

Rozdział 1. Geneza karnoprawnych unormowań w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy i jego zwalczania w prawie amerykańskim

1. O prawie amerykańskim ogólnie

Podstawowymi źródłami prawa w Stanach Zjednoczonych Ameryki są: Konstytucja wraz z poprawkami, federalne i stanowe prawo stanowione, a także prawo precedensowe (*common law*).

Konstytucja wraz z poprawkami jest najwyższym prawem Stanów Zjednoczonych Ameryki¹. Do prawa karnego wprost odnosi się VIII poprawka, która zabroniła żądania nadmiernych kaucji i wymierzania nadmiernych grzywnien, jak również stosowania kar okrutnych lub wymyślnych².

Stany Zjednoczone Ameryki są państwem federalnym z dwustopniowym systemem prawnym, na który składają się: prawo federalne i prawo 50 amerykańskich stanów i okręgu stołecznego (*District of Columbia*)³.

Prawo federalne reguluje wszelkie dziedziny prawa – w takim zakresie, w jakim wynika to z bezpośrednich uprawnień Unii do ingerencji w sprawę

¹ W uzasadnieniu słynnego orzeczenia *Marbury v. Madison* wskazano, że ustawa niezgodna z konstytucją jest nieważna i sądy, tak jak i inne organy, są tym związane. Od tamtego czasu Federalny Sąd Najwyższy orzeka o niezgodności aktów prawnych Kongresu (a w niektórych sytuacjach również – aktów prezydenta) jako niezgodnych z Konstytucją. Zob. *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803), L. Garlicki, Sędziowie Sądu Najwyższego USA, [w:] Instytucje i doktryny prawnopolityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki, W. Sokolewicz (red.), Warszawa 1974, s. 256.

² Eighth Amendment (Amendment VIII) to the Constitution of the United States of America, December 15, 1791.

³ W literaturze można również spotkać pogląd, że w USA istnieje 55 systemów prawnych; są to: systemy stanowe w liczbie 50 oraz systemy: federalny, Dystryktu Kolumbijskiego, Wyp. Dziewiczych, Guamu i Portoryko. Zob. S. Pomorski, Z zagadnień prawotwórczej funkcji sądów amerykańskich (pojęcie precedensu sądowego i jego obowiązywania), [w:] Instytucje i doktryny prawnopolityczne Stanów Zjednoczonych Ameryki, W. Sokolewicz (red.), w: przypisie 3., s. 353.

stanów⁴. Zostało ono skodyfikowane w zbiorze przepisów federalnych (*United States Code*, USC), który został stworzony w celu ułatwienia korzystania z prawa uchwalonego przez Kongres⁵. Przepisy dotyczące prawa karnego materialnego i procesowego zostały zawarte w 18 dziale zbioru przepisów federalnych (*Title 18 – Crimes and Criminal Procedure*).

Prawo stanowe jest zbiorem dyrektyw postępowania obywateli każdego ze stanów. Prawo jednego stanu jest równe prawu innego stanu. Ta zasada wynika wprost z art. IV § 1 Konstytucji Stanów Zjednoczonych, który stanowi, że w każdym stanie zapewnia się pełną wiarę i uznanie aktom urzędowym, dokumentom i orzeczeniom sądowym każdego innego stanu. Prawo stanowe może przyznać swoim obywatelom szersze prawa niż te określone przez Konstytucję USA, ale pod warunkiem, że to rozszerzenie nie ingeruje w postanowienia federalnych praw konstytucyjnych. Każdy stan posiada własną konstytucję, zbiór przepisów stanowych i sądy stanowe (łącznie ze Stanowym Sądem Najwyższym). Zbiór przepisów stanowych (*legal codes*) jest właściwie odzwierciedleniem zbioru przepisów federalnych, a więc uporządkowanym zbiorem przepisów stanowych obowiązujących w danym stanie⁶.

Na kształtowanie stanowego prawa karnego istotny wpływ miał wzorcowy zbiór prawa karnego (*Model Penal Code*) wydany w 1962 r. przez Amerykański Instytut Prawa (*American Law Institute*). Został on opracowany w celu stylizowania i wspomagania ustawodawców stanowych w aktualizacji i ujednoliceniu prawa karnego w Stanach Zjednoczonych Ameryki⁷. Pomimo że *Model Penal Code* nie miał mocy normatywnej, to jego publikacja wywołała falę reform zbiorów przepisów stanowych w latach 60. i 70. XX w.⁸

⁴ T. Langer, Stany w USA. Instytucje, praktyka, doktryna, Warszawa 1998, s. 227.

⁵ Zob. C. Nowak, Korupcja w polskim prawie karnym na tle uregulowań międzynarodowych, Warszawa 2008, s. 93.

⁶ Warto podkreślić, że na określenie zbioru przepisów stanowych użyto różnych terminów. Na przykład w stanie Nowy Jork użyto terminu „prawodawstwo” (*laws*), a w stanie Kalifornia i Teksas „zbiory” (*Codes*). W innych stanach można spotkać takie terminy, jak: „zrewidowane ustawodawstwo” (*Revised statutes* – np. w stanie Arizona), „zrewidowany zbiór” (*Revised code* – np. w stanie Ohio) lub „skompilowane ustawodawstwo” (*Compiled statutes* – np. w stanie Illinois).

⁷ Zob. P.H. Robinson, M.D. Dubber, An Introduction To The Model Penal Code, 2010, <https://www.law.upenn.edu/fac/phrobins/intromodpencode.pdf> (2.3.2018); R. Tokarczyk, Prawo amerykańskie, Warszawa 2011, s. 35–41.

