ЗАКОН УКРАЇНИ
«ПРО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ»

НАУКОВО–ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР

Видано за підтримки ОБСЄ

ОБСЄ Організація з безпеки та співробітництва в Європі
Координатор проектів в Україні

УДК 343.37+343.9.024](477)(094.58)
ББК 67.9(4укр)408
Н34

Редакційна колегія:

Черкаський І.Б. – д.е.н., Голова Державної служби фінансового моніторингу України
Ковальчук А.Т. – д.ю.н., професор, перший заступник Голови Державної служби фінансового моніторингу України
Зубрій В.П. – заступник Голови Державної служби фінансового моніторингу України
Прийма І.М. – завідувач секретаріату Комітету Верховної Ради України з питань фінансової політики і банківської діяльності
Гаєвський І.М. – к.ю.н., доцент, директор Департаменту координації системи фінансового моніторингу Державної служби фінансового моніторингу України

Рецензенти:

Користін О.Є. – д.ю.н., професор, ректор Одеського державного університету внутрішніх справ
Лютий І.О. – д.е.н., професор, проректор з науково-педагогічної роботи Київського національного університету імені Тараса Шевченка
Ігоріс Кржечковскіс – експерт з розвідувальної та правоохоронної діяльності Управління ООН з наркотиків та злочинності

Авторський колектив:

Чубенко Антон Григорович – доктор юридичних наук, професор (Державний навчальний заклад післядипломної освіти «Навчально-методичний центр перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів з питань фінансового моніторингу в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму») – розділ I (ст. 1, 2, 3, 4), розділ II (ст. 12, 13, 14), розділ V (ст. 18, 19, 20), керівник авторського колективу
Лошицький Михайло Васильович – доктор юридичних наук, професор (Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ) – розділ IV (ст.17), розділ VII (ст. 22, 23), розділ VIII (ст. 24, 25, 26), розділ IX (ст. 28)
Бичкова Світлана Сергіївна – доктор юридичних наук, професор (Національна академія внутрішніх справ) – розділ II (ст. 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11), розділ VIII (ст. 27)
Котляревський Ярослав Вікторович – доктор економічних наук, доцент (Інститут післядипломної освіти Академії фінансового управління Міністерства фінансів України) – розділ II (ст. 11), розділ III (ст. 15, 16), розділ VI (ст. 21), розділ X

Науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» / Чубенко А.Г., Лошицький М.В., Бичкова С.С., Котляревський Я.В.– К.: Ваіте, 2015. – 816 с.

ISBN 978-966-2310-15-3

© Чубенко А. Г., Лошицький М. В., Бичкова С. С., Котляревський Я. В.

Науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» підготовлено на основі сучасної теорії права та практики імплементації міжнародних стандартів. У Коментарі здійснено постатейний системно-структурний аналіз правових норм, використані нові оригінальні підходи у тлумаченні складних нормативних конструкцій та найбільш ефективні способи їх застосування у правозастосовчій діяльності.

Видання розраховано на працівників суб'єктів фінансового моніторингу, правоохоронних та судових органів, наукових працівників, а також викладачів, докторантів, аспірантів, студентів вищих навчальних закладів і практикуючих юристів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ЧУБЕНКО А. Г., ЛОШИЦЬКИЙ М. В.,
БИЧКОВА С. С., КОТЛЯРЕВСЬКИЙ Я. В.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР
до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (від 14 жовтня 2014 р. № 1702-VII)

із урахуванням змін і доповнень, внесених Законами України
від 28 грудня 2014 р. № 78-VIII
від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII

**ВИДАННЯ ІНІЦІЙОВАНЕ
ДЕРЖАВНОЮ СЛУЖБОЮ
ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ УКРАЇНИ
ЗА ПІДТРИМКИ
ОРГАНІЗАЦІЇ З БЕЗПЕКИ І СПІВРОБІТНИЦТВА
В ЄВРОПІ (OSCE)**

РЕКОМЕНДОВАНО
ДЛЯ СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ
(ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ
ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ
РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ

ОБСЄ

Київ – 2015

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ЗМІСТ

ПРО КОМЕНТАР 13
ПЕРЕДМОВА 15
ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД РОЗДІЛІВ ЗАКОНУ 20
ПРЕАМБУЛА 24
Розділ І. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ 29
Стаття 1. Визначення термінів 29
Стаття 2. Сфера застосування Закону 151
Стаття 3. Законодавство у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення 154
Стаття 4. Дії, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом 167
Розділ ІІ. СИСТЕМА ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ 171
Стаття 5. Система та суб'єкти фінансового моніторингу. 171
Стаття 6. Завдання, обов'язки та права суб'єкта первинного фінансового моніторингу 221
Стаття 7. Правовий статус відповідального працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу 313
Стаття 8. Особливості діяльності спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу 328
Стаття 9. Ідентифікація, верифікація та вивчення клієнтів. 350
Стаття 10. Відмова суб'єкта первинного фінансового моніторингу від проведення фінансової операції. 422
Стаття 11. Управління ризиками та оцінка ризиків 429
Стаття 12. Подання інформації з питань фінансового моніторингу 437
Стаття 13. Взяття на облік інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу 462
Стаття 14. Повноваження суб'єктів державного фінансового моніторингу 464

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ III. ФІНАНСОВІ ОПЕРАЦІЇ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ОБОВ'ЯЗКОВОМУ ТА ВНУТРІШНЬОМУ ФІНАНСОВОМУ МОНІТОРИНГУ 503

Стаття 15. Фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу. 503

Стаття 16. Фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу. 542

Розділ IV. ЗУПИНЕННЯ ФІНАНСОВИХ ОПЕРАЦІЙ 549

Стаття 17. Зупинення фінансових операцій 549

Розділ V. ЗАВДАННЯ, ФУНКЦІЇ ТА ПРАВА СПЕЦІАЛЬНО УПОВНОВАЖЕНОГО ОРГАНУ 579

Стаття 18. Завдання та функції спеціально уповноваженого органу 579

Стаття 19. Політична незалежність спеціально уповноваженого органу 650

Стаття 20. Права спеціально уповноваженого органу 652

Розділ VI. НАЦІОНАЛЬНА ОЦІНКА РИЗИКІВ 661

Стаття 21. Національна оцінка ризиків 661

Розділ VII. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ 669

Стаття 22. Загальні засади міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. 669

Стаття 23. Повноваження державних органів щодо забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення 672

Розділ VIII. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ВИМОГ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ТА ВІДНОВЛЕННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ВЛАСНИКІВ 701

Стаття 24. Відповідальність за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом 701

Стаття 25. Неподання інформації спеціально уповноваженому органу 742

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 26. Несвоєчасне подання інформації спеціально уповноваженому органу. 747
Стаття 27. Відновлення прав і законних інтересів 752
Розділ IX. КОНТРОЛЬ І НАГЛЯД ЗА ВИКОНАННЯМ ЗАКОНІВ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ 759
Стаття 28. Контроль за виконанням законів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення 759
Розділ X. ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ 772
КОРИСНІ ПОСИЛАННЯ 806
ПІСЛЯМОВА 810

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

THE LAW OF UKRAINE
«ON PREVENTION AND COUNTERACTION TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF THE CRIMINAL PROCEEDS, TERRORISM FINANCING AND FINANCING OF PROLIFERATION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION»

SCIENTIFIC AND PRACTICAL COMMENT

Published with the support of OSCE

OSCE Organization for Security and Co-operation in Europe
Project Co-ordinator in Ukraine

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

УДК 343.37+343.9.024](477)(094.58)
ББК 67.9(4укр)408
Н34

Editors:

I. Cherkaskyi – Dr. Sc. oec., Head of the State Financial Monitoring Service of Ukraine
A. Kovalchuk – LLD, Prof., First Deputy Head of the State Financial Monitoring Service of Ukraine
V. Zubriy – Deputy Head of the State Financial Monitoring Service of Ukraine
I. Pryima – Head of the Secretariat of the Committee on Financial Policy and Banking, the Verkhovna Rada of Ukraine
I. Gaievskyi – PhD, Ass. Prof., Head of the Department for Coordination of Financial Monitoring System of the State Financial Monitoring Service of Ukraine

Readers:

O. Korystin – LLD, Prof., Rector of the Odessa State University of Internal Affairs
I. Lyutiy – Dr. Sc. oec., Prof., Pro-Rector (Science & Educational work) of the Taras Shevchenko National University of Kyiv
I. Krzeckovskis – representative of the UN Office on Drugs and Crime.

Authors:

Anton Chubenko – LLD, Prof. (State Training Institution of Postgraduate Education «Training Centre for Retraining and Professional Development of Experts on Financial Monitoring Issues in the Sphere of Combating Legalization (Laundering) of Criminal Proceeds, and Terrorist Financing») – Chapter I (Art. 1, 2, 3, 4), Chapter II (Art. 12, 13, 14), Chapter V (Art.18, 19, 20), Head of the research group

Mykhailo Loshytskyi – LLD, Prof. (Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs) – Chapter IV (Art. 17), Chapter VII (Art. 22, 23), Chapter VIII (Art. 24, 25, 26), Chapter IX (Art. 28)

Svitlana Bychkova – LLD, Prof. (National Academy of Internal Affairs) – Chapter II (Art. 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11), Chapter VIII (Art. 27)

Yaroslav Kotliarevskyi – Dr. Sc. oec, docent (Institute of Postgraduate Education of Academy of Financial Management under the Ministry of Finance of Ukraine) – Chapter II (Art. 11), Chapter III (Art. 15, 16), Chapter VI (Art. 21), Chapter X

Scientific and Practical Comment to the Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction to Legalization (Laundering) of the Criminal Proceeds, Terrorism Financing and Financing of Proliferation of Weapons of Mass Destruction»/A. Chubenko, M. Loshytskyi, S. Bychkova, Y. Kotliarevskyi, K.: Vaite, 2015. – 816 p.

ISBN 978-966-2310-15-3
© Chubenko A., Loshytskyi M., Bychkova S., Kotliarevskyi Y.

Scientific and Practical Comment to the Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction to Legalization (Laundering) of the Criminal Proceeds, Terrorism Financing and Financing of Proliferation of Weapons of Mass Destruction» is based on the modern theory of law and practice of implementation of international standards. Itemized systemic and structural analysis of legal norms, new original approaches used in the interpretation of complex regulatory structures and the most effective methods for their use in law enforcement actions are performed in this comment.

The publication is to be used for employees of entities of financial monitoring, law enforcement and judicial authorities, researchers and professors, graduate students, students of higher institutions and legal practitioners.

ДЕРЖАВНИЙ ІНСТИТУТ

A. CHUBENKO., M. LOSHYTSKYI,
S.BYCHKOVA, Y. KOTLIAREVSKYI

SCIENTIFIC AND PRACTICAL COMMENT
to the Law of Ukraine «On Prevention and Counteraction to Legalization (Laundering) of the Criminal Proceeds, Terrorism Financing, and Financing of Proliferation of Weapons of Mass Destruction» (of 14.10.2014 N 1702-VII)

With amendments introduced by the Law of Ukraine
of 28.12.2014 N 78-VIII
of 12.02.2015 N 198-VIII

**EDITION IS INITIATED BY
STATE FINANCIAL MONITORING SERVICE OF UKRAINE
WITH THE SUPPORT OF
ORGANIZATION FOR SECURITY AND
CO-OPERATION IN EUROPE**

RECOMMENDED FOR
SYSTEM OF PREVENTION AND COUNTERACTION
TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF CRIMINAL
PROCEEDS, TERRORISM FINANCING AND FINANCING OF
PROLIFERATION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION

Kyiv – 2015

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

CONTENT

ABOUT COMMENT. 13
INTRODUCTION 15
AN OVERVIEW OF CHAPTERS OF THE LAW 20
PREAMBLE 24
CHAPTER I. GENERAL PROVISIONS. 29
Article 1. Definitions 29
Article 2. Scope of the Law. 151
Article 3. Legislation in the sphere of prevention and counteraction to legalization (laundering) of criminal proceeds, terrorism financing and financing of proliferation of weapons of mass destruction 154
Article 4. Actions Related to Money Laundering 167
CHAPTER II. FINANCIAL MONITORING SYSTEM 171
Article 5. System and Entities of Financial Monitoring.. 171
Article 6. Tasks, Responsibilities and Rights of Reporting Entities . . 221
Article 7. Legal Status of Compliance Officer 313
Article 8. Actions taken by the Specially Designated Reporting Entities 328
Article 9. Identification and Verification of the Clients that Conducts Financial Transactions 350
Article 10. The Refusal of Reporting Entity to Perform Financial Transaction 422
Article 11. Risk Management. 429
Article 12. Submission of the Information upon Financial Transaction.. 437
Article 13. Registration of Financial Transaction Subject to Financial Monitoring 462
Article 14. Powers of Entities of the State Financial Monitoring . . . 473

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

CHAPTER III. FINANCIAL TRANSACTIONS SUBJECT TO OBLIGATORY AND INTERNAL FINANCIAL MONITORING . . 503

Article 15. Financial Transactions Subject to Obligatory Financial Monitoring 503

Article 16. Financial Transactions Subject to Internal Financial Monitoring 542

CHAPTER IV. THE SUSPENSION OF FINANCIAL TRANSACTIONS 549

Article 17. The suspension of Financial Transactions 549

CHAPTER V. TASKS AND FUNCTIONS OF THE SPECIALLY AUTHORIZED AGENCY 579

Article 18. Tasks and Functions of the Specially Authorized Agency 579

Article 19. Political Independence of the Specially Authorized Agency 650

Article 20. Rights of the Specially Authorized Agency. 652

CHAPTER VI. NATIONAL RISK ASSESSMENT 661

Article 21. National Risk Assessment 661

CHAPTER VII. INTERNATIONAL COOPERATION IN THE SPHERE OF PREVENTION AND COUNTERACTION TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF CRIMINAL PROCEEDS, TERRORISM FINANCING AND FINANCING OF PROLIFERATION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION . . 669

Article 22. General principles of international cooperation in the sphere of prevention and counteraction to legalization (laundering) of criminal proceeds, terrorism financing and financing of proliferation of weapons of mass destruction 669

Article 23. Competence of state authorities to ensure international Cooperation in the sphere of prevention and counteraction to legalization (laundering) of criminal proceeds, terrorism financing and financing of proliferation of weapons of mass destruction 672

CHAPTER VIII. LIABILITY FOR VIOLATION OF THE CURRENT LAW REQUIREMENTS AND REINSTATEMENT OF RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS. 701

Article 24. Liability for Violation of the current Law Requirements . 701

Article 25. Failure to provide information to the Specially Authorized Agency 742

Article 26. Late submission of information to the Specially Authorized Agency 747

Article 27. Restoration of rights and legitimate interests. 752

ДЕЛОВОЙ МОНИТОРИНГ

CHAPTER IX. CONTROL AND SUPERVISION OVER ADHERENCE OF PREVENTION AND COUNTERACTION TO LEGALIZATION (LAUNDERING) OF CRIMINAL PROCEEDS, TERRORISM FINANCING AND FINANCING OF PROLIFERATION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION LAWS 759

Article 28. Control over adherence of prevention and counteraction to legalization (laundering) of criminal proceeds, terrorism financing and financing of proliferation of weapons of mass destruction laws. 759

CHAPTER X. FINAL PROVISIONS. 772

USEFUL LINKS 805

AFTERWORD 809

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ПРО КОМЕНТАР

Це видання містить постатейний науково-практичний коментар до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (Закон), що був ухвалений 14 жовтня 2014 року і набрав чинності 6 лютого поточного року.

Коментований Закон спрямований на захист прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави, забезпечення національної безпеки шляхом визначення правового механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (ПВК/ФТ), а також формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Він містить багато новел, які раніше не використовувалися в українському законодавстві та потребують пояснень щодо їх практичного застосування. Цей Коментар ініційований Державною службою фінансового моніторингу України, яка відповідно до Закону наділена повноваженнями забезпечувати реалізацію державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення і забезпечувати координацію діяльності державних органів у цій сфері.

Текст Коментаря підготовлений авторитетними юристами та економістами, які мають досвід роботи з питань фінансового моніторингу та спеціалізуються у регулюванні правовідносин фінансового, адміністративного, інформаційного, цивілістичного та кримінального характеру, – А.Г. Чубенко, М.В. Лошицьким, С.С. Бичковою, Я.В. Котляревським.

Підготовка Коментаря також супроводжувалась підтримкою керівництва та провідних фахівців Державної служби фінансового моніторингу України, а також Координатора проектів ОБСЄ в Україні Ярослава Юрцаби.

У Коментарі розкрито термінологію, що вживається в Законі, надзвичайно детально роз'яснено зміст його положень та наведено приклади і рекомендації щодо його застосування.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У випадках, коли це необхідно, автори роз'яснюють механізм застосування норм Закону у взаємодії з іншими законами України – зокрема,із Законом «Про захист персональних даних», зміненими нормами Кримінального процесуального кодексу України і т.п. Для розуміння Закону у світлі міжнародних документів у Коментарі надані витяги із останньої редакції Міжнародних стандартів з протидії відмиванню доходів та фінансуванню тероризму і розповсюдженню зброї масового знищення (Рекомендації FATF) та Методології з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму.

При тлумаченні положень Закону, особливо спірних, автори виходили з його головних принципів – забезпечення захисту економічних інтересів громадян, суспільства і держави, а також захисту інформації, що містить обмежений доступ.

Коментар розрахований на якнайширше коло читачів, але насамперед на тих, хто використовує Закон у своїй щоденній діяльності, – працівників суб'єктів фінансового моніторингу і правоохоронних органів, суддів, громадських об'єднань, науковців та студентів, які вивчають фінансові дисципліни.

Розробка та публікація цього науково-практичного коментаря здійснені за сприяння Організації з безпеки і співробітництва в Європі (OSCE) у межах програми технічної допомоги «Допомога Україні у протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ПЕРЕДМОВА

Науково-практичний коментар Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» створює нормативно-правове та юридичне підґрунтя для його компетентного й професійно усвідомленого застосування суб'єктами первинного і державного фінансового моніторингу. Даний коментар також сприятиме організації навчання та підвищення кваліфікації фахівців, зайнятих у національній системі протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом.

Закон спрямований на визначення правових засад протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Новацією даного Закону як нормативно-правового акту вищої юридичної сили передусім є включення в його назву терміно-поняття «зброя масового знищення» (ЗМЗ). Запобігання та протидія фінансуванню розповсюдження ЗМЗ зумовлюється її великою руйнівною спроможністю та великою територією ураження. При цьому об'єктами можуть бути як самі люди, так і навколишнє середовище: АЕС, дамби, гідровузли, родючі ґрунти, місцевість, рослини, тварини тощо. Тому дієве упередження та системна протидія збору чи використанню будь-яких активів для розповсюдження зброї масового знищення є особливим актуалітетом як у національному, так і у глобальному масштабах.

Однією з новел даного Закону є визначення бенефіціарного власника, тобто кінцевого вигодоодержувача. Кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – це фізична особа, на користь або в інтересах якої проводиться фінансова операція і яка, незалежно від формального володіння, має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб.

