

УДК 343.2+336.22

С.В. СИМОВ'ЯН, канд. техн. наук, доц.,
Харківський національний університет внутрішніх справ

ДОСВІД НІМЕЧЧИНИ ЩОДО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ

Ключові слова: доходи, легалізація, банки, гроші, сфера протидії легалізації доходів одержаних злочинним шляхом, злочинні гроші, законодавство, кредитна установа, фінансова установа, фінансові операції, банківський контроль

Відсутність практичного досвіду боротьби з легалізацією злочинних доходів в Україні змушує вітчизняних фахівців вивчати іноземний досвід в сфері протидії відмиванню грошей. Банківський контроль в Німеччині організовано на рівні найбільш розвинених країн світу: США, Великої Британії, Японії і тому форми здійснення фінансового контролю у ФРН цікаві для України в аспекті удосконалення власної системи фінансового моніторингу. Крім того, на прикладі функціонування банківської системи Німеччини українські фахівці можуть простежити світові тенденції в розвитку фінансових правовідносин, які пов'язані з протидією легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом.

Окремі елементи німецької системи боротьби з відмиванням «брудних» грошей розглядалися в працях вітчизняних юристів О.М. Бандурки [1], Ю.І. Кормоша [2], Г.А. Тосуняна і О.Ю. Вікуліна [3], А.К. Бекряшева і І.П. Белозерова [4] та інших фахівців. Проте, враховуючи зміни в вітчизняному банківському законодавстві та у законодавстві з фінансового контролю в Європі, та зокрема в Німеччині, потребує розгляду накопичений досвід і можливості його використання в умовах нових тенденцій та перспектив діяльності фінансових і контролюючих установ у сфері протидії легалізації доходів, одержаних

них злочинним шляхом..

Дослідження німецького досвіду боротьби з відмиванням брудних грошей може представляти наукову і практичну цінність для українських фахівців відразу з кількох причин. Федеративна Республіка Німеччина є важливим стратегічним партнером України, а тому гармонізацію законодавств двох країн можна вважати однією з умов плідного співробітництва. Щодо необхідності такого співробітництва говорить цілий ряд фактів відмивання російських і українських капіталів через німецькі банки, про які неодноразово повідомляла вітчизняна і закордонна преса. Так, наприклад, за повідомленнями німецького видання «Вельт», протягом 1997–2000 років тільки лише однією фірмою через рахунки «Вестдойче Ландесбанка» було легалізовано більш ніж 13,7 мільярди марок. Основним фігурантом справи німецькі слідчі органи назвали промислово-банківську групу з Росії, пов'язану з постачанням нафти в Німеччину. Гроші на рахунки банку надходили від фірм, зареєстрованих в офшорних зонах: у Західному Самоа та Британських Віргінських островах [5].

Звідси, мета статті – розглянути досвід Німеччині по організації системи протидії легалізації злочинних доходів і визначити напрямки протидії відмиванню брудних грошей, які можливо впровадити в практику банківської діяльності в Україні, що дозволить сформулювати нові засоби правового впливу на систему державного контролю за фінансовими операціями.

Початком створення національної системи протидії легалізації злочинних доходів у Німеччині можна вважати 90-ті роки, коли з метою боротьби з відмиванням доходів від наркобізнесу ФРН ратифікувала Віденську Конвенцію «Про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин». Згодом у Німеччині набрали силу конвенція Ради Європи «Про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності» 1990 року і Директива Ради Європи «Про попередження використання

фінансової системи з метою відмивання грошей». Ратифікація цих документів та Віденської конвенції стали відправним пунктом для прийняття основних внутрішніх нормативних актів у сфері протидії легалізації злочинних доходів: Закону «Про боротьбу з нелегальною торгівлею наркотиками й іншими формами прояву організованої злочинності» від 15.07.1992 р. і Закону «Про розшук доходів кримінально карного бізнесу» від 25.10.1993 р. (далі – Закон про відмивання грошей).