⁸ Przykładami stanów, w których model zbioru prawa karnego wywarł bezpośredni wpływ na regulacje stanowe, są: Illinois (1962), Minnesota i Nowy Meksyk (1963), Nowy Jork (1967), Georgia (1969), Kansas (1970), Connecticut (1971), Kolorado i Oregon (1972), Delaware, Hawaje, New Hampshire, Pensylwania i Utah (1973), Montana, Ohio, Teksas (1974), Floryda, Kentucky, Dakota Północna, Wirginia (1975), Arkansas, Maine, Waszyngton (1976), Dakota Południowa,

W Stanach Zjednoczonych Ameryki obowiązuje system prawa precedensowego, czyli tzw. *common law*⁹. Według S. Pomorskiego, podstawowe założenie całej doktryny precedensu głosi, że podobne sprawy powinny być rozstrzygane w podobny sposób, to znaczy, że sąd, orzekając w sprawie należącej do tej samej kategorii co sprawa precedensowa, powinien zawyrokować analogicznie jak sąd w sprawie precedensowej. Autor ten dodał, że kwestią kluczową jest zatem stwierdzenie owego podobieństwa spraw, a ściślej ustalenie, że sprawa rozpoznawana i sprawa precedensowa należą do tej samej kategorii. Wreszcie stwierdził, że dopiero takie ustalenie rodzi obowiązek rozstrzygnięcia sprawy rozpoznawanej w sposób analogiczny jak sprawa precedensowa¹⁰. Z kolei R. Tokarczyk zwrócił uwagę, że jeśli dla danej sprawy brak precedensu, to sąd tworzy nowy precedens. Jeśli istniejący precedens nie jest w pełni odpowiedni dla rozpatrywanej sprawy, sąd może dokonać częściowej jego zmiany¹¹.

2. Pierwsze karnoprawne regulacje z zakresu przeciwdziałania praniu pieniędzy w prawie federalnym (§ 209 i 210 *Bank Secrecy Act* z 1970 r.)

W latach 20. XX w. w Stanach Zjednoczonych Ameryki nastąpił dynamiczny rozwój przestępczości zorganizowanej. Przestępczość ta generowała wielkie zyski, które w głównej mierze przyczyniły się do powstania organizacji przestępczych o charakterze międzynarodowym. Działalność tych organizacji przez długi czas poważnie zakłócała legalne stosunki gospodarcze i stanowiła zagrożenie dla stabilności i bezpieczeństwa państwa. Jednak dopiero w latach 60. XX w. zwalczanie przestępczości zorganizowanej w Stanach Zjednoczonych uznano za działanie o najwyższym priorytecie. Kongres podjął wówczas szereg inicjatyw ustawodawczych zmierzających do uchwalenia odpowiednich

Indiana (1977), Arizona, Iowa (1978), Missouri, Nebraska, New Jersey (1979), Alabama, Alaska (1980), Wyoming (1983). Z kolei do stanów, w których model nie wywarł żadnego wpływu, należą: Kalifornia, Massachusetts, Michigan, Oklahoma, Rhode Island, Tennessee, Vermont, Wirginia Zachodnia. Zob. P.H. Robinson, M.D. Dubber: The American Model Penal Code: A Brief Overview, New Criminal Law Review 2007, vol. 10, No. 3, s. 319–341.

⁹ Zob. S. Pomorski, Amerykańskie *common law* a zasada *nullum crimen sine lege*: studium krytyczne prawotwórstwa sądowego w amerykańskim prawie karnym, Warszawa 1969, s. 41–87; R. Tokarczyk, Prawo amerykańskie..., s. 35–41.

¹⁰ S. Pomorski, Z zagadnień..., s. 353.

¹¹ R. Tokarczyk, Prawo amerykańskie..., s. 35–41.

regulacji na szczeblu federalnym, umożliwiających skuteczną walkę z tym zjawiskiem¹². Celem jednej z nich było uchwalenie ustawy uniemożliwiającej wykorzystywanie amerykańskiego systemu finansowego do legalizowania dochodów pochodzących z działalności o charakterze przestępczym.

W dniu 9.12.1968 r. Senacka Komisja ds. Bankowości i Walut odbyła posiedzenie w sprawie prawnych i ekonomicznych skutków działalności zagranicznych banków w Stanach Zjednoczonych. W trakcie tego posiedzenia stwierdzono, że niektórzy amerykańscy przestępcy lokowali środki uzyskane z działalności przestępczej na tajnych rachunkach w bankach zagranicznych i instytucjach finansowych. Następnie środki te stanowiły podstawę rozwoju przestępczości zorganizowanej w Stanach Zjednoczonych Ameryki¹³. W tym samym dniu, przewodniczący komisji *Wright Patman* poinformował o podjęciu procesu legislacyjnego zmierzającego do uchwalenia *Banks Records and Foreign Transactions Act*.

W 1970 r. wspomniana komisja przygotowała raport, w którym zarekomendowano potrzebę objęcia dwóch obszarów odpowiednimi regulacjami przez ustawodawcę¹⁴. Pierwszym obszarem było wykorzystywanie krajowych banków i instytucji finansowych przez przestępców, a drugim wykorzystywanie przez mieszkańców Stanów Zjednoczonych Ameryki zagranicznych instytucji finansowych działających w państwach, w których obowiązywała silna ochrona tajemnicy bankowej. W odniesieniu do pierwszego obszaru wskazano, że wzrost gospodarczy amerykańskich instytucji finansowych następuje równoległe ze wzrostem działalności przestępczej wykorzystującej te instytucje. Według przedstawicieli organów ścigania, skuteczna walka z przestępczością zależy w dużej mierze od gromadzenia odpowiedniej i właściwej dokumentacji przez instytucje finansowe, bowiem gromadzenie tej dokumentacji ułatwi prowadzenie postępowań karnych, podatkowych lub innych procedur¹⁵. Drugi obszar dotyczył powszechnego wykorzystywania w celu naruszenia amerykańskiego prawa zagranicznych ułatwień finansowych, zlokalizowanych w państwach, w których obowiązywała silna ochrona tajemnicy bankowej. W toku prac Senackiej Komisji ds. Bankowości i Walut ustalono,

¹² Z. Rau, Podstawy prawne zwalczania amerykańskiej przestępczości zorganizowanej – unormowania *Racketeer Influenced and Corrupt Organizations*, Prok. i Pr. 2000, Nr 12, s. 75–86.

¹³ 'Legal and Economic Impact of Foreign Banking Procedures on the United States' Committee on Banking and Currency (House) 90th Cong., 2nd Sess., 12/9/68.

¹⁴ H.R. Rep. 91–975 'Bank Records and Foreign Transactions' Committee on Banking and Currency, 91st Cong., 2nd Sess., 3/28/70.

¹⁵ *Ibidem*.

