

Дубовик Тетяна Анатоліївна –
викладач кафедри економіко-
правових дисциплін Національної
академії внутрішніх справ

ПРАВОВА ПРИРОДА САНКЦІЙ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬ ДО СУБ'ЄКТІВ ПЕРВИННОГО ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ

Досліджено правову природу фінансових санкцій, передбачених Законом України “Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму”.

Ключові слова: суб'єкт первинного фінансового моніторингу; суб'єкт державного фінансового моніторингу; фінансова відповідальність; фінансова санкція; штраф.

Исследована правовая природа финансовых санкций, предусмотренных Законом Украины “О предотвращении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, или финансированию терроризма”.

Ключевые слова: субъект первичного финансового мониторинга; субъект государственного финансового мониторинга; финансовая ответственность; финансовая санкция; штраф.

The article examines the legal nature of financial penalties under the Law of Ukraine “On prevention and counteraction to legalization (laundering) of proceeds from crime and financing of terrorism”.

Keywords: primary financial monitoring entities; entities of state financial monitoring; financial responsibility; financial sanctions; a fine.

Процеси інтернаціоналізації, глобалізації та фінансових ринків сприяють розвитку національних фінансових систем, проте, водночас, зумовлюють розвиток міжнародних правопорушень у фінансовій сфері. Значимість України на міжнародній арені залежить як від якості законодавства та відповідності його міжнародним нормам, так і від дотримання встановлених норм. Наявні в законодавстві України термінологічні розбіжності унеможливають уніфікацію його норм з нормами міжнародного права. Невизначеність, пов'язана із законодавчим закріпленням різних санкцій, підриває авторитет нашої держави та створює можливості для застосування до неї міжнародних санкцій, а тому потребує нагального вирішення.

У статті 23 Закону України “Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму” (далі – Закон № 249-IV) [1] зазначено, що особи, які винні у порушенні його вимог, несуть кримінальну,

адміністративну та цивільно-правову відповідальність. Можуть бути позбавлені права провадити певні види діяльності чи ліквідовані за рішенням суду. При цьому законодавець не уточнює, до якого виду відповідальності належать фінансові санкції, які безпосередньо передбачені цим Законом та можуть бути застосовані до суб'єктів первинного фінансового моніторингу (СПФМ).

Метою статті є дослідження правової природи “фінансових санкцій” передбачених Законом № 249-IV, та їх належності до певного виду відповідальності.

Окрім аспекти діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу досліджували О. Є. Звірко [2], А. О. Клименко [3], О. Є. Користін [4], О. В. Тихонова [5] та ін.

Науковці також приділяють увагу вивченню фінансових санкцій. На монографічному рівні – це, зокрема, роботи Е. С. Дмитренко [6], А. Й. Іванського [7], Р. А. Усенко [8] та ін. Проте питання правової належності фінансових санкцій, передбачених Законом № 249-IV, окремо в існуючих наукових працях досліджувалось лише фрагментарно.

Юридична відповідальність – це передбачені законом вид і міра державно-владного (примусового) впливу, змістом якого є втрата благ особистого, організаційного й майнового характеру, який застосовується до особи за вчинене правопорушення. Вона має притаманні тільки їй ознаки, пов'язані з предметом та методом регулювання тих чи інших правовідносин [9, с. 431–432]. Тобто при визначенні виду юридичної відповідальності необхідно, насамперед, з'ясувати, які правовідносини мають місце в конкретній ситуації.

У разі застосування фінансових санкцій виникають публічно-правові відносини, оскільки однією з їх сторін є відповідний контролюючий або наглядовий державний орган, який від імені держави уповноважений застосовувати певні заходи примусу, а суми стягнених штрафів спрямовуються до державного бюджету [10, с. 30].