У Законі розширено перелік суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що є запорукою більш широкого охоплення сфери контролю та

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ефективного здійснення тих завдань, які формулюються в даному нормативно-правовому акті вищої юридичної сили.

Запропоновані Законом доповнення привели національне законодавство у цій сфері у відповідність з міжнародними вимогами і стандартами. Комплексно урегульовано питання проведення національної оцінки ризиків; доступу до інформації про бенефіціарну власність; моніторингу фінансових операцій публічних діячів; застосування санкційних списків міждержавних об'єднань та іноземних держав; підвищення ефективності розслідування справ про відмивання коштів, а також багато інших аспектів сфери фінансового моніторингу.

Держфінмоніторинг, як спеціально уповноважений орган, є сполучною ланкою у загальнодержавній системі протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму й розповсюдженню зброї масового знищення. Державна служба фінансового моніторингу не втручається напряму у діяльність фінансового сектору національної економіки. Водночас збирає й узагальнює інформацію щодо підозрілих фінансових операцій, які здійснюють фізичні та юридичні особи.

Фактично Держфінмоніторинг є своєрідним фільтром, що детінізує й оздоровлює фінансово-економічну систему України. Саме з цією метою, нині здійснюється тісна співпраця і щоденна координація наших зусиль з Генеральною прокуратурою України, Національним антикорупційним бюро, СБУ, МВС, Фіскальною службою, міністерствами та органами місцевого самоврядування.

Закон свідчить про стале дотримання Україною базових принципів та Рекомендацій FATF.

Надзвичайно злободенною проблемою сьогодні для країни є виявлення та повернення прихованих і викрадених фінансових активів. Дуже важливо проявляти особливу уважність як на етапі визначення і блокування таких активів. Заморозити виявлені тіньові активи не просто, однак більш важливо і складно повернути їх в легальний обіг як ресурси державного бюджету.

Необхідно визнати, що інтенсивний розвиток міжнародних банківських систем на базі найсучасніших інформаційно-комунікаційних технологій та Інтернет-мереж створює іноді непереборні умови для детінізації фінансових ресурсів корупційного штибу, інформаційно випереджає протидію легалізації (відмиванню) коштів, отриманих злочинним шляхом, у глобальному вимірі. Тому важливо скоординувати та максимально посилити взаємодію Держфінмоніторингу з аналогічними органами на міждержавному рівні. Закон націлює, щоб на необхідному рівні здійснювалася співпраця, взаємодія та інформаційний обмін з компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями в зазначеній сфері.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

До написання Коментаря були підключені найбільш авторитетні вчені й компетентні фахівці, які спеціалізуються на фінансовому, кримінальному та адміністративному праві, макроекономіці та працюють в системі Державної служби фінансового моніторингу України. На наше переконання, дане видання стане відчутною підмогою у практичному застосуванні Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» на вітчизняних теренах.

І.Б. Черкаський,
Голова Державної служби фінансового моніторингу
України, доктор економічних наук

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР
ДО ЗАКОНУ УКРАЇНИ
«ПРО ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЮ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ»
(від 14 жовтня 2014 р. № 1702-VII)

із урахуванням змін і доповнень, внесених Законами України
від 28 грудня 2014 р. № 78-VIII
від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII

Закон ухвалений Верховною Радою України – **14 жовтня 2014 р.**
Опублікований у газеті «Голос України» (№ 216) – **8 листопада 2014 р.**
Набрав чинності – **6 лютого 2015 р.**

(в основі видання лежать інформаційні матеріали та
нормативно-правові акти станом на 1 червня 2015 р.)

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД РОЗДІЛІВ ЗАКОНУ

Закон містить десять розділів, які комплексно та послідовно урегульовують усі базові правовідносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Розділ перший Закону (загальні положення) складається з чотирьох статей (№№ 1 – 4), у яких розкривається термінологія та сфера застосування Закону, джерела законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також надається характеристика дій, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. Незважаючи на декларативність окремих положень цього розділу, він є вкрай важливим для розуміння та застосування інших норм Закону. Саме в контексті термінології, мети та інших загальних положень цього Розділу слід тлумачити та застосовувати Закон.

Другий розділ (система фінансового моніторингу), що складається з десяти статей (№№ 5 – 14), на наш погляд, є найбільш значущим та важливим, як з точки зору змістовного навантаження, так і функціонування системи фінансового моніторингу.

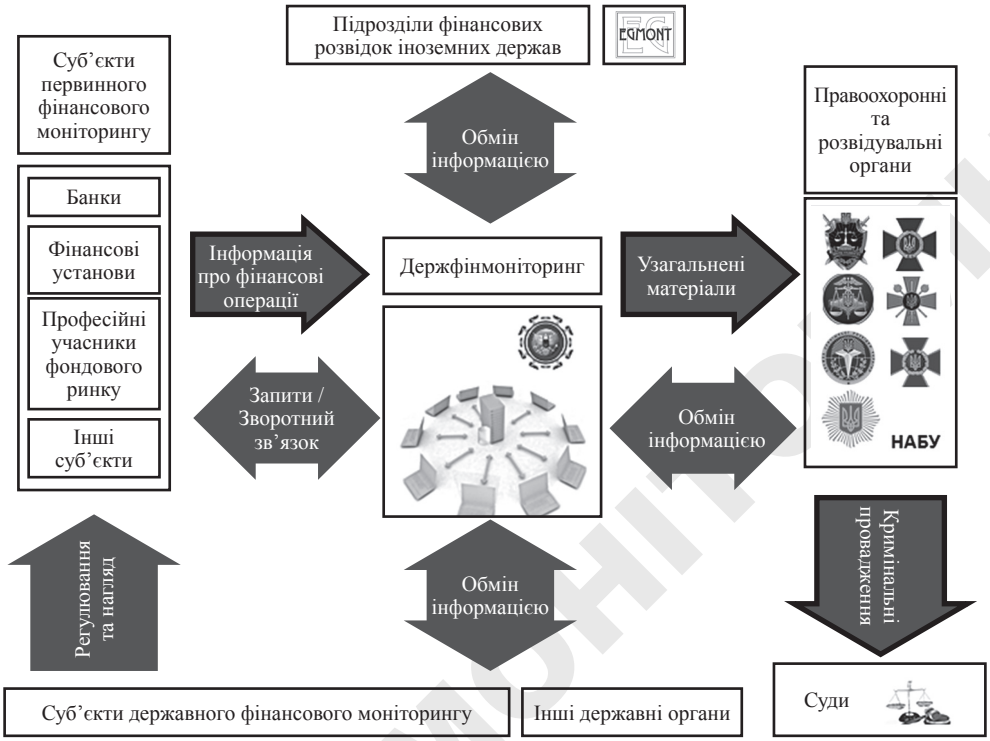
Зазначений розділ визначає перелік суб'єктів фінансового моніторингу (первинного (СПФМ) та державного (СДФМ) рівня), а також регламентує їх завдання, права, обов'язки та компетенцію. Передбачені особливості діяльності представників нефінансових професій і занять (спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

Обов'язками, які знайшли своє окреме детальне описання, є зобов'язання щодо ідентифікації, верифікації та вивчення клієнтів, управління ризиками та оцінювання ризиків, а також подання інформації з питань фінансового моніторингу.

У цьому розділі також визнані випадки відмови суб'єкта первинного фінансового моніторингу від проведення фінансової операції, процедура взяття на облік інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, та надано характеристику правовому статусу відповідального працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

СИСТЕМА ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ УКРАЇНИ



Третій розділ Закону (фінансові операції, що підлягають обов'язковому та внутрішньому фінансовому моніторингу) складається лише з двох статей (№№ 15, 16), відповідно – фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, та фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу. Зазначений розділ визначає ознаки операцій, за яких вони підлягають автоматичній перевірці з боку суб'єктів первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингу, а також ознаки підозрілих фінансових операцій.

Четвертий розділ Закону (зупинення фінансових операцій) містить лише одну статтю (№ 17), яка стосується процедури зупинення фінансових операцій та всіх правовідносин, що з цим пов'язані. Вказаний розділ також передбачає підстави для формування Переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

П'ятий розділ (завдання, функції та права спеціально уповноваженого органу) включає три статті (№№ 18 – 20), присвячені статусу координуючого органу у системі фінансового моніторингу – підрозділу фінансової розвідки України (Державна служба фінансового моніторингу України, Держфінмоніторинг). У розділі розкриті завдання, функції та права Держфінмоніторингу,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а також встановлені гарантії його політичної незалежності. Підрозділ фінансової розвідки України функціонує відповідно до вимог подібних органів, що визначені міжнародними документами, в т.ч. Рекомендаціями FATF.

Шостий розділ (національна оцінка ризиків), як і четвертий має лише одну однойменну статтю (№ 21), якою регламентуються питання організації проведення оцінки ризиків у сфері легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом та фінансування тероризму. Встановлюється періодичність та суб'єкти, що мають бути залучені до її проведення.

Сьомий розділ (міжнародне співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення) складається з двох статей (№№ 22, 23) регламентує загальні засади здійснення міжнародного співробітництва у цій сфері, яке має ґрунтуватися на співробітництві з міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі з FATF, MONEYVAL, Європейським Союзом, Світовим банком, Міжнародним валютним фондом, Егмонтською групою підрозділів фінансових розвідок, Організацією Об'єднаних Націй.

Цей розділ також визначає і повноваження державних органів щодо забезпечення міжнародного співробітництва. Зокрема зосереджено увагу на компетенції підрозділу фінансової розвідки України, суб'єктів державного фінансового моніторингу, Міністерства закордонних справ України, Міністерства юстиції України, правоохоронних органів, у тому числі Генеральної прокуратури України та Служби безпеки України.

Восьмий розділ (відповідальність за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та відновлення прав і законних інтересів власників) містить у своїй структурі чотири статті (№№ 24 – 27), які стосуються загальних питань відповідальності у цій сфері, включаючи розміри штрафних санкцій, визначення повторності порушень законодавства, правової природи рішення (постанови) державного регулятора про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу санкцій.

Уперше встановлено специфіку застосування заходів впливу щодо банків та філій іноземних банків за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Ця специфіка полягає у притягненні банківських установ до відповідальності згідно з положеннями виключно банківського законодавства.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У цьому розділі дві окремі статті розкривають зміст діянь із неподання та несвоєчасного подання інформації Держфінмоніторингу, що є надзвичайно важливим з точки зору правозастосовної практики і вирішення питання про наявність або відсутність відповідного порушення законодавства.

Питання відновлення прав і законних інтересів для сфери правовідносин із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення також є наскрізним. Це законодавство ґрунтується на специфічних зобов'язаннях його учасників, які в певній частині стосуються обмежень гарантованих державою прав власності. Саме тому питання відновлення прав і законних інтересів знайшло своє окреме відображення у Законі.

Дев'ятий розділ (контроль і нагляд за виконанням законів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення), аналогічно четвертому та шостому розділам складається з однієї статті (№ 28), присвяченої правовідносинам стосовно контролю за виконанням законів у цій сфері.

Такий контроль здійснюється органами державної влади в межах їх повноважень та в порядку, визначеному Конституцією та законами України. Окремо існує і щорічний парламентський контроль за станом запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Десятий розділ (прикінцеві положення) передбачає строк набрання чинності Законом та визнання таким, що втратив чинність попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2002, 2010 рр.). Також, у цьому розділі вносяться зміни до двадцяти одного закону (в т.ч. кодексів) у частині удосконалення процедур здійснення фінансового моніторингу.

Це (хронологічно за змістом прикінцевих положень): Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кримінальний, Господарський, Цивільний кодекси України, Кодекс адміністративного судочинства України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Закони України «Про нотаріат», «Про Національний банк України», «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні», «Про ліцензування певних видів господарської діяльності», «Про банки і банківську діяльність», «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», «Про страхування», «Про кредитні спілки», «Про боротьбу з тероризмом», «Про аудиторську діяльність», «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», «Про виконавче провадження», «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», «Про громадські об'єднання», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ПРЕАМБУЛА

Цей Закон спрямований на захист прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави, забезпечення національної безпеки шляхом визначення правового механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Структура будь-якого закону є досить схожою і включає певний мінімальний набір елементів. Це правило є справедливим для більшості держав світу.

Загалом серед теоретиків законодавчої техніки виробилися певні підходи щодо загальної структури нормативного акта і в цій структурі преамбула, як правило, не є обов'язковим елементом закону. У свою чергу, преамбула здебільшого присутня у законі за потреби та якщо цього вимагає зміст нормативного акта.

З огляду на це, окрему увагу ми приділили аналізу преамбули Закону та її значенню як окремого (самостійного) його складового елементу.

Латинське коріння преамбули («preambulus» – той що попереду) досить повно виражає значення цього законодавчого елементу.

Обґрунтування правової регламентації будь-якої сфери правовідносин є надзвичайно важливим для розуміння не тільки предмета регулювання нормативного акта, а й причин, які стали основою дій законодавця щодо ухвалення цього нормативного акта. Хоча деякі юристи і вважають, що наявність преамбули – анахронізм, від якого слід відмовитися.

У преамбулі нормативного акта обґрунтовується необхідність ухвалення цього акта чи певних регуляторних норм, які є в ньому. Не маючи в тексті регулятивних норм та безпосередньої юридичної сили, преамбула тим не менш є важливим елементом визначення не букви, а духу нормативного акта, що є підставою для певного тлумачення (в першу чергу – телеологічного) його норм.

Преамбули мають також важливі оціночні функції щодо сприйняття нормативного акта як громадянами, так і правозастосовчими органами.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

В основі ухвалення будь-якого закону лежить мотив – потреба врегулювати ті чи інші правовідносини. Саме ця мотивація і є основним змістом преамбули, яка разом із назвою (заголовком) нормативного акта надзвичайно важлива як для правильного розуміння предмета регулювання, так і для відповідного сприйняття норм закону через призму духу закону, що випливає саме із преамбули.

Виходячи з того, що в преамбулі закладається дух, а не буква закону, преамбула не має нормативного значення. Саме значення преамбули, як виклад духу закону, враховується при тлумаченні, роз'ясненні й застосуванні нормативного акта.

Відтак питання про необхідність преамбули у Законі України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» навіть не поставало, оскільки в Україні закони подібного роду традиційно мали надзвичайно змістовну преамбулу.

Для прикладу можна навести порівняльний аналіз преамбул першого закону у сфері фінансового моніторингу (2002 р.), його нової редакції (2010 р.) та нового Закону (2014 р.).

(2002 р.)	(2010 р.)	(2014 р.)
Цей Закон регулює відносини у сфері запобігання та протидії запровадженню в легальний обіг доходів, одержаних злочинним шляхом, та спрямований на боротьбу з фінансуванням тероризму.	Цей Закон **спрямований на захист прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави шляхом визначення правового механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та забезпечення формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної інформації, що дає змогу правоохоронним органам України та іноземних держав виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.**	Цей Закон спрямований на захист прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави, **забезпечення національної безпеки** шляхом визначення правового механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму **та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення**, а також формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної **бази даних** для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» був розроблений з метою усунення колізій, прогалин у сфері фінансового моніторингу та створення ефективного механізму протидії відмиванню коштів, фінансуванню тероризму та розповсюдженню зброї масового знищення в Україні відповідно до Всесвітніх стандартів Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF).

Згідно із преамбулою визначається спрямування цього Закону, яке полягає у двох компонентних складових:

- захисті прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави;
- забезпеченні національної безпеки.

Тобто, під захистом цього Закону є своєрідний трикутник: громадянин – суспільство – держава. Цікавим є те, що ця тріада не охоплює таку складову як «людина», що є досить суперечливим. Закон спрямований не тільки на захист прав та законних інтересів громадянина України, а також, безумовно, і громадян інших держав та осіб без громадянства, які перебувають на території України. За таких умов гарантується і захист інтересів людини, а отже, це повинно бути відображено і у преамбулі Закону.

Друга складова – забезпечення національної безпеки. Відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України» національна безпека – це захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам у сферах правоохоронної діяльності, боротьби з корупцією, прикордонної діяльності та оборони, міграційної політики, охорони здоров'я, освіти та науки, науково-технічної та інноваційної політики, культурного розвитку населення, забезпечення свободи слова та інформаційної безпеки, соціальної політики та пенсійного забезпечення, житлово-комунального господарства, ринку фінансових послуг, захисту прав власності, фондових ринків і обігу цінних паперів, податково-бюджетної та митної політики, торгівлі та підприємницької діяльності, ринку банківських послуг, інвестиційної політики, ревізійної діяльності, монетарної та валютної політики, захисту інформації, ліцензування, промисловості та сільського господарства, транспорту та зв'язку, інформаційних технологій, енергетики та енергозбереження, функціонування природних монополій, використання надр, земельних та водних ресурсів, корисних копалин, захисту екології і навколишнього природного середовища та інших сферах державного управління при виникненні негативних тенденцій до створення потенційних або реальних загроз національним інтересам.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Тобто, Закон дуже широко визначає сферу його спрямування, оскільки законодавче визначення терміну «національна безпека» є достатньо повноосяжним і комплексним. Хоча основні акценти урегулювання суспільних відносин, які передбачає Закон, звісно ж стосуються в основному «фінансових» сфер безпеки, які включають в себе ринок фінансових послуг, захист прав власності, фондовий ринок і обіг цінних паперів, а також ринок банківських послуг.

В подальшому у преамбулі Закону визначаються шляхи забезпечення досягнення поставленої мети. Такими шляхами знову ж таки на двокомпонентній основі відзначено:

- визначення правового механізму протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

- формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних для надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливості виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Обидва шляхи є різними по своїй суті, але рівнозначно важливими.

У теорії, в основному оперують поняттям «механізм правового регулювання», водночас термін «правовий механізм» не використовується.

Під правовим регулюванням розуміється цілеспрямований вплив права на суспільні відносини і поведінку осіб з метою їх впорядкування за допомогою системи спеціальних юридичних засобів.

З огляду на це, правовим механізмом протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення є законодавче закріплення всіх заходів з фінансового моніторингу та можливість їх практичної реалізації через відповідне нормативно-правове забезпечення.

Другий шлях захисту прав та законних інтересів громадян, суспільства і держави, а також забезпечення національної безпеки – це формування загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних, яка надає можливості правоохоронним органам України та іноземних держав виявляти, перевіряти і розслідувати злочини, пов'язані з відмиванням коштів та іншими незаконними фінансовими операціями.

Основою для такої загальнодержавної багатоджерельної аналітичної бази даних є вже створена та працююча єдина інформаційна система у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно із Законом забезпечення функціонування та розвитку єдиної інформаційної системи покладається на центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (Держфінмоніторинг).

Відмивання коштів та фінансування тероризму є суспільно небезпечними явищами міжнародного масштабу. Зусиллями однієї держави їх подолати не можливо, тому прогресивними є положення преамбули Закону щодо забезпечення відповідною аналітичною інформацією не тільки правоохоронних органів України, а й іноземних держав.

Кінцевою метою формування такої інформаційної бази є виявлення та розслідування злочинів, що визначені Кримінальним кодексом України або карними законами інших держав. Звичайно, першопричиною для запобігання та протидії є відмивання коштів, фінансування тероризму і розповсюдження зброї масового знищення, але це не означає, що за допомогою цього Закону не можуть бути виявлені та розслідувані й інші злочини, не пов'язані із цими.