З прийняттям у 1993 році Закону про відмивання грошей (Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten – Geldwaschegesetz) [6]. У Німеччині було встановлено правові основи для створення національної системи протидії легалізації кримінальних доходів. Закон визначив перелік учасників системи фінансового моніторингу, окреслив коло обов'язків суб'єктів фінансового моніторингу, а також встановив санкції за невиконання вимог щодо ідентифікації клієнтів, збору, збереження та передачі інформації контролюючим органам.

Відповідно до Закону про відмивання грошей заходи первинного фінансового контролю у вигляді ідентифікації клієнтів, у ФРН повинні здійснювати «кредитні установи», «фінансові установи», а також Національна поштова служба Німеччини. Поняття «кредитної установи» відповідно до §1 Закону про відмивання грошей включає у себе сукупність організацій, що здійснюють операції з вкладами, кредитування, купівлю чеків і векселів, операції з цінними паперами за дорученням третіх осіб, безготівкові розрахунки, інвестиційні операції, видача порук, гарантування зобов'язань третіх осіб. У число кредитних установ також включено німецькі філії вищеперерахованих організацій – нерезидентів Німеччини. До фінансових установ Закон про відмивання грошей відніс усі організації, які не потрапили до вищезгаданого переліку кредитних установ, і які здійснюють наступні види діяльності:

– придбання часток у статутному фонді підприємств;

– скуповування зобов'язань за дорученням третіх осіб за комісійну винагороду;

– лізингові операції;

– емісія й обслуговування пластикових карт і дорожніх чеків;

– торгівля й обмін готівкової валюти;

– торгівля цінними паперами за свій рахунок;

– торгівля опціонами, ф'ючерсами і тому подібними фінансовими інструментами;

– участь в емісіях цінних паперів і надання відповідних, пов'язаних з емісією, послуг;

– консалтингові послуги з питань фінансового планування;

– посередництво в позиках між кредитними установами;

– управління активами, зокрема цінними паперами;

– страхування життя [7].

Кредитні і фінансові установи зобов'язані ідентифікувати всіх клієнтів, що проводять операції на суму понад 15 тисяч євро. Заходи ідентифікації в даному випадку містять у собі встановлення прізвища та імені клієнта, його дати народження, місця проживання, виду та номеру документа, що посвідчує особу, а також органу, що цей документ видав.

Ідентифікація клієнта не проводиться, якщо контрагентами є фінансові або кредитні установи, або якщо співробітники (власники) підприємства регулярно вносять і знімають готівку з рахунка. Заходи ідентифікації також не застосовуються, коли клієнта особисто знає ідентифікуючий працівник, або ж коли ідентифікація вже проводилася раніше.

Згідно з §3 Закону про відмивання грошей, у випадках з операціями з готівкою на суму понад 15 тисяч євро ідентифікувати своїх клієнтів і контрагентів повинні не тільки кредитні і фінансові установи, але й інші суб'єкти підприємницької діяльності (магазини, наприклад), а також фізичні особи, що управляють чужим майном за комісійну винагороду. Взагалі, варто загострити увагу на наявності в німецькому Законі про відмивання грошей широкого переліку суб'єктів, в обов'язок яких входить ідентифікація. Фак-

тично, у систему протидії легалізації злочинних доходів залучено максимальну кількість учасників економічних відносин. §14 Закону про відмивання грошей виділив з переліку суб'єктів первинного моніторингу низку установ, що повинні утворювати систему внутрішнього контролю над фінансовими операціями. Серед таких організацій – усі кредитні установи відповідно до переліку, встановленого §1 Закону про відмивання грошей, фірми, що займаються страхуванням життя; організатори аукціонів, казино, поштова служба, торговці дорогоцінними металами і цінними паперами, емітенти кредитних карток, лізингові компанії та низка інших організацій.