że zagraniczne tajne konta bankowe i instytucje finansowe w znaczny sposób umożliwiają rozprzestrzenianie się przestępczości tzw. białych kołnierzyków (*white collar-crime*), finansowanie przestępczości zorganizowanej, unikanie płacenia podatków, ukrywanie nielegalnie zdobytego majątku, uchylanie się od stosowania przepisów regulujących rynek papierów wartościowych i giełd, a także nielegalne wykorzystywanie środków uzyskanych w procesach konsolidacji oraz fuzji i przejęć. Podkreślono przy tym, że skutki korzystania z kont i instytucji działających w państwach chroniących tajemnicę bankową były bardzo dotkliwe dla gospodarki. Z jednej strony powodowały utratę znacznych środków należnych państwu (np. podatki), a z drugiej strony napływ niepotrzebnych środków ze źródeł nielegalnych. Argumentowano, że sytuacja ta mogła doprowadzić nie tylko do utraty solidności, stabilności i zaufania danej instytucji finansowej, ale całego amerykańskiego systemu finansowego¹⁶.

W dniu 26.10.1970 r. Kongres Stanów Zjednoczonych Ameryki uchwalił nowelizację *Federal Deposit Insurance Act* (FDIA)¹⁷. W wyniku tej nowelizacji dodano do FDIA dwie nowe części, tj. *Financial Recordkeeping* (§ 101–128) oraz *Reports of Currency and Foreign Transactions* (§ 202–241)¹⁸. Obie części złożyły się na pierwszą na świecie ustawę ustanowioną w celu przeciwdziałania praniu pieniędzy. W języku prawniczym określono ją mianem *Bank Secrecy Act* (BSA)¹⁹. Nieformalna nazwa tej regulacji pochodzi od wspomnianych już tajnych rachunków bankowych, które wykorzystywali niektórzy amerykańscy przestępcy.

Ustawodawca nałożył na adresatów tej regulacji szereg obowiązków, które zostały ustanowione po to, aby umożliwić organom ścigania rozpoznawanie i wykrywanie prania pieniędzy za pomocą systemu finansowego. Są to więc przepisy o charakterze administracyjnym, które należą do pierwszego zespołu

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Bank Secrecy Act* weszła w życie na podstawie poprawki *Federal Deposit Insurance Act*, która została podpisana 26.10.1970 r. (*Federal Deposit Insurance Act*, Title II – *Reports of Currency and Foreign Transactions*, Public Law 91-508-Oct. 26, 1970, 84 Stat. 115, 91st Congress). Przepisy *Bank Secrecy Act* zostały umiejscowione w 31 USC § 1051–1122.

¹⁸ Uzupełnieniem przepisów zawartych w *United States Code* są przepisy wykonawcze skodyfikowane w Zbiorze Rozporządzeń Federalnych (*Code of Federal Regulation*, CFR).

¹⁹ W piśmiennictwie używane są również inne nazwy tego aktu, takie jak np. *anti-money laundering law* (AML) albo BSA/AML.

przepisów składających się na kompleksowe uregulowania dotyczące prania pieniędzy. Do głównych postanowień omawianej regulacji należały:

- 1) obowiązek prowadzenia rejestru transakcji klientów oraz ich przechowywania przez instytucje finansowe przez okres pięciu lat;
- 2) obowiązek każdorazowego wypełniania raportu transakcji pieniężnej o wartości powyżej 10 000 dol. przez instytucje finansowe lub ich klientów (*Currency Transaction Report*, CTR);
- 3) obowiązek każdorazowego wypełniania raportu dotyczącego międzynarodowych transakcji pieniężnych lub instrumentów finansowych o wartości powyżej 10 000 dol. przesyłanych do lub ze Stanów Zjednoczonych (*Report of International Transportation of Currency or Monetary Instruments*, CMIR);
- 4) obowiązek składania przez osobę (*person*)²⁰ raz do roku raportu dotyczącego transakcji pieniężnych dokonanych przez tę osobę w obcym kraju za pomocą rachunku bankowego lub instrumentu finansowego, jeżeli łączna równowartość tych transakcji w danym roku kalendarzowym przekroczyła 5000 dol. (*Report of Foreign Bank and Financial Accounts*, FBAR);
- 5) obowiązek stosowania przez instytucje finansowe środków bezpieczeństwa finansowego, polegających w szczególności na:
 - a) identyfikacji danych i adresów stron transakcji oraz ich relacji,
 - b) ustaleniu zdolności prawnej stron,
 - c) charakterystyce transakcji, łącznie z określeniem jej przedmiotu.

Szczególną uwagę należy zwrócić na obowiązki wskazane wyżej w pkt 4) i 5). W przypadku pkt 4) wymagania dotyczące składania FBAR-ów wprowadzono z uwagi na fakt, iż zagraniczne instytucje finansowe nie mogły podlegać takim samym wymaganiom sprawozdawczości jak krajowe – FBAR-y stanowiły więc narzędzie umożliwiające organom Stanów Zjednoczonych identyfikację osób, które korzystały z zagranicznych rachunków bankowych w celu pominięcia prawa Stanów Zjednoczonych. W znaczny sposób pomagały one w identyfikowaniu lub monitorowaniu funduszy wykorzystywanych do niele-

²⁰ W rozumieniu § 203 (c) BSA, przez „osobę” należało rozumieć osoby fizyczne, spółki, zarządy powiernicze, stowarzyszenia, korporacje oraz wszystkie podmioty posiadające osobowość prawną. Termin obejmował również wszelkie wskazane przez Sekretarza Skarbu agencje rządowe i departamenty. Z tej regulacji wynikało, że mamy tutaj do czynienia nie tylko z odpowiedzialnością karną osób fizycznych, ale również podmiotów. Zob. B. Nita, *Koncepcje odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych w anglo-amerykańskim systemie prawnym*, Prok. i Pr. 2003, Nr 2, s. 109–127.

galnej działalności lub w identyfikowaniu nieudokumentowanych dochodów uzyskanych za granicą. Obowiązek, o którym mowa w pkt 5), to nic innego jak inauguracja procedury określanej mianem „poznaj swojego klienta” (*key your customer*). Istota tej procedury polegała na identyfikowaniu przez instytucje finansowe swoich klientów i uzyskiwaniu wiarygodnych informacji dotyczących prowadzonych przez nich przedsięwzięć gospodarczych.