Таким чином, аналіз преамбули Закону є, так би мовити, вступною частиною, яка підводить до розуміння подальшого його викладу та детального і глибокого постатейного аналізу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ І. ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

Стаття 1. Визначення термінів

Вичерпність та повнота термінології закону напряму впливає на його правильне і однозначне правозастосування. У першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) було всього 6 визначень термінів, у його новій редакції (2010 р.) – 34, в новому Законі (2014 р.) – їх 50.

Ця статистика показує не тільки кількісне збільшення визначення термінів у Законі, а й означає, що Закон став зрозумілішим та якіснішим, адже не потребує роз'яснення значна частина питань, які могли виникати у зв'язку з відсутністю належної термінології.

Знайшли своє визначення такі нові 23 терміни, як: верифікація клієнта; вивчення клієнта; видаткова фінансова операція; дані, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника (контролера); діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях; додаткова інформація; ідентифікаційні дані; ідентифікація; іноземні публічні діячі; кінцевий бенефіціарний власник (контролер); національна оцінка ризиків; національні публічні діячі; неприйнятно високий ризик; офіційний документ; підозра; поглиблена перевірка клієнта; представник клієнта; структура власності; спроба проведення фінансової операції; таємниця фінансового моніторингу; траст; уточнення інформації про клієнта; фінансування розповсюдження зброї масового знищення. Частина з них, хоч і використовувалася у попередніх законах (2002, 2010 рр.), але розкрита не була.

Закон (напевно для зручності пошуку) має абеткову послідовність викладення термінів, що є його перевагою, оскільки термінологія попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) була розміщена у хаотичному порядку.

1. У цьому Законі наведені нижче терміни вживаються в такому значенні:

1) активи – кошти, майно, майнові і немайнові права.

Термін «активи» (англ. – «assets»), разом із терміном «фінансова операція», є одним із ключових у Законі, оскільки складає основу фінансового моніторингу.

Відповідно до змісту цей термін охоплює кошти, майно, майнові й

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

немайнові права, тобто всі можливі активи, з якими можуть проводитися операції з відмивання коштів, фінансуватися тероризм чи розповсюдження зброї масового знищення.

Поняття «активи» використовується у багатьох законодавчих актах, в тому числі і в кодексах. Зокрема, якщо відкрити Податковий кодекс України, то у пункті 14.1.2 статті 14 вказано, що термін «активи» вживається у значенні, наведеному в Законі України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» (тобто ресурси, контрольовані підприємством у результаті минулих подій, використання яких, як очікується, приведе до отримання економічних вигод у майбутньому). Іншими словами – це все те, чим володіє підприємство (готівка, дебіторська заборгованість, обладнання та майно підприємства). Загальновідома класифікація активів та поділ їх на три види: оборотні активи (готівка та кошти, запаси, які можуть бути досить швидко трансформовані у готівку); основні засоби з довгим терміном служби, що використовуються при виробництві товарів і послуг (наприклад, будівлі, споруди, земля, обладнання); інші активи, які включають такі нематеріальні активи, як патенти і торгові знаки (що не мають натурально-речової форми), капіталовкладення в інші компанії або довготермінові цінні папери, «витрати майбутніх періодів» і різні інші активи.

Розуміння активу в Законі основується на іншій базі (яка не має відношення до мікрорівневого тлумачення), а саме на чотирьох складових:

1. *Кошти.* Це грошова одиниця України – гривня (законний платіжний засіб, обов'язковий до приймання за номінальною вартістю на всій території України) або іноземна валюта, яка може використовуватися в Україні у випадках і в порядку, встановлених законом (пункт 14.1.93 статті 14 Податкового кодексу України, стаття 192 Цивільного кодексу України).

Закон під коштами розуміє як готівку, так і кошти у безготівковому вигляді. У контексті бухгалтерського обліку до коштів включається готівка у касі, кошти на рахунках у банках, електронні гроші, які емітуються у відкрито циркулюючій системі, депозити до запитання та кошти в дорозі.

Згідно із Глосарієм Рекомендацій FATF термін «кошти» має досить-таки обширне тлумачення.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Визначення терміну «кошти» відноситься до активів будь-якого виду, речових чи неречових, матеріальних чи нематеріальних, рухомих чи нерухомих, незалежно від форми придбання, та правові документи чи інструменти в будь-якій формі, в тому числі електронній чи цифровій, що підтверджують право на, чи частку в таких активах.

ДЕРЖКОМПОЗИТОРИНГ

2. *Майно.* Це окрема річ або сукупність речей (частина перша статті 190 Цивільного кодексу України). Стаття 179 Цивільного кодексу України під річчю розуміє предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки.

Для фінансового моніторингу доречним є поділ речей на рухомі та нерухомі. Рухомими речами є речі, які можна вільно переміщувати у просторі (ними також можуть бути і гроші, валютні цінності, цінні папери, майнові права та обов'язки). До нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації.

Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» передбачає, що майном, яке може оцінюватися, вважаються об'єкти в матеріальній формі, будівлі та споруди (включаючи їх невід'ємні частини), машини, обладнання, транспортні засоби тощо; паї, цінні папери; нематеріальні активи, в тому числі об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні майнові комплекси всіх форм власності.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Майно – активи будь-якого виду, речові або неречові, рухомі або нерухомі, матеріальні або нематеріальні, а також правові документи чи інструменти, які засвідчують право на них або на відсотки у таких активах.

3. *Майнові права* – є неспоживною річчю. Майнові права визнаються речовими правами (частина друга статті 190 Цивільного кодексу України).

Відповідно до Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» майновими правами, які можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги.

До речі, у значенні частини першої статті 190 Цивільного кодексу України майнові права включаються до визначення терміну «майно». Закон ці терміни розділяє.

4. *Немайнові права.* Цей термін в законодавстві відсутній, однак цивільне законодавство оперує терміном «особисте немайнове право». Під ним ро-

зуміється право, що належать кожній фізичній особі від народження або за законом та не має економічного змісту. Особистими немайновими правами фізична особа володіє довічно (стаття 269 Цивільного кодексу України).

Наприклад, особистими немайновими правами інтелектуальної власності є:

- право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності;
- право перешкоджати будь-якому посяганню на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності;
- інші особисті немайнові права інтелектуальної власності, встановлені законом.

Особисті немайнові права інтелектуальної власності не залежать від майнових прав інтелектуальної власності.

2) бездоганна ділова репутація – сукупність підтвердженої інформації про фізичну особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її діяльності вимогам законодавства, а також про відсутність судимості, яка не знята або не погашена в установленому законом порядку.

Визначення терміну «бездоганна ділова репутація» міститься лише в Законі. У свою чергу, термін «ділова репутація», як:

а) сукупність документально підтвердженої інформації про особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її господарської та/або професійної діяльності вимогам законодавства, а для фізичної особи – також про належний рівень професійних здібностей та управлінського досвіду, а також відсутність в особи судимості за корисливі злочини і за злочини у сфері господарської діяльності, не знятої або не погашеної в установленому законом порядку (встановлений у пункті 26 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»);

б) відомості, зібрані Національним банком України, про відповідність діяльності юридичної або фізичної особи, у тому числі керівників юридичної особи та власників істотної участі у такій юридичній особі, вимогам закону, діловій практиці та професійній етиці, а також відомості про порядність, професійні та управлінські здібності фізичної особи (встановлений у статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

Окрім того, визначення терміну «ділова репутація» передбачено також:

- розпорядженням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг «Про затвердження Порядку погодження набуття або збільшення істотної участі у фінансовій устано-

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

ві» від 4 грудня 2012 р. № 2531, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 26 грудня 2012 р. за № 2190/22502;

- рішенням Виконавчої дирекції Фонду гарантування вкладів фізичних осіб «Про затвердження Положення про виведення неплатоспроможного банку з ринку» від 5 липня 2012 р. № 2, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 14 вересня 2012 р. за № 1581/21893;

- рішенням Аудиторської палати України «Про затвердження Порядку сертифікації аудиторів банків» від 11 жовтня 2007 р. № 183/3.

Визначення «ділової репутації», що використовується у названих вище нормативних актах є схожими за духом із визначенням «бездоганної ділової репутації», що передбачене законодавством у сфері фінансового моніторингу.

Термін «бездоганна ділова репутація» використовується у Законі щодо двох категорій осіб:

1. стосовно відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які, згідно з вимогами абзацу другого частини другої статті 7 Закону, повинні мати бездоганну ділову репутацію.
2. стосовно осіб, які здійснюватимуть чи здійснюють управління, мають намір набути істотну участь (або є кінцевими вигодоодержувачами) у суб'єктів первинного фінансового моніторингу, бездоганна ділова репутація яких перевіряється суб'єктами державного фінансового моніторингу відповідно до пункту 11 частини другої статті 14 Закону.

Вимога у Законі щодо наявності бездоганної ділової репутації у цих осіб обумовлена міжнародним стандартом.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 18]

18.1. Фінансові установи повинні бути зобов'язані впроваджувати програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, які стосуються ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму та розміру діяльності, та, які включають такі внутрішні політики, процедури та контроль:

(b) наглядові процедури для забезпечення дотримання високих стандартів під час прийому працівників на роботу.

Визначення цього терміна вже було у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), але воно зазнало певних змін.

По-перше, одразу визначено, що цей термін стосується виключно фізичних осіб (тоді як раніше він поширювався і на юридичні).

По-друге, виключена норма, що для фізичних осіб бездоганна ділова репутація базується на висновках про належні професійні та управлінські здібності, оскільки це досить суб'єктивні категорії і носять оціночні значення.

По-третє, якщо раніше бездоганна ділова репутація обмежувалася відсутністю в особи судимості лише за корисливі злочини і за злочини у сфері господарської діяльності, то наразі такого обмеження не існує. Бездоганна ділова репутація передбачає відсутність в особи судимості взагалі (за будь-які злочини, незалежно від їх мотивів), а не щодо певних категорій злочинів.

Характеристика інституту судимості та процедури її погашення та зняття наведена у пункті 12 частини другої статті 14 Закону.

3) верифікація клієнта – встановлення (підтвердження) суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідності особи клієнта (представника клієнта) у його присутності отриманим від нього ідентифікаційним даним.

У загальнотеоретичному розумінні верифікація (пізньолат. «verificatia» – підтвердження; лат. «verus» – істинний, «facio» – роблю) – це доказ того, що вірогідний факт або твердження є істинним. Термін використовується залежно від того, як обґрунтовується істина: базується вона на наведенні одного доказу або аргументу – чи вона повинна підтверджуватися можливістю багаторазового відтворювання, тобто перевірятися практикою.

Нормативно-правове визначення терміна «верифікація» до прийняття Закону вже містилося в підзаконних актах у сфері регулювання інших суспільних відносин.

Зокрема, верифікація – це:

а) експертні дослідження, які здійснюються з метою установлення відповідності об'єкта експертизи зразку-свідку (наказ Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України «Про затвердження Положення про державну експертизу в сфері криптографічного захисту інформації» від 23 червня 2008 р. № 100, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 16 липня 2008 р. за № 651/15342);

б) комплекс процедур перевірки точності і достовірності інформації (даних) (наказ Мінпаливенерго, НКРЕ, Держкоменергозбереження, Держстандарту, Держбуду, Держпромполітики «Про затвердження Концепції побудови автоматизованих систем обліку електроенергії в умовах енергоринку» від 17 квітня 2000 р. № 32/28/28/276/75/54);

в) перевірка дослідним шляхом достовірності даних (постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Концепції створення Єдиної державної автоматизованої паспортної системи» від 20 січня 1997 р. № 40.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Втратила чинність згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 15 березня 2006 р. № 327).

У контексті законодавства у сфері фінансового моніторингу верифікація – це встановлення (підтвердження) суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідності особи клієнта (представника клієнта) у його присутності отриманим від нього ідентифікаційним даним [аналіз визначення терміна «ідентифікаційні дані» див. у пункті 17 частини першої статті 1 Закону].

Пунктом 2 частини другої статті 6 Закону для суб'єкта первинного фінансового моніторингу встановлено обов'язок здійснювати верифікацію клієнта (представника клієнта) у випадках, встановлених законом.

Верифікація клієнта – це абсолютно новий термін, запровадження якого обумовлено міжнародним стандартом щодо належної перевірки клієнта (10-та Рекомендація FATF). Заходи з верифікації здійснюються суб'єктом первинного фінансового моніторингу щодо клієнта (його представника). Основними характеристиками верифікації Закон називає такі:

- суть верифікації полягає у встановленні (підтвердженні) відповідності особи клієнта (його представника) отриманим від нього ідентифікаційним даним;

- верифікація здійснюється виключно у присутності клієнта (його представника). Це правило стосується виключно клієнтів-фізичних осіб, фізичних осіб-підприємців та фізичних осіб-представників юридичних осіб, оскільки присутність юридичної особи як такої неможлива. Отже, верифікація юридичних осіб проводиться через верифікацію їх представників;

- верифікація клієнта здійснюється до/або під час встановлення ділових відносин, вчинення правочинів (крім випадків, передбачених Законом), але до проведення фінансової операції, відкриття рахунку.

Іншими словами, верифікація – це процес внутрішнього переконання суб'єкта первинного фінансового моніторингу в тому, що ті ідентифікаційні дані, які він отримав від клієнта, належать саме цьому клієнту. Якщо фізична особа пред'являє для ідентифікації паспорт, то верифікація в такому випадку буде означати встановлення (за фотокарткою) особи такого клієнта.

Отже, верифікація тісно пов'язана з ідентифікацією і здійснюється, як правило, одночасно з нею.

Також слід зазначити, що існують певні особливості верифікації для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України відповідно до статті 14 Закону виконує функції державного регулювання і нагляду:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- верифікація клієнта здійснюється, окрім стандартно визначених випадків, також і в інших випадках, встановлених Національним банком України [абзац другий частини восьмої статті 9 Закону];

- під час проведення верифікації слід підтверджувати відповідність ідентифікаційних даних особи клієнта (представника клієнта) відомостям, зазначеним в отриманих від нього офіційних документах, а також відповідність оформлення офіційних документів вимогам законодавства та перевіряти їх чинність (дійсність) [пункт 25 частини другої статті 6 Закону].

4) відокремлений підрозділ суб'єкта первинного фінансового моніторингу – філія, інший підрозділ суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що розташований не за місцезнаходженням такого суб'єкта та здійснює фінансові операції або забезпечує їх здійснення, у тому числі надає послуги від імені суб'єкта первинного фінансового моніторингу (крім здійснення представницьких функцій).

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» відокремлений підрозділ юридичної особи – це філія, інший підрозділ юридичної особи, що знаходиться поза її місцезнаходженням та виробляє продукцію, виконує роботи або операції, надає послуги від імені юридичної особи, або представництво, що здійснює представництво і захист інтересів юридичної особи.

У класичному розумінні відокремлений підрозділ юридичної особи характеризується сукупністю певних ознак, визначених законодавством України, за наявності яких його і можна вважати відокремленим. До таких ознак можна віднести:

- наявність рішення органу управління юридичної особи про створення відокремленого підрозділу;
- розташування поза місцезнаходженням юридичної особи;
- здійснення всіх або частини функцій юридичної особи;
- здійснення представництва і захисту інтересів юридичної особи;
- відсутність статусу юридичної особи;
- наділення майном юридичної особи, яка його створила;
- здійснення діяльності на підставі положення про відокремлений підрозділ;
- призначення юридичною особою керівника, який діє на підставі виданої юридичною особою довіреності;
- узгодження питання про його розміщення з відповідними органами місцевого самоврядування;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- включення відомостей про створення відокремленого підрозділу до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців.

Всі ці функції були притаманні відокремленим підрозділам суб'єктів первинного фінансового моніторингу до прийняття нового Закону. У чинному визначенні з класичного розуміння відокремленого підрозділу передбачене виключення щодо здійснення представницьких функцій. Це означає, що ті відокремлені підрозділи, які здійснюють виключно представницькі функції суб'єкта первинного фінансового моніторингу, не вважаються відокремленими підрозділами в розумінні Закону, а отже на них Закон не поширюється (стаття 2) і вони не підпадають під правове регулювання частини сьомої статті 6 Закону.

З огляду на це, визначенням, яке міститься у Законі, знята давно відома дискусія, що точилась серед практиків, щодо необхідності виконання функцій суб'єкта первинного фінансового моніторингу тим його відокремленим підрозділом, який здійснює лише представницькі функції.

5) вивчення клієнта – процес отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та/або в процесі обслуговування клієнта інформації щодо фінансового стану клієнта та змісту його діяльності; проведення оцінки фінансового стану клієнта; визначення належності клієнта або особи, яка діє від його імені, до національних або іноземних публічних діячів, діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язаних з ними осіб; з'ясування місця його проживання або місця перебування чи місця тимчасового перебування в Україні (усіх даних щодо адреси місця проживання (перебування): назва країни, регіону (області), району, міста (села, селища), вулиці (провулку), номера будівлі (корпусу), номера квартири).

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта, яких слід вживати, є такими:

c) виявлення та, за необхідності, одержання інформації про мету та очікуваний характер ділових відносин;

d) вжиття постійних заходів обачливості щодо ділових відносин і спостереження за операціями, що здійснюються у процесі таких відносин з метою забезпечення відповідності операцій, що проводяться, наявній в установі інформації про клієнта, його бізнес і характер ризику, включаючи, у разі потреби, джерело коштів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Пунктом 2 частини другої статті 6 Закону для суб'єкта первинного фінансового моніторингу встановлено обов'язок здійснювати вивчення клієнта у випадках, встановлених законом.

У попередньому Законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) вживалися поняття «вивчення клієнта» і «вивчення фінансової діяльності клієнта», однак визначення термінів закон не містив, що створювало певну плутанину та викликало неоднозначність.

У новому Законі термін «вивчення клієнта» унормований. Цей новий термін, відповідно до його визначення, передбачає таке:

а) вивчення клієнта – це процес, який здійснюється суб'єктом первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та/або в процесі обслуговування клієнта;

б) зазначений процес має на меті:

- отримання інформації щодо фінансового стану клієнта та змісту його діяльності;
- проведення оцінки фінансового стану клієнта;
- визначення належності клієнта або особи, яка діє від його імені, до національних або іноземних публічних діячів, діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язаних з ними осіб;
- з'ясування місця його проживання або місця перебування чи місця тимчасового перебування в Україні (усіх даних щодо адреси місця проживання (перебування): назва країни, регіону (області), району, міста (села, селища), вулиці (провулку), номера будівлі (корпусу), номера квартири).

Відповідно до абзацу третього частини сьомої статті 9 Закону інформація, яка необхідна для вивчення клієнта, встановлюється суб'єктом первинного фінансового моніторингу на підставі офіційних документів та/або інформації, одержаної від клієнта (представника клієнта) та засвідченої ним, а також з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою).

