

## Коментар на българския закон за мерките срещу финансирането на тероризма

Този коментар е подготвен от правните съветници на Министерство на финансите на САЩ – Бърнард Бейлър и Керъл Кели и постоянният правен съветник в България на Министерство на правосъдието на САЩ – Керън Креймър. Това е резултат на прегледа, който направихме на наскоро предоставения ни проект на Закон за мерките срещу финансирането на тероризма (както по-надолу ще наричаме “проектозаконът”). Нашите коментари се базират на стандартите, отразени в Международната конвенция на ООН за борба срещу финансирането на тероризма (от 1999г.) (както по-надолу ще я наричаме Конвенцията на ООН), която е ратифицирана от България през м. Януари 2002г.; Резолуциите на ООН, свързани с предотвратяване и борба срещу финансирането на тероризма, в частност Резолюция 1373 на Съвета за сигурност на ООН, която е приведена в изпълнение с Постановление №277 на Министерския съвет, прието през м. Декември, 2001г.; и последните препоръки на Специалната група за финансови действия (FATF), които изграждат основната рамка за разкриване, предотвратяване и борба срещу финансирането на тероризма (документи на FATF ще бъдат включени като Приложение).

Ние подкрепяме и приветстваме решимостта на България за борба срещу тероризма и финансирането на тероризма. Ние подготвихме този коментар с цел да се обсъди и усъвършенства проектозаконът, което според нас е необходимо, за да се осигури ефективност и за да бъде в съответствие с международните правни стандарти.

**Мерките, определени в закона.** Към момента проектозаконът предвижда “блокиране на парични средства, финансови активи и имущество на физически и юридически лица”, както и “непредоставяне на парични средства, финансови активи или друго имущество, както и на финансови услуги” на лица, включени в специален списък. *Виж* проектозаконът, чл. 3, ал. 1.

Трябва да се обсъди едно разширяване на обхвата на определените в проектозаконът мерки, като се включи а) замразяване, б) изземване, и в) конфискация на а) облагите, б) средствата и в) средствата, които са били предназначени за използване за тероризъм, терористични действия и от терористични организации. Разширяването на обхвата на мерките ще бъде в съответствие с препоръките, относно борбата срещу финансирането на тероризма, приети от FATF. *Виж* Специалните препоръки на FATF, относно борбата срещу финансирането на тероризма приети през м. октомври, 2001г. (наричан по-надолу “специалните препоръки на FATF”); Насоките по специалните препоръки във връзка с финансирането на тероризма и Въпросникът за самооценка т. 11 и 12, приети през м. март, 2002г. (наричани по-надолу “насоките на FATF”), *виж също* чл. 8 от Конвенцията на ООН и Резолюция 1373 на Съвета за сигурност на ООН, т. 1 (с-d). В допълнение, необходимо е измежду другите определени в закона мерки да се включи и

забрана за извършване на по-широк кръг от търговски сделки с лицата, посочени в специалния списък. Към настоящия момент някои търговски сделки не могат точно да се определят като предоставяне на парични средства/активи/имущество или предоставяне на финансови услуги (напр. договор за взаимно предоставяне на лични услуги).

Както FATF дава пояснение, “замразяването” е действие или заповед, с което компетентен държавен или съдебен орган може да блокира или наложи заповед върху конкретни парични средства/активи/имущество и по този начин предотврати тяхното преместване или разпореждането с тях. Когато паричните средства/активи/имущество са замразени, правото на собственост се запазва в полза на първоначалния си собственик, като той може да продължи да управлява собствеността си. *Виж* Ръководството на FATF, т. 14. “Изземването” е действие или заповед на компетентен държавен или съдебен орган, което им позволява да поемат контрола върху конкретните парични средства/активи/имущество и предоставя възможност на съответните власти да влязат във владение, да администрират и да управляват паричните средства/активи/имущество. *Виж* Ръководството на FATF, т. 15. “Конфискация” (или отнемане чрез конфискация) се прилага, когато компетентният държавен или съдебен орган издадат заповед за прехвърляне на собствеността върху конкретни парични средства/активи/имущество на държавата. Конфискацията обикновено е предпоставена от постановяването осъдителна на присъда. *Виж* Ръководството на FATF, т. 16.

Българският Наказателен кодекс предвижда конфискацията като вид наказание, което се налага след постановяване на присъда. Би могло да се предположи, че тези разпоредби могат да се приложат и в случаите, когато лицето е осъдено за тероризъм или финансиране на тероризъм, съгласно предложението чл.108а от Наказателния кодекс. Въпреки това, би било добре разпоредбите за конфискацията да бъдат разгледани много подробно, за да се гарантира тяхната приложимост и ефективност.