Заходи внутрішнього банківського контролю в Німеччині подібні до тих, котрі в даний час впроваджуються в українських банках. Це і призначення спеціального уповноваженого співробітника, і розробка внутрішніх положень та методик з метою виявлення сумнівних операцій, регулярне інформування своїх співробітників про методи відмивання грошей. Таким чином, у Німеччині діють норми, що регламентують роботу двох рівнів системи первинного фінансового контролю – моніторинг операцій на суму понад 15 тисяч євро у вигляді ідентифікації клієнтів і процедури внутрішнього моніторингу, що являють собою самостійну діяльність організацій по виявленню злочинних операцій.

Методика виявлення операцій, пов'язаних з відмиванням грошей, у ФРН заснована на нормативно-правовій документації, що була розроблена Федеральним відомством кримінальної поліції разом з Центральним фінансово-кредитним комітетом. Для виявлення підозрілих операцій робітники фінансових установ Німеччини керуються *«Підставами для підозрівання операцій з «відмивання грошей»*. Цей нормативний Документ містить перелік випадків незвичайного поведіння клієнтів при здійсненні різних видів фінансових операцій, що на думку працівників кредитних і фінансових установ потрапляє до категорії сумнівних, може бути затримана на два робочі дні. Якщо протягом цього періоду

контролюючі органи не забороняють проведення операції, банк може її здійснити. Працівник фінансової установи, що повідомив про сумнівну операцію, не несе ніякої відповідальності за винятком випадків, коли інформація є свідомо помилковою або перекрученою по недбалості співробітника. У випадку свідомо помилкового повідомлення про підозрілу трансакцію, на працівника фінансової організації може бути накладено штраф у розмірі до 150 тисяч євро [7].

Відповідно до Закону про відмивання грошей уповноваженим органом, що приймає й обробляє доповіді про сумнівні операції, є Федеральне відомство по нагляду за кредитною справою (BaFin), що підпорядковане Міністрові фінансів. Відомство на основі регулярних звітів, наданих банками, приймає відповідні координаційні міри і дає вказівки Центральному банку (Bundesbank). Для практичної реалізації заходів фінансового контролю, BaFin використовує розгалужену структуру Федерального банку, оскільки власних регіональних підрозділів у Відомства немає. Ю.І. Кормош підкреслює, що, аналізуючи банківське законодавство Німеччини і практику кредитної справи, не можна чітко розділити функції контролю між Bundesbank і BaFin. Безумовним є те, що цей контроль досить суворий [2].

Посилення заходів, спрямованих на протидію відмиванню грошей, знайшло своє відображення в Кримінальному кодексі ФРН. Як уже відзначалося вище, зміни в нормативній базі торкнулися санкцій за відмивання грошей. Найбільш суворе покарання в таких випадках – позбавлення волі терміном до 10 років. У той же час за деякого збігу обставин покарання можна уникнути взагалі. Санкції не застосовуються, якщо людина добровільно повідомляє у відповідні органи про скоєний злочин. Крім санкцій за легалізацію злочинних доходів Кодекс установив перелік злочинів, предикатних до відмивання. Згідно із §12 Кримінального кодексу Німеччини «передувати» легалізації можуть усі правопорушення, за здійснення яких законом передбачене по-

карання у виді позбавлення волі на термін 1 рік і більше. Серед менш тяжких злочинів (або по німецькій термінології – провин) у даному списку значаться наступні порушення: хабарництво, підкуп посадових осіб, вимагання, торгівля людьми, сутенерство, крадіжка, присвоєння майна, шахрайство, підробка документів, організація азартних ігор без відповідних дозвільних документів і ряд інших правопорушень. Тут відзначимо дуже важливий момент: приховування доходів від оподаткування не є предикатним злочином стосовно відмивання грошей. Злочини, пов'язані з ухиленням від сплати податків відповідно до Кримінального кодексу Німеччини відносяться до категорії незначних провин.

Порівнюючи «антилегалізаційне» законодавство Німеччини з українським, треба в першу чергу говорити про ліберальність німецьких норм. Показовий приклад: ідентифікувати клієнтів має досить широке коло суб'єктів, починаючи з банків і закінчуючи підприємцями – роздрібними торговцями, у той же час використання інформації про клієнтів дозволено – тільки у випадках розслідування кримінальних справ, пов'язаних з відмиванням грошей. Крім того, повідомлення про сумнівну операцію компетентному органу відправляється тільки тоді, коли в банку мають докази, що вказують на злочинні цілі проведених трансакцій.