Тобто, Законом передбачається, що вивчення клієнта може здійснюватися не тільки на підставі офіційних документів, а й на підставі інших джерел: інформації, одержаної від клієнта (представника клієнта) та засвідченої ним, а також з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою). Це є основною відмінністю вивчення клієнта від його ідентифікації та верифікації, оскільки ідентифікація (верифікація) може здійснюватися тільки на підставі поданих клієнтом (представником клієнта) офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій (якщо інше не передбачене цим Законом).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Принагідно слід підкреслити, що згідно із абзацом сьомим частини першої статті 10 Закону суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право відмовитися від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції у разі ненадання клієнтом необхідних для вивчення клієнтів документів чи відомостей.

Визначення терміна «клієнт» передбачене пунктом 21 частини першої статті 1 Закону.

6) вигодоодержувач – особа, на користь або в інтересах якої проводиться фінансова операція.

Визначення терміна «вигодоодержувач» не є новим, оскільки це визначення аналогічного змісту вже було у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Відповідно до визначення, вигодоодержувачем може бути як фізична так і юридична особа, на користь якої проводиться фінансова операція або в інтересах якої проводиться фінансові операція.

Наявність визначення цього терміна у Законі зумовлюється тим, що у ряді його статей визначається обов'язок для суб'єкта первинного фінансового моніторингу встановити вигодоодержувача (частина п'ята статті 6, частина вісімнадцята статті 9, частина перша статті 17).

Термін «вигодоодержувач» є близьким, а іноді виступає синонімом до терміну «вигодонабувач», під яким в загальному значенні розуміється особа, на користь якої укладено договір.

7) видаткова фінансова операція – фінансова операція, яка призводить до зменшення активів на рахунку клієнта – власника активів.

У статті 17 (зупинення фінансових операцій) Закону передбачається, що Держфінмоніторинг, у разі виникнення підозр, може прийняти рішення про зупинення видаткових фінансових операцій на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний негайно повідомити суб'єкту первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Термін «видаткова фінансова операція» не є новим, оскільки у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) він також використовувався у аналогічному значенні, однак його законодавчого визначення не було.

Новий Закон передбачає, що видаткова фінансова операція – це фінансова операція, яка призводить до зменшення активів на рахунку клієнта – власника активів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У самому визначенні передбачається, що активи можуть бути зменшені на рахунку, що обмежує можливість здійснення зупинення видаткових фінансових операцій без наявності відповідного рахунку (у гривні, іноземній валюті, інших платіжних засобах або в цінних паперах).

Тобто, зупинення видаткових фінансових операцій не можливе тими суб'єктами первинного фінансового моніторингу, які не проводять фінансові операції щодо обслуговування рахунків (це не можуть бути страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери, кредитні спілки, ломбарди, товарні та інші біржі, що проводять фінансові операції з товарами, нотаріуси, аудитори та ін.).

Право надання доручень суб'єкту первинного фінансового моніторингу на зупинення видаткових фінансових операцій відповідно до Закону має лише Держфінмоніторинг.

При цьому цікаво, що Закон, крім терміна «видаткова фінансова операція» оперує також терміном «прибуткова фінансова операція» (частиною четвертою статті 17 передбачено, що у разі зупинення видаткових фінансових операцій прибуткові фінансові операції не зупиняються). Однак визначення терміну терміна «прибуткова фінансова операція» Закон не містить, хоча логічно припустити, що якщо видаткова операція пов'язана із зменшенням активів на рахунку, то прибуткова – з їх збільшенням.

Визначення терміна «фінансова операція» передбачене пунктом 47 частини першої статті 1 Закону.

8) високий ризик – результат оцінки ризику суб'єктом первинного фінансового моніторингу, що базується на результатах аналізу сукупності визначених критеріїв, який свідчить про високу ймовірність використання суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

Визначення терміна «ризики» передбачене пунктом 36 частини першої статті 1 Закону, а сам термін «високий ризик» не є новим для законодавства у сфері фінансового моніторингу та був подібно визначений у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Аналіз зазначеного визначення дає можливість зробити такі висновки:

а) цей термін використовується в практичній діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, оскільки це визначення розраховано виключно на таких суб'єктів;

б) високий ризик – це певний результат оцінки ризику;

в) такий результат базується на аналізі сукупності визначених критеріїв, який свідчить про високу ймовірність використання суб'єкта пер-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

винного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

Суттєвою новелою Закону є те, що прямо у його нормах (частина шоста статті 6) передбачається, які клієнти автоматично мають високий ризик для суб'єкта первинного фінансового моніторингу:

- клієнти, місцем проживання (перебування, реєстрації) яких є держава, у якій не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою Рекомендації FATF та інших міжнародних організацій, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму;

- іноземні фінансові установи (крім фінансових установ, які зареєстровані у державах-членах Європейського Союзу, державах-членах FATF, з якими встановлюються кореспондентські відносини;

- національні, іноземні публічні діячі та діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язані з ними особи, факт належності до яких клієнта або особи, що діє від їх імені, встановлений суб'єктом первинного фінансового моніторингу;

- клієнти, які включені до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності, або щодо яких застосовано міжнародні санкції.

Цей перелік клієнтів з високим ризиком базується на Рекомендаціях FATF і звісно ж не є вичерпним. За результатами проведеного аналізу високий ризик також може бути присвоєний іншим клієнтам суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Також важливо відзначити, що, відповідно до пункту 17 частини першої статті 15 Закону, фінансові операції осіб, щодо яких встановлено високий ризик, на суму, що дорівнює чи перевищує 150 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, еквівалентну 150 000 гривень (для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронне (віртуальне) казино, – 30 000 гривень) підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу.

Крім того, термін «високий ризик» слід відрізняти від терміну «неприйнятно високий ризик», який передбачений пунктом 27 частини першої статті 1 Закону.

9) внутрішній фінансовий моніторинг – сукупність заходів з виявлення фінансових операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, із застосуванням підходу, що ґрунтується на проведенні оцінки ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму; ідентифікації, верифікації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

клієнтів (представників клієнтів), ведення обліку таких операцій та відомостей про їх учасників; обов'язкового звітування до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення про фінансові операції, щодо яких виникає підозра, а також подання додаткової та іншої інформації у випадках, передбачених цим Законом.

Це один з тих термінів, визначення якого містилося ще у першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) та було удосконалено у його новій редакції (2010 р.).

У первинному розумінні (2002 р.) під внутрішнім фінансовим моніторингом розумівся весь фінансовий моніторинг, що здійснювався на первинному рівні – суб'єктами первинного фінансового моніторингу (він включав виявлення фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, та інших фінансових операцій, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів). У новому Законі із певними удосконаленнями цей термін замінив новий – «первинний фінансовий моніторинг» (пункт 31 частини першої статті 1).

Починаючи із 2010 р. і на сьогоднішній день термін «внутрішній фінансовий моніторинг» чітко розмежований з іншим – «обов'язковий фінансовий моніторинг» і має прив'язку виключно до тих фінансових операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу відповідно до статті 16 Закону. Крім того, термін «внутрішній фінансовий моніторинг» не стосується лише суб'єктів первинного фінансового моніторингу, як було раніше, а використовується і Держфінмоніторингом при аналізі інформації про фінансові операції.

Слід виділити п'ять складових цього терміна:

1. Виявлення фінансових операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, із застосуванням підходу, що ґрунтується на проведенні оцінки ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму.

2. Ідентифікація, верифікація клієнтів (представників клієнтів).

3. Ведення обліку операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, та відомостей про їх учасників.

4. Обов'язкове звітування перед Держфінмоніторингом про фінансові операції, щодо яких виникає підозра.

5. Подання додаткової та іншої інформації у випадках, передбачених Законом.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Можливо дещо невластивими складовими класичного розуміння внутрішнього фінансового моніторингу є ідентифікація, верифікація клієнтів (представників клієнтів), а також ведення обліку операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, та відомостей про їх учасників, що відображено у оновленому визначенні терміна. Проте, якщо проаналізувати поетапність виконання суб'єктами первинного фінансового моніторингу своїх зобов'язань, то звітування до Держфінмоніторингу про підозрілі фінансові операції не може відбутися без ідентифікації осіб, які такі операції проводять, а також обліку таких операцій. Для направлення такої інформації спеціально уповноваженому органу суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен у відповідній формі зазначити визначені законодавством обов'язкові реквізити. Саме тому ідентифікація і облік є складовими внутрішнього фінансового моніторингу.

Сутність фінансових операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, розкривається у статті 16 Закону.

10) дані, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника (контролера), – відомості про фізичну особу, які включають прізвище, ім'я та по батькові (за наявності) фізичної особи (фізичних осіб), країну її (їх) постійного місця проживання та дату народження.

Зазначене визначення є новим для Закону та знайшло своє відображення у зв'язку із практичною необхідністю. Обумовлюється це особливостями процедури ідентифікації, які визначені у статті 9 Закону.

Так, частини дев'ята та десята статті 9 Закону передбачають перелік відомостей, які суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні встановити під час ідентифікації на підставі офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій відповідно резидентів та нерезидентів.

Зокрема у пункті 3 частини дев'ятої статті 9 Закону та у пункті 2 частини десятої статті 9 Закону зазначається, що для ідентифікації юридичної особи слід встановити дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів).

Ці дані складаються із відомостей про фізичну особу, які включають:

- прізвище, ім'я та по батькові (за наявності) фізичної особи (фізичних осіб);
- країну її (їх) постійного місця проживання;
- дату її (їх) народження.

Такий перелік відомостей є зменшеним порівняно з тими даними, які слід встановлювати при ідентифікації (верифікації) клієнта за стандартною процедурою, оскільки при ідентифікації фізичної особи слід додатково до зазначених вище даних встановити ще й номер (та за наявності – серію)

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

паспорта (або іншого документа, що посвідчує), дату видачі та орган, що його видав, реєстраційний номер облікової картки платника податків України (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України чи номер паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії; а для нерезидентів ще й громадянство.

З урахуванням того, що кінцеві бенефіціарні власники (контролери) не присутні при проведенні фінансової операції юридичною особою, на практиці у суб'єктів первинного фінансового моніторингу могли б виникнути труднощі щодо їх встановлення за стандартною процедурою ідентифікації, включаючи реквізити документів, що посвідчують їх особу.

Це питання вирішується завдяки наявності у Законі терміна «дані, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника (контролера)», який містить вичерпний перелік відомостей для ідентифікації бенефіціарів.

У разі, коли встановлення даних, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), є неможливим, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний відмовитися від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції (абзац другий частини першої статті 10 Закону).

Визначення самого терміну «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» міститься у пункті 20 частини першої статті 1 Закону.

11) державний фінансовий моніторинг – сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу і спрямовуються на виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення:

державний фінансовий моніторинг, який проводиться центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, – сукупність заходів із збору, обробки та аналізу зазначеним органом інформації про фінансові операції, що подається суб'єктами первинного і державного фінансового моніторингу та іншими державними органами, відповідними органами іноземних держав, іншої інформації, що може бути пов'язана

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з підозрою в легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення та/або іншими незаконними фінансовими операціями, а також заходів з перевірки такої інформації згідно із законодавством України;

державний фінансовий моніторинг інших суб'єктів державного фінансового моніторингу – сукупність заходів, які здійснюються іншими суб'єктами, визначеними частиною третьою статті 5 цього Закону, і спрямовані на виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

В умовах світової фінансової кризи зростає частка тіньових, злочинних коштів, власники яких намагаються надати їм законного походження. Наслідком цього є проникнення таких коштів до різних галузей економіки, зокрема кредитно-фінансового й банківського секторів, а також зростання ймовірності використання таких коштів терористичними угрупованнями.

Світовий і вітчизняний досвід та наукові дослідження свідчать, що найефективнішими заходами з мінімізації та реальної протидії організованій злочинності й корупції є запровадження дієвого постійного контролю за фінансовими інституціями. Вдосконалення державного фінансового моніторингу сприятиме підвищенню дієвості національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Тому, для більш ефективного забезпечення економічної безпеки держави, запобігання втратам держави та суспільства від дій організованих груп і злочинних організацій, рішучого усунення будь-яких можливостей легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, що гальмують розвиток економіки, створення позитивного іміджу кредитно-банківської системи та інвестиційної привабливості України за її межами необхідним є вдосконалення діяльності суб'єктів державного фінансового моніторингу.

Держава як найважливіший регулятор економічних відносин покликана формувати інституціональне середовище – сукупність інститутів і організаційні форми (правила взаємодії), причому як для господарюючих суб'єктів, так і для інших організацій, у тому числі й для органів державної влади.

Особливістю терміна «державний фінансовий моніторинг» є те, що він, як такий, не використовується у тексті Закону. Однак цей термін є вкрай необхідним для визначення предметної компетенції суб'єктів державного фінансового моніторингу в частині виконання ними вимог законодавства

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Зазначений термін з'явився ще у 2010 р. і своєї суті в Законі не змінив.

Державний фінансовий моніторинг визначається як сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу і спрямовуються на виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Поділяється державний фінансовий моніторинг на два види:

1. Державний фінансовий моніторинг який проводиться Держфінмоніторингом як підрозділом фінансової розвідки та суб'єктом державного фінансового моніторингу.

2. Державний фінансовий моніторинг інших суб'єктів державного фінансового моніторингу (окрім Держфінмоніторингу).

Перший, який стосується Держфінмоніторингу, – це сукупність заходів зі збору, обробки та аналізу зазначеним органом інформації про фінансові операції, що подається суб'єктами фінансового моніторингу (первинного та державного) та іншими державними органами, відповідними органами іноземних держав, іншої інформації, що може бути пов'язана з підозрами, а також заходів з перевірки такої інформації згідно із законодавством України.

Відповідно до визначення підозри можуть стосуватися легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення та/або інших незаконних фінансових операцій. Тобто, по-суті, будь-якого предикатного злочину.

Другий, що стосується інших суб'єктів державного фінансового моніторингу, – це сукупність заходів, які здійснюються Національним банком України, Міністерством фінансів України, Міністерством юстиції України, Міністерством інфраструктури України, Міністерством економічного розвитку і торгівлі України, Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку, Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, і спрямовані на виконання вимог законодавства у цій сфері.

Перелік суб'єктів державного фінансового моніторингу міститься у частині третій статті 5 Закону, а їх повноваження передбачені статтею 14 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

12) ділові відносини – відносини між клієнтом та суб'єктом первинного фінансового моніторингу, що виникли на підставі договору (у тому числі публічного) про надання фінансових або інших послуг.

Встановлення ділових відносин – це первинний етап, який передує проведенню фінансової операції суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Ділові відносини виникають між клієнтом та суб'єктом первинного фінансового моніторингу. Відповідно до визначення підставою для виникнення ділових відносин є договір.

Відповідно до статті 626 Цивільного кодексу України договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Важливим є те, що законодавець при визначенні терміну «ділові відносини» встановив, що договір може стосуватися надання як фінансових, так й інших послуг, чим жодним чином не обмежив вид відповідного договору (отже і юридичні, і нотаріальні, і бухгалтерські, й аудиторські послуги покриваються сферою фінансового моніторингу).

З урахуванням нормативного визначення терміна «договір», а його в даному контексті слід розглядати в розумінні цивільного законодавства, це означає, що будь-який договір з клієнтом для суб'єкта первинного фінансового моніторингу може стати підставою для виникнення ділових відносин.

Такими договорами можуть бути, як односторонні, так і двосторонні або ж багатосторонні.

Відмінністю нового Закону від попереднього (2010 р.) є те, що у визначенні «ділових відносин» чітко передбачено, що такі відносини виникають у тому числі на підставі публічного договору.

Правовий статус публічного договору, урегульований статтею 633 Цивільного кодексу України, якою передбачається, що це договір , в якому одна сторона – підприємець взяла на себе обов'язок здійснювати продаж товарів, виконання робіт або надання послуг кожному, хто до неї звернеться (роздрібна торгівля, перевезення транспортом загального користування, послуги зв'язку, медичне, готельне, банківське обслуговування тощо).

Умови публічного договору встановлюються однаковими для всіх клієнтів, крім тих, кому за законом надані відповідні пільги. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу не має права відмовитися від укладення публічного договору за наявності у нього можливостей надання клієнтові відповідних товарів (робіт, послуг).

13) діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, – посадові особи міжнародних організацій, що обіймають або обіймали

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

протягом останніх трьох років керівні посади в таких організаціях (директори, голови правлінь або їх заступники) або виконують будь-які інші керівні функції на найвищому рівні, в тому числі в міжнародних міждержавних організаціях, члени міжнародних парламентських асамблей, судді та керівні посадові особи міжнародних судів.

Введення у законодавство України терміна «діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях» в першу чергу обумовлюється необхідністю впровадження міжнародних стандартів з питань боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Особами, які наділені або були наділені значними функціями міжнародною організацією, є члени вищого керівництва, наприклад, директори, заступники директорів, члени Ради або особи, які виконують еквівалентні функції.

З урахуванням цього законодавець передбачив, що такими особами є:

а) *посадові особи міжнародних організацій*, що:

- обіймають або обіймали протягом останніх трьох років керівні посади в таких організаціях (директори, голови правлінь або їх заступники);
- виконують будь-які інші керівні функції на найвищому рівні, в тому числі в міжнародних міждержавних організаціях [Відповідно до статті 2 Закону України «Про міжнародні договори України» міжнародна організація – це міжнародна міжурядова організація.

Міжнародні міжурядові організації (англ. – «International Intergovernmental Organization», IIGO's), найчастіше асоціюються із терміном Міжнародні організації, – об'єднання трьох або більше незалежних держав, їхніх урядів, інших міжурядових організацій, спрямовані на вирішення певних спільних питань чи організації проектів. Уряди діють від імені своїх держав і представляють їх інтереси, дотримуючись поваги їх суверенітету.

Міжнародні міжурядові організації часто називають міжнародними організаціями, хоча останніми можуть називатися також і міжнародні неурядові організації (INGO's), такі як міжнародні неприбуткові організації чи мультинаціональні корпорації. Міжнародні міжурядові організації є важливим суб'єктом у публічному міжнародному праві, починають діяти після підписання певного взаємного договору, ратифікованого державами-учасниками.

Наразі функціонують такі загальнополітичні організації: Організація Об'єднаних Націй (ООН), Ліга Арабських Держав (ЛАД), Організація

Американських Держав (ОАД), Організація Африканської Єдності (ОАЄ), Співдружність Незалежних Держав (СНД), Азіатсько-Тихоокеанська Рада (АЗПАК).

Військово-політичні організації: Організація Північноатлантичного договору (НАТО), Західноєвропейський союз (ЗЄС) та ін.

Міжнародні економічні об'єднання: Світова організація торгівлі (СОТ), Організація країн-експортерів нафти (ОПЕК), Організація чорноморського економічного співробітництва (ОЧЕС).

Регіональні організації: Європейський Союз (ЄС), Організація за демократію та економічний розвиток (ГУАМ), Центральноєвропейська ініціатива (ЦЄІ).

Валютно-фінансові організації: Міжнародний банк реконструкції та розвитку (МБРР), Міжнародний Валютний Фонд (МВФ) та ін.];

б) *члени міжнародних парламентських асамблей* [Як приклад можна навести:

- Парламентську асамблею Ради Європи, ПАРЄ (англ. – «Parliamentary Assembly of the Council of Europe», PACE) – один з двох головних статутних органів Ради Європи; консультативний орган, що складається з представників парламенту всіх держав-членів. Членів ПАРЄ призначають парламенти держав-членів. П'ять найбільших держав представлені в ПАРЄ 18 членами, мінімальне представництво – 2 члени від держави. Уцілому в ПАРЄ входять 318 членів і 318 «заступників».