На думку І. Зуба, природу фінансової санкції треба визначати шляхом її співвідношення з традиційними видами юридичної відповідальності. Лише в тому разі, якщо не вдається її ідентифікувати в рамках існуючих видів, можна ставити питання про санкції як міру нового виду юридичної відповідальності [11]. Погоджуючись з думкою вченого, для досягнення поставленої цим дослідженням мети, спробуємо дослідити види відповідальності, до яких можуть бути притягнені СПФМ у разі порушення вимог законодавства про протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Притягнення осіб до кримінальної відповідальності за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму регулюється ст. 209-1 Кримінального кодексу України. Особливістю відповідальності є те, що до неї може бути притягнута вина у вчиненні злочину фізична особа на підставі обвинувального вироку суду. Вважаємо, що таких ознак достатньо для розуміння того, що штраф,

передбачений ч. 3 ст. 23 Закону № 249-IV, не може бути віднесений до заходів кримінальної відповідальності.

Особливістю адміністративної відповідальності, передбаченої ст. 166-9, 188-34 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП), є можливість застосування санкцій (негативних наслідків), що містяться в адміністративно-правових нормах, до фізичних осіб, винних у вчиненні адміністративних правопорушень, які не тягнуть за собою судимості. Підставою адміністративної відповідальності за порушення правил фінансового моніторингу є вчинення адміністративного правопорушення – винної (умисної чи необережної) дії чи бездіяльності, що зазіхає на суспільні відносини, які охороняються законом. Суб'єктами адміністративної відповідальності можуть бути посадові особи СПФМ; громадяни – суб'єкти підприємницької діяльності (далі – громадяни СПД); посадові особи підприємств, установ, організації, громадян – СПД, які не є СПФМ. Адміністративна відповідальність за правопорушення, що передбачені КУпАП, настає в разі, якщо ці порушення за своїм характером не передбачають, відповідно до закону, кримінальної відповідальності. Стосовно порушників правил фінансового моніторингу складаються протоколи про адміністративні правопорушення. Згідно зі ст. 221 КУпАП, справи про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 166-9 та 188-34 Кодексу, розглядають судді місцевих судів.

Відмінність фінансової санкції у виді штрафу від заходів цивільно-правової відповідальності полягає в тому, що штраф як захід цивільно-правової відповідальності передбачається законодавством, а не угодою сторін. Також віднесення фінансових санкцій до мір цивільно-правової відповідальності не можливо, тому що в такому випадку відсутня диспозитивність сторін, яка є обов'язковою характерною рисою норм цивільного права.

А. В. Попова загалом санкції, передбачені ст. 23 Закону № 249-IV, відносить до адміністративно-господарських [12]. Уважаємо таку думку помилковою. Предметом правового регулювання, згідно зі ст. 1 Господарського кодексу України, є господарські відносини, які виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання. Особливістю застосування адміністративно-господарських санкцій є порушення встановлених законодавчими актами правил здійснення господарської діяльності [13, с. 58]. Однак Закон № 249-IV не регулює жодних правил здійснення господарської діяльності й вона не є безпосереднім об'єктом правового регулювання нормами цього Закону.

Загалом санкції будь-якої юридичної відповідальності мають спільні ознаки, які об'єднують їх, але не позбавляють специфічності кожну з них. Так, загальними рисами фінансового штрафу, порівняно з мірами інших видів відповідальності, є його каральний та грошово-майновий характер, а також добровільний характер виконання, який поєднується із застосуванням примусу в разі ухилення від виконання [6, с. 230]. За змістом вони схожі на штрафи, які застосовуються відповідно до КУпАП.

Частиною 3 ст. 23 Закону № 249 передбачено відповідальність СПФМ за порушення вимог щодо ідентифікації та вивчення фінансової діяльності; невиявлення, несвоєчасне виявлення та порушення порядку реєстрації фінансових операцій; неподання, несвоєчасне подання, порушення порядку подання або подання Спеціально уповноваженому органу з питань фінансового моніторингу недостовірної інформації про фінансові операції; порушення порядку зупинення фінансових операцій; порушення обов'язків, передбачене ст. 6, 8–12, 17, 22 та не зазначених у абз. 1–5 ч. 3 ст. 23 Закону № 249-IV.

Підставою притягнення до фінансової відповідальності є вчинення фінансового правопорушення.

Об'єктом фінансового правопорушення є суспільні відносини, що виникають у фінансовій сфері держави, а саме відносини, що виникають у процесі здійснення СПФМ фінансових операцій чи надання фінансових послуг.

