

DOI 10.26886/2311-4517.5(90)2023.2

УДК 347.73

**СИСТЕМА БОРОТЬБИ З ВІДМИВАННЯМ КОШТІВ В НІМЕЧЧИНІ –
ОГЛЯД ЗАРУБІЖНОЇ ДЖЕРЕЛЬНОЇ БАЗИ**

Володимир Літкевич, кандидат юридичних наук

<https://orcid.org/0000-0001-9197-9215>

e-mail: vlitk@ukr.net

Український гуманітарний інституту, Україна, Київська обл., Буча

У статті проаналізовано джерельну базу тематики боротьби з відмиванням коштів, яка виконана автором в рамках проєкту дослідження системи протидії відмиванню коштів Німеччини, що реалізується за підтримки Hessen Fonds. Відбір джерел для розкриття теми дослідження проводився за принципом висвітлення у них окремих елементів або цієї системи в цілому. За походженням проаналізовані джерела розподілено на чотири групи: джерела, які формують наукові праці; публікації громадських організацій; документи державних органів; та документи міжнародних організацій. Зроблено висновок про те, що обсяг джерельної бази на тематиці дослідження надзвичайно великий та різноманітний, однак проблематика визначення сутності поняття «національна система протидії відмиванню коштів» не стала темою для наукових дискусій та не відображена в нормативній термінології.

Ключові слова: Протидія відмиванню коштів - ПВК, національна система ПВК Німеччини, антилегалізаційне законодавство, імплементація міжнародних стандартів, ФАТФ.

Volodymyr Litkevych, PhD of legal sciences, Associate Professor, System of fighting money laundering in Germany – overview of the foreign

source base / Ukrainian Humanitarian Institute, Ukraine, Kyiv Region, Bucha

The article analyzes the source base on the topic of combating money laundering, which was carried out by the author as part of the research project of the anti-money laundering system in Germany, which is implemented with the support of Hessen Fonds. The selection of sources to reveal the topic of the study was carried out according to the principle of highlighting in them individual elements or the system of the PVC of Germany as a whole. By origin, the analyzed sources are divided into four groups: sources that form scientific works; publications of public organizations; documents of state bodies; and documents of international organizations. It was concluded that the scope of the source base on the topic of research is extremely large and diverse, but the issue of defining the essence of the concept of "national anti-money laundering system" has not become a topic for scientific discussions and is not reflected in the terminology of legislation.

Keywords: *Anti-Money Laundering- AML, Germany's national AML system, anti-money laundering legislation, implementation of international standards, FATF.*

Вступ. Протидія відмиванню коштів (далі - ПВК) є складним, багатовимірним явищем. Її головною метою є запобігання використанню міжнародної або національної фінансових систем злочинцями для легалізації своїх незаконних доходів. Попри те, що ПВК має яскраво виражений міжнародний контекст, обумовлений фінансовою глобалізацією такоординаційними зусиллями в цій сфері багатьох міжнародних інституцій, для її ефективності вирішальне значення має дієвість національних систем ПВК.

Уряд України визнає, що у сфері ПВК країна наражається на значні ризики та загрози, наслідком яких є неефективна національна система ПВК. З метою підвищення її дієвості у 2021 році схвалено Основні напрями розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в Україні на період до 2023 року. Метою реалізації Основних напрямів є інституційне, законодавче, організаційне та практичне удосконалення системи ПВК відповідно до міжнародних стандартів та запровадження системи довгострокового планування у відповідній сфері. Одним з ключових напрямів державної політики, за допомогою якого планується вдосконалювати правові та організаційні аспекти функціонування національної системи ПВК, визнано необхідність проведення наукових досліджень. [1]

З огляду на те, що характерною рисою української системи ПВК упродовж усього періоду її розвитку є суттєвий вплив на неї міжнародних чинників і зокрема взаємовідносини з такими міжнародними організаціями як ФАТФ, Егмонтська група та MONEYVAL [2, 47] особливої актуальності для її подальшого вдосконалення, з урахуванням євроінтеграційних прагнень України, набуває вивчення досвіду країн-членів Євросоюзу і зокрема Німеччини у цій сфері.