- Парламентську асамблею Організації з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ) (англ. – «Parliamentary Assembly of the Organization for Security and Cooperation in Europe», OSCEPA) – це один з центральних інститутів ОБСЄ, що відіграє важливу роль у процесі вирішення завдань всієї Організації. До складу Асамблеї входять представники національних парламентів країн-учасниць ОБСЄ.];

в) *судді та керівні посадові особи міжнародних судів* [Прикладом може бути Міжнародний суд Організації Об'єднаних Націй (англ. – «International Court of Justice») – головний судовий орган ООН, що заснований відповідно до Статуту, який є складовою частиною Статуту ООН, для досягнення однієї з головних цілей ООН: здійснювати мирними заходами, у згоді з принципами справедливості і міжнародного права, улагоджування або розв'язання міжнародних суперечок або ситуацій, що можуть призвести до порушення миру. Суд шляхом таємного голосування, в якому беруть участь всі 15 суддів Міжнародного суду ООН, обирає строком на три роки голову і віце-голову (заступника) Суду, які можуть бути переобрані. Суд призначає свого секретаря].

Слід звернути увагу, що, відповідно до конструкції правової норми, посадові особи міжнародних організацій, які обіймають керівні посади

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

в таких організаціях (директори, голови правлінь або їхні заступники), підпадають під термін «діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях», навіть якщо вони обіймали відповідні посади протягом останніх трьох років.

На інші категорії діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, правило «трьох років» не поширюється.

Практична цінність зазначеного терміна полягає у тому, що діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, є тими клієнтами, для яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити високий ризик (частина четверта статті 6 Закону), а також стосовно цих осіб здійснюються визначені Законом додаткові заходи (пункт 2 частини п'ятої статті 6 Закону).

Також, варто зазначити, що специфічний моніторинг операцій діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, було запроваджено ще у жовтні 2014 року, з прийняттям Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів» від 14 жовтня 2014 р. № 1701-VII, яким внесені відповідні зміни до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму». Вказані зміни втратили чинність одночасно з набранням чинності Законом.

14) додаткова інформація – відомості про фінансові операції, які стали об'єктом фінансового моніторингу, та пов'язані з ними фінансові операції, відомості про їх учасників, а також інша наявна у суб'єкта первинного фінансового моніторингу інформація або інформація, яка повинна зберігатися в нього відповідно до вимог законодавства, зокрема інформація з обмеженим доступом, копії документів, або інформація з них, необхідні для виконання завдань, покладених на центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Термін «додаткова інформація» є новим, оскільки раніше його визначення у законі було відсутнє. Зазначений термін уніфікує норми щодо змісту додаткової інформації, і це усуває деякі неточності, що були у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Абзац четвертий частини першої статті 1 Закону України «Про інформацію» надає визначення терміна «інформація», під яким розуміє будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Додаткова інформація в контексті фінансового моніторингу включає в себе:

1. Відомості про фінансові операції, які стали об'єктом фінансового моніторингу.

2. Відомості про фінансові операції, пов'язані з фінансовими операціями, які стали об'єктом фінансового моніторингу.

3. Відомості про учасників фінансових операцій, які стали об'єктом фінансового моніторингу, та пов'язаних з ними фінансових операцій.

4. Іншу наявну у суб'єкта первинного фінансового моніторингу інформацію або інформацію, яка повинна зберігатися в нього відповідно до вимог законодавства, зокрема:

4.1. Інформацію з обмеженим доступом.

4.2. Копії документів, або інформацію з них, що необхідні для виконання завдань, покладених на Держфінмоніторинг.

Це вичерпний перелік відомостей та інформації, чітко передбачений Законом.

Держфінмоніторинг наділений повноваженнями щодо одержання додаткової інформації від:

- суб'єктів первинного фінансового моніторингу (пункт 6 частини першої статті 20 Закону);

- органів державної влади, підприємств, установ, організацій та суб'єктів первинного фінансового моніторингу (частина третя статті 23 Закону).

У свою чергу, обов'язок надавати Держфінмоніторингу додаткову інформацію встановлений лише для суб'єктів первинного фінансового моніторингу (пункти 9, 10 частини другої статті 6 Закону), а для органів державної влади, підприємств, установ, організацій такого зобов'язання Законом чітко не передбачено. Однак, аналіз статті 12 Закону показує, що державні органи та органи місцевого самоврядування, державні реєстратори зобов'язані надавати Держфінмоніторингу інформацію (копії документів) у певних випадках.

Також слід зазначити, що додаткова інформація включається до таємниці фінансового моніторингу (пункт 40 частини першої статті 1 Закону).

15) додаткові узагальнені матеріали – відомості, зібрані на основі аналізу додатково одержаної інформації на додачу до раніше поданих узагальнених матеріалів.

Додаткові узагальнені матеріали як явище існують з 2003 року, але законодавче визначення цього терміна з'явилось лише у 2010 році.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Такі матеріали формуються та передаються Держфінмоніторингом до правоохоронних органів, визначених законом.

Термін «додаткові узагальнені матеріали» нерозривно пов'язаний із визначенням терміна «узагальнені матеріали» (пункт 42 частини першої статті 1 Закону), оскільки це ті матеріали, які формуються Держфінмоніторингом на додаток до раніше поданих узагальнених матеріалів за результатами аналізу додатково одержаної інформації.

Як правило, формування додаткових узагальнених матеріалів здійснюється після того, як Держфінмоніторинг одержав від суб'єкта первинного фінансового моніторингу або правоохоронного чи іншого державного органу інформацію, пов'язану з тією інформацією, що була вже передана у складі узагальнених матеріалів. За таких умов додаткові узагальнені матеріали гармонійно доповнюють первинні узагальнені матеріали.

Відповідно до абзацу першого частини дванадцятої статті 12 Закону за наявності у Держфінмоніторингу додаткової інформації, що стосується раніше надісланих правоохоронним органам узагальнених матеріалів, Держфінмоніторинг може формувати та подавати відповідному правоохоронному органу додаткові узагальнені матеріали.

16) доходи, одержані злочинним шляхом, – будь-яка вигода, одержана внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, яка може складатися з рухомого чи нерухомого майна, майнових та немайнових прав, незалежно від їх вартості.

Неконтрольований приплив та відплив доходів, одержаних злочинним шляхом, потенційно може зруйнувати національну економіку країни, що їх приймає. Надлишкові потоки готівкових коштів, що потрапляють в обіг, спотворюють попит на готівку, відсоткові ставки і, таким чином, призводять до інфляції. Відплив значних розмірів коштів з економічної системи ставить під загрозу не тільки стабільність та розвиток окремих національних економік, а й міжнародної фінансової системи в цілому.

Безпосереднім джерелом отримання доходів, одержаних злочинним шляхом, є тіньова економіка як сукупність неврахованих і протиправних видів економічної діяльності. Вона включає три сегменти:

1. Неофіційну («неформальну» або «сіру»);
2. Підпільну («кримінальну» або «чорну»);
3. Фіктивну економіку.

«Неофіційна» економіка – це незаборонені законом легальні види економічної діяльності, в межах яких мають місце нефіксоване офіційною статистикою виробництво товарів і послуг, приховування цієї діяльності від податків. Така діяльність можлива практично у всіх галузях економіки.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Основною причиною її виникнення вважається високий рівень оподаткування, який існує в економіці, як правило, доходи отримані від діяльності в такому правовому полі – це додаткові, тимчасові доходи.

«Підпільна» економіка – це, як правило, заборонені законом види економічної діяльності, наприклад незаконне виробництво та збут зброї, наркотиків, контрабанда, рекет, злодійство, бандитизм, а також незаконна практика (наприклад, практика лікарів без ліцензії, нелегальний гральний бізнес, проституція тощо). Така економіка головним чином має розвиток в межах злочинних угрупувань.

До «фіктивної» економіки відносять хабарництво та всякого роду шахрайство, пов'язане з отриманням і передачею грошей; сюди ж відносять і діяльність, спрямовану на одержання необґрунтованого зиску та різного роду пільг економічними агентами на основі організованих корумпованих зв'язків. Основною причиною виникнення такого сектору економіки є прагнення отримати економічними агентами певної вигоди від використання свого службового становища.

Щодо джерел походження доходів, одержаних злочинним шляхом, то у світовій практиці виділяють такі основні генератори грошових потоків:

- організовані злочинні угруповання, яким необхідно легалізувати кошти, отримані внаслідок торгівлі наркотичними речовинами, а також внаслідок здійснення іншої злочинної діяльності;
- терористичні угруповання, які використовують систему відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, для отримання коштів на закупівлю зброї та техніки для ведення військових дій;
- так звані корумповані чиновники, що отримують «брудні» гроші у формі хабарів, коштів з державних соціальних фондів, а також привласнених позик міжнародних фінансових інституцій, отриманих у межах фінансової допомоги.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Доходами є будь-яке майно, яке походить або яке було одержане, безпосередньо або опосередковано, шляхом вчинення злочину.

Відповідно до законодавчого визначення, термін «доходи, одержані злочинним шляхом» означає будь-яку вигоду незалежно від вартості, одержану внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, яка може складатися з:

1. Рухомого майна;
2. Нерухомого майна;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

3. Майнових прав;

4. Немайнових прав.

Структурні компоненти терміна «доходи, одержані злочинним шляхом» відповідають структурі терміну «активи» (пункт 1 частини першої статті 1 Закону). За винятком того, що до активів окремо включено ще й кошти, які за своєю природою відносяться до рухомого майна.

Тобто, основною відмінністю доходів, одержаних злочинним шляхом, від активів, – є не змістовні складові цих термінів, а те, що злочинні доходи, одержуються внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів.

Довідково слід зазначити, що глосарій першого закону у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) містив термін «доходи», який був майже аналогічним сучасному, звісно ж більш коректному, терміну «доходи, одержані злочинним шляхом».

17) ідентифікаційні дані – це:

для фізичної особи – відомості, зазначені у пунктах 1 частин дев'ятої і десятої, у частинах одинадцятій і дванадцятій статті 9 цього Закону;

для фізичної особи-підприємця – відомості, зазначені у пункті 2 частини дев'ятої, у частині дванадцятій статті 9 цього Закону;

для юридичної особи – відомості, зазначені у пункті 3 частини дев'ятої та пункті 2 частини десятої статті 9 цього Закону;

дані, перелік яких визначений суб'єктами державного фінансового моніторингу, – у випадках, визначених частиною шістнадцятою статті 9 цього Закону.

Термін «ідентифікаційні дані» є новим по формі, але не по суті. Його зміст має банкетний характер і відсилає до статті 9 Закону.

Так, ідентифікаційними даними для:

1) *фізичної особи* є такі відомості:

- для резидента [пункт 1 частини дев'ятої статті 9]: прізвище, ім'я та по батькові, дата народження, номер (та за наявності - серія) паспорта громадянина України (або іншого документа, що посвідчує особу та, відповідно до законодавства України, може бути використаним на території України для укладення правочинів), дата видачі та орган, що його видав, реєстраційний номер облікової картки платника податків України (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

облікової картки платника податків України чи номер паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії;

- для нерезидента [пункт 1 частини десятої статті 9 Закону]: прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові, дата народження, номер (та за наявності – серія) паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу та, відповідно до законодавства України, може бути використаний на території України для укладення правочинів), дата видачі та орган, що його видав, громадянство;

- для резидента, нерезидента – ініціатора (платника) переказу (в тому числі міжнародного), що здійснюється без відкриття рахунка на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою за суму, передбачену частиною першою статті 15 цього Закону [частина дванадцята статті 9 Закону]: прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові; місце проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні) або реєстраційний номер облікової картки платника податків або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії) або дату і місце народження;

- у сфері страхування життя для вигодонабувача (вигодонабувачів), які конкретно визначені у договорі (полісі) [пункт 1 частини одинадцятої статті 9 Закону]: прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові;

- у сфері страхування життя для вигодонабувача (вигодонабувачів), які визначені через їх характеристики або категорію (наприклад, чоловік, дружина або діти на момент настання страхового випадку) або іншим способом (наприклад, за заповітом) [пункт 2 частини одинадцятої статті 9 Закону]: інформація, достатня для впевненості страховика (перестраховика), страхового (перестрахового) брокера у можливості ідентифікувати вигодонабувача під час здійснення страхової виплати.

2) *фізичної особи-підприємця* є такі відомості:

- для резидента [пункт 2 частини дев'ятої статті 9 закону]: прізвище, ім'я та по батькові, дата народження, номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України (або іншого документа, що посвідчує особу та, відповідно до законодавства України, може бути використаним

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

на території України для укладення правочинів), дата видачі та орган, що його видав, реєстраційний номер облікової картки платника податків (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії; дата та номер запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації; реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунку (за наявності);

- для фізичної особи-підприємця – ініціатора (платника) переказу (в тому числі міжнародного), що здійснюється без відкриття рахунку на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою за суму, передбачену частиною першою статті 15 цього Закону [частина дванадцята статті 9 Закону]: прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові; місце проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні) або реєстраційний номер облікової картки платника податків, або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії) або дату і місце народження.

3) *юридичної особи* є такі відомості:

- для резидента: повне найменування, місцезнаходження; дата та номер запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації, відомості про виконавчий орган; ідентифікаційні дані осіб, які мають право розпоряджатися рахунками та/або майном, дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів); ідентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України; реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунку;

- для нерезидента: повне найменування, місцезнаходження; реквізити банку, в якому відкрито рахунок, номер банківського рахунку; з'ясовують відомості про органи управління; ідентифікаційні дані осіб, які мають

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

право розпоряджатися рахунками та/або майном, дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів). Суб'єкту первинного фінансового моніторингу надається також копія легалізованого витягу з торгового, банківського чи судового реєстру або нотаріально засвідчене реєстраційне посвідчення уповноваженого органу іноземної держави про реєстрацію відповідної юридичної особи.

Окремо, як передбачається абзацом п'ятим пункту 17 частини першої статті 1 Закону, ідентифікаційні дані – це також дані, перелік яких визначений суб'єктами державного фінансового моніторингу, – у разі:

- встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає орган державної влади, підприємство, що повністю перебуває у державній власності, міжнародна установа чи організація, в яких бере участь Україна відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;

- проведення фінансової операції на фондовій біржі;

- проведення страхового відшкодування або страхової виплати за договором міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності;

- встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає установа, орган, офіс або агентство Європейського Союзу;

- встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає дипломатичне представництво іноземної держави, акредитоване в Україні у встановленому порядку;

- встановлення ділових відносин з клієнтом, який є емітентом, що відповідно до законодавства або умов публічного розміщення акцій на фондовій біржі, зобов'язаний публічно розкривати відомості про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) або є дочірнім підприємством чи представництвом такого клієнта.

Відповідно до Глосарію Рекомендацій FATF термін «ідентифікаційні дані» відноситься до достовірних, незалежних первинних документів, даних чи інформації.

18) ідентифікація – отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу від клієнта (представника клієнта) ідентифікаційних даних.

У загальнотеоретичному розумінні ідентифікація (лат. «identifico» – ототожнювати) – це ототожнення, прирівнювання, уподібнення, розпізнавання. Це процес розпізнавання однією системою або людиною іншої системи або об'єкта.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У контексті законодавства у сфері фінансового моніторингу ідентифікація – це отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу від клієнта (представника клієнта) ідентифікаційних даних (аналіз визначення терміна «ідентифікаційні дані» див. вище).

Відповідно до пункту 2 частини другої статті 6 Закону суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний здійснювати ідентифікацію клієнта (представника клієнта) у випадках, встановлених законом.

Випадки та процедура проведення ідентифікації визначаються у статті 9 Закону.

Законом визначені такі основні аспекти процедури ідентифікації:

- ідентифікація здійснюється суб'єктом первинного фінансового моніторингу, який має право витребувати від клієнта (представника клієнта) інформацію (офіційні документи), необхідну (необхідні) для ідентифікації;
- ідентифікації підлягає клієнт (представник клієнта), який зобов'язаний подати суб'єкту первинного фінансового моніторингу інформацію (офіційні документи), необхідну (необхідні) для ідентифікації;
- ідентифікація здійснюється на підставі поданих офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій (якщо інше не передбачено Законом);
- документи на підставі яких здійснюється ідентифікація мають бути чинними (дійсними) на момент їх подання та включати всі необхідні ідентифікаційні дані;
- випадки здійснення ідентифікації чітко регламентовані Законом (частина третя статті 9);
- порядок доручення фінансовими установами третім особам здійснювати ідентифікацію клієнта може визначатися нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за відповідними фінансовими установами;
- ідентифікація клієнта здійснюється до/або під час встановлення ділових відносин, вчинення правочинів (крім випадків, передбачених Законом), але до проведення фінансової операції, відкриття рахунка;
- ідентифікаційні дані, які встановлюються при ідентифікації, чітко визначені положеннями Закону.

19) іноземні публічні діячі – фізичні особи, які виконують або виконували протягом останніх трьох років визначені публічні функції в іноземних державах, а саме:

глава держави, керівник уряду, міністри та їхні заступники;

депутати парламенту;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

голови та члени правлінь центральних банків;

члени верховного суду, конституційного суду або інших судових органів, рішення яких не підлягають оскарженню, крім оскарження за виняткових обставин;

надзвичайні та повноважні посли, повірені у справах та керівники центральних органів військового управління;

керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів державних підприємств, що мають стратегічне значення;

керівники керівних органів політичних партій, представлених у парламенті.

Введення в законодавство України терміна «іноземні публічні діячі» в першу чергу обумовлюється необхідністю впровадження міжнародних стандартів з питань боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Іноземними політичними особами є особи, наділені значними державними функціями в іноземній країні, наприклад Глави держав чи урядів, значні політичні діячі, урядові, судові та військові посадовці вищого рангу, чільні керівники державних корпорацій, важливі посадовці політичних партій.

З урахуванням цього законодавець передбачив, що такими в Україні вважаються фізичні особи, які виконують або виконували протягом останніх трьох років певні публічні функції в іноземних державах, а саме:

- глава держави, керівник уряду, міністри та їх заступники;
- депутати парламенту;
- голови та члени правлінь центральних банків;
- члени верховного суду, конституційного суду або інших судових органів, рішення яких не підлягають оскарженню, крім оскарження за виняткових обставин;
- надзвичайні та повноважні посли, повірені у справах та керівники центральних органів військового управління;
- керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів державних підприємств, що мають стратегічне значення;
- керівники керівних органів політичних партій, представлених у парламенті.

Перелік іноземних публічних діячів є значно вужчим за перелік національних публічних діячів, що передбачається Законом (пункт 25 частини першої статті 1).

Слід зазначити, що міжнародні стандарти оперують терміном «політичні» діячі, тоді як у Законі зазначені діячі називаються «публічними». За значенням ці слова не є синонімами, але безумовно відрізняються за сприйняттям третьою особою.