Об'єктивна сторона правопорушення, відповідальність за яке передбачена ч. 3 ст. 23 Закону № 249-IV, виражається в дії (наприклад, порушення порядку зупинення фінансових операцій) чи бездіяльності (наприклад, неподання Спеціально уповноваженому органу з питань фінансового моніторингу інформації про фінансові операції) СПФМ щодо порушення законодавства у сфері запобігання та протидії запровадженню в легальний обіг доходів, одержаних злочинним шляхом, чи фінансуванню тероризму.

Суб'єктом правопорушення є суб'єкти первинного фінансового моніторингу: банки, страховики (перестраховики), кредитні спілки, ломбарди та інші фінансові установи; платіжні організації, члени платіжних систем, еквайрингові та клірингові установи; товарні, фондові та інші біржі; професійні учасники ринку цінних паперів; компанії з управління активами; оператори поштового зв'язку, інші установи, які проводять фінансові операції з переказу коштів; філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України; до спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу належать: суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна; суб'єкти господарювання, що здійснюють торгівлю за готівку дорогішими металами й дорогішими камінням та виробами з них; суб'єкти господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино; нотаріуси, адвокати, аудиторі, аудиторські фірми, фізичні особи – підприємці, які надають послуги з бухгалтерського обліку, суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги (за винятком осіб, які надають послуги в рамках трудових правовідносин); фізичні особи – підприємці та юридичні особи, які проводять фінансові операції з товарами (виконують роботи, надають послуги) за готівку; інші юридичні особи, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги. Отже,

відповідно до ст. 5 Закону № 249-IV, до СПФМ належать фізичні особи, юридичні особи, фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності.

Суб'єктивна сторона правопорушення характеризується умисними діями. При цьому єдиним правильним шляхом визначення наявності вини юридичної особи є з'ясування винуватості дій або бездіяльності фізичних осіб, які входять до складу юридичної особи.

Фінансова відповідальність, передбачена Законом № 249-IV, має низку ознак, які відрізняють її від інших видів юридичної відповідальності, зокрема, вона настає за вчинення правопорушення у сфері управління фінансами. Недотримання СПФМ правил фінансового моніторингу загрожує інтересам держави, у тому числі у вигляді збитків від несплачених податків; до відповідальності притягаються не лише фізичні, а і юридичні особи, які є суб'єктами правопорушення; передбачається фінансово-правовими нормами (закріплюються правила поведінки щодо здійснення фінансових операцій СПФМ); стягнення спричиняють для правопорушника негативні наслідки майнового (штраф) або організаційного характеру (обмеження, тимчасове припинення дії або позбавлення ліцензії, дозволу на здійснення порушником своєї діяльності чи проведення окремих дій).

Процедура стягнення фінансових санкцій складається з кількох послідовних етапів: фіксування факту правопорушення у разі його виявлення за результатами проведеної перевірки; прийняття СДФМ рішення про притягнення до відповідальності та визначення його розміру (що відрізняє її від притягнення до адміністративної відповідальності, у випадку якої приймає рішення і визначає розмір суд); виконання рішення про застосування штрафної санкції – сплата штрафу. У випадку відмови СПФМ від сплати штрафу рішення про сплату штрафу чи його відмову приймає адміністративний суд, керуючись при цьому нормами Кодексу адміністративного судочинства України.

Розмір фінансової санкції (штрафу) залежить від періодичності здійснення правопорушення. За повторне вчинення протягом року після накладення фінансового штрафу однорідного правопорушення розмір штрафу, що накладається повторно, зростає (ч. 4 ст. 23 Закону № 249-IV).

На відміну від адміністративного штрафу, штраф як фінансово-правова санкція не може бути замінено іншим покаранням; уповноважений державою орган не може звільнити від накладання штрафу [6, с. 223].

За характером впливу санкції розмежовують на: безпосереднє покарання – санкції, що безпосередньо впливають на суб'єкта фінансового права, його майновий стан (штраф); опосередковане покарання – санкції, які безпосередньо не завдають майнових втрат суб'єктові, але зменшують його фінансове становище в перспективі або обмежують діяльність. Такі санкції спрямовані на ліквідацію суб'єктивного права (припинення дії чи анулювання ліцензії) [6, с. 223–236]. Уважаємо, що обмеження, тимчасове припинення дії чи анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності також є різновидом міри

фінансової відповідальності (фінансової санкції) (несприятливими наслідками, що зобов'язаний зазнати правопорушник), яка застосовується за повторне аналогічне протягом року порушення СПФМ вимог законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Пропонуємо ч. 5 ст. 23 Закону № 249 викласти в такій редакції: “Крім застосування фінансових штрафів за повторне аналогічне протягом одного року порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, суб'єкт державного фінансового моніторингу може обмежити, тимчасово припинити дію чи анулювати ліцензію або інший спеціальний дозвіл на право провадження певних видів діяльності в порядку, встановленому законом”.

Таким чином, дотримання СПФМ правил фінансового моніторингу є складовою частиною забезпечення фінансової безпеки держави. Адже “відмивання” доходів є катастрофою не лише для національної економіки, а й світової. Проблема полягає в тому, що грошова маса перебуває поза контролем уповноважених органів, а “відмиті” доходи не оподатковуються.

Фінансові санкції відіграють важливу роль у недопущенні неправомірної поведінки учасників фінансових відносин. Для підвищення ефективності діяльності СПФМ щодо протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму пропонуємо розглянути можливість закріплення на законодавчому рівні для них заохочувальних санкцій. Наприклад, таких, що виплачуються в США громадянам, які повідомляють уповноважені органи про факти ухилення від оподаткування [14, с. 90–91].

Нерозв'язаною та такою, що потребує подальшого дослідження, залишається проблема співвідношення мір відповідальності, що застосовуються до громадян – суб'єктів підприємницької діяльності згідно зі ст. 166-9, 188-34 КУпАП та ст. 23 Закону № 249-IV.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму : Закон України від 28 листоп. 2002 р. № 249-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу :

<http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/249-15>.

2. Звірко О. Є. Відповідальність працівників банку за порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму / О. Є. Звірко // Зб. наук. пр. Укр. акад. банківської справи НБУ. – 2007. – С. 193–195. (Серія “Юридичні науки”).

3. Клименко А. О. Організаційно-правові засади діяльності банків в системі заходів протидії легалізації доходів, здобутих злочинним шляхом : автореф. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Андрій Олексійович Клименко. – К., 2004. – 24 с.
4. Користін О. Є. Відмивання коштів: теоретико-правові засади протидії та запобігання в Україні : [моногр.] / Користін О. Є. – К. : Поліграфкнига, 2007. – 447 с.
5. Тихонова О. В. Особливості притягнення до юридичної відповідальності за порушення правил фінансового моніторингу / О. В. Тихонова // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 4. – С. 163–167.
6. Дмитренко Е. С. Юридична відповідальність суб'єктів фінансового права у механізмі правового забезпечення фінансової безпеки України : [моногр.] / Дмитренко Е. С. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 592 с.
7. Іванський А. Й. Фінансово-правова відповідальність: теоретичний аналіз : [моногр.] / Іванський А. Й. – О. : Юрид. л-ра, 2008. – 504 с.
8. Усенко Р. А. Фінансові санкції за законодавством України : [моногр.] / Р. А. Усенко; за заг. ред. Д. М. Луцянець. – К. : Дакор, КНТ. – 2007. – 168 с.
9. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : [підруч.] / Скакун О. Ф.; пер. з рос. – Х., 2001. – 656 с.
10. Кротюк В. Фінансові санкції та адміністративна відповідальність: проблема співвідношення / В. Кротюк, А. Йоффе, Д. Луцянець // Право України. – 2000. – № 5. – С. 29–33.
11. Зуб И. О правовой природе финансовых санкций / И. Зуб // Предпринимательство, хозяйство, право. – 1997. – № 3. – С. 3–10.
12. Попова А. В. Господарсько-правова відповідальність професійних учасників ринку цінних паперів / А. В. Попова // Університетські наукові записки. – 2005. – № 3 (15). – С. 159–164.
13. Щербина В. С. Господарське право : [підруч.] / Щербина В. С. – [4-те вид., перероб. і доп.]. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 640 с.
14. Каменський Д. Роль і місце державних органів США у протидії податковим правопорушенням / Д. Каменський // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 1. – С. 90–94.