

11. Коновалова В. Е. Версия: концепции и функции в судопроизводстве. — Х.: Консум, 2000. — С. 87–108; Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей. — М.: РИО МВД СССР, 1967. — С. 128–133; Ларип А. М. От следственной версии к истине. — М.: Юрид. лит., 1976. — С. 11–13.
12. Лузгин И. М. Моделирование при расследовании преступлений. — М.: Юрид. лит., 1981. — С. 80.
13. Хлынцов М. П. Криминалистическая информация и моделирование при расследовании преступлений. — Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1982. — С. 98–102.
14. Домбровский Р. Г. Познание и доказывание в расследовании преступлений: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. — К., 1990. — С. 20.
15. Белкин Р. С. Собираение, оценка и исследование доказательств. — М.: Наука, 1966. — С. 48.
16. Лузгин И. М. Методологические проблемы расследования. — С. 216.

УДК 343.9

Н. А. Орловська
*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінології
та кримінально-виконавчого права ОНЮА*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) ДОХОДІВ ТА ІНШОГО МАЙНА, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Останнім часом проблемі легалізації коштів, одержаних у результаті вчинення різноманітних злочинів (насамперед тих, котрі вчиняються в економічній сфері за участю організованих злочинних груп) приділяється величезна увага. Обсяги доходів, які потенційно є предметом легалізації, вражають. За даними МВС України, щорічний незаконний дохід кримінальних структур складає більше 30 млрд грн, що дорівнює 70% прибуткової частини бюджету України [1]. За даними, що наводяться в інтерв'ю першого заступника Голови Державної податкової адміністрації, у 2002 р. з тіньового обороту виведено 3 млрд 15 млн грн. За оцінками фахівців, в Україні близько 90% тіньових капіталів, що відмиваються різними методами, створюються шляхом ухиляння від сплати податків [2]. За 11 місяців 2002 р. співробітниками МВС України виявлено 325 злочинів по легалізації (відмиванню) доходів та іншого майна, одержаних злочинним шляхом. Встановлена сума легалізованих коштів складає близько 20,2 млн грн. Переважно такі злочини вчинялися у фінансово-кредитній сфері 1 (102). Торік тільки слідчими СБУ розслідувалися 104 кримінальні справи про легалізацію коштів та іншого майна, одержаних злочинним шляхом [3].

Слід зазначити, що в Україні прийнятий Закон «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», внесені зміни в ряд законодавчих актів, у тому числі Кримінальний (у якому встановлена кримінальна відповідальність не тільки за відмивання доходів, але і за навмисне порушення вимог законодавства про попередження і протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст. 209-1КК)) і Кримінально-процесуальний кодекси (закон і зміни в нормативні акти України набирають сили з травня 2003 р.) Але, на наш погляд, існують певні недо-

ліки та невідповідності у визначенні легалізації доходів у різних нормативних актах. Крім того, ми вважаємо, що в наукових публікаціях, які з'явилися в останній час у провідних українських та російських журналах, не досить чітко підкреслюється небезпека цього явища. Ці обставини зумовлюють певною мірою неадекватне сприйняття легалізації коштів та майна, одержаних злочинним шляхом суспільством та правоохоронними органами.

Метою даної статті є аналіз положень деяких нормативних актів щодо визначення легалізації доходів, а також спроба оцінити суспільну небезпеку цього явища.

На думку ряду авторів, у сучасній юридичній науці не існує загальноприйнятого визначення даного соціального явища. Це пов'язано з тим, що сутність явища, для позначення якого традиційно використовується термін «відмивання» грошей, практично не піддається комплексному і всебічному дослідженню з огляду на його складність і багатоплановість. Однак неоднакові, хоча і дуже схожі, визначення терміна «відмивання» грошей зустрічаються в різних джерелах, переважно в закордонних внутрішньодержавних програмних документах з питань боротьби зі злочинністю [4].

Ми вважаємо, що з даною точкою зору не можна погодитися через те, що термін «легалізація» чи «відмивання» зустрічається в більшості випадків лише в законодавчих актах іноземних держав: цей термін застосовується досить широко не тільки в міжнародних актах, наприклад, у Віденській конвенції 1988 р., Страсбурзької 1990 р., але й у національному законодавстві України.

Віденська конвенція ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 р. на міжнародному рівні закріпила поняття легалізації (відмивання) коштів, одержаних від незаконного обороту наркотиків. Згідно зі ст. 3 даної Конвенції, під легалізацією (відмиванням) розуміється цілий комплекс дій, сполучений із прихованням істинного джерела одержання майна (коштів чи іншого майна) [5].

Конвенція Ради Європи від 8 листопада 1990 р. про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності визнала злочином дії, пов'язані з відмиванням доходів, одержаних не тільки від наркобізнесу, але і від інших видів злочинної діяльності. Згідно зі ст. 6 даного документа, відмивання коштів та іншого майна — це складний процес, у ході якого кошти, отримані в результаті незаконної діяльності, тобто різних правопорушень, розміщуються, переводяться чи іншим способом пропускаються через фінансово-кредитну систему (банки, інші фінансові інститути), або на них (замість них) здобувається інше майно, або вони іншим способом використовуються в економічній діяльності й у результаті повертаються власнику в іншому виді для створення видимості законності одержаних доходів, приховання особи, яка ініціювала такі дії і/чи отримала доходи, а також протизаконності джерел цих коштів.

Варто сказати, що поняття відмивання в Страсбурзькій конвенції є достатньо близьким за змістом і формою тому поняттю, яке закріплено у Віденській конвенції. У той же час, необхідно зазначити, що ч. 2 ст. 6 Страсбурзької конвенції закріплює дуже важливе положення, яке дозволяє застосовувати норму

національного законодавства про відповідальність за відмивання грошей, у тому числі й стосовно осіб, основне діяння яких не передбачене в національному КК («не підпадають під кримінальну юрисдикцію Сторони»). Крім цього, згідно з п. в ч. 2 ст. 6 Конвенції, може бути передбачено, що правопорушення, зазначені в цьому пункті, не застосовуються до осіб, які вчинили основне правопорушення [6]. Таким чином, відповідальність за відмивання доходів може поширюватися і на тих осіб, які виступають консультантами щодо легалізації доходів.

Згідно зі ст. 6 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р., що рекомендує державам-учасникам криміналізувати відмивання доходів від злочинів, відмивання розуміється як навмисні дії різного характеру, спрямовані на приховання, утаювання джерела походження, місцезнаходження, способу розпорядження, переміщення, прав на майно чи його приналежність, якщо відомо, що таке майно є доходами від злочину, а також надання допомоги особі, яка бере участь у вчиненні основного правопорушення, з тим, щоб вона могла ухилитися від відповідальності [7].

Подібний підхід до визначення розглянутого явища — легалізація як сукупність дій визначеного характеру — розділяє й український законодавець, що підтверджує визначення закону. У той же час українські законодавці ввели у визначення легалізації доходів суб'єктивний фактор — особа має усвідомлювати, що кошти чи інше майно є саме доходами, тобто будь-якою економічною вигодою, отриманою в результаті вчинення суспільно небезпечного діяння (такого, за вчинення якого КК України передбачає позбавлення волі на термін 3 і більше років, або яке визнається злочином по кримінальному законодавству іншої держави, і за таке ж діяння передбачена відповідальність КК України).

Таким чином, при аналізі ст.ст. 1 і 2 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» можна зробити висновок про те, що легалізація (відмивання) доходів — це вчинення дій, спрямованих на приховування чи маскування незаконного походження 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 або іншого майна, за умови усвідомлення особою, що вони були доходами, з метою надання правомірного вигляду володінню, користуванню або розпорядженню доходами або дій, спрямованих на приховування джерел походження таких доходів.

Кримінальне законодавство України доповнює перелік дій, що утворюють поняття легалізації, прямо передбачаючи такий спосіб відмивання доходів, як здійснення фінансової операції чи здійснення угоди з коштами чи іншим майном, одержаним внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння (як нині діюча, так і нова редакція ст. 209 КК).

У той же час варто звернути увагу, що Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» розглядає як предмет легалізації (відмивання) тільки такі доходи, які отримані в результаті вчинення діяння, визнаного злочином в Україні. Таким чином, якщо особа вчиняє за кордоном злочин, переслідуваний за кримінальним

законодавством у країні вчинення, але легалізує доходи в Україні, де основне діяння не розглядається як злочин, то його неможливо залучити за відмивання злочинних доходів.

Крім цього, на наш погляд, не зовсім вдалим є формулювання «незаконно одержані доходи» (ст. 1 закону), оскільки легалізація доходів пов'язується тільки з результатом вчинення злочину. Про це свідчить не тільки назва закону, але і формулювання, що містяться у визначенні відмивання коштів та іншого майна. Однак кримінальне переслідування за первинний злочин може бути припинене через звільнення від кримінальної відповідальності, наприклад, у зв'язку зі зміною, тобто без винесення обвинувального вироку суду. Отже, легалізація майна, одержаного в результаті даного діяння, у даному випадку буде некарана.

В. М. Алієв, І. Л. Третьяков відзначають, що в російському кримінальному законі раніше діяла норма про незаконне походження коштів чи іншого майна, що легалізується. Вона надавала можливість використання в боротьбі з цим діянням інших методів, зокрема, механізму цивільно-правової відповідальності [8].

Оскільки в даному випадку (щодо формулювання «незаконне» і «злочинне») українське законодавство розвивається аналогічно російському, можна прогнозувати наступне: розкриття і розслідування справ по легалізації доходів буде значно утруднене.

Ряд авторів вважають, що фінансовий аспект відмивання коштів та іншого майна є основною змістовною характеристикою явища. Так, на думку В. Нікулова, варто мати на увазі, що фінансові операції в нашій країні здійснюються банками та іншими фінансовими установами і, як правило, у безготівковій формі. Здійснення саме фінансових операцій зі злочинно отриманими коштами з метою приховування їх істинного походження і є легалізацією [9].

Російський автор В. Бобирев аргументує свою, аналогічну наведеній, думку посиланням на експертів ООН, які вважають, що відмивання грошей варто розглядати переважно як фінансовий процес, оскільки схеми проходження брудних грошей фактично нічим не відрізняються від алгоритмів стандартних ринкових операцій. Так, головним принципом у роботі організованої злочинності і її брокерів по відмиванню грошей стала мінімізація ризику, до якої прагнуть і законслухняні інвестори [10].

У той же час, ми вважаємо, що доцільно було б уточнити визначення, наведене в Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», через чітку вказівку саме на фінансові операції як основний спосіб відмивання злочинних доходів. У той же час у КК України, на наш погляд, необхідно деталізувати фінансові операції та угоди та враховувати тільки ті, в результаті вчинення яких заподіюється серйозний збиток суспільним відносинам, ті, які детермінують організовану злочинну діяльність. Зараз ж, як вказує А. Волобуєв, нерідко цим злочином працівники правоохоронних органів вважають будь-яке використання злочинно одержаних коштів на особисті потреби (внесення плати за комунальні послуги, придбання побутових речей тощо) [11].

Питання про суспільну небезпеку дій, що підпадають під визначення «легалізація (відмивання) доходів» досить складне, оскільки характер суспільної небезпеки легалізації залежить не тільки і не стільки від соціальної погрози дій, що утворюють об'єктивну сторону складу злочину, скільки від небезпеки протиправних дій, які лежать в основі одержання коштів. Якщо розглядати проведення фінансових операцій та інших угод з коштами і використання їх для здійснення підприємницької чи іншої господарської діяльності без сукупності з ознаками, що характеризують їх як одержані свідомо злочинним шляхом, то самі по собі вони не є суспільно небезпечними. Більш того, здійснення таких дій є невід'ємною умовою цивільно-правових відносин, які складають основу економічного життя суспільства.

Таким чином, виникає питання: чому ж законодавець переслідує операції, що складають зміст легалізації, якщо самі по собі вони не заподіюють соціальної шкоди.

Ми вважаємо, що праві ті автори, які оцінюють небезпеку легалізації (відмивання) доходів не ізольовано, а тільки в сукупності з небезпекою основного злочину, від якого одержуються доходи, що потребують легалізації.

Так, В. Нікулов зазначає, що дії з легалізації будуть лише тоді суспільно небезпечними, коли існує обумовлена кримінальним законом суб'єктивна залежність, через яку при здійсненні фінансових операцій чи інших угод з коштами, одержаними злочинним шляхом, чи використанні їх у підприємницькій або іншій господарській діяльності, доходи, що підлягають легалізації, оцінюються винним як одержані злочинним шляхом [12].

Цю позицію розділяє у своїх дослідженнях і Л. Доля. Він вважає, що, будучи діями, нерозривно пов'язаними з іншими правопорушеннями, легалізація доходів, одержаних злочинним шляхом, створює сприятливий економічний клімат для їх вчинення. Можливість розпорядження майновими результатами злочинної діяльності являє значну небезпеку для суспільства, оскільки вчинення ряду злочинів, зокрема, корисливої спрямованості, стає економічно вигідним. Саме в протидії розпорядженню майновими результатами злочинної діяльності має сенс заборона, встановлена в законодавстві України [13].

Однак слід зазначити, що, як правило, одиничні, разові злочини не утворюють тих доходів, які мають потребу в легалізації. Це сфера організованої злочинності та нелегального підприємництва, тобто систематичної злочинної діяльності, що здійснюється на професійній основі.

Так, на думку А. Волобуєва, при аналізі соціального значення легалізації важливо взяти до уваги те, що суспільна небезпека цього явища бачиться, насамперед, у створенні сприятливих умов для тяжких злочинів, що вчинюються з корисливою метою організованими злочинними групами. Його сутність полягає в тому, що злочинці одержують від представників державних і суспільних інституцій (банків, підприємств, правоохоронних органів) безкорисливу допомогу з приховування злочинного походження майна [14].

Тут, на наш погляд, окреслюється ще один аспект соціальної небезпеки

легалізації злочинних доходів — системні зв'язки з корупційними проявами державних і комерційних установ і організацій (термін «корупційні прояви» застосовується в широкому, соціальному змісті).

Таким чином, при аналізі суспільної небезпеки легалізації доходів необхідно, на наш погляд, підкреслити зв'язок цього явища з організованою злочинною діяльністю. У цьому сенсі протидія відмиванню «брудних» грошей — усунення сприятливих економічних умов існування організованої злочинності. Саме організовані злочинні угруповання прагнуть інвестувати кошти від наркобізнесу, економічного шахрайства, т. п. у легальні підприємства, щоб поступово встановити контроль над цілими галузями чи видами підприємницької діяльності, засобами масової інформації, політичними інститутами, органами влади. Власне в існуванні організованої злочинності і посиленні її впливу полягає головна небезпека легалізації [15].

Із зазначеного можна зробити висновок про те, що проникнення капіталів, отриманих злочинним шляхом, у легальну економіку призводить до її криміналізації, підпорядкуванню економічних важелів і політичної влади злочинним угрупованням, сприяє поширенню останніх у міждержавному просторі, являє загрозу національній та економічній безпеці всіх країн світового співтовариства.

Література

1. Корж В. Типичные способы легализации преступных доходов // Российская юстиция. — 2002. — № 4. — С. 62.
2. Сообщает пресс-служба ПНА Украины // Вестник налоговой службы Украины. — 2000. — № 37. — С. 7.
3. Інформація про стан організованої злочинності і корупції в Україні та роботу Координаційного комітету по боротьбі з корупцією та організованою злочинністю при Президенті України щодо протидії цим явищам у поточному році. 12.11.2002 р. // Координаційний комітет по боротьбі з корупцією й організованою злочинністю при Президенті України.
4. Доля Л. Небезпека легалізації (відмивання) грошових коштів та іншого майна, одержаних злочинним шляхом // Право України. — 2002. — № 2. — С. 89.
5. Венская конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 г. // www.narkotiki.ru/jworld_49.html.
6. Конвенция Совета Европы от 8 ноября 1990 г. об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности // www.coe.ru/03conv-mon.htm.
7. Овчинский В. С. XXI век против мафии. Криминальная глобализация и Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности. — М.: ИПФРА-М, 2001. — С. 55–56.
8. Алиев В. М., Третьяков И. Л. Уголовная ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем // Российский следователь. — 2002. — № 5. — С. 32–33.
9. Нікулов В. Боротьба з легалізацією «брудних» коштів // Вісник прокуратури. — 2002. — № 6. — С. 92.
10. Бобырев В. О деятельности международных организаций по борьбе с «отмыванием» капиталов криминального происхождения // Российский экономический журнал. — 2002. — № 7. — С. 93.
11. Волобуев А. Протидія легалізації майна, здобутого злочинним шляхом // Вісник прокуратури. — 2003. — № 1. — С. 53.
12. Нікулов В. Вказ. праця. — С. 92.
13. Доля Л. Вказ. праця. — С. 92–93.
14. Волобуев А. Вказ. праця. — С. 53–54.
15. Там само. — С. 54.