У той же час, тенденції розвитку діяльності по боротьбі з відмиванням грошей у ФРН дають ґрунт для дискусії про необхідність прийняття термінових заходів для посилення боротьби з відмиванням грошей. У даному аспекті можна виокремити три основних стратегічних напрямки.

Перший напрямок це протидія легалізації доходів, отриманих внаслідок ухилення від сплати податків, іншими словами введення такого злочину, як приховування доходів від оподаткування в перелік предикатних до легалізації діянь.

Другий напрямок пов'язаний з положеннями законодавства, що звільняють від відповідальності осіб, які добровільно повідомля-

ють про скоєний злочин. У цьому випадку інтерес представляє німецький підхід до визначення форми свідомої участі у злочині. Якщо людина володіє фактами, що вказують на легалізацію кримінальних коштів, та не повідомляє про це контролюючі органи, вона автоматично може вважатися співучасником злочину.

Третій напрямок полягає у наступному: обов'язок доводити походження доходів, на думку деяких фахівців, може бути перекладений з державних органів на власників коштів, інакше кажучи, володарі капіталів сумнівного походження повинні будуть самостійно доводити законність.

Отже, досвід Німеччини можливо використовувати при організації банківського контролю у сфері протидії легалізації доходів одержаних злочинним шляхом. Вважаємо, що перераховані напрямки в найближчому майбутньому стануть предметом наукових досліджень не тільки в самій Німеччині, але й в галузі українського «антилегалізаційного» законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бандурка О. М. Інтерпол / О. М. Бандурка. – Х. : Основа, 2003. – 134 с.
2. Кормош Ю. И. Банковская система Германии / Ю. И. Кормош // Господарство и право. – 1999. – № 7. – С. 12–32.
3. Тосунян Г. А. Противодействие легализации (отмыванию) денежных средств в финансово-кредитной системе / Тосунян Г. А., Викулин А. Ю. – М. : Дело, 2001. – 253 с.
4. Бекряшев А. К. Теневая экономика и экономическая преступность / Бекряшев А. К., Белозеров И. П., Бекряшева Н. С., Леонов И. В. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://kiev-security.org.ua>.
5. Штамов Ю. Немцы нашли следы «русских» миллиардов / Штамов Ю. // Сегодня. – № 9. – 16.01.2001. – С. 4.
6. Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten – Geldwäschegesetz (Bundesministerium der Justiz) [Електронний

ресурс]. – Режим доступа: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/gwg/inhalt.html>.

7. The financial services sector in Europe. Regulatory investigation and enforcement issues

in Germany. Freshfields Bruckhaus Deringer, September 2002 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.freshfields.com/.../practice/fig/publications/pdfs/4043.pdf>.

Симов'ян С. В. Досвід Німеччини щодо правового регулювання проблеми протидії легалізації злочинних доходів / С. В. Симов'ян // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 904–908 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11ccvld.pdf>

Розглядається накопичений в Німеччині досвід у сфері протидії легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, і можливості його використання в Україні в умовах нових тенденцій та перспектив діяльності фінансових і контролюючих установ.

Симовьян С.В. Опыт Германии по правовому регулированию проблемы противодействия легализации преступных доходов

Рассматривается накопленный в Германии опыт в сфере противодействия легализации доходов, полученных преступным путем и возможности его использования в Украине в условиях новых тенденций и перспектив деятельности финансовых и контролирующих учреждений.

Simovjan S.V. Experience of Germany on Legal Regulation of a Problem of Counteraction of Legalization of Criminal Incomes

The experience accumulated in Germanium is examined in the field of counteraction legalization of profits, got criminal a way and possibilities of his use in Ukraine in the conditions of new tendencies and prospects of activity of financial and supervisory institutions.