

нко А.В. Федеральні правоохоронні органи США: місія, організаційна структура та застосування кримінального законодавства. К., 2003. 6. Вопросы борьбы с преступностью за рубежом: Реф. сб. М., 1997. Вып.37.

Надійшла до редколегії 12.04.04

С.В. Симов'ян

ПРОТИДІЯ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ У НІМЕЧЧИНІ

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 рр. лише однією фірмою через рахунки «Вестдойче Ландесбанка» було легалізовано більш ніж 3,7 млрд 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 [1].

Банківський нагляд в Німеччині організовано на рівні найбільш розвинених країн світу: США, Великої Британії, Японії. 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, що пов'язані з протидією легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом.

Ю.І. Кормош, Г.А. Тосунян, О.Ю. Вікулин, А.К. Бекряшев, І.П. Белозеров, Т. Качка, М. Парапан та деякі інші фахівці у своїх дослідженнях акцентували увагу на особливостях фінансового контролю в Німеччині [2, 3, 4]. Елементи німецької системи боротьби з відмиванням «брудних» грошей також розглядалися нами разом з О.М. Бандуркою у спільній монографії «Україна проти «брудних» грошей» [5]. У той же час, за останні 4-5 років «антилегалізаційне» законодавство більшості розвинених країн (у тому числі і Німеччині) зазнало істотних змін. Беручи до уваги все вищесказане, а також останні зміни в німецькому і європейському законодавствах, у цій статті буде розглянуто особливості здійснення заходів фінансового моніторингу в Німеччині, а також тенденції та перспективні напрямки діяльності фінансових і контролюючих установ у сфері протидії легалізації кримінальних доходів.

Початком створення національної системи протидії легалізації кримінальних фондів у Німеччині можна вважати початок 90-х рр., коли з метою боротьби з відмиванням доходів від наркобізнесу ФРН ратифікувала Віден-

ську конвенцію «Про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин». Згодом в Німеччині набрали чинності Конвенція Ради Європи «Про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності» 1990 р. 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 липня 1992 р. і Закону «Про розшук доходів кримінально караного бізнесу» від 25 жовтня 1993 р. (далі – Закон про відмивання грошей).

З прийняттям у 1993 р. Закону про відмивання грошей (Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten – Geldwaschegesetz) у Німеччині було встановлено правові основи для створення національної системи протидії легалізації кримінальних доходів. Закон впровадив 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, заходи первинного фінансового контролю у виді 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 вкладками, 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 всі організації, які не потрапили до вищезгаданого переліку кредитних установ, і які здійснюють наступні види діяльності:

- придбання часток у статутному фонді підприємств;
- купування 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 [6].

І 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 номера документа, що посвідчує особу, а також органу, що цей документ видав [7].

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 заострити увагу на наявності в німецькому Законі про відмивання грошей широкого переліку суб'єктів, в обов'язок яких входить ідентифікація. Фактично, 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 створювати системи 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 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, і 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 працівники фінансових установ Німеччини керуються «Підставами для підозр у відмиванні грошей». Цей нормативний документ містить перелік випадків незвичайного поведіння клієнтів при здійсненні різних видів фінансових операцій.

Трансакція, 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 через недбалість співробітника. У випадку свідомо помилкового повідомлення про підозрілу трансакцію на працівника фінансової організації може бути накладено штраф у розмірі до 150 тисяч євро [8].

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 підлегло Міністерові фінансів. Відомство на основі регулярних звітів, наданих банками, приймає відповідні координаційні заходи 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.

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 за умови, що на даний момент правопорушення не є цілком або частково розкритим.

Крім санкцій за легалізацію злочинних доходів, Кодекс установив перелік злочинів, предикатних до відмивання. Згідно з §12 Кримінального кодексу Німеччини «передувати» легалізації можуть усі правопорушення, за здійснення яких законом передбачене покарання у виді позбавлення волі на термін 1 рік і більше. Серед менш тяжких злочинів (або за німецькою термінологією – 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 компете-

нтному органів відправляється тільки тоді, коли в банку маються 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. Перше – це протидія легалізації доходів, отриманих внаслідок ухилення від сплати податків, іншими словами, введення такого злочину, як приховування доходів від оподаткування, у перелік предикатних до легалізації діянь.

Другий напрямок пов'язаний з положеннями законодавства, що звільняють від відповідальності осіб, які добровільно повідомляють 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 в 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 своїх грошей.

Так чи інакше, безумовним видається той факт, що перераховані напрямки в найближчому майбутньому стануть предметом наукових досліджень не тільки в самій Німеччині, але й в галузі українського «антилегалізаційного» законодавства.

Список літератури: 1. Штамов Ю. Немцы нашли следы «русских» миллиардов // Сегодня. №9, 16 января 2001 года. Электронная версия газеты «Сегодня». URL: http://www.7days.ru/w3s.nsf/Archive/2001_9_news_text_shtamov.html. 2. Кормош Ю.И. Банковская система Германии // Хозяйство и право. 1999. №7-8. Взято с веб-страницы адвокатского бюро «Информация и право». URL: <http://www.inforpravo.ru/banger.htm>. 3. Тосунян Г.А., Викулин А.Ю. Противодействие легализации (отмыванию) денежных средств в финансово-кредитной системе. М., 2001. 4. Бекряшев А.К., Белозеров И.П. Теневая экономика и экономическая преступность. Электронный учебник. URL: <http://newasp.omskreg.ru/bekryash>. 5. Бандурка А.М., Симовьян С.В. Украина против «грязных» денег // Научно-практическое пособие. Х., 2003. 6. Коттке К. «Грязные» деньги – что это такое?»: Справочник по налоговому законодательству в области «грязных» денег / Пер. с нем. М., 1998. 7. Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten. Веб-сайт Министерства юстиции Германии (Bundesministerium der Justiz). URL: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/gwg/inhalt.html>. 8. The financial services sector in Europe. Regulatory investigation and enforcement issues in Germany. Freshfields Bruckhaus Deringer, September 2002. URL: <http://www.freshfields.com/./../practice/fig/publications/pdfs/4043.pdf>.

Надійшла до редколегії 26.06.04

В.В. Коваленко

ОСОБИСТІТЬ «ЕКОНОМІЧНОГО» ЗЛОЧИНЦЯ

Немає потреби зайвий раз підкреслювати актуальність теми економічної злочинності. Але у розмаїтті виданої літератури з цієї проблеми ми