Практична складова зазначеного терміна полягає у тому, що іноземні публічні діячі є тими клієнтами, для яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити високий ризик (частина четверта статті 6 Закону), а також стосовно цих осіб здійснюються визначені Законом додаткові заходи (пункт 2 частини п'ятої статті 6 Закону).

Також варто зазначити, що специфічний моніторинг операцій іноземних публічних діячів в Україні запроваджено ще з новою редакцією попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

19-1) істотна участь – пряме або опосередковане володіння однією особою самостійно чи спільно з іншими особами часткою у розмірі 10 і більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі.

Первинна редакція нового Закону визначення терміна «істотна участь» не передбачала.

Визначення вказаного терміна з'явилося у Законі на підставі прийнятих до нього змін згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII.

Визначення терміна «істотна участь», до його внесення у Закон, вже містилось і наразі міститься у банківському законодавстві, законодавстві щодо регулювання ринку фінансових послуг та фондового ринку. Під цим поняттям розуміється:

- пряме та/або опосередковане володіння однією особою самостійно чи спільно з іншими особами 10 і більше відсотками статутного капіталу та/або права голосу акцій, паїв юридичної особи або незалежна від формального володіння можливість значного впливу на управління чи діяльність юридичної особи. Особа визнається власником опосередкованої істотної участі незалежно від того, чи здійснює така особа контроль прямого власника участі в юридичній особі або контроль будь-якої іншої особи в ланцюгу володіння корпоративними правами такої юридичної особи (стаття 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- пряме та опосередковане, самостійне або спільно з іншими особами володіння 10 і більше відсотками статутного (складеного) капіталу або права голосу придбаних акцій (часток) юридичної особи або незалежна від формального володіння можливість значного впливу на керівництво чи діяльність юридичної особи (пункт 8 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»);

- пряме та опосередковане, самостійне або спільно з іншими особами володіння 10 і більше відсотками статутного капіталу або права голосу придбаних акцій (часток) юридичної особи або незалежна від формального володіння можливість значного впливу на керівництво чи діяльність юридичної особи (абзац четвертий пункту 2 Порядку погодження набуття особою істотної участі у професійному учаснику фондового ринку або збільшення її таким чином, що зазначена особа буде прямо чи опосередковано володіти або контролювати 10, 25, 50 і 75 відсотків статутного капіталу такого учасника чи права голосу придбаних акцій (часток) в його органах управління, затвердженого рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку 13 березня 2012 р. № 394 (у редакції рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 20 червня 2013 р. № 1101), зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 26 квітня 2012 р. за № 635/20948).

У попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) термін «істотна участь» за сутністю використання вживався в контексті значення сучасного терміна «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)», та розумівся як володіння певною часткою у клієнті (юридичній особі) суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Згідно з пунктом 19-1 частини першої статті 1 Закону, істотна участь – це володіння однією особою часткою у розмірі 10 і більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі.

Таке володіння може бути прямим або опосередкованим, реалізовуватись особою самостійно чи спільно з іншими особами.

У Законі термін «істотна участь» вживається у пункті 11 частини другої статті 14 Закону, яка передбачає, що суб'єкти державного фінансового моніторингу в межах їх повноважень зобов'язані, відповідно до законодавства, вживати заходи щодо перевірки бездоганної ділової репутації осіб, які здійснюватимуть чи здійснюють управління, мають намір набути істотну участь (або є кінцевими вигодоодержувачами) у суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Тобто, наразі в Законі термін «істотна участь» використовується не стосовно клієнта суб'єкта первинного фінансового моніторингу, а без-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

посередньо щодо особи, яка володіє суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

20) кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління, або яка має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі.

При цьому кінцевим бенефіціарним власником (контролером) не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником) або є тільки посередником щодо такого права.

Термін «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» є надзвичайно важливим та одним із ключових у Законі.

Безумовно, довіра інвесторів до фінансових ринків значною мірою залежить від наявності адекватного і ефективного режиму розкриття інформації, який забезпечує прозорість бенефіціарної власності.

Особливо це актуально в тих випадках, коли висока концентрація власності в компанії створюється не для ефективної її роботи, а для уникнення процедур фінансового моніторингу та відмивання коштів. Пошук реальних власників може здійснюватися до нескінченності.

Україна не є винятком у глобальних схемах приховування бенефіціарної власності. Як правило, найбільші ризики відмивання коштів несуть компанії, які:

- реєструються у юрисдикціях, що передбачають простоту їх створення і приховування структури власності;
- мають злочинні зв'язки з банками, які використовуються для приховування реальних кінцевих бенефіціарних власників (контролерів);
- створюються в межах ряду структур з безліччю юрисдикцій, в яких компанія в одній юрисдикції належить одній або кільком компаніям або трастам в інших юрисдикціях;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- використовують спеціалізованих посередників і професіоналів для приховування реальних власників, а також використовують номінальних власників.

На сучасному етапі, в умовах, коли Україна переживає тяжку соціально-економічну кризу, спричинену, в тому числі, масовими корупційними оборудками, першочерговим для нашої держави стоїть питання пошуку та повернення в Україну активів, отриманих незаконним шляхом.

Мета всієї системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення полягає у недопущенні цих негативних явищ та виявленні й покаранні осіб, які їх вчиняють. Як раз кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – це і є та особа, яка при залученні юридичних осіб до схем відмивання коштів, фінансування тероризму або розповсюдження зброї масового знищення повинна нести за це відповідальність.

Тому виявлення таких осіб є надзвичайно важливим завданням.

Відповідно до тлумачного словника іншомовних слів термін «бенефіціар» походить від франц. слова «benefice» – прибуток, а також від лат. слова «beneficium» – благодіяння та означає особу, якій призначений платіж; одержувач грошей; одержувач визначених вигод. В області корпоративного права бенефіціаром (або бенефіціарним власником) розуміють вигодонабувача, тобто, особу, яка отримує вигоду в результаті укладення будь-якої угоди.

Із практики застосування термінів, слів та словосполучень у юриспруденції відомо, що бенефіціаром є фізична або юридична особа, яка: має певні привілеї або пільги; отримує вигоду; довіряє за договором своє майно для використання його у довірчих операціях у власних інтересах.

Незважаючи на те, що в теоретичній та в розмовній площині поняття бенефіціар зовсім не нове, у законодавстві України у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму воно було закріплено не так давно (на відміну, наприклад, від банківського законодавства – Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, 2004 року, де вже містилося визначення терміна «бенефіціар»).

Визначення «бенефіціар» вперше з'явилося у Методичних рекомендаціях виданих Держфінмоніторингом у 2009 році, де було передбачено, що бенефіціар (одержувач) – це особа, яка є кінцевим одержувачем грошових переказів (наразі – втратили чинність).

До жовтня 2014 року Закон не використовував термін «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)», але в ньому були визначення дотичних термінів, таких як «істотна участь», «контролер», «контроль».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Протягом тривалого періоду термін «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» замінявся терміном «істотна участь», під яким розумілося пряме або опосередковане володіння часткою у розмірі 10 і більше відсотків статутного капіталу (фонду), 10 і більше відсотків акцій або прав голосу в юридичній особі, прямий або опосередкований вплив на неї.

Як видно з цього визначення, в Україні використовувався відомий міжнародній практиці метод порогу для визначення бенефіціарної власності та запроваджено його навіть на більш жорсткому рівні [було встановлено зобов'язання перевіряти тих бенефіціарних власників, частка яких у статутному капіталі становила 10% і більше (а не 25% як передбачали і передбачають Рекомендації FATF)].

На даний момент, у зв'язку з внесенням змін до низки законодавчих актів, в тому числі Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», розкрити інформацію про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) доводиться всім юридичним особам при їх державній реєстрації, а також суб'єктам первинного фінансового моніторингу при ідентифікації для проведення фінансових операцій.

На нашу думку, потребує подальшого розвитку питання створення офіційних реєстрів кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), як це вже передбачається у багатьох Європейських державах.

Сприяє системному розвитку питання бенефіціарної власності й досвід Сполучених Штатів Америки щодо прозорості фінансових ринків. Чіткі, прості й при цьому гнучкі правила, які діють у США, система EDGAR (the Electronic Data-Gathering, Analysis, and Retrieval system), доступна через мережу Інтернет – це інструменти, які надають найактуальнішу інформацію про публічні компанії.

Варті бути прикладом наслідування і заходи, вжиті італійським фінансовим регулятором (CONSOB – Commissione Nazionale per le Societa e la Borsa), який також за допомогою Інтернету дає можливість отримати навіть візуальне уявлення про структуру власності компаній.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Бенефіціарним власником вважається фізична особа (особи), яка в кінцевому результаті володіє або контролює клієнта та/або фізична особа, від імені якої проводиться операція. Бенефіціарними власниками також можуть бути особи, які здійснюють у кінцевому результаті ефективний контроль над юридичною особою або організацією.

Термін «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» відповідно до законодавчого визначення, включає в своє визначення таку фізичну особу яка *або*:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

1) незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб (в тому числі й тіньовим чином), що здійснюється, зокрема, шляхом:

- реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою;

- реалізації права вирішального впливу на формування складу, результати голосування;

- вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління.

2) має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі.

При цьому:

а) формальне володіння – це наявність документів, що підтверджують право власності або право управління (користування) активами (коштами, майном, майновим і немайновим правами);

б) вирішальний вплив – це вплив однієї чи декількох пов'язаних юридичних та/або фізичних осіб на господарську діяльність суб'єкта господарювання чи його частини, який здійснюється безпосередньо або через інших осіб. Вирішальний вплив можуть мати юридичні чи фізичні особи, зокрема завдяки: (а) праву володіння чи користування всіма активами суб'єкта господарювання чи їх значною частиною; (б) праву, яке забезпечує вирішальний вплив на формування складу, результати голосування та рішення органів управління суб'єкта господарювання; (в) укладенню договорів і контрактів, які дають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління суб'єкта господарювання; (г) заміщенню посади керівника, заступника керівника спостережної ради, правління, іншого наглядового чи виконавчого органу суб'єкта господарювання особою, яка вже обіймає одну чи кілька із зазначених посад в інших суб'єктах господарювання; (ґ) обійманню більше половини посад членів спостережної ради, правління, інших наглядових чи виконавчих органів суб'єкта господарювання особами, які вже обіймають одну чи кілька із зазначених посад в іншому суб'єкті господарювання;

в) опосередковане володіння – це можливість юридичної чи фізичної особи впливати на реалізацію прав, що випливають з володіння чи управ-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ління активами (коштами, майном, майновим і немайновим правами) іншої юридичної особи. Така можливість може виникнути у разі наявності у особи (юридичної або фізичної) контролю над особами, які набувають у власність чи одержують в управління (користування) зазначені активи.

Вищенаведена норма Закону однозначно встановлює, що володіння однією особою самостійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі не є обов'язковою умовою, яка дає змогу визначити належність фізичної особи до кінцевого бенефіціарного власника (контролера).

Тобто, кінцевим бенефіціарним власником (контролером) може бути фізична особа, яка не володіє часткою у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу компанії, але яка має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність компанії у спосіб, визначений зазначеною нормою Закону.

Слід зазначити, що кінцевий бенефіціарний власник (контролер) у юридичної особи може бути відсутній.

Враховуючи викладене, суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен вжити всіх необхідних заходів стосовно клієнта – юридичної особи щодо встановлення кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) або факту їх відсутності.

Для приховання кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) широко використовуються підставні особи. Це класичні схеми, і вже відомі випадки, коли рахунки бухгалтерів, юристів (чи адвокатських бюро) використовувалися для уникнення додаткових перевірок банком на предмет ризиків відмивання, та через них переганяли значні кошти.

Також, все частіше для приховування кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) використовуються номінальні особи. Відмивання коштів через компанії, які засновані дружинами, радниками, водіями кримінальних елементів (у тому числі корумпованих державних службовців) є прикладами сьогодення.

У зв'язку з цим, у абзаці другому визначення «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» передбачається, що кінцевим бенефіціарним власником (контролером) не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником) або є тільки посередником щодо такого права.

Відповідно до абзацу другого пункту 20 частини першої статті 1 Закону кінцевим бенефіціарним власником (контролером) не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу або

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

прав голосу в юридичній особі, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником) або є тільки посередником щодо такого права.

Статтею 295 Господарського кодексу України передбачено, що комерційне посередництво (агентська діяльність) є підприємницькою діяльністю, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання при здійсненні ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє.

Комерційний агент не може укладати угоди від імені того, кого він представляє, стосовно себе особисто.

Положенням про діяльність з обліку прав власності на іменні цінні папери та депозитарну діяльність, затвердженим Указом Президента України від 2 березня 1996 р. № 160/96, визначено, що номінальний утримувач це юридична особа, зареєстрована в системі реєстру власників іменних цінних паперів, якій цінні папери передані для здійснення операцій з ними за дорученням і в інтересах власника.

Водночас, практика застосування термінів, слів та словосполучень у юриспруденції визначає посередника, як юридичну або фізичну особу (агенти, брокери, дилери, маклери, комівояжери, брокерські фірми, агентства), яка на професійних засадах сприяє встановленню ділових партнерських контактів, зв'язків, укладанню і виконанню контрактів купівлі-продажу товарів, цінних паперів, реалізації послуг.

Враховуючи викладене, під «формальним правом» в контексті абзацу другого пункту 20 частини першої статті 1 Закону слід розуміти володіння особою певним обсягом прав власника стосовно 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі на підставі офіційно оформлених документів. При цьому, власник такого формального права є агентом, представником, номінальним утримувачем (номінальним власником) або посередником щодо такого права та не є кінцевим бенефіціарним власником (контролером).

Відповідно до статті 64-1 (кінцевий бенефіціарний власник (контролер) підприємства) Господарського кодексу України, підприємства, крім державних та комунальних підприємств, зобов'язані встановлювати свого кінцевого бенефіціарного власника (контролера), регулярно оновлювати і зберігати інформацію про нього та надавати її державному реєстратору у випадках та в обсязі, передбачених законом.

21) клієнт – будь-яка особа, яка:

звертається за наданням послуг до суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

користується послугами суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

є стороною договору (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку відповідно до статті 14 цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду, а також у випадках, передбачених статтею 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність»);

є гравцем у лотерею або азартну гру, в тому числі казино, електронне (віртуальне) казино (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, визначених у підпункті «в» пункту 7 частини другої статті 5 цього Закону).

Слово «клієнт» походить від лат. «cliens», що означало в Давньому Римі вільного громадянина, який добровільно віддавався під заступництво патрона (попередника італійського хрещеного батька). Саме латинське слово «cliens» походить від більш раннього «cluens» (той, що слухає) в сенсі людини, яка завжди напоготові у свого патрона.

Законодавство України передбачає декілька визначень терміна «клієнт», під яким розуміється:

а) будь-яка фізична або юридична особа, яка здійснює через банк (установу) операції з чеками (пункт 1.6 Положення про порядок здійснення операцій з чеками в іноземній валюті на території України, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 29 грудня 2000 р. № 520, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 21 лютого 2001 р. за № 152/5343);

б) будь-яка особа, яка уклала договір з ліцензіатом і користується його послугами (пункт 1.3 Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з посередництва у працевлаштуванні на роботу за кордоном, затверджених наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 6 вересня 2010 р. № 272, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 5 жовтня 2010 р. за № 887/18182).

Закон містить досить розгорнуте визначення терміна «клієнт», що використовується у законодавстві у сфері боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Відповідно до визначення, клієнтом може бути будь-яка особа (фізична, юридична, резидент, нерезидент). Обов'язковою умовою відповідної сфери законодавства є взаємозв'язок між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та клієнтом.

Закон розрізняє чотири випадки, за яких визнається клієнтом особа яка:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

1) звертається за наданням послуг до суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

2) користується послугами суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

3) є стороною договору (для професійних учасників фондового ринку (ринку цінних паперів) [крім банків], а також у випадках, передбачених статтею 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність»);

Відповідно до частини першої статті 55 Закону України «Про банки і банківську діяльність» відносини банку з клієнтом регулюються законодавством України, нормативно-правовими актами Національного банку України та угодами (договорами) між клієнтом та банком. Статтею 47 вказаного Закону визначено, що банк має право надавати банківські та інші фінансові послуги (крім послуг у сфері страхування), а також здійснювати іншу діяльність, визначену в цій статті, зокрема здійснювати діяльність щодо надання в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа.

Аналіз статті 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність» показав, що у коментованій нормі під категорію «клієнт» підпадають ті особи, що укладають з банком кредитні договори, договори про зберігання цінностей або надання в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа, що охороняється банком.

У цьому випадку йдеться про надання банком (наймодавцем) клієнту (наймачеві) у майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа на підставі договору про надання особі банківського сейфа без відповідальності банку за вміст сейфа, тобто банк не приймає від клієнта цінностей, не контролює їх розміщення в сейфі та одержання їх із сейфа.

Статтею 971 Цивільного кодексу України визначено, що до договору про надання особі банківського сейфа без відповідальності банку за вміст сейфа застосовуються положення кодексу про майновий найм (оренду).

Відповідно до статті 759 Цивільного кодексу України за договором найму (оренди) наймодавець передає або зобов'язується передати наймачеві майно в користування за плату на певний строк.

Отже, у цьому випадку банк, на підставі договору про надання особі банківського сейфа без відповідальності банку за вміст сейфа, передає клієнту в користування за плату на певний строк сейф, який є майном банку. Такий договір не передбачає здійснення ніяких дій щодо активів цього клієнта – наймача банківського сейфа за допомогою банку.

4) є гравцем у лотерею або азартну гру, в тому числі казино, електронне (віртуальне) казино (для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Третя та четверта категорії клієнтів є новелою законодавства, оскільки до прийняття Закону, під поняття «клієнт» прямо підпадали лише перші дві категорії.

Водночас, якщо перші дві категорії клієнтів стосуються всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу, то останні дві категорії мають цільове призначення – лише для певних, конкретно визначених в них, суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

22) міжнародні санкції – санкції, які визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України або рішень міждержавних об'єднань, міжнародних, міжурядових організацій, участь у яких бере Україна, а також іноземних держав (у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України) щодо замороження активів визначених осіб або обмеження будь-якого доступу до них.

Використання примусових заходів невоєнного характеру як способу тиску одного міжнародного утворення або держави на іншу з метою змусити її піти на поступки та внести корективи щодо зовнішньої політики відоме ще з давніх часів. Такі обмеження застосовувалися і продовжують застосовуватись для досягнення тих чи інших зовнішньополітичних цілей.

У XX ст. використання міжнародних санкцій увійшло до арсеналу дипломатії провідних держав світу. Роль санкцій, насамперед економічних і фінансових, як чинника зовнішньополітичного впливу зростає і протягом XXI ст. у зв'язку з процесами глобалізації, що посилює взаємозалежність акторів на світовій арені, видозмінює параметри національної могутності держави, ускладнює архітектуру міжнародного співробітництва.

Термін «міжнародні санкції» (лат. «sanctio» – найсуворіша постанова) відповідно до загального використання в юриспруденції вживається для позначення структурного елемента норми міжнародного права; примусових заходів за Статутом ООН; політичної форми відповідальності держави внаслідок скоєння нею міжнародного злочину; індивідуальних і колективних примусових заходів, які є відповіддю на правопорушення.