С други думи, проектозаконът за борба срещу финансирането на тероризма предвижда само “замразяване” и то с ограничения, както отбелязахме в коментара, които влияят негативно на ефективното блокиране и не могат да предотвратят възможността за движение и разпореждане. От практическа гледна точка, в България липсва режим, който да урежда замразяването и изземването на активи, а механизмите за извършване на тези действия не са определени. Например:

- Какви стъпки трябва да се предприемат, за да се гарантира, че паричните средства/активи/имущество, които предстои да бъдат замразени/иззети са идентифицирани правилно и кой държавен орган(и) ще бъде възложена тази функция?
- Ако със замразяването/изземването на парични средства/активи/имущество се засягат интереси на трети лица, ще имат ли те собствено право да обжалват?
- Кой държавен орган ще отговаря за контрола и съхранението на паричните средства/активи/имущество, които са замразени/иззети?

Наред с правните проблеми, идентифицирани в този коментар, тези и други технически въпроси незабавно трябва да намерят решение, за да се гарантира ефективното изпълнение на проектозакона.

**Лица/действия, отговорни, съгласно проектозакона.** Чл.2, ал.1 акцентира върху предотвратяване и разкриване на действия, насочени към финансиране на тероризъм не само на физически, но и на “юридически лица”. Това е добър подход. *Виж* чл. 5 от Конвенцията на ООН. Но този закон трябва да включи и такива действия като заговор за извършване на престъпление, помагачества и подбудителство. *Виж* чл. 2, ал. 5 от Конвенцията на ООН; *виж* също главата **Задължения за докладване** от този коментар.

**Срок за замразяването.** Проектозаконът предвижда някои операции/сделки и парични средства/активи/имущество да бъдат замразени първоначално за не повече от 3 работни дни с възможност този срок да бъде продължен с не повече от 20 работни дни, в рамките на които прокурорът следва да направи искане пред съответния съд. Този срок е много кратък, за да се съберат доказателства и за да се приключи разследването на твърдението, че съществува връзка на лицето/имуществото с терористична дейност. Например, съгласно американското законодателство, правителството разполага с 60 дни и има право да поиска допълнително още 60 дни преди да оповести основанието на което извършва изземване. Трябва да се предвиди един реалистичен срок, за да има възможност за консултации и координация с международните институции.

**Категории лица, посочени в списъка и спрямо които се прилагат мерките.** Към настоящия момент чл. 5, ал. 2 предвижда, че мерките по този закон се прилагат по отношение на следните лица:

1. Лицата, посочени от Съвета за сигурност на ООН като свързани с тероризъм или спрямо които са наложени санкции с резолюция на ООН, както и лица, посочени от компетентните органи, предвидени в международни договори, по които Република България е страна;
2. Лица, които са осъдени с влязла в сила присъда за теоризъм, закана с или явно подбуждане към извършване на тероризъм по смисъла на НК
3. Лица, срещу които е образувано наказателно производство за тероризъм, закана с или явно подбуждане към извършване на тероризъм по смисъла на НК.

Целта на законодателството за борба срещу финансирането на тероризма, е да прекъсне “артериите” на терористите и техните организации. Бързите действия са абсолютно необходими за осъществяването на тази цел. Но изброените в законопроекта 3 категории лица изключват тази възможност. До момента, в който лицето бъде пречислено към някоя от трите категории, то вече ще има информация, че има съмнение за извършена терористична дейност. Поради това съществува реална възможност заподозряното лице да прехвърли или да се разпореди по друг начин с въпросните парични средства/активите/имуществото. По-добра алтернатива би била да се предвиди гъвкавост при определяне на това, кои лица да бъдат включени в списъка (*виж* главата **Лица, посочени в списъка и международно сътрудничество** от този Коментар), като в същото време се

предвидят такива гаранции за защита (например правото на обжалване със съответните бързи процедури).

В допълнение, чл. 10 от проектозакона се нуждае от допълнително пояснение. Настоящата уредба предвижда че мерките, наложени по отношение на лицето, което е заличено от списъка се преустановяват само по искане на заинтересованото лице. Не е ясно пред кой орган заинтересованото лице трябва да направи искането. По-удачно би било, тези мерки да се преустановяват ефективно непосредствено след заличаването на лицето от списъка.

**Лица, посочени в списъка и международно сътрудничество.** С изключение на случаите, когато има покриване на категориите лица в чл. 5, ал. 2, проектозаконът не разглежда случаите на прилагане на мерки спрямо терористи, идентифицирани от чужди държави, случаите, когато има присъди за тероризъм, постановени от чужди държави, и/или случаите, при които в чужди държави се провежда разследване за тероризъм. FATF призовава всяка държава “ въз основа на международен договор, споразумение или друг механизъм за правна помощ или обмен на информация, да предостави на други държави възможно най-голяма степен на сътрудничество за взаимодействие по наказателни разследвания и проверки, граждански и административни производства, свързани с финансирането на тероризма, терористични действия и терористични организации” – Специалните Препоръки - V на FATF; виж също и чл. 12 и 18, ал.3 от Конвенцията на ООН; Резолюция 1373 на Съвета за сигурност на ООН – ал. 2 (f), 3 (a-c). Най-широкото тълкуване на термина “Правна помощ” включва правомощия за предоставяне на пълния обхват правна помощ както от непринудителен характер, включително вземане на показания, изготвяне на документи за разследване като доказателствен материал, обиск и кофискация на документи, имащи отношение към наказателното дело или наказателното разследване, така и *правото за налагане на заповед за външен запор, изземване, отнемане чрез конфискация или конфискация в областта на наказателното правосъдие.*” Виж Насоките на препоръките на FATF – точка 24. Необходимо е да се обсъди едно раширяване на обхвата на категориите лица по чл. 5, ал. 2, за да може по този начин да се улесни международното сътрудничество.

**Разпоредби, свързани с обжалването.** Проектът предвижда право на обжалване в следните случаи:

1. **Лицата, които са включени в списъка могат да обжалват акта на Министерския съвет, с който са включени в списъка** пред Върховния административен съд. Обжалването не спира изпълнението. Виж чл. 5, ал. 4 от проектозакона.
2. **Отказът на Министъра на финансите да даде разрешение за извършване на плащане или други разпоредителни действия с блокираните парични средства, финансови активи и имущество.** Отказът се обжалва пред Върховния административен съд. Виж чл. 6, ал. 6 от проектозакона.
3. **Действията на прокурора, с които той е продължил първоначалния тридневен срок, определен от Министъра на вътрешните работи, с още 20 работни дни.** Действията на прокурора подлежат на съдебен

контрол по реда на Наказателно-процесуалния кодекс пред съответния съд.

Никоя от разпоредбите не предвижда, коя от страните носи тежестта на доказване при обжалване, и какви са основанията за обжалване. Нещо повече, би могло да се очаква, че жалбата може да съдържа разузнавателна и/или информация, която представлява държавна тайна, включително и информация от чужда държава. Законът трябва да изясни правното значение на такава информация; условията, при които би могла или не би могла да се разкрива такава информация; и как информацията би могла да бъде защитена. И накрая, необходимо е да се обсъди дали обжалването по този закон може да бъде предмет на едно бързо производство по подобие на бързото производство, предвидено в чл. 126а-и от Гражданско-процесуалния кодекс.

**Задължения за докладване.** Чл. 8 от проектозакона, който установява режима за докладване при съмнение за финасиране на тероризъм, поражда поредица от въпроси.

На първо място, проектозаконът създава паралелен вид режим, какъвто вече съществува в Закона за мерките срещу изпирането на пари (ЗМИП). По-добър подход би бил не да се създава отделен и в същото време паралелен режим, насочен към борбата срещу финансирането на тероризма, а да се обедини режима за борба срещу финансирането на тероризма със съществуващия режим за борба срещу изпирането на пари. Този подход ще бъде по-ефективен и по-бърз, освен това ще се даде предимство на вече съществуващата уредба за докладване и анализиране на индикаторите за финансовите операции, които са свързани с престъпна дейност. Очакваното разширяване на обхвата на режима за борба срещу изпирането на пари, с оглед на по-ранното и по-пълноценно включване на представители на Министерство на вътрешните работи при осъществяване на аналитичната дейност на Агенция “Бюро за финансово разузнаване”, ще направи този подход по-реален. Този подход следва подхода, който FATF предлага. Например FATF интерпретира за целите на докладването на съмнителни операции, свързани с тероризъм “компетентен орган” “или в смисъл на звеното за финансово разузнаване на съответната юрисдикция (FIU) или друг централен орган, на който юрисдикцията е възложила да получава информацията относно прането на мръсни пари” Виж Насоките по специалните препоръки на FATF – 20. “Компетентният орган” в България е Агенция “Бюро за финансово разузнаване”. За разлика от това, проектозаконът, който предвижда Министерството на вътрешните работи да бъде централен орган за получаване на такива доклади.

Чл. 8, ал. 1 от проектозакона задължава “всеки у когото възникне съмнение, че дадени операции или сделки са насочени към финансиране на терористичен акт, е длъжен незабавно да уведоми министъра на вътрешните работи”. Чл. 8, ал. 2 предвижда “когато при изпълнение на законоустановените функции на Агенция “Бюро за финансово разузнаване” възникне съмнение, че дадени операции или сделки са насочени към финансиране на терористичен акт, директорът на Агенцията незабавно уведомява министъра на вътрешните работи”. За разлика от ЗМИП, който възлага на конкретни лица задължението да докладват, проектът възлага това задължение на “всеки”. Това понятие е много широко.

Нещо повече FATF предвижда задължение за докладване на “финансови институции или други фирми или бизнес дейности , които попадат под изискването за докладване във връзка с борбата срещу прането на пари”. Виж Насоките на FATF – 19 (разгледано в Специална препоръка IV); Виж също чл. 18 на Конвенцията на ООН, т. 1 (b), (която акцентира върху “финансовите институции”). Термините “съмнителни” и “съмнение”, които се използват в чл. 8 от проектозаконът, трябва да бъдат изяснени и да включват не само обективни, но и субективни критерии на “разумни основания за съмнение”. Виж Насоките на FATF – 21.

Трябва да се обърне внимание на алтернативните схеми за прехвърляне на пари, използвани от терористите, включително например банковата система “хавала”. Необходимо е да се приемат съответните закони и да се въведе изискване за физическите или юридически лица, които предоставят услуги за превеждане на пари/стойност, включително чрез неофициални системи или мрежи да бъдат а) лицензирани и регистрирани б) в съответствие с ЗМИП и в) предмет на санкции при нарушение на изискванията за лицензиране, регистрация и изпълнение на ЗМИП. *Виж* Специална препоръка VI; Насоките на FATF – 28-33; *виж също* чл. 18 на Конвенцията на ООН – чл. 2 (b). Трябва да се обърне внимание на регулативния надзор върху организациите с иделна цел – за благотворителни, социални и културни цели, които също могат да бъдат използвани по незаконен начин за финансиране на терористична дейност. *Виж* Преамбюла на Конвенцията на ООН. В по-общ план би могло да се обсъди предоставянето на правото на съответни държавни представители нареждат да се докладва, когато конкретни видове сделки или сделки, извършени от конкретни физически или юридически лица, за които има съмнение, че може би са свързани с тероризъм, терористична дейност или терористични организации. Предоставянето на такова право би могло да бъде от полза, когато правителството разполага с информация за лицето или организацията, но тази информация не е достатъчна, за да може да се образува предварително производство и въпреки това издава заповед за по-нататъшното наблюдение.

И накрая, чл. 8, ал. 4 предвижда, че “разкриването на информация по ал.1 и ал. 2 не поражда отговорност за нарушаване на други закони”. Тази разпоредба трябва да бъде пояснена и да отрази, че разкриването на информацията трябва да се извършва добросъвестно и да се използва по предназначение, за може да бъде обект на защита. В допълнение, трябва да се разгледа въпросът дали разпоредбите на други закони, относно данъчната, банковата, търговската, държавна тайна, трябва също да бъдат променени едновременно, за да включат това изключение.

**Административно - наказателни разпоредби.** Към момента не става ясно кой орган може да констатира, че е нарушено изискването да се предприемат необходимите мерки за предотвратяване финансирането на тероризма и задължението да се докладва при съмнение за финансиране на тероризъм. Наистина ли чл. 12 възлага тези правомощия на органите на Министерството на финансите? Ако това е така, дали определянето на Министерство на вътрешните работи като централния орган за получаване на доклади за съмнение за финансиране на тероризъм не затруднява тази функция? Имат ли роля БНБ или другите институции, които осъществяват надзор? Каква е продължителността

на процедурата по налагане на санкции? Могат ли, и ако могат, как държавните органи действат, когато заповедта за замразяване не е изпълнена?

*Допълнения към преходните и заключителни разпоредби.* Няколко разпоредби от проектозакона предвиждат предприемането на действия по изпълнението на закона, включително:

- Чл. 2, ал. 2 “Министърът на вътрешните работи и министърът на финансите създават необходимата организация за постигане целите на закона.
- Чл. 6, ал. 5 “Условията и редът за извършване на действията по ал. 4 се определят с акт на Министерски съвет.” [разрешение за плащане или други разпоредителни действия със замразените активи при определени обстоятелства].
- Чл. 8, ал. 3 “ Директорът на Агенция “Бюро за финансово разузнаване” разработва и съгласува с министъра на вътрешните работи критерии за идентифициране на съмнителни за финансиране на терористични актове операции, сделки и лица.”

Препоръчваме да се включи разпоредба в проектозакона, която да предвиди конкретен срок за изпълнение на всички тези действия след влизането на закона в сила.