Після консультацій з відповідними контрольними інстанціями міністр фінансів може заборонити, чи накласти визначені обмеження на відкриття кореспондентського рахунку для іноземного банку.

Вказані вимоги до американських банків, включаючи збір інформації для обслуговування іноземних рахунків у США, безумовно, обмежують діяльність банків-нерезидентів США. Іноземні банки стурбовані тим безпрецедентним доступом, що відкривається до їхньої інформації для контролюючих і правоохоронних органів США.

Відповідно до попередньої редакції закону „Про контроль за відмиванням грошей” (Money Laundering Control Act of 1986), якщо контролюючий орган направляє запит банку з метою одержання даних стосовно нерезидентів США, одержувач запиту міг відмовити у наданні такої інформації, мотивуючи відмову її відсутністю, або ж тим, що надання таких даних приведе до порушення іноземних законів про збереження банківської таємниці і буде кваліфікуватися, як карне правопорушення.

В теперішній час Актом Патріота передбачено, що фінансовий інститут зобов'язаний надавати інформацію відповідному представнику федеральних правоохоронних органів протягом 7 днів після одержання запиту. Крім того, американський банк, що обслуговує рахунок нерезидента, зобов'язаний припинити усі відносини з іноземним контрагентом не пізніше чим, через 10 робочих днів після одержання письмового повідомлення від Міністра фінансів чи Генерального Прокурора про те, що іноземний банк відмовився відповісти на запит, і почати процесуальні дії в суді США по встановленню правомочності цього запиту. Відмова завершити кореспондентські відносини в рамках вищевказаних умов погрожує санкцією у відношенні до американського фінансового інституту у вигляді штрафів у розмірі до 10 тисяч доларів за кожний день, доти, поки ці відносини не будуть припинені.

Частково вирішити проблему виявлення підозрілих операцій в Україні можна, звернувшись до деяких розробок США у цьому напрямку. Мета фінансового моніторингу в Сполучених Штатах – виявлення операцій, пов'язаних з абсолютно всіма злочинами у фінансово-кредитній системі. Це означає, що сумнівними операціями вважаються не тільки трансакції з ознаками легалізації злочинних доходів, американські банки повідомляють контролюючим органам про сумнівні операції, що можуть бути пов'язані і з предикатними до легалізації злочинами: незаконними кредитними операціями, комп'ютерним шахрайством, підробкою

платіжних карток, корупцією, зловживанням службовим становищем. Показовий приклад: Акт Патріота поставив за обов'язок банкам приділяти особливу увагу руху грошей по рахунках іноземців, що у своїх країнах займають високі державні і комерційні посади. Таким чином, сумнівною вважається операція, що має ознаки предикатного злочину, у даному випадку, хабарництва і зловживання службовим становищем.

Таким чином, законодавство США, що стосується боротьби з відмиванням грошей, по своїй суті має дуже специфічний характер. Хоча воно регулює діяльність американських фінансових інститутів, той же Акт Патріота має дуже значний вплив на іноземні банки, фізичних та юридичних осіб. Закон створює нові широкі зобов'язання щодо збору інформації фінансовими інститутами США, що безпосередньо впливають і на іноземні фінансові інститути, а також тягнуть за собою нові значні витрати для усіх, хто підпадає в сферу дії цього нормативного акту.

Американське „антилегалізаціне” законодавство містить багато положень, що носять розпливчастий характер і надають широку свободу дій органам фінансової розвідки США. Деякі з цих неясностей уточнені інструкціями міністерства фінансів і інших виконавчих органів. Інші колізії роз'яснюються судами США чи, у деяких випадках, Конгресом.

Беручи до уваги сучасну ситуацію в Україні, можна говорити про те, що вітчизняні контролюючі органи, що відтепер володіють новими повноваженнями, даними їм законом, повинні розуміти, що ці повноваження повинні застосовуватися чесно і відповідально. У протилежному випадку їхні дії будуть мати негативні наслідки не тільки для практичної й оперативної діяльності, але і для фундаментальних принципів, що повинні захищатися законодавством про попередження і протидію легалізації «брудних» доходів.

Вжиття будь-яких заходів на території однієї країни в умовах розвитку форм злочинної діяльності та зростання обсягів кримінальних капіталів є малоефективним. Тому США стали ініціатором запровадження зазначеного механізму в світі. Формально ініціатива виразилась в створенні відповідних міжнародних організацій та нормативних актів. А як матеріальний результат – прийнятий за основу організаційно-правовий механізм протидії легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом, створений в багатьох країнах світу, в тому числі і Україні.

Основний висновок полягає в тому, що фінансовий моніторинг в Україні має бути спрямований не тільки на документування фактів легалізації, але і на розкриття інших економічних злочинів. Досвід Сполучених Штатів показує, що інформація, отримана в ході фінансової розвідки, може ефективно використовуватися для боротьби з корумпованістю чиновників, для виявлення фактів присвоєння власності, зловживання службовим становищем, шахрайства і так далі. У зв'язку з цим, доцільно переглянути законодавче формулювання поняття „сумнівна фінансова операція”. Сумнівними варто визнати всі операції, при проведенні яких виникає підозра в тім, що вони спрямовані на здійснення будь-якого злочину, а не тільки на відмивання злочинних доходів. Такий підхід до здійснення фінансового моніторингу відкриває більш широкі можливості для боротьби з організованою

злочинністю в цілому, і, зокрема, із правопорушеннями у фінансово-кредитній системі.

Перелік використаних джерел та література:

1. Болотский Б.С., Волеводз А.Г., Воронова Е.В., Калачев Б.Ф. Борьба с отмыванием доходов от индустрии наркоторговли в странах СНГ. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 62 с.
2. Буткевич С.А. «Держфінмоніторинг: передумови виникнення та перспективи розвитку» // Право і безпека №3 – т.3 – 2004, с.153-156.
3. Сімов'ян С.В. Досвід США в здійсненні фінансового моніторингу // Право і безпека №3, 2003. – с.175-178.
4. Протидія відмиванню доходів, здобутих злочинним шляхом. Збірник нормативно-правових актів, міжнародних документів, коментарі. – Київ „Атіка” 2003. – 256 с.
5. Аналітичний огляд деяких аспектів «відмивання» коштів та діяльності конвертаційних центрів в Україні, їх вплив на загальну економічну ситуацію в державі // МВС України, НЦБ Інтерполу в Україні, Київ 2001р.
6. Методичні рекомендації щодо протидії «відмиванню» коштів, одержаних злочинним шляхом // МВС України, НЦБ Інтерполу в Україні, Київ 2002р.
7. Борьба с отмыванием доходов: правовой, организационный та практический аспект / С.Г. Гуржий та ін. Київ Парламентське видавництво 2005. – 216 с.

Буткевич С.А. Опыт США по предупреждению и противодействию легализации доходов, которые получены преступным путем.

В статье анализируется опыт США по предупреждению и противодействию легализации доходов, которые получены преступным путем. Рассмотрена законодательная база США и меры борьбы с "отмыванием" доходов, полученных преступным путем.

Ключевые слова: опыт, США, противодействие, "отмывание" доходов.

Butkevich S.A. The USA's experience in connection with the prevent and counteracting of the legalizing of the profits which are received criminal way.

The USA's experience in connection with the prevent and counteracting of the legalizing of the profits which are received criminal way is considered by the author in this article. The legislative base of USA and method of the struggle against legalizing of the profits which are received criminal way is considered.

Key words: experience, USA, counteracting, legalizing of the profits which are received criminal way.

Надійшла до редакції 25.06.2008 г.