Bank Secrecy Act przewidziała sankcje karne grożące za naruszenie zachowań w niej określonych. Mamy tu więc do czynienia z penalizacją wspomnianego już przedpola, czyli drugim zespołem przepisów dotyczących prania pieniędzy. Tym razem są to przepisy karnoprawne. Kryminalizacji postanowień dokonano w dwóch typach przestępstw określonych w § 209 i § 210 BSA. Przepisy karne przyjęto w następującym brzmieniu:

„§ 209. Kto umyślnie narusza jakiegokolwiek postanowienie niniejszego tytułu lub jakiegokolwiek przepis niniejszego tytułu podlega karze grzywny do 1000 dolarów lub więzienia do jednego roku, lub obu karom łącznie²¹.

§ 210. Kto umyślnie narusza jakiegokolwiek postanowienie niniejszego tytułu, jeżeli naruszeniem jest –

- 1) dążenie do popełnienia jakiegokolwiek zbrodni lub występku federalnego lub
- 2) popełnienie czynu stanowiącego element nielegalnej działalności²² obejmującej transakcje przekraczające 100 000 dolarów w okresie dwunastu miesięcy,

podlega karze grzywny do 500 000 dolarów lub karze więzienia do pięciu lat, lub obu karom łącznie²³.

Warto nadmienić, że w latach 70. XX w. obowiązek rejestracji transakcji wynikający z przepisów BSA był trzykrotnie badany pod kątem zgodności z Konstytucją Stanów Zjednoczonych. We wszystkich przypadkach przepisy

²¹ § 209. Criminal penalty: *Whoever willfully violates any provision of this title or any regulation under this title shall be fined not more than \$1,000, or imprisoned not more than one year, or both.*

²² W *Bank Secrecy Act* nie zdefiniowano terminu nielegalnej działalności (*illegal activity*). W literaturze wskazuje się, że przez nielegalną działalność należy rozumieć np. handel narkotykami (*drug trafficking*) lub uchylanie się od płacenia podatków (*tax evasion*). Zob. J. Madinger, *Money Laundering: A Guide for Criminal Investigator*, Floryda 2011, s. 57.

²³ § 210. Additional criminal penalty in certain cases: *Whoever willfully violates any provision of this title where the violation is –*

- 1) *committed in furtherance of the commission of any other violation of Federal law, or*
- 2) *committed as part of a pattern of illegal activity involving transactions exceeding \$100,000 in any twelve-month period, shall be fined not more than \$500,000 or imprisoned not more than five years, or both.*

BSA zostały uznane za zgodne z pierwszą, czwartą i piątą poprawką do Konstytucji²⁴.

Kolejnym istotnym wydarzeniem była ustawa z 1986 r., która wprowadziła w 31 USC § 5324 przestępstwo strukturyzowania²⁵ transakcji w celu uniknięcia obowiązującego zakazu rejestrowania (*Structuring transactions to evade reporting requirement prohibited*)²⁶. Dalsze zmiany BSA wprowadziła ustawa z 2001 r., która spowodowała w 31 USC § 5332 penalizację czynu polegającego na masowym przemyśle gotówki do i ze Stanów Zjednoczonych Ameryki (*Bulk cash smuggling into or out of the United States*)²⁷. Wprowadzenie obydwu przestępstw było kolejnym przejawem penalizacji przedpola prania pieniędzy.

Uchwalenie BSA wpłynęło na rozpoczęcie procesu tworzenia prawa z zakresu przeciwdziałania praniu pieniędzy na szczeblu stanowym. Pierwszą tego typu regulację uchwalili parlament stanu Georgia. W dniu 22.4.1982 r. do zbioru prawa stanu Georgia (*Official Code of Georgia Annotated*, OCGA) został wprowadzony zbiór przepisów dotyczący raportowania niektórych transakcji walutowych (*Reports of Certain Currency Transactions*). Przepisy te znalazły swoje miejsce w art. 11 rozdziału 1 (*Financial Institutions*) działu 7 (*Banking and Finance*) zbioru praw stanu Georgia²⁸. Zgodnie z § 7-1-910 OCGA, celem przyjęcia tego przepisu był obowiązek odnotowywania i rejestrowania na terenie Stanów Zjednoczonych transakcji walutowych, które mogą być przydatne w postępowaniach karnych, podatkowych lub innych procedurach. Obowiązek dotyczył rejestracji transakcji dokonywanych przez instytucje finansowe, których wartość przekraczała 10 000 dol. Instytucje finansowe zostały również zobowiązane do przekazywania w ciągu 15 dni od zawarcia transakcji informacji o zarejestrowanych transakcjach odpowiedniemu organowi. W tym przypadku był to Departament Bankowości i Finansów Stanu Georgia (*Department of Banking and Finance of the State of Georgia*).

²⁴ Zob. *The 1970 Bank Secrecy Act and the Right of Privacy*, William & Mary Law Review 1973, vol. 14, Issue 4, s. 929–952.

²⁵ O strukturyzowaniu transakcji (*structuring*) będzie mowa w dalszej części pracy.

²⁶ Anti-Drug Abuse Act of 1986, Pub. L. 99-570-Oct. 27, 1986, 100 Stat. 3207, 99th Congress.

²⁷ Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001, H.R.3162, 115 Stat. 272, 107th Cong., 1st Sess., Public Law Pub.L. 2001, s. 107–156.

²⁸ Acts and Resolutions of the General Assembly of the State of Georgia 1982, vol. 1, pages 2219–2221, Seq. No.: 382, Short Title: Financial Institutions – Reports Of Certain Currency Transactions, Law No.: 1524, Senate Bill No. 480; Reports of Certain Currency Transactions. Regulacja weszła w życie 1.11.1982 r.

Sytuacja przedstawia się podobnie w przypadku rozwiązań z zakresu przeciwdziałania praniu pieniędzy w zbiorach praw pozostałych stanów. Przykładem są rozwiązania zawarte w zbiorach praw takich stanów jak Utah (§ 76-10-1901-1907 *Utah State Legislature*), Ohio (§ 1315.53 *Ohio Revised Code*), Kentucky (§ 286.11-031 *Kentucky Revised Statutes*), Iowa (§ 533C.506 *Iowa Code*) lub Kalifornia (§ 14160-14167 *California Code*). Z przeglądu powyższych rozwiązań wynika, że właściwie są one podobne i były wzorowane na rozwiązaniach przyjętych w BSA.