Федеративна Республіка Німеччини була ініціатором створення ФАТФ і однією з перших в Євросоюзі розпочала формування механізмів протидії відмиванню коштів. Окремі напрямки антилегалізаційних заходів Німеччини та її досвід у сфері ПВК знайшли відображення в наукових дослідженнях українських авторів.

Шостко О.Ю. (2002) розглянув особливості діяльності правоохоронних органів Німеччини по боротьбі з організованою

злочинністю та проаналізував специфіку правозастосування параграфу 261 Кримінального Кодексу Німеччини.

У колективній монографії Коваленко В.В., Дмитрова С.О., Єжова, А.В. (2007) проаналізовано положення німецького «Закону про розшук доходів від тяжких злочинів» (das Geldwäschegesetz) та повноваження головних державних органів в цій сфері: Центрального офісу з розслідувань фінансових операцій (підрозділ фінансової розвідки Німеччини), Федерального відомства нагляду за діяльністю фінансових установ (BaFin) та Бундесбанку Німеччини є центральним банком цієї держави..

Турко Р.Ф (2011) у своєму дослідженні провів порівняння механізмівборотьби з відмиванням доходів банківських систем Німеччини та Сполучених Штатів Америки.

Симовян С.В. (2011) проаналізувала досвід Німеччині по організації системи протидії легалізації злочинних доходів і визначила напрями, які було б доцільним впровадити в практику банківської діяльності в Україні.

Безногих В.С. (2016) провів порівняльний аналіз норм кримінального права ФРН щодо протидії відмиванню коштів з положеннями відповідних норм Кримінального кодексу України. (с.51-55).

Однак поза увагою українських дослідників залишилася власне національна система ПВК Німеччини, як цілісність певних структурних елементів, їх ієрархія, взаємозв'язки та взаємодія з «навколишнім середовищем». Визначення поведінки такої системи в цілому, її реагування на ті чи інші обставини та практичні результати, яких вона досягає [3, S. 40] могло б надати належні порівняльні критерії для об'єктивної оцінки стану національної системи ПВК України та визначання шляхів її розвитку.

Мета та методи. Мета статті – проаналізувати джерельну базу закордонних досліджень, присвячених проблематиці ПВК в Німеччині, та за допомогою інформаційного підходу – аналізу змісту досліджуваних джерел визначити тематику та проблеми, яким вони присвячені, з акцентом на оцінку або опис національної системи ПВК Німеччини чи її окремих структурних елементів.

Виклад основного матеріалу. Джерельна база, присвячена тематиці ПВК в Німеччині надзвичайно велика. Якщо її розглядати за принципом походження, проаналізовані автором джерела можна класифікувати на: дослідження науковців; публікації громадських організацій; документи державних органів Німеччини, на які покладено функції ПВК; документи міжнародних організацій.

Наукові праці з питань ПВК з огляду на проблеми, яким вони присвячені, можна розподілити на три групи: праці присвячені правовій складовій національної системи ПВК; кримінологічні розвідки; та дослідження, присвячені проблемам імплементації антилегалізаційних норм суб'єктами, зобов'язаними законодавством вживати заходи ПВК.

У дослідженнях першої групи, автори розглядають проблематику формування належного антилегалізаційного законодавства Німеччини. Гентцік (Daniel Gentzik, 2002) аналізує у своєму дослідженні проблему створення єдиного європейського кримінального законодавства у сфері ПВК.

Ліенке (*Georg Lienke, 2009*) проводить порівняльний аналіз типу, обсягу та інтенсивності законодавчих вимог щодо ПВК у Німеччині та китайському спеціальному адміністративному районі Гонконг.

Сотіріадес (*Georgios Sotiriadēs, 2010*) через призму положень національного законодавства про конфіскацію прибутків і відмивання

грошей досліджує надзвичайно важливу складову національної системи ПВК - кримінальну політику.

Козловські (*Ben Koslowski, 2016*) у своїй роботі розглядає проблему гармонізації кримінальної відповідальності за відмивання грошей у Європейському Союзі, на прикладі, Німеччини, Франції, Бельгії та Австрії.

