

УДК 303.64(094)+343.2/7+330.143.1

Руслан Міловідов,
начальник юридичного управління
ЗАТ ТФПНК «Укртатнафта»

ОГЛЯД КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Стаття присвячена огляду основних стратегічних заходів кримінально-правової політики, спрямованих на протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Акцентована увага читача на особливій важливості встановлення стратегічно важливих заходів такої протидії, які б забезпечували принцип невідворотності кримінальної відповідальності за вчинений злочин.

Ключові слова: легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, кримінально-правова політика, доходи від злочину, стратегія протидії злочинності.

Національне кримінально-правове забезпечення відіграє важливу роль у протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом як на національному, так і на міжнародному рівні. Так, враховуючи можливість притягнення до кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні суспільно небезпечних діянь, що містять ознаки визначених на рівні національних законів про кримінальну відповідальність як злочинів — «легалізація (відмивання) доходів/коштів, отриманих злочинним шляхом», сприяють загальносвітовим принципам боротьби з легалізацією таких доходів та реалізації національної політики у сфері протидії легалізації всередині країн.

Теоретичні й практичні проблеми запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом останніми роками досліджували П. П. Андрушко, Н. М. Ахтирська, В. В. Голіна, О. М. Джужа, Л. М. Доля, В. А. Журавель, О. Г. Кальман, М. Й. Коржанський, Н. Ф. Кузнецова, Г. А. Матусовський, О. В. Пустовіт, Н. А. Розенфельд, В. Я. Тацій, Є. В. Фесенко, Х. Р. Фрімен, Л. М. Чуніхіна, В. Ю. Шепітько та ін.

Питання криміналізації вказаних суспільно небезпечних діянь, які висуваються міжнародною спільнотою, а також основні наукові підходи у цій сфері обумовлюють визначення основних напрямів вітчизняної кримінально-правової політики, у т. ч. безпосередньо у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів,

отриманих злочинним шляхом. Враховуючи те, що питання криміналізації та декриміналізації безпосередньо реалізуються функціями кримінально-правової політики [1], саме вона має визначати напрями розвитку закону про кримінальну відповідальність під призмою політичних стратегічних рішень. Тому роль кримінально-правової політики України стосовно вдосконалення положень чинного вітчизняного закону про кримінальну відповідальність у контексті актуалізації протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, набуває провідної ролі.

Основні міжнародні вимоги до банківської системи у протидії легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, зведені до такого: адаптація сорока рекомендацій FATF; адаптація рекомендацій Базельського комітету «Знай свого клієнта»; лібералізація вимог щодо розголошення банківської і комерційної таємниці з метою боротьби з відмиванням грошей; ідентифікація та інформування про підозрілі і сумнівні операції; конфіскація доходів, одержаних злочинним шляхом, та інші вимоги.

Загалом, за сукупністю вимог FATF, під легалізацією (відмиванням) доходів, отриманих злочинним шляхом, доцільно розуміти надання правомірною вигляду володінню, користуванню і розпорядженню грошовими засобами або іншим майном, яке здобуто свідомо незаконним шляхом.

Як зазначають А. І. Римарук, Ю. М. Лисенков, В. В. Капустін та С. А. Синявський, виходячи з міжнародної практики, «до легалізації злочинних доходів можна також віднести: приховування слідів походження доходів, одержаних з нелегальних джерел; створення видимості законності отримання доходів; приховування осіб, які отримують незаконні доходи та ініціюють самий процес «відмивання»; ухилення від оплати податків; забезпечення зручного і оперативного доступу до коштів, отриманих з нелегальних джерел; створення умов для безпечного і комфортного споживання «відмитих» коштів; створення умов для безпечного інвестування доходів у легальний бізнес» [2].

Такий широкий спектр суспільно небезпечних діянь, з одного боку, надто великий навіть за характеристиками міжнародних вимог щодо криміналізації легалізації, а з іншого боку — надто далекий від безпосередньо легалізації (відмивання) як процесу, протягом якого змінюються статус доходів. Так, наприклад, «створення умов для безпечного і комфортного «споживання» коштів аж ніяк не може бути враховане при кваліфікації злочину, передбаченого міжнародними вимогами щодо застосування кримінальної відповідальності за вчинення діянь, що містять ознаки легалізації. У той самий час очевидно, що ухилення від сплати податків є самостійним складом злочину і у разі його вчинення у сукупності з легалізацією особа, що вчинила його, має нести відповідальність за сукупністю злочинів (в Україні — у т. ч. за ст. 212 КК України).

Тому вказані уточнення цитованих фахівців-економістів краще віднести не до видів легалізації доходів, а до, вірогідно, способів вчинення легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, які не виключають і кваліфікації за сукупністю злочинів у подальшому, у разі викриття осіб, які у якості легалізації вчинювали ухилення від сплати податків, приховування осіб, що вчинили досліджувані злочини, тощо. Деякі з цитованих випадків взагалі ж мають розцінюватися як демонстратори, або «індикатори», як їх називають у міжнародній практиці вчинення самої легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом: створення «видимості» законності отримання коштів, забезпечення вимог для безпечного і комфортного споживання «відмитих» коштів тощо. Крім того, вка-

зані дії, вчинені особами, які безпосередньо не мають відношення до легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, свідчать про факти вчинення вказаних дій у співучасті.

У той самий час, як свідчить аналіз застосування ч. 1 ст. 209 КК України, кримінально-правова політика України у частині акцентування уваги на необхідності вдосконалення положення ч. 1 ст. 209 КК України є недостатньо ефективною. З урахуванням очевидної потреби вдосконалення положень ст. 209 КК України, її текст не завдавав жодної зміни з моменту її прийняття — з 2003 року (Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України від 16.01.2003 р. № 430-IV»), у той час як ефективність її застосування надто низька.

Н. М. Ахтирська наводить дані, які яскраво демонструють недосконалість положення вказаної норми, низьку ефективність її застосування. Так, станом на 03.12.2008 р. судами закінчено з постановленням вироку 160 справ, із закриттям провадження — 13 справ, із застосуванням заходів примусового характеру — 1, з поверненням на додаткове розслідування — 33 справи, з поверненням справи прокурору — у порядку ст. 249¹ КПК України — 11, з передачею за підсудністю — 30. Кількість справ, у яких було змінено обвинувачення зі ст. 209 на іншу статтю КК України, виключено з обвинувачення ст. 209 або стовсовно яких державний обвинувач відмовився від обвинувачення за цією статтею, складає 69 справ щодо 128 осіб [3].

Положення ст. 209 КК України діє близько шести років, і зазначена тенденція зберігається. Про низьку ефективність вказаної норми свідчать як фахівці у галузі безпосередньо фінансового моніторингу та експерти Ради Європи з питань фінансового моніторингу (С. Явдошук, Т. Локе), так і вчені, у т. ч. фахівці у галузі кримінального права, наполягаючи саме на недосконалості положень норми, яка криміналізує легалізацію [4]. Так, зокрема, Н. А. Розенфельд наводить тези, які вказують на безпосередній зв'язок кримінально-правового забезпечення протидії легалізації на національному рівні та безпеки суспільних відносин у суспільстві, що глобалізується. Вона зазначає: «У контексті трансформації злочинності під впливом глобалізаційних перетворень не лише технічного, а й соціально-економічного характеру, правова

система кожного з учасників такого суспільства має передбачати можливість забезпечення власних інтересів від кооперативних інтересів міжнародних утворень, членами яких такі учасники виступають» [5].

Так, як було зазначено, у ч. 1 ст. 213 КК України 1960 р. «Придбання або збут майна, завідомо здобутого злочинним шляхом», яка для вітчизняного закону про кримінальну відповідальність була, по суті, попередницею ст. 209 КК України 2001, зазначалося: «Заздалегідь не обіцяне придбання майна, завідомо здобутого злочинним шляхом, — карається...» Якнайменше, ця норма не викликала сумнівів під час кваліфікації, мала конкретні визначення, чітко встановлену преюдицію щодо статусу майна. Крім того, чітке визначення саме «майна» як предмета злочину усувало всі розбіжності щодо і доказової бази, і суті кваліфікації.

У той самий час, сьогодні, відповідно до диспозиції ч. 1 ст. 209 КК України під легалізацією (відмиванням) коштів, здобутих злочинним шляхом законодавець розуміє «вчинення фінансової операції чи укладення угоди з коштами або іншим майном, одержаними внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, а також вчинення дій, спрямованих на приховання чи маскування незаконного походження таких коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на такі кошти або майно, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, а так само набуття, володіння або використання коштів чи іншого майна, одержаних внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів».

На наш погляд, фактично неможливо притягнути особу до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ст. 209 КК України, якщо майно, кошти, доходи (?), які є предметом легалізації, не були оцінені як предмет іншого злочину, обвинувальний вирок суду по обвинуваченню у вчиненні якого набрав законної сили. Навіть за умови порушення кримінальної справи щодо злочину, предметом якого були кошти, майно, доходи, які виступають предметом легалізації, не дає можливості визнати такі кошти, майно, доходи предметом легалізації до набрання вироком законної сили. Таким чином, у процесі розсліду-

вання легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, слідчі мають доказувати факт злочинного походження таких грошей, а у підслідних і їх адвокатів виникає запитання: з якого приводу порушена справа за ст. 209 КК України, якщо нелегальність походження коштів не доведена.