3. Pierwsze przestępstwo prania pieniędzy w prawie federalnym (§ 1956 i 1957 *Money Laundering Control Act* z 1986 r.)

Zanim przejdziemy do rozważań nad przestępstwem prania pieniędzy w prawie federalnym Stanów Zjednoczonych Ameryki, należy zaznaczyć, że typizacja tego przestępstwa w amerykańskim prawie karnym nastąpiła po raz pierwszy w prawie stanowym. Stosowną regulację przyjęto w stanie Arizona w 1985 r., a dokładnie w § 13–2317 *Arizona Revised Statutes* (ARS). Mając na uwadze fakt, że była ona również pierwszą tego typu regulacją na świecie, nie sposób nie przedstawić krótko jej genezy wprowadzenia i omówienia choćby w ogólnym zarysie. Tym bardziej że był to również pierwszy przepis karny należący do trzeciego zespołu przepisów składających się na pranie pieniędzy.

Na początku lat 80. XX w. w amerykańskim stanie Arizona walka z przestępczością zorganizowaną stała się jednym z głównych celów polityki kryminalnej²⁹. Wynikało to z faktu, iż według agentów służb federalnych i stanowych, przez Arizonę biegły podstawowe kanały przerzutowe marihuany i kokainy z Meksyku na teren Stanów Zjednoczonych. Sytuacja ta powodowała, że generowano ogromne zyski, które następnie wprowadzano do legalnego

²⁹ W 1980 r. w stanie Arizona instytucje odpowiedzialne za wykrywanie i zwalczanie przestępczości realizowały przedsięwzięcie pod tytułem *Arizona Organized Crime Project*. Celem projektu było wypracowanie algorytmów postępowania oraz przyjęcie regulacji prawnych, które w istotny sposób miały wpłynąć na zwalczanie przestępczości zorganizowanej, w tym przestępczości białych kołnierzyków. Zob. W.H. Edelhertz, R.J. Cole, B. Berk, *The containment of organized crime*, 1984, s. 29–49.

obrotu finansowego³⁰. Podjęto więc działania legislacyjne, których celem było przyjęcie regulacji uniemożliwiającej wykorzystanie w działalności przestępczej korzyści pochodzących z handlu narkotykami. W wyniku podjętej inicjatywy ustawodawczej uchwalono § 13–2317 ARS, w którym dokonano penalizacji prania pieniędzy. Przedmiotową regulację przyjęto w następującym brzmieniu:

Zbiór Praw Stanu Arizona, § 13–2317 pranie pieniędzy; klasyfikacja; definicje³¹:

„A. Osoba, która wchodzi w posiadanie lub uzyskuje korzyść za transfer, transport, przyjmowanie lub ukrywanie przychodów pochodzących z działalności przestępczej, i która wiedziała lub powinna była wiedzieć, że te przychody pochodzą z przestępstwa, jest winna prania pieniędzy w drugim stopniu.

B. Osoba, która świadomie inicjuje, organizuje, planuje, finansuje, kieruje, zarządza, nadzoruje lub uczestniczy w praniu pieniędzy, jest winna prania pieniędzy w pierwszym stopniu.

C. Pranie pieniędzy w drugim stopniu jest przestępstwem 3 klasy. Pranie pieniędzy w pierwszym stopniu jest przestępstwem 2 klasy³².

³⁰ Według C.H. Holmes'a, na przełomie lat 80. i 90. XX w. roczny przemysł kokainy z Meksyku na teren samego tylko stanu Arizona oscylował wokół 100 ton, a gram kokainy wart był wtedy 100 dol., co dawało kwotę 100 mln dol. Zob. C.H. Holmes, Combating Money Laundering: An Arizona-Based Approach, U.S. Department of Justice, Bureau of Justice Assistance, United States 1992, s. 1 i 33.

³¹ Arizona Revised Statutes, § 13–2317 Money laundering; classifications; definitions:

1) *person who acquires or maintains an interests in transfers, transports, receives or conceals the existence or nature of racketeering proceeds knowing or having reason to know that they are racketeering proceeds knowing or having reason to know that they are the proceeds of an offense is guilty of money laundering in the second degree.*

2) *A person who knowingly initiates, organizes, plan finances, directs, manages, supervises or is in the business of money laundering is guilty of money laundering in the first degree.*

3) *Money laundering in the first degree is a class 3 felony. Money laundering in the first degree is a class 2 felony.*

A. *In this section, 'acquire' and 'proceeds' have the same meaning as prescribed in section 132–314.*

³² W prawie karnym stanu Arizona kryterium sankcji pozwala dzielić przestępstwa na zbrodnie (*felonies*) i występki (*misdeameanors*). Oba typy przestępstw określonych w § 132–317 (A i B) ARS stanowiły zbrodnie. Czyn z § 132–317 (A) ARS był przestępstwem prania pieniędzy 2 stopnia 3 klasy. Natomiast czyn z § 132–317 (B) ARS był przestępstwem prania pieniędzy 1 stopnia 2 klasy. Na podstawie § 13–701 ARS przestępstwo 2 klasy było zagrożone karą do 7 lat pozbawienia wolności, a przestępstwo 3 klasy karą do 5 lat pozbawienia wolności. Dodatkowo, zgodnie z § 13–701 ARS, sąd mógł orzec karę grzywny do 150 000 dol. Zob. C.H. Holmes, Combating Money..., Appendix C Legislation, Exhibit C-1.

D. W tym paragrafie «wejście w posiadanie» i «dochody» mają takie samo znaczenie, jak określono w § 13–2314³³.

W tym miejscu należy podkreślić, że była to pierwsza legalna definicja przestępstwa prania pieniędzy na świecie, czyli pierwotna jego typizacja.

Zdaniem C. Holmes'a, *ratio legis* przywołanego przepisu stanowiło uniezwolnienie czerpania zysków z korzyści pochodzących z przestępstwa, a w konsekwencji zniechęcenie do uzyskania tych korzyści³⁴.

Sprawcą przestępstwa prania pieniędzy z § 13–2317 ARS była osoba w rozumieniu § 13–105 (30) ARS³⁵. Zgodnie z przywołaną regulacją, przez osobę należało rozumieć – podobnie jak w przypadku § 203 (c) BSA – nie tylko osobę fizyczną, ale również podmiot zbiorowy³⁶.

W § 13–2317 ARS ustawodawca nie poprzestał na uznaniu tylko przestępstw zorganizowanych i narkotykowych za przestępstwa, z których popełnienia mogą pochodzić dochody będące *de facto* „brudnymi pieniędzmi”. Zakresem kryminalizacji objęty został każdy przedmiot przestępstwa prania pieniędzy, który pochodził z jakiegokolwiek przestępstwa³⁷.

Nie sposób nie zwrócić uwagi na użyte w omawianej regulacji sformułowanie „wiedział lub powinien był wiedzieć” (*knowing or having reason to know*). Zdaniem W.R. Lafave'a, istota tego sformułowania była podobna do niedbal-

³³ Zgodnie z § 132–314 (N)(1) ARS, „wejście w posiadanie” (*acquire*) przez osobę następowało poprzez podjęcie jakiejkolwiek z następujących czynności: przeniesienia posiadania, działania mającego na celu wyłączenie osób z użytkowania ich mienia, z wyjątkiem warunków określonych przez te osoby; dostarczenia lub uzyskania za transfer jakiejkolwiek korzyści dla siebie lub innej osoby lub uzyskania wykonania usługi. Z kolei na podstawie § 132–314 (N)(3) ARS, „dochody” (*proceeds*) stanowiły jakiejkolwiek korzyści nabyte w wyniku pośrednictwa, uzyskane poprzez działanie lub zaniechanie, pochodzące z działania lub zaniechania, bezpośrednio lub pośrednio, oraz wszelkie owoce tych korzyści, w dowolnej formie.

³⁴ C.H. Holmes, *Combating Money...*, s. 3.

³⁵ Arizona Revised Statutes, § 13–105 Definitions:

(30). „Person” means a human being and, as the context requires, an enterprise, a public or private corporation, an unincorporated association, a partnership, a firm, a society, a government, a governmental authority or an individual or entity capable of holding a legal or beneficial interest in property.

³⁶ Zob. przypis 40.

³⁷ Zgodnie z brzmieniem § 13–105 (27) ARS, „przestępstwo” (*offence*) lub „przestępstwo publiczne” (*public offence*) oznacza czyn zagrożony karą pozbawienia wolności lub grzywny, przez jakiejkolwiek prawo stanu, w którym go popełniono, lub na mocy jakiejkolwiek ustawy, rozporządzenia lub zarządzenia jednostki terytorialnej tego stanu, i jeżeli czyn popełniono w innym stanie niż ten stan, w którym byłby karalny na mocy ustawy, rozporządzenia lub zarządzenia tego stanu lub jednostki terytorialnej tego stanu, jeżeli czyn popełniono w tym stanie.

stwa (*negligence*) lub lekkomyślności (*carelessness*)³⁸. Tym samym przepis § 13–2317 (A) ARS obejmował odpowiedzialnością karną nie tylko osoby mające pełną świadomość o pochodzeniu korzyści z czynu zabronionego, ale również osoby, które na podstawie zaistniałych okoliczności mogły wiedzieć, że korzyści z takich czynów pochodzą. Przepis ten wywołał wiele wątpliwości, ponieważ można go było rozumieć w ten sposób, że jak długo istniały obiektywne okoliczności, na podstawie których osoba mogła wiedzieć, że uzyskała dochód z przestępstwa, tak długo jej zachowanie wyczerpywało znamiona czynu określonego w § 13–2317(A) ARS, jeżeli nawet sprawca nie miał rzeczywistych podejrzeń co do źródła ich pochodzenia. Sąd Apelacyjny stanu Arizona w sprawie *State of Arizona v. Elaine G. Lefevre* uznał, że sformułowanie „powinien był wiedzieć” nie jest niezgodne z konstytucją stanu Arizona³⁹. Warto tu dodać, że odmienne stanowisko zaprezentował Kongres Stanów Zjednoczonych, który nie wyraził zgody na użycie tego sformułowania w proponowanym brzmieniu § 1956 USC z 1986 r.⁴⁰ W konsekwencji, w § 1956 (a)(1) USC przyjęto regulację, z której wynika, że dochody musiały pochodzić z konkretnego czynu zabronionego, który to czyn został wymieniony w odpowiednim katalogu.

Z przeprowadzonej analizy 50 zbiorów przepisów stanowych i okręgu stołecznego wynika, że pranie pieniędzy zostało stypizowane w 36 stanach. Z tej analizy wynika również, że nieustanny i rozszerzający się proces penalizacji prania pieniędzy w Stanach Zjednoczonych Ameryki trwa od ponad 25 lat. Przedstawia to poniższa tabela.

Tabela 1. Etapy wprowadzania przestępstwa prania pieniędzy w amerykańskim ustawodawstwie stanowym

Zbiór Praw Stanu Arizona	Zbiór Praw Stanu Arizona
1985	Arizona

³⁸ W.R. Lafave, *Criminal Law*, Minnesota 2003, s. 240.

³⁹ *State of Arizona v. Elaine G. Lefevre*, Court of Appeals of Arizona, Division 1, Department C, No. 1 CA-CR 97-0158, July 21, 1998.

⁴⁰ W uzasadnieniu do § 1956 USC wskazywano, że nie można przyjąć sformułowania „powinien był wiedzieć”, bowiem sprzedawca samochodów zawierający umowę sprzedaży po cenach rynkowych z klientem, którego podejrzewa jedynie o udział w działalności przestępczej, nie może podlegać odpowiedzialności karnej za pranie pieniędzy. Tym bardziej, jeżeli nie wie nic na temat źródła pochodzenia dochodów, które klient zamierza wykorzystać w transakcji. Zob. S. Rep. No. 433, 99th Cong., 2nd Sess. 6–8 (1986), *United States v. Antzoulatos*, 962 F.2d 720, 724 (7th Cir.).

Zbiór Praw Stanu Arizona	Zbiór Praw Stanu Arizona
1986	<i>Kalifornia</i>
1987	<i>Connecticut, Floryda, Hawaje</i>
1988	<i>Illinois, Nowy Jork</i>
1989	<i>Louizjana, Minnesota, Nebraska, Pensylwania, Teksas, Utah, Wirginia</i>
1990	<i>Maryland, Oklahoma</i>
1991	<i>Nevada, Rhode Island</i>
1992	<i>Idaho, Missouri, Waszyngton</i>
1993	<i>Arkansas</i>
1994	<i>Michigan, New Jersey</i>
1996	<i>Tennessee</i>
1997	<i>Iowa</i>
1998	<i>Indiana, Mississippi, Nowy Meksyk</i>
1999	<i>Oregon</i>
2005	<i>Montana</i>
2006	<i>New Hampshire, Ohio</i>
2008	<i>Delaware</i>
2010	<i>Kolorado</i>
2011	<i>Massachusetts</i>

Źródło: opracowanie własne na podstawie zbiorów przepisów stanowych.

Wprowadzenie przestępstwa prania pieniędzy do ustawodawstwa federalnego nastąpiło w wyniku podjętej inicjatywy ustawodawczej, która została zainicjowana na podstawie raportu opracowanego przez prezydencką komisję zagadnieniową.

W dniu 28.7.1983 r. Prezydent Stanów Zjednoczonych Ameryki wydał dekret (*executive order*) Nr 12435, na mocy którego powołano komisję ds. prze-

stępczości zorganizowanej⁴¹. Do zadań komisji należało dokonanie analizy przestępczości zorganizowanej na szczeblu federalnym i stanowym, wyodrębnienie zorganizowanych grup przestępczych oraz ich członków, źródeł dochodów i sposobów ich ponownego wykorzystania do celów przestępczych, a także ocena ustawodawstwa federalnego w zakresie zwalczania przestępczości zorganizowanej. Ponadto, zadaniem komisji było przygotowanie i przedstawienie prezydentowi i prokuratorowi generalnemu raportu, który zawierałby propozycje zmian ułatwiających skuteczne zwalczanie przestępczości zorganizowanej. W październiku 1984 r. komisja przedstawiła raport Powiązania gotówkowe: przestępczość zorganizowana, instytucje finansowe i pranie pieniędzy (*The Cash Connection: Organized Crime, Financial Institutions, and Money Laundering*)⁴². W raporcie wskazano, że „przestępczość zorganizowana rutynowo wykorzystuje banki i inne instytucje finansowe”. Podkreślono, że „bez środków przeznaczonych do wyprania, a tym samym środków generowanych z działalności przestępczej pozornie pochodzących z legalnego źródła, przestępczość zorganizowana nie mogłaby się rozwijać tak jak obecnie”⁴³. W wyniku realizacji zaleceń opracowanych na podstawie raportu, bardziej rygorystycznie egzekwowano postanowienia BSA, ale zasadniczym skutkiem było podjęcie odpowiedniej inicjatywy ustawodawczej przez Kongres Stanów Zjednoczonych.

Podjęte działania legislacyjne doprowadziły w 1986 r. do uchwalenia *Anti Drug-Abuse Act*, którego jedną z części stanowiła wspomniana wcześniej *Money Laundering Control Act*. W przywołanym akcie dokonano kryminalizacji prania pieniędzy na szczeblu federalnym, a także przyjęto regulacje mające na celu powstrzymanie napływu nielegalnych zysków do grup przestępczych, a tym samym dalszego rozwoju ich struktur. Wielkie zyski generowane przez przestępczość zorganizowaną przyczyniły się do powstania nowej profesji w kręgach przestępczych, a mianowicie profesjonalnego „pracza” (*laundrer*) nielegalnych zysków. Kongresmen *E.C. Shaw*, jeden z wnioskodawców podjęcia inicjatywy ustawodawczej w omawianym zakresie, oświadczył: „jestem załamany i zmęczony patrzeniem na ludzi, którzy w wygodny dla siebie sposób tłumaczą, że nie są częścią problemu, nie popełniają przestępstw, a więc ich ręce są czyste, pomimo, iż wiedzą, że pieniądze przez nich wymieniane są

⁴¹ J.T. Woolley, G. Peters, Ronald Reagan: Executive Order 12435 – President’s Commission on Organized Crime, The American Presidency Project, www.presidency.ucs.edu/ws/index.php?pid=41647 (2.3.2018).

⁴² I.R. Kaufman (Project director), *The Cash Connection: Organized Crime...*, s. 8.

⁴³ *Ibidem*, s. 3.

brudne”⁴⁴. W rezultacie, należy stwierdzić, że celem uchwalenia *Money Laundering Control Act* stanowiło uniemożliwienie działalności nie tylko tym, którzy generowali nielegalne zyski, ale przede wszystkim tym, którzy te nielegalne zyski „prali”.

W *Money Laundering Control Act* uregulowano dwa typy przestępstwa prania pieniędzy. Typy te zostały zawarte w 18 USC § 1956 i 1957. Ogólnie rzecz biorąc, w § 1956 USC dokonano kryminalizacji zachowania polegającego na dokonaniu (lub usiłowaniu dokonania) transakcji finansowych lub transgranicznych przekazów pieniężnych, których przedmiotem były środki pochodzące z określonej działalności niezgodnej z prawem, oraz transakcji, co do których istniała wiedza, że mają one na celu ukrycie lub zamaskowanie charakteru, lokalizacji, źródła, własności środków albo uniknięcie obowiązku rejestracji transakcji⁴⁵. W § 1956 USC dokonano kryminalizacji prania pieniędzy w kilku wariantach. *Emil W. Pływaczewski* słusznie zwrócił uwagę, że we wszystkich wariantach omawianego przepisu przewiduje się, że obejmuje on swoim zakresem dochody pochodzące z określonych kategorii przestępstw⁴⁶. Do katalogu tych przestępstw, które zostały wymienione w § 1956 (c) (7) USC, zaliczono:

- 1) jakiegokolwiek przestępstwo zdefiniowane w § 1961 (1) *Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act*, z wyjątkiem przestępstw określonych w *Currency and Foreign Transactions Reporting Act*⁴⁷;
- 2) jakiegokolwiek przestępstwo narkotykowe;

⁴⁴ J. Gurule, *The Money Laundering Control Act of 1986: creating a new federal offense or merely affording federal prosecutors an alternative means of punishing specified unlawful activity?*, ACLR 1995, vol. 32, s. 525.

⁴⁵ S.M. Levy, *Federal Money Laundering Regulation: Banking, Corporate, and Securities Compliance*, United States 2003, § 3.4.

⁴⁶ E.W. Pływaczewski, *Pranie brudnych pieniędzy...*, Toruń 1993, s. 43.