Грживотц (*Johanna Grzywotz, 2019*). досліджує можливості матеріального кримінального права протистояти відмиванню коштів з використанням нових технологій, зокрема електронної платіжної системи - біткоїна. У центрі роботи – питання кримінальної оцінки відмивання грошей за допомогою віртуальної криптовалюти.

На думку Даннекера (*Gerhard Dannecker, 2019*) процес імплементації міжнародних та європейських стандартів у національне законодавство часто є важким і призводить до великої невизначеності в юридичній практиці та наукових колах.

Залежність національного права від міжнародних правил (стандартів) піддав жорсткій критиці Бюльте (*Jens Bülte, 2020*). На його думку, безконтрольне перенесення вимог FATF до європейського та національного законодавства, є порушенням демократичних принципів конституційного права.

Бюльте приходять до висновку, що основні риси законодавства у сфері ПВК визначаються експертним корпусом, а не суспільно-парламентським дискурсом.

Йошуа та Шольц (*Yannick Joshua Robert Scholz, 2020*) розглядають точки перетину антилегалізаційних положень різних галузей права як своєрідні індикатори, за допомогою яких уповноважені органи при виявленні порушеннях положень Закону про відмивання коштів могли б встановлювати наявність необережності,

або обставини, які свідчать про зв'язок операції або об'єкта з предикатним злочином.

Кесслер Д., Зеррес Т. ((Daniela Keßler, Thomas Zerres 2022) досліджуючи антилегалізаційне законодавство, приходять до висновку, що правова складова національної системи ПВК є відносно новою галуззю права, яка бере свій початок майже виключно з міжнародних або європейських правил, і її подальший розвиток проходить під особливим впливом міжнародних норм та стандартів.

У кримінологічних дослідженнях автори за результатами аналізу форм та методів відмивання коштів, оцінюють ті чи інші структурні елементи системи ПВК Німеччини.

Зюндорф (*Ulrike Suendorf, 2001*). досліджувала фінансову систему організованої злочинності в Німеччині, зокрема джерела отримання нелегальних доходів та напрямки подальшого їх розміщення (відмивання). Через призму отриманих результатів дослідження була дана оцінка правової, адміністративної та оперативної складових системи ПВК Німеччини та надано пропозиції щодо вдосконалення законодавства в цій сфері.

На думку Хетцера (*Wolfgang Hetzer, 2003*) фінансова система є не тільки символом та інструментом глобалізації, але й сферою «діяльності» організованої злочинності. З огляду на це автор наголошує на важливості проведення національними державами відповідальної антилегалізаційної політики у сфері національних та міжнародних фінансів.

У працях Альтенкірха (*Lars Altenkirch 2002*), Фіндайзена (*Michael Findeisen, 2003*), Бонгарда (*Kai Bongard 2003*) на основі проаналізованих форм і методів відмивання коштів, їх негативного впливу на економіку країни та фінансовий сектор, описуються проблеми, які постають перед національною системою ПВК, та

завдання органів регулювання й нагляду за фінансовими ринками для їх належного захисту.

Сілке Варіус (*Silke Warius, 2009*) розглянула у своїй праці методи і правовий статус неформальної фінансово-розрахункової системи хавала (*hawala*), ризики її використання для відмивання коштів і фінансування тероризму та надав оцінку окремим елементам системи ПВК Німеччини й механізмам боротьби з цим явищем.

Рашке (*Andreas Raschke, 2014*) у першій частині свого дослідження через призму злочинів відмивання та предикатних злочинів проаналізував діяльність законодавчої влади, конституційного та кримінальних судів, слідчих органів та внутрішню безпеку суб'єктів економічної діяльності.

У працях, віднесених до третьої групи автори концентрують свою увагу на впливі приписів антилегалізаційного законодавства на зобов'язаних (*Verpflichteten*) осіб.

Шмід (*Ulrich Schmid, 2007*) розглядає проблему створення кредитними установами відповідних превентивних систем ПВК. Проаналізувавши типові порушення антилегалізаційного законодавства Німеччини, автор наголошує на необхідності стандартизувати політику банків по роботі з клієнтами та заходи з навчання персоналу.

Райтнер (*Dominik Reithner, 2008*) проаналізував ситуацію в якій опинилися адвокати: відповідно до вимог антилегалізаційного законодавства вони зобов'язані повідомляти про відмивання коштів свого клієнта, однак такі дії суперечать обов'язку адвокатів зберігати конфіденційність інформацію про свого клієнта. В обох випадках для адвокатів існує ризик бути притягнутим до відповідальності.

Сандер (*Kerstin Sander, 2010*) аналізує вплив на банківську галузь численних регуляторних законів, прийнятих на основі імплементації міжнародних стандартів боротьби з відмиванням грошей. Кожен новий закон привносить складні норми, які вимагали і вимагають значних трансформацій банківських бізнес-процесів, пов'язаних з високими витратами на їх впровадження.

Яраш (*Katharina Jarasch, 2017*) розглядає послуги податкових консультантів для несумлінних громадян на предмет визнання їх злочинною поведінкою згідно з Кримінальним Кодексом Німеччини.

Глейзер (*Severin Glaser, 2019*) аналізує положення кримінального права і законодавства щодо запобігання відмиванню коштів в контексті їхнього впливу на широке коло економічних суб'єктів.

У посібнику з питань боротьби з відмиванням коштів та економічною злочинністю, виданого під редакцією Кведенфельда (*Rüdiger Quedenfeld, 2021*) розглядаються шляхи побудови бізнесом власних систем ПВК, внутрішньої та зовнішньої системи аудиту та пропонуються шляхи співробітництва з правоохоронними та державними органами.

Крайс (*Jürgen Kraus, 2022*) звертає увагу на необхідність дотримання промисловими та торговельними організаціями вимог антилегалізаційного законодавства, що є ефективним способом запобігти їх використанню третіми особами з метою незаконного відмивання грошей, що може мати катастрофічні наслідки для репутації та надійності компанії і завдати значної шкоди економіці.

Публікації громадських організацій. Інформація щодо окремих елементів системи ПВК Німеччини, в першу чергу розслідувального характеру, знаходить своє відображення в публікаціях міжнародних неурядових організацій таких як Transparency International, Tax Justice Network, Transcrime, Government Transparency Institute. З точки зору

мети дослідження уваги заслуговує публікація громадської організації Transparency International Deutschland e. V., що вийшла у 2021 році під назвою «Боротьба з відмиванням грошей в Німеччині. Проблеми, пропозиції щодо їх вирішення і приклади випадків» (Geldwäschebekämpfung in Deutschland Probleme, Lösungsvorschläge und Beispielfälle). В ній визначено чотири проблемні сфери національної системи ПВК в Німеччині, а саме: неналежна оцінка ризиків відмивання; значний обсяг готівкових розрахунків та відсутність належного контролю за нефінансовим сектором; анонімність фінансових ринків; обмежені можливості слідчих органів, та надано пропозиції щодо їх усунення.

Документи державних органів Федеративної Республіки Німеччини. Важливими джерелами інформації про національну систему ПВК є офіційні публікації (звіти) державних установ Німеччини. Данні, що наводяться у публікаціях цих органів відображають в основному результати їхньої діяльності в конкретній сфері ПВК, відповідно до компетенції, передбаченою чинним законодавством.

Так, у річному звіті Центрального офісу з розслідувань фінансових операцій (Zentralstelle für Finanztransaktionsuntersuchungen) за 2021 рік наводяться дані про кількість повідомлень про підозрілу діяльність, отриманих від зобов'язаних осіб, результати оцінки цих повідомлень та вжиті заходи – направлення узагальнених матеріалів правоохоронним органам. У звіті також дається характеристика національної співпраці ПФР з правоохоронними органами, органами, які контролюють дотримання вимог антилегалізаційного законодавства, ізобов'язаними особами та міжнародному співробітництву.

BaFin (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) у своєму річному звіті за 2022 наводить інформацію про стан міжнародної

співпраці цієї установи та заходи щодо запобігання відмиванню грошей у фінансовому секторі країни.

У Звіті Федерального управління кримінальної поліції про ситуацію з організованою злочинністю у Федеративній Республіці Німеччина за 2021 рік дається інформація про відмивання грошей структурами організованої злочинності.

Найбільш повно структурні елементи національної системи ПВК знайшли своє відображення:

1. У Першому національному аналізі ризиків «Протидія відмиванню коштів та фінансуванню тероризму 2018\2019» (Erste Nationale Risikoanalyse Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung 2018/2019), в якому дається огляд участі Німеччини в міжнародних організаціях, антилегалізаційного законодавства, основних механізмів ПВК та повноважень державних органів у сфері ПВК;

2. Тау Стратегії боротьби з відмиванням грошей і фінансуванням тероризму 2019 року (Strategie zur Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung), підготовленій Федеральним міністерством фінансів. Зі змісту 11 заходів, запропонованих Стратегією для вдосконалення та підвищення надійності національної системи боротьби з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму в Німеччині, можна визначити основні структурні елементи цієї системи: правові, інституційні (адміністративні) та оперативні, як вони розуміються\сприймаються на рівні федерального уряду Німеччини.

Документи міжнародних організацій. Серед чисельних документів міжнародних організацій, присвячених питанням ПВК, з точки зору мети цього дослідження, особливу увагу слід звернути на:

1. Звіти про оцінку фінансового сектора країни, що проводяться Міжнародним валютним фондом та Світовим банком в рамках

Програмиз оцінки фінансового сектора (Financial Sector Assessment Program - FSAP) і Програми офшорних фінансових центрів, які включають також і оцінку режиму ПВК країни. [4] Експерти цих міжнародних організацій шляхом аналізу параметрів країни, які прямо або опосередковано відносяться до національної системи ПВК, ризиків для фінансового сектору, інфраструктури, інституцій та ринків, дотримання міжнародних стандартів та угод, визначають стійкість національної фінансової системи та опосередковано дієвість національної системи ПВК.

2. Звіти FATF про взаємну оцінку Німеччини 2010 та 2022 років [5], в яких оцінюються заходи ПВК, які діяли в країні на момент проведення оцінки, а також аналізується рівень відповідності національної системи ПВК Рекомендаціям FATF та її ефективність.

У звітах FATF наведено загальну економічну і політичну характеристику країни, огляд основних складових частин національної системи ПВК. Особлива увага звертається на такі параметри як національна оцінка ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму, співпраця та координація заходів ПВК між федеральним урядом та урядами земель, забезпечення належними ресурсами органу нагляду за фінансовим сектором (BaFin) та підрозділу фінансової розвідки (FIU), покращення доступу до інформації про бенефіціарну власність.

Зі звітів можна зробити висновок, до яких сфер німецької системи ПВК у FATF є зауваження та як органи влади усувають виявлені недоліки. Інформація, яку можна почерпнути зі Звітів FATF про взаємну оцінку та Програми оцінки фінансового сектора (FSAP) Світового банку та Міжнародного валютного фонду дають уявлення про те, які аспекти систем ПВК Німеччини є важливими також і для забезпечення ефективності міжнародної системи ПВК.

Висновки. З огляду на проведенний аналіз джерельної бази слід зазначити, що в науковій літературі, присвяченій проблемам боротьби з відмиванням коштів, в публікаціях громадських організацій, проблема визначення поняття «національна система ПВК» все ще не є предметом дискусії. Автори досліджень концентрують свою увагу на «утилітарній»- практичній проблематиці ПВК.

Окремі документи державних органів влади Німеччини, міжнародних організацій хоч і оперують терміном «національна система ПВК» також не містять його нормативного визначення.

Проте, заклик FATF до всіх країн вживати ефективних заходів з метою приведення їх національних систем ПВК у відповідність з переглянутими Рекомендаціями FATF[6, Р.9] ставить на порядок денний питання про необхідність визначення суті поняття «національна система ПВК», яке б мало певний «універсальний» характер з огляду на різну структуру правових, адміністративних, операційних й фінансових систем держав, які імplementували міжнародні стандарти ПВК, та неможливість очікувати від усіх країн ідентичних заходів ПВК.