Забезпечивши криміналізацію відповідно до міжнародних вимог, легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, вітчизняна кримінально-правова політика, з одного боку, забезпечила наявність в українському законі про кримінальну відповідальність норми, передбачення якої вимагала ЄС. З іншого боку, ефективність цієї норми настільки низька, що її наявність фактично непомітна як для самої України, так і, безумовно, для ЄС, яка ретельно спостерігає за порядком проведення не лише фінансового моніторингу в Україні, а й за кількістю порушень щодо винних у вчиненні легалізації справ.

Як зазначає П. Л. Фріс, «політика для того, щоб виправдати своє призначення, повинна бути принциповою, мати систему керівних ідей — систему певних принципів» [6], і серед принципів кримінально-правової політики виділяє у самостійний її принцип традиційний для кримінального права — принцип невідворотності відповідальності [7]. Тобто *кримінально-правова політика, забезпечуючи криміналізацію певних суспільно небезпечних дій, має одночасно забезпечувати ефективність застосування відповідних норм, яка виражається у притягненні до кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні злочинів*.

Невідповідність підходів щодо безпосередньо криміналізації легалізації (відмивання), доходів, одержаних злочинним шляхом і при цьому свідоме допущення очевидної неефективності застосування положення ч. 1 ст. 209 КК України вражає: норма існує, проте фактично не працює.

Враховуючи викладене вище, необхідно підкреслити, що, реалізуючи завдання криміналізації, зокрема стосовно легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, кримінально-правова політика України має забезпечувати і дотримання принципу невідворотності відповідальності за вчинення цього злочину. На цьому наполягають як теоретики [8; 6], так і практики [10].

ПРИМІТКИ

1. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. — К. : Атіка, 2005. — С. 28.
2. Рымарук А. И. Отмывание грязных денег: международные и национальные системы противодействия / А. И. Рымарук, Ю. М. Лысенков, В. В. Капустин, С. А. Синявский ; под ред. проф. А. И. Рымарука. — К. : Юстиниан, 2003. — С. 17.
3. Ахтирська Н. М. Легалізація доходів, одержаних злочинним шляхом: пропозиції до чинного законодавства на підставі аналізу судової практики / Н. М. Ахтирська // Актуальні проблеми кримінального права та кримінології : матер. всеукр. наук.-практ. конф. (м. Донецьк, 24.04.2009 р.) / Донецький юрид. ін-т ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка. — Донецьк : Норд Комп'ютер, 2009. — С. 48.
4. Філоненко С. Чи складніше буде відмивати «брудні» гроші в Україні? / С. Філоненко // Віче. — 2009. — Березень. — С. 44—45.
5. Розенфельд Н. А. Заходи підвищення ефективності кримінально-правового забезпечення протидії тероризму та легалізації коштів, здобутих злочинним шляхом / Н. А. Розенфельд // Актуальні питання вдосконалення національного законодавства України у сфері запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом та фінансування тероризму : матер. конф. (м. Київ, 18.12.2008 р.). — К., 2008. — С. 53.
6. Фріс П. Л. Зазнач. праця. — С. 48.
7. Там само. — С. 57.
8. Ахтирська Н. М. Зазнач. праця.
9. Розенфельд Н. А. Зазнач. праця.
10. Ключке С. М. Актуальні питання вдосконалення національного законодавства України у сфері протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом / С. М. Ключке // Актуальні питання вдосконалення вітчизняного законодавства України у сфері запобігання та протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом і фінансування тероризму : матер. конф. (м. Київ, 18.12.2008 р.). — К., 2008. — С. 13—19.

Миловидов Руслан. Обзор уголовно-правовой политики Украины в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем.

Статья посвящена обзору основных стратегических подходов уголовно-правовой политики, направленных на противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем. Акцентировано внимание читателя на особой важности установления стратегически важных мер такого противодействия, которые бы обеспечивали принцип неотвратимости уголовной ответственности за совершенное преступление.

Ключевые слова: легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, уголовно-правовая политика, доходы от преступления, стратегия противодействия преступности.

Milovidov Ruslan. The survey of Ukrainian criminal law policy concerning counteraction to money laundering of criminally obtained profits.

The article reviews the basic strategical approaches of criminal law policy aimed at counteraction to money laundering of criminally obtained profits. The especial importance of establishing the strategically important measures providing the principle of inevitable criminal liability for a committed crime is stressed out.

Key words: money laundering of criminally obtained money, criminal law policy, criminal profits, strategy of crime prevention.