⁴⁷ *Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act*, zwana również jako *RICO act* lub *RICO*, jest jednym z najważniejszych aktów prawnych w Stanach Zjednoczonych Ameryki regulujących zwalczanie przestępczości zorganizowanej. *RICO* weszła w życie na podstawie § 901(a) *Organized Crime Control Act* z 1970 r. i została zawarta w 18 USC § 1961–1968 (*Pub. L. 91–452, 84 Stat. 922, enacted October 15, 1970*). *Ratio legis* tej regulacji stanowiła kryminalizacja zachowań polegających na wykorzystywaniu działalności gospodarczej w prowadzeniu określonej działalności przestępczej. W 18 USC § 1961 (1) ustawodawca zdefiniował pojęcie tej działalności przestępczej (*racketeering activity*). Pod tym pojęciem należy rozumieć enumeratywnie wymieniony katalog przestępstw (jest ich kilkadziesiąt). Zob. Z. Rau, *Podstawy prawne...*, s. 75–86.

- 3) jakikolwiek czyn lub czyny stanowiące działalność przestępczą w rozumieniu 21 USC § 848⁴⁸;
- 4) jakąkolwiek działalność przestępczą określoną w 18 USC § 1956 (c)(7)(D)⁴⁹.

Katalog przestępstw bazowych zawierał właściwie wszystkie przestępstwa federalne, ale *P.J. Kacarab* zauważył, że nie wymieniono w nim przestępstw podatkowych⁵⁰. W § 1956 (c) USC zawarto tzw. słowniczek, a więc wyjaśniono znaczenie najczęściej powtarzających się wyrażen w ustawie. Wśród nich znalazło się wyrażenie „określona działalność niezgodna z prawem” (*specified unlawful activity*). Przez użycie tego wyrażenia należało rozumieć ww. katalog przestępstw. Jeżeli zatem ustawodawca w ustawie posłużył się wyrażeniem „określona działalność niezgodna z prawem”, należało mieć na myśli co najmniej jedno z przestępstw wymienionych w § 1956 (c)(7) USC.

⁴⁸ Na działalność przestępczą w rozumieniu działu 21 § 848 USC składał się szereg czynów związanych z obrotem substancjami mogącymi wywołać uzależnienie. Przepisy te zostały przyjęte w ustawie o kontrolowaniu substancji (*Controlled Substances Act*, CSA). Ustawa ta stanowiła II dział innej ustawy, a mianowicie *Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act of 1970*, którą Prezydent Stanów Zjednoczonych podpisał w dniu 27.10.1986 r. (*Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act*, Title II – *Controlled Substances Act*, Public Law 91-513-Oct. 27, 1970, 84 Stat. 1242, 91th Congress).

⁴⁹ Zgodnie z § 1956 (c)(7)(D) USC, w katalogu przestępstw składających się na jakąkolwiek działalność przestępczą zawarto przestępstwa dotyczące: w § 152 (ukrywania aktywów; składania fałszywych zeznań i nieuzasadnionych roszczeń; korupcji), w § 215 (prowizji lub подарunków za załatwianie pożyczek), w § 500–503 (niektórych postaci fałszerstwa), w § 513 (papierów wartościowych podmiotów publicznych i prywatnych), w § 542 (fałszowania deklaracji celnych), w § 545 (przemytu towarów do Stanów Zjednoczonych), w § 549 (uwolnienia dóbr spod odprawy celnej), w § 656 (kradzieży, defraudacji lub sprzeniewierzenia przez urzędnika lub pracownika banku), w § 657 (działalności instytucji pożyczkowych, kredytowych i ubezpieczeniowych), w § 658 (mienia obciążonego hipoteką lub zastawem na rzecz kredytowych agencji rolnych), w § 666 (kradzieży lub korupcji związanych z programami zasilanymi przez fundusze federalne), w § 793, 794 lub 798 (szpiegostwa), w § 875 (komunikacji międzystanowej), w § 1203 (brania zakładników), w § 2113 lub 2114 (kradzieży i rabunku z banku lub urzędu pocztowego), w § 2319 *United States Code* (praw autorskich), w § 590 ustawy o Taryfach Celnych z 1930 r. (19 USC 1590) (przemytu lotniczego), w § 422 ustawy o kontrolowaniu substancji (transportu artykułów farmaceutycznych), w § 38(c) ustawy o kontroli eksportu broni (działalności przestępczej), w § 11 ustawy o organach eksportowych z 1979 r. (naruszeń przepisów), w § 206 ustawy o nadzwyczajnych gospodarczych uprawnieniach międzynarodowych lub w § 16 ustawy o handlowaniu z wrogiem (przestępstw i kar). Zob. *M.A. DeFeo, M.J. Dittoe*, Nielegalne pieniądze – doświadczenia amerykańskie, [w:] *Przestępczość gospodarcza. Doświadczenia europejskie i amerykańskie*, A. Siemaszko (red.), Warszawa 1995, s. 186–187.

⁵⁰ *P.J. Kacarab*, An Indepth Analysis of the New Money Laundering Statutes, *Akron Tax Journal* 1991, vol. 8, No. 1, s. 12.

Paragraf 1956 USC przewidywał sankcję karną w postaci kary grzywny do 500 000 dol. lub do wysokości podwójnej wartości środków pieniężnych stanowiących przedmiot zabronionej transakcji oraz – jako karę samoistną lub kumulatywną – pozbawienie wolności do lat 20⁵¹.

Na podstawie § 1957 USC, karze podlegała osoba fizyczna, która świadomie wykorzystwała lub usiłowała wykorzystać w transakcjach pieniężnych środki pochodzące z określonej działalności niezgodnej z prawem, których wartość przekraczała 10 000 dol. Przepis ten przewidywał sankcję karną w postaci grzywny do 500 000 dol. albo kary pozbawienia wolności do lat 10 lub obu. Ponadto, sąd mógł alternatywnie nałożyć grzywnę do wysokości dwukrotnej kwoty środków z działalności przestępczej związanych z transakcją.

Podkreślenia wymaga fakt, że wejście w życie *Money Laundering Control Act* miało fundamentalne znaczenie nie tylko dla wielu tego typu regulacji stanowych, ale również międzynarodowych⁵². Przywołana regulacja stanowiła bowiem pierwowzór dla postanowień przyjętych w Konwencji wiedeńskiej.

⁵¹ E.W. Pływaczewski, *Pranie brudnych...*, s. 46.

⁵² S.M. Levy, *Federal Money...*, § 3.5[A].