Література:

1. Про затвердження Основних напрямів розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в Україні на період до 2023 року та плану заходів щодо їх реалізації. Розпорядження КМУ від 12 травня 2021 р. № 435-р. <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-2021-%D1%80#n10> (2023, серпень, 22).
2. Бисага К.В. (2016) Національна система запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї

масового знищення України: етапи становлення та розвитку. Державне управління, 2016, №1 (53), 37-49.

< http://pa.stateandregions.zp.ua/archive/1_2016/9.pdf> (2023, серпня, 26).

3. SVENHUFNAGEL. Der Strafverteidiger unter dem Generalverdacht der Geldwäsche gemäß § 261 StGB – eine rechtsvergleichende Darstellung (Deutschland, Österreich, Schweiz und USA). 2003. 330. <https://images.jurawelt.com/download/dissertationen/tenea_juraweltbd74_hufnagel.pdf> (2023, серпня, 12).

4. International Monetary Fund.: Report on the Observance of Standards and Codes — FATF Recommendations for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism. July 2004- <[https://www.imf.org/en/Search#q=AML%20Report%20on%20Standards%20and%20Codes%20\(ROSC\)%20germany&sort=relevancy&f:country=\[Germany\]](https://www.imf.org/en/Search#q=AML%20Report%20on%20Standards%20and%20Codes%20(ROSC)%20germany&sort=relevancy&f:country=[Germany])> (2023, серпня, 12).

5. FATF. Germany Mutual Evaluation Report August 2022 Germany 19 February 2010.

<<https://www.fatf-gafi.org/en/countries/detail/Germany.html>> (2023, серпня, 22).

6. FATF. International standards on combating money laundering and the financing of terrorism & proliferation. The FATF Recommendations. 2023. <<https://www.fatf-gafi.org/en/publications/Fatfrecommendations/Fatfrecommendations.html>> (2023, серпня, 26).

Referenses:

1. On the approval of the main directions of the development of the system of prevention and countermeasures against the legalization (laundering) of criminal proceeds, the financing of terrorism and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction in Ukraine for

the period until 2023 and the plan of measures for their implementation. Order of the KМУ dated May 12, 2021.No. 435.<<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-2021-%D1%80#n10>> (2023, August, 22).

2. Bysaga K.V. (2016) National system of prevention and countermeasures against the legalization (laundering) of proceeds obtained through crime, the financing of terrorism and the financing of the proliferation of weapons of mass destruction in Ukraine: stages of formation and development. Derzhavne Upravlinya, 2016, No. 1 (53), 37-49.

<http://pa.stateandregions.zp.ua/archive/1_2016/9.pdf>(2023, August, 26).

3. SVENHUFNAGEL. Der Strafverteidiger unter dem Generalverdacht der Geldwäsche gemäß § 261 StGB – eine rechtsvergleichende Darstellung (Deutschland, Österreich, Schweiz und USA). 2003. S. 330. <https://images.jurawelt.com/download/dissertationen/tenea_juraweltbd74_hufnagel.pdf>(2023, August, 12).

4. International Monetary Fund. Germany: Report on the Observance of Standards and Codes — FATF Recommendations for Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism. July 2004- <[https://www.imf.org/en/Search#q=AML%20Report%20on%20Standards%20and%20Codes%20\(ROSC\)%20germany&sort=relevancy&f:country=\[Germany\]](https://www.imf.org/en/Search#q=AML%20Report%20on%20Standards%20and%20Codes%20(ROSC)%20germany&sort=relevancy&f:country=[Germany])>(2023, August, 12).

5. FATF. Germany Mutual Evaluation Report August 2022 Germany 19 February 2010.

<<https://www.fatf-gafi.org/en/countries/detail/Germany.html>>(2023, August, 22).

6. FATF. International standards on combating money laundering and the financing of terrorism & proliferation. The FATF Recommendations. 2023.

<<https://www.fatf-gafi.org/en/publications/Fatfrecommendations/Fatfrecommendations.html>>(2023, August, 26).