У законодавстві у сфері фінансового моніторингу визначення терміна «міжнародні санкції» носить специфічний характер і застосовується не в загальному розумінні, а у вузькому значенні.

У контексті Закону міжнародні санкції – це санкції, які визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України або рішень міждержавних об'єднань, міжнародних, міжурядових організацій, участь у яких бере Україна, а також іноземних держав (у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України) щодо замороження активів визначених осіб або обмеження будь-якого доступу до них.

Тобто, міжнародні санкції стосуються виключно питань замороження активів визначених осіб або обмеження будь-якого доступу до них.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Аналіз Закону показує, що цей термін має вирішальне значення при формуванні переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, оскільки відповідно до пункту 2 частини сьомої статті 17 Закону підставою для внесення особи до зазначеного переліку є відомості про осіб, стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

У зв'язку з цим, слід розрізняти міжнародні санкції від тих санкцій, що передбачені Законом України «Про санкції» і запроваджуються з метою захисту національних інтересів, національної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності України, протидії терористичній діяльності, а також запобігання порушенню, відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів громадян України, суспільства та держави.

Одним з видів таких санкцій є блокування активів – тимчасове обмеження права особи користуватися та розпоряджатися належним їй майном (пункт 1 частини першої статті 4 Закону України «Про санкції»).

І останнє – важливим є те, що визначення міжнародних санкцій включає в себе і санкції іноземних держав відповідно до рішення Кабінету Міністрів України. Такої норми у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) не передбачалося.

23) належним чином оформлене повідомлення – оформлене та подане до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, відповідно до вимог законодавства повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або повідомлення, яке містить додаткову інформацію про фінансові операції та їх учасників, що стали об'єктом фінансового моніторингу з боку центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Термін «належним чином оформлене повідомлення» використовується для кваліфікації діянь щодо неподання або несвоєчасного інформації Держфінмоніторингу (статті 25 та 26 Закону).

Належним чином оформленим повідомленням є повідомлення:

- про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, оформлене та подане до Держфінмоніторингу, відповідно до вимог законодавства;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- яке містить додаткову інформацію про фінансові операції та їх учасників, що стали об'єктом фінансового моніторингу з боку Держфінмоніторингу.

Таким чином, законодавець чітко визначив, які повідомлення вважаються такими, що оформлені належним чином. Ті повідомлення, які не відповідають зазначеним критеріям, є такими, що не оформлені належним чином.

24) національна оцінка ризиків – система заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу, уповноваженими органами державної влади із залученням інших суб'єктів (у разі потреби) з метою визначення (виявлення) ризиків (загроз) легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму, їх аналіз, оцінка та розроблення заходів, спрямованих на запобігання виникненню та/або зменшення негативних наслідків.

Відповідно до Рекомендацій FATF проведення національної оцінки ризиків є обов'язковим для кожної держави для доведення ефективності заходів із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

В Україні національна оцінка ризиків ще не проводилася, в першу чергу у зв'язку з відсутністю законодавчої регламентації зазначеного процесу.

Законом цю прогалину усунено та у глосарій введено термін «національна оцінка ризиків». Відповідно до визначення – це система заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу, уповноваженими органами державної влади із залученням інших суб'єктів (у разі потреби) з метою:

- визначення (виявлення) ризиків (загроз) легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму;

- аналізу та оцінки ризиків (загроз) легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму;

- розроблення заходів, спрямованих на запобігання виникненню та/або зменшення негативних наслідків.

Передбачається, що національна оцінка ризиків проводитиметься систематично, але не рідше одного разу на три роки. Відповідальним за проведення національної оцінки ризиків є Держфінмоніторинг.

Характеристика та сутність даного поняття розкриваються у статті 21 Закону.

25) національні публічні діячі – фізичні особи, які виконують або виконували протягом останніх трьох років визначені публічні функції в Україні, а саме:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Президент України, Прем'єр-міністр України, члени Кабінету Міністрів України;

перші заступники та заступники міністрів, керівники інших центральних органів виконавчої влади, їх перші заступники і заступники;

народні депутати України;

Голова та члени Правління Національного банку України, члени Ради Національного банку України;

голови та судді Конституційного Суду України, Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів;

члени Вищої ради юстиції, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, члени Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів;

Генеральний прокурор України та його заступники;

Голова Служби безпеки України та його заступники;

Голова Антимонопольного комітету України та його заступники;

Голова та члени Рахункової палати;

члени Національної ради з питань телебачення і радіомовлення України;

надзвичайні і повноважні посли;

Начальник Генерального штабу – Головнокомандувач Збройних Сил України, начальники Сухопутних військ України, Повітряних Сил України, Військово-Морських Сил України;

державні службовці, посади яких віднесені до першої або другої категорії посад;

керівники обласних територіальних органів центральних органів виконавчої влади, керівники органів прокуратури, керівники обласних територіальних органів Служби безпеки України, голови та судді апеляційних судів;

керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів державних та казенних підприємств, господарських товариств, державна частка у статутному капіталі яких перевищує 50 відсотків;

керівники керівних органів політичних партій та члени їх центральних статутних органів*.

Введення у законодавство України терміну «національні публічні діячі» в першу чергу обумовлюється необхідністю впровадження міжнародних стандартів з питань боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

* Дивись стор. 805

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Національними політичними особами є особи, наділені значними державними функціями у власній країні, наприклад Глави держав чи урядів, значні політичні діячі, урядові, судові та військові посадовці вищого рангу, чільні керівники державних корпорацій, важливі посадовці політичних партій.

З урахуванням цього законодавець передбачив, що такими вважаються фізичні особи, які виконують або виконували протягом останніх трьох років визначені публічні функції в Україні, а саме:

а) *Президент України* [Відповідно до статті 102 Конституції України Президент України є главою держави і виступає від її імені. Президент України є гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина.

Стаття 103 Основного Закону передбачає, що Президент України обирається громадянами України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років.

Президентом України може бути обраний громадянин України, який досяг тридцяти п'яти років, має право голосу, проживає в Україні протягом десяти останніх перед днем виборів років та володіє державною мовою. Одна й та сама особа не може бути Президентом України більше ніж два строки підряд.

Президент України не може мати іншого представницького мандата, обіймати посаду в органах державної влади або в об'єднаннях громадян, а також займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку.

Інформація про Президента України розміщена на офіційному веб-сайті Президента України (http://www.president.gov.ua).];

б) *Прем'єр-міністр України* [Прем'єр-міністр України – це найвища державна посада у виконавчій гілці влади. Стаття 114 Конституції України передбачає, що Прем'єр-міністр України призначається Верховною Радою України за поданням Президента України.

Кандидатуру для призначення на посаду Прем'єр-міністра України вносить Президент України за пропозицією коаліції депутатських фракцій у Верховній Раді України, сформованої відповідно до статті 83 Конституції України, або депутатської фракції, до складу якої входить більшість народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з частиною другою статті 117 Конституції України Прем'єр-міністр України підписує акти Кабінету Міністрів України.

Статус та повноваження Прем'єр-міністра України, окрім Конституції України, також визначені Законом України «Про Кабінет Міністрів України».

Інформація про Прем'єр-міністра України розміщена на сайті Уряду України (http://www.kmu.gov.ua).];

в) *члени Кабінету Міністрів України* [Згідно з частиною третьою статті 6 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» посади членів Кабінету Міністрів України належать до політичних посад, на які не поширюється трудове законодавство та законодавство про державну службу.

Статус членів Кабінету Міністрів України визначається Конституцією України, Законом України «Про Кабінет Міністрів України» та іншими законами України.

Частина перша статті 114 Конституції України встановлює, що до складу Кабінету Міністрів України, окрім Прем'єр-міністра України, входять Перший віце-прем'єр-міністр, віце-прем'єр-міністри, міністри.

Відповідно до статті 7 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» членами Кабінету Міністрів України можуть бути громадяни України, які мають право голосу, вищу освіту та володіють державною мовою. Не може бути призначена на посаду члена Кабінету Міністрів України особа, яка має судимість, не погашену або не зняту в установленому законом порядку, або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення.

Члени Кабінету Міністрів України не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою, крім викладацької, наукової та творчої у позаробочий час, входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку. У разі виникнення обставин, що порушують вимоги щодо несумісності посади члена Кабінету Міністрів України з іншими видами діяльності, такий член Кабінету Міністрів України у двадцятиденний строк з дня виникнення цих обставин припиняє таку діяльність або подає особисту заяву про відставку.

Згідно зі статтею 9 зазначеного Закону члени Кабінету Міністрів України, крім Прем'єр-міністра України, Міністра оборони України і Міністра закордонних справ України, призначаються на посаду Верховною Радою України за поданням Прем'єр-міністра України. При формуванні нового складу Кабінету Міністрів України новопризначений Прем'єр-міністр України вносить до Верховної Ради України подання про призначення членів Кабінету Міністрів України.

На даний час до складу Кабінету Міністрів України входять керівники: Міністерства аграрної політики та продовольства України; Міністерства внутрішніх справ України; Міністерства екології та природних ресурсів

ДЕРЖІНФОРИНГ

України; Міністерства економічного розвитку і торгівлі України; Міністерства енергетики та вугільної промисловості України; Міністерства закордонних справ України; Міністерства інформаційної політики України; Міністерства інфраструктури України; Міністерства культури України; Міністерства молоді та спорту України; Міністерства оборони України; Міністерства освіти і науки України; Міністерства охорони здоров'я України; Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України; Міністерства соціальної політики України; Міністерства фінансів України; Міністерства юстиції України.

Перелік міністерств міститься на сайті Кабінету Міністрів України (http://www.kmu.gov.ua), а перелік керівників таких органів та їх заступників на офіційних веб-сайтах відповідних міністерств.];

г) *перші заступники та заступники міністрів* [Відповідно до статті 9 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» міністр має першого заступника та заступників, один з яких є заступником з питань боротьби з корупцією.

Перший заступник міністра призначається на посаду та звільняється з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України відповідно до пропозицій відповідного міністра.

У разі звільнення міністра перший заступник міністра та заступники міністра звільняються з посад Кабінетом Міністрів України.

Особа, яка призначається на посаду першого заступника міністра чи заступника міністра, повинна відповідати вимогам до членів Кабінету Міністрів України, передбаченим Законом України «Про Кабінет Міністрів України».

Посади першого заступника міністра та заступників міністра належать до політичних посад, на які не поширюється трудове законодавство та законодавство про державну службу.

Винятком з цього є заступник міністра - керівник апарату, що відповідно до статті 10 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» призначається на посаду та звільняється з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України відповідно до пропозиції відповідного міністра. Заступник міністра - керівник апарату є державним службовцем.

Кандидатами на посаду заступника міністра - керівника апарату можуть бути громадяни України, які мають вищу освіту, й відповідають іншим вимогам, передбаченим законодавством про державну службу.];

ґ) *керівники інших центральних органів виконавчої влади, їх перші заступники і заступники* [Згідно зі статтею 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» керівник центрального органу виконавчої влади призначається на посаду звільняється з посади Кабінетом Міністрів

ДЕКЛАРУВАННЯ

України за поданням Прем'єр-міністра України.

Керівник центрального органу виконавчої влади очолює центральний орган виконавчої влади, здійснює керівництво його діяльністю.

Центральні органи виконавчої влади утворюються для виконання окремих функцій з реалізації державної політики як служби, агентства, інспекції.

На даний час, в Україні діють такі служби: Державна авіаційна служба; Державна архівна служба; Державна виконавча служба України; Державна казначейська служба України; Державна міграційна служба України; Державна пенітенціарна служба України; Державна прикордонна служба України; Державна пробірна служба України; Державна реєстраційна служба України; Державна санітарно-епідеміологічна служба України; Державна служба геології та надр України; Державна служба гірничого нагляду та промислової безпеки України; Державна служба України у справах ветеранів війни та учасників антитерористичної операції; Державна служба інтелектуальної власності України; Державна служба статистики України; Державна служба України з контролю за наркотиками; Державна служба України з надзвичайних ситуацій; Державна служба України з лікарських засобів; Державна служба України з питань захисту персональних даних; Державна служба України з питань протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу та інших соціально небезпечних захворювань; Державна регуляторна служба України; Державна служба фінансового моніторингу України; Державна ветеринарна та фітосанітарна служба України; Державна служба експортного контролю України; Державна фіскальна служба України.

Серед агентств функціонують такі: Державне агентство автомобільних доріг; Державне агентство водних ресурсів України; Державне агентство екологічних інвестицій України; Державне агентство з енергоефективності та енергозбереження України; Державне агентство з питань електронного урядування України; Державне агентство земельних ресурсів України; Державне агентство лісових ресурсів України; Державне агентство резерву України; Державне агентство рибного господарства України; Державне агентство України з питань кіно; Державне агентство України з туризму та курортів; Державне агентство України з управління зоною відчуження; Державне космічне агентство України.

Також, на даний час в Україні створені такі інспекції: Державна архітектурно-будівельна інспекція України; Державна екологічна інспекція України; Державна інспекція навчальних закладів України; Державна інспекція сільського господарства України; Державна інспекція України з безпеки на морському та річковому транспорті; Державна інспекція України з безпеки на наземному транспорті; Державна інспекція України з контролю за цінами; Державна інспекція України з питань захисту прав споживачів; Державна інспекція України з питань праці; Державна інспекція

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ядерного регулювання України; Державна фінансова інспекція України.

Крім того, на правах центрального органу виконавчої влади знаходиться також і Пенсійний фонд України.

Центральними органами виконавчої влади зі спеціальним статусом є Антимонопольний комітет України, Державний комітет телебачення і радіомовлення України, Фонд державного майна України, Адміністрація Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Національне агентство України з питань державної служби.

Перелік центральних органів виконавчої влади міститься на сайті Кабінету Міністрів України (http://www.kmu.gov.ua), а перелік керівників таких органів та їх заступників на офіційних веб-сайтах відповідних центральних органів виконавчої влади.

Діяльність центральних органів виконавчої влади спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через відповідних міністрів згідно із законодавством.

Керівник центрального органу виконавчої влади може мати не більше двох заступників, які призначаються на посади та звільняються з посад Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України.

Пропозиції Прем'єр-міністрові України стосовно кандидатур для призначення на посаду та звільнення з посади керівника центрального органу виконавчої влади та його заступників вносить міністр, який спрямовує та координує діяльність центрального органу виконавчої влади.

Керівник центрального органу виконавчої влади вносить на розгляд міністра пропозиції щодо призначення на посаду та звільнення з посад своїх заступників.

Керівник центрального органу виконавчої влади та його заступники є державними службовцями.];

д) *народні депутати України* [Стаття 76 Основного Закону встановлює, що конституційний склад Верховної Ради України – чотириста п'ятдесят народних депутатів України, які обираються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років.

Народним депутатом України може бути обрано громадянина України, який на день виборів досяг двадцяти одного року, має право голосу й проживає в Україні протягом останніх п'яти років.

Повноваження народних депутатів України визначаються Конституцією та законами України.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про статус народного депутата України» народний депутат України є обраний відповідно до Закону України «Про вибори народних депутатів України» представник Українського

ДЕРЖКОНТОРИНГ

народу у Верховній Раді України і уповноважений ним протягом строку депутатських повноважень здійснювати повноваження, передбачені Конституцією України та законами України.

Народний депутат здійснює свої повноваження на постійній основі.

Повноваження народного депутата починаються після складення ним присяги на вірність Україні перед Верховною Радою України з моменту скріплення присяги особистим підписом під її текстом. Повноваження народного депутата припиняються з моменту відкриття першого засідання Верховної Ради України нового скликання.

Стаття 3 Закону України «Про статус народного депутата України» передбачає, що народний депутат не має права: бути членом Кабінету Міністрів України, керівником центрального органу виконавчої влади; мати інший представницький мандат чи одночасно бути на державній службі; обіймати посаду міського, сільського, селищного голови; займатися будь-якою, крім депутатської, оплачуваною роботою, за винятком викладацької, наукової та творчої діяльності, а також медичної практики у вільний від виконання обов'язків народного депутата час; залучатися як експерт органами у кримінальному провадженні, а також займатися адвокатською діяльністю; входити до складу керівництва, правління чи ради підприємства, установи, організації, що має на меті одержання прибутку.

Перелік народних депутатів України міститься на офіційному веб-сайті Верховної Ради України (http://www.rada.gov.ua).];

е) *Голова та члени Правління Національного банку України, члени Ради Національного банку України* [Відповідно до статті 18 Закону України «Про Національний банк України» Голова Національного банку призначається на посаду Верховною Радою України за поданням Президента України строком на сім років.

Одна й та сама особа не може бути Головою Національного банку України більше ніж два строки підряд.

Головою Національного банку може бути громадянин України, який постійно проживає в Україні, має повну вищу освіту в галузі економіки чи фінансів або науковий ступінь у галузі економіки чи фінансів і при цьому має не менше 10 років досвіду роботи в органі законодавчої влади або на керівних посадах в інших органах державної влади та державних органах, які забезпечують проведення та реалізацію державної фінансової, економічної чи правової політики, або на керівних посадах у міжнародних фінансових організаціях, або на керівних посадах у банку, або наукової роботи за фінансовою, економічною чи правовою тематикою та має бездоганну ділову репутацію, зокрема не має судимості, не погашеної та не знятої в установленому законом порядку.

Особа не може бути Головою Національного банку України, якщо вона

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

має представницький мандат або обіймає чи обіймала посаду керівника органу державної влади та іншого державного органу (якщо не минув один рік з дня її звільнення з такої посади), або є керівником політичної партії чи членом керівних органів політичної партії, або є керівником чи входить до складу керівного органу юридичної особи (за винятком Національного банку), або є прямим чи опосередкованим власником будь-якої кількості акцій (часток, паїв) юридичної особи. На час перебування на посаді Голова Національного банку України зупиняє членство в політичній партії.

Голова Національного банку України перебуває на посаді до вступу на посаду новопризначеного Голови.

Згідно зі статтею 14 Закону України «Про Національний банк України» Правління Національного банку України згідно з Основними засадами грошово-кредитної політики через відповідні монетарні інструменти та інші засоби банківського регулювання забезпечує реалізацію грошово-кредитної політики, організує виконання інших функцій відповідно до цього Закону та здійснює управління діяльністю Національного банку.

Стаття 16 зазначеного Закону передбачає, що Правління Національного банку очолює Голова Національного банку України. Правління Національного банку складається з одинадцяти осіб: Голови Національного банку, заступників Голови Національного банку та керівників структурних підрозділів Національного банку, що забезпечують виконання Національним банком основної функції.

У зв'язку з цим, оскільки заступники Голови Національного банку України входять до складу його Правління, то вони також віднесені до національних публічних діячів.

Перелік структурних підрозділів, що забезпечують виконання Національним банком основної функції, керівники яких за посадою входять до складу Правління Національного банку, визначається Головою Національного банку України. Повноваження такого члена Правління Національного банку припиняються у разі звільнення його з посади, за якою він входить до складу Правління Національного банку.

Відповідно до статті 8 Закону України «Про Національний банк України» основними завданнями Ради Національного банку України є розроблення Основних засад грошово-кредитної політики та здійснення контролю за проведенням грошово-кредитної політики.

Стаття 10 зазначеного Закону передбачає, що до складу Ради Національного банку України входять члени Ради Національного банку, призначені Президентом України та Верховною Радою України.

Членом Ради Національного банку може бути громадянин України, який постійно проживає в Україні, має повну вищу освіту у галузі економіки, фінансів чи права або науковий ступінь у галузі економіки, фінансів чи

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

права і при цьому має не менше 10 років досвіду роботи в органі законодавчої влади або на керівних посадах в інших органах державної влади та державних органах, які забезпечують проведення та реалізацію державної фінансової, економічної чи правової політики, або на керівних посадах у міжнародних фінансових організаціях, або на керівних посадах у банку, або наукової роботи за фінансовою, економічною чи правовою тематикою та має бездоганну ділову репутацію, зокрема не має судимості, не погашеної та не знятої в установленому законом порядку.

Президент України призначає сім членів Ради Національного банку шляхом видання відповідного указу. Верховна Рада України призначає сім членів Ради Національного банку шляхом прийняття відповідної постанови.

Строк повноважень членів Ради Національного банку – сім років, крім Голови Національного банку України, який входить до складу Ради Національного банку України на строк здійснення ним повноважень за посадою.

Інформація про Голову, членів Правління Національного банку України та членів Ради Національного банку України міститься на офіційному веб-сайті Національно банку України (http://www.bank.gov.ua).];

є) *Голова та судді Конституційного Суду України* [Стаття 147 Конституції України передбачає, що Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні.

Відповідно до статті 148 Основного Закону Конституційний Суд України складається з вісімнадцяти суддів Конституційного Суду України.

Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України призначають по шість суддів Конституційного Суду України.

Суддею Конституційного Суду України може бути громадянин України, який на день призначення досяг сорока років, має вищу юридичну освіту і стаж роботи за фахом не менш як десять років, проживає в Україні протягом останніх двадцяти років та володіє державною мовою.

Суддя Конституційного Суду України призначається на дев'ять років без права бути призначеним на повторний строк.

Голова Конституційного Суду України обирається на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду України зі складу суддів Конституційного Суду України шляхом таємного голосування лише на один трирічний строк.

Інформація про Голову та суддів Конституційного Суду України міститься на офіційному веб-сайті Конституційного Суду України (http://www.ccu.gov.ua).];

ж) *Голова та судді Верховного Суду України* [Відповідно до статті 125 Конституції України найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України.

ДЕРЖІНФОРМТОРГІНГ

Статтею 39 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачено, що до складу Верховного Суду України входять сорок вісім суддів, з числа яких обираються Голова Верховного Суду України, Перший заступник Голови Верховного Суду України та чотири заступники Голови Верховного Суду України.

Частина третя статті 20 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлює, що Голова Верховного Суду України, Перший заступник Голови Верховного Суду України, заступники Голови Верховного Суду України обираються на посади і звільняються з посад Пленумом Верховного Суду України у порядку, встановленому цим Законом.

Суддею Верховного Суду України може бути особа, яка має стаж роботи на посаді судді не менше п'ятнадцяти років або суддя Конституційного Суду України.

У Верховному Суді України діють:

- Судова палата в адміністративних справах;
- Судова палата у господарських справах;
- Судова палата у кримінальних справах;
- Судова палата у цивільних справах.

До складу судової палати входять судді відповідної спеціалізованої юрисдикції (цивільної, кримінальної, господарської, адміністративної).

Статус Голови Верховного Суду України та судді цього Суду регламентований статтями 41 та 40 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» відповідно.

Інформація про голову та суддів Верховного Суду України міститься на офіційному веб-сайті Верховного Суду України (http://www.scourt.gov.ua).];

з) *голови та судді вищих спеціалізованих судів* [Відповідно до статті 125 Конституції України вищими судовими органами спеціалізованих судів є відповідні вищі суди.

Стаття 31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачає, що у системі судів загальної юрисдикції діють вищі спеціалізовані суди як суди касаційної інстанції з розгляду цивільних і кримінальних, господарських, адміністративних справ.

Вищими спеціалізованими судами є: Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищий господарський суд України, Вищий адміністративний суд України.

До складу Вищого спеціалізованого суду входять судді, обрані на посаду судді безстроково, з числа яких призначаються голова суду та його заступники. У Вищому спеціалізованому суді, кількість суддів у якому перевищує сорок п'ять, може бути призначено не більше трьох заступників голови суду.

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

Компетенція Голови Вищого спеціалізованого суду та його судді визначається відповідно у статтях 34 та 33 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Інформація про голів та суддів вищих спеціалізованих судів міститься на офіційних веб-сайтах зазначених судових установ:

- Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (http://sc.gov.ua);
- Вищий господарський суд України (http://vgsu.arbitr.gov.ua);
- Вищий адміністративний суд України (http://www.vasu.gov.ua).];

и) *члени Вищої ради юстиції* [Згідно зі статтею 131 Конституції України в Україні діє Вища рада юстиції, до відання якої належить:

- внесення подання про призначення суддів на посади або про звільнення їх з посад;
- прийняття рішення стосовно порушення суддями і прокурорами вимог щодо несумісності;
- здійснення дисциплінарного провадження стосовно суддів Верховного Суду України і суддів вищих спеціалізованих судів та розгляд скарг на рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності суддів апеляційних та місцевих судів, а також прокурорів.

Вища рада юстиції складається з двадцяти членів. Верховна Рада України, Президент України, з'їзд суддів України, з'їзд адвокатів України, з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ призначають до Вищої ради юстиції по три члени, а всеукраїнська конференція працівників прокуратури – двох членів Вищої ради юстиції.

До складу Вищої ради юстиції входять за посадою: Голова Верховного Суду України, Міністр юстиції України, Генеральний прокурор України.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про Вищу раду юстиції» Вища рада юстиції є колегіальним, постійно діючим, незалежним органом, відповідальним за формування незалежного високопрофесійного суддівського корпусу, здатного кваліфіковано, сумлінно та неупереджено здійснювати правосуддя на професійній основі, а також за прийняття рішень стосовно порушень суддями і прокурорами вимог щодо несумісності та у межах своєї компетенції про їх дисциплінарну відповідальність.

Члени Вищої ради юстиції, крім тих, які входять до її складу за посадою, призначаються строком на чотири роки і можуть бути призначеними лише на один строк.

Інформація про членів Вищої ради юстиції міститься на офіційному веб-сайті Вищої ради юстиції (http://www.vru.gov.ua).];

і) *члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України* [Відповідно до статті 90 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Вища ква-

ДЕРЖФІНІНТОРИНГ

ліфікаційна комісія суддів України є постійно діючим органом у системі судоустрою України.

Стаття 92 зазначеного Закону передбачає, що Вища кваліфікаційна комісія суддів України діє у складі одинадцяти членів, які є громадянами України, мають вищу юридичну освіту і стаж роботи у галузі права не менше двадцяти років. До складу Комісії входять:

- шість суддів, які призначаються з'їздом суддів України (Призначаються з'їздом суддів України відкритим або таємним голосуванням. З'їзд суддів може обрати більше ніж шість суддів на випадок вибуття одного або кількох членів зі складу Комісії, призначених за квотою з'їзду суддів України, визначивши черговість їх включення до складу Комісії. Такі особи автоматично набувають повноважень члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України в разі вибуття одного або кількох членів Комісії, обраних за квотою з'їзду суддів України. Особи, призначені з'їздом суддів України до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України на випадок вибуття одного або кількох її членів, продовжують виконувати обов'язки судді до моменту зайняття ними посади члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України відповідно до встановленої черговості.);

- дві особи, які призначаються з'їздом представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ (призначаються з'їздом представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ відкритим або таємним голосуванням);

- одна особа, яка призначається Міністром юстиції України (призначається наказомМіністра юстиції України);

- одна особа, яка призначається Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини (призначається член розпорядженням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини);

- одна особа, яка призначається Головою Державної судової адміністрації України (призначається наказом Голови Державної судової адміністрації України).

Строк повноважень члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України становить шість років з дня набуття повноважень.

Члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України на час здійснення повноважень відряджаються до Комісії.

Інформація про членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України міститься на офіційному веб-сайті Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (http://www.vkksu.gov.ua).];

ї) *члени Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів* [Відповідно до статті 73 Закону України «Про прокуратуру» Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів є колегіальним органом, який відповідно

ДЕРЖАВНИЙ ТОРГІВЕЛЬНИЙ

до повноважень, передбачених цим Законом, визначає рівень фахової підготовки осіб, які виявили намір зайняти посаду прокурора, та вирішує питання щодо дисциплінарної відповідальності, переведення та звільнення прокурорів з посади.

До складу Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, згідно зі статтею 74 Закону України «Про прокуратуру» входять одинадцять членів, які є громадянами України, мають вищу юридичну освіту та стаж роботи в галузі права не менше десяти років, з яких:

- п'ять прокурорів призначає всеукраїнська конференція працівників прокуратури;
- дві особи (вчених) призначає з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ;
- одну особу (адвоката) призначає з'їзд адвокатів України;
- три особи призначає Уповноважений Верховної Ради України з прав людини за погодженням з комітетом Верховної Ради України, до предмету відання якого належить організація та діяльність органів прокуратури.

Строк повноважень члена Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів становить три роки. Одна і та ж сама особа не може здійснювати повноваження члена комісії два строки підряд.

Члени Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів працюють на постійній основі й на час виконання своїх обов'язків відряджаються до комісії.];

й) *Генеральний прокурор України та його заступники* [Згідно зі статтею 122 Конституції України прокуратуру України очолює Генеральний прокурор України, який призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України, за згодою Верховної Ради України. Строк повноважень Генерального прокурора України становить п'ять років.

Відповідно до статті 40 Закону України «Про прокуратуру» одна і та сама особа не може бути призначена на посаду Генерального прокурора України більше ніж на один строк.

На посаду Генерального прокурора України може бути призначений громадянин України, який:

- має вищу юридичну освіту;
- має стаж роботи в галузі права не менше 10 років;
- володіє державною мовою;
- щодо якого відсутні обставини, передбачені частиною п'ятою статті 27 Закону України «Про прокуратуру»;
- має високі морально-ділові, професійні якості та організаторські здібності.

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

Частина друга статті 8 Закону України «Про прокуратуру» встановлює, що Генеральну прокуратуру України очолює Генеральний прокурор України, який має першого заступника та чотирьох заступників, а також заступника Генерального прокурора України – Головного військового прокурора.

Одним із заступників Генерального прокурора України є керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури.

Інформація про Генерального прокурора України та його заступників міститься на офіційному веб-сайті Генеральної прокурори України (http://www.gp.gov.ua).];

к) *Голова Служби безпеки України та його заступники* [Відповідно до статті 13 Закону України «Про Службу безпеки України» керівництво всією діяльністю Служби безпеки України, її Центральним управлінням здійснює Голова Служби безпеки України. Він несе персональну відповідальність за виконання завдань, покладених на Службу безпеки України.

Голова Служби безпеки України призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України.

Голова Служби безпеки України має заступників, які призначаються на посади за його поданням та звільняються з посад Президентом України.

Інформація про Голову Служби безпеки України та його заступників міститься на офіційному веб-сайті Служби безпеки України (http://www.sbu.gov.ua).];

л) *Голова Антимонопольного комітету України та його заступники* [Відповідно до статті 6 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України утворюється у складі Голови та восьми державних уповноважених.

Стаття 9 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» передбачає, що Голова Антимонопольного комітету України призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за згодою Верховної Ради України.

Строк повноважень Голови Антимонопольного комітету України становить сім років. Голова Антимонопольного комітету України не може призначатися на цю посаду більше ніж на два строки підряд.

Після закінчення строку повноважень Голова Антимонопольного комітету України продовжує виконувати свої обов'язки до призначення нового Голови.

Згідно зі статтею 10 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» перший заступник і заступник Голови Антимонопольного комітету України з числа державних уповноважених призначаються на посади за поданням Прем'єр-міністра України та звільняються з посад Президентом України. Прем'єр-міністр України вносить на розгляд Президента Украї-

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

ни подання про призначення на посади першого заступника і заступника Голови Антимонопольного комітету України відповідно до пропозицій Голови Антимонопольного комітету України.

Інформація про Голову Антимонопольного комітету України та його заступників міститься на офіційному веб-сайті Антимонопольного комітету України (http://www.amc.gov.ua).];

м) *Голова та члени Рахункової палати* [Рахункова палата, відповідно до статті 1 Закону України «Про Рахункову палату» є постійно діючим органом контролю, який утворюється Верховною Радою України, підпорядкований і підзвітний їй.

Відповідно до частини першої статті 8 Закону України «Про Рахункову палату» до складу Рахункової палати входять Голова Рахункової палати та члени Рахункової палати, якими є:

- перший заступник Голови Рахункової палати;
- заступник Голови Рахункової палати;
- головні контролери (керівники департаментів Рахункової палати);
- Секретар Рахункової палати.

Голова Рахункової палати призначається на посаду Верховною Радою України за поданням Голови Верховної Ради України терміном на 7 років з правом призначення на другий термін (частина перша статті 10 вказаного Закону).

Перший заступник і заступник Голови, головні контролери (керівники департаментів Рахункової палати) та Секретар Рахункової палати призначаються на посаду Верховною Радою України за поданням Голови Рахункової палати шляхом таємного голосування за списком терміном на 7 років у порядку, встановленому для призначення Голови Рахункової палати. (частина шоста статті 10 вказаного Закону).

Призначення Голови та членів Рахункової палати здійснюється постановами Верховної Ради України, які є актами законодавства, опубліковуються у офіційних друкованих виданнях та оприлюднюються для користування у відкритих джерелах.

Інформація про Голову та членів Рахункової палати міститься на офіційному веб-сайті Рахункової палати (http://www.ac-rada.gov.ua).];

н) *члени Національної ради з питань телебачення і радіомовлення України* [Відповідно до Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення є конституційним, постійно діючим колегіальним органом, метою діяльності якого є нагляд за дотриманням законів України у сфері телерадіомовлення, а також здійснення регуляторних повноважень, передбачених цими законами. Відповідно до статті 4 вказаного

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

Закону Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення складається з восьми осіб. З них чотири члени призначаються Верховною Радою України (Постанова Верховної Ради України) і чотири члени – Президентом України (Указ Президента України).

Постанови Верховної Ради України та Укази Президента України про призначення членів Національної ради з питань телебачення і радіомовлення України, є актами законодавства, опубліковуються в офіційних друкованих виданнях та оприлюднюються для користування у відкритих джерелах.

Повноваження члена Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення починаються з дня його призначення і тривають п'ять років, за винятком випадків, передбачених Законом України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення».

Одна і та сама особа може бути повторно призначена членом Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення лише один раз.

Відповідно до частини другої статті 7 Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» члени Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення є державними службовцями першої категорії.

Згідно з частиною першою статті 9 та частиною першою статті 10 вказаного Закону Голова, перший заступник, заступник голови та відповідальний секретар Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення обираються Національною радою з числа членів, а отже також підпадають під категорію національних публічних діячів.

Інформація про членів Національної ради з питань телебачення і радіомовлення України міститься на офіційному веб-сайті Національної ради з питань телебачення і радіомовлення України (http://nrada.gov.ua).];

о) *надзвичайні і повноважні посли* [Дипломатичний працівник – це державний службовець, який виконує дипломатичні або консульські функції в Україні чи за кордоном та має відповідний дипломатичний ранг. Надзвичайний і Повноважний Посол – це дипломатичний ранг, спеціальне звання, яке відповідно до статті 16 Закону України «Про дипломатичну службу» присвоюється дипломатичним працівникам довічно.

Дипломатичний ранг Надзвичайного і Повноважного Посла прирівнюється до 1-го рангу державного службовця.

Відповідно до частини третьої статті 17 Закону України «Про дипломатичну службу» особам, які не мають дипломатичного рангу та прийняті на посади у структурні підрозділи Адміністрації Президента України, що забезпечують здійснення Президентом України повноважень у зовнішньополітичній сфері, на посади у структурні підрозділи Апарату Верховної Ради України і Секретаріату Кабінету Міністрів України, що забезпечують представництво Голови Верховної Ради України і Прем'єр-міністра України

ДЕРЖІНФОРМІНГ

у зносинах з органами влади інших держав та здійснення заходів з міжнародного співробітництва Верховної Ради України і Кабінету Міністрів України, дипломатичний ранг присвоюється за поданням керівників цих органів у порядку, встановленому законодавством.

Присвоєння дипломатичного рангу здійснюється згідно з посадою, яку обіймає державний службовець, а також з урахуванням його кваліфікації і стажу роботи та з дотриманням строків перебування у дипломатичних рангах. Відповідність посад державних службовців дипломатичним рангам визначається Переліком посад, приписаних до дипломатичних рангів України, який затверджується Президентом України.

Перелік посад, приписаних до дипломатичних рангів України, затверджений Указом Президента України від 26 березня 2002 р. № 301/2002. Відповідно до вказаного Переліку до рангу Надзвичайний і Повноважний Посол приписані такі посади:

- Міністр закордонних справ України;
- Перший заступник Міністра закордонних справ України;
- Заступник Міністра закордонних справ України;
- Заступник Глави Адміністрації Президента України (за якими Схемою розподілу обов'язків між Главою Адміністрації Президента України, його Першим заступником та заступниками, першим помічником Президента України, закріплення за ними самостійних структурних підрозділів Адміністрації Президента України закріплено структурні підрозділи, що забезпечують здійснення Президентом України повноважень у зовнішньополітичній сфері), перший помічник Президента України, помічник Президента України, Керівник, перший заступник Керівника, заступник Керівника Головного департаменту – керівник департаменту Головного департаменту зовнішньої політики та європейської інтеграції Адміністрації Президента України, Керівник, заступник Керівника Головного департаменту Державного Протоколу та Церемоніалу Адміністрації Президента України;
- Надзвичайний і Повноважний Посол України;
- Постійний представник України при міжнародній організації;
- Директор департаменту, Посол з особливих доручень Міністерства закордонних справ України;
- Дипломатичний радник центрального органу виконавчої влади;
- Спеціальний представник України з питань придністровського врегулювання;
- Ректор Дипломатичної академії України при Міністерстві закордонних справ України (який є дипломатичним працівником).

Згідно з частиною сьомою статті 17 Закону України «Про дипломатичну

ДЕРЖАВНИЙ МОНІТОРИНГ

службу» присвоєння дипломатичного рангу Надзвичайного і Повноважного Посла здійснюється Указом Президента України, який є актом законодавства, опубліковується в офіційних друкованих виданнях та оприлюднюється для користування у відкритих джерелах.

Перевірка наявності у дипломатичного працівника дипломатичного рангу Надзвичайного і Повноважного Посла може бути здійснена за трудовою книжкою дипломатичного працівника у якій, відповідно до частини дев'ятнадцятої статті 17 Закону України «Про дипломатичну службу», робляться записи про присвоєння дипломатичних рангів, про позбавлення дипломатичного рангу, а також про прирівнення їх до рангів державних службовців.];

п) *Начальник Генерального штабу – Головнокомандувач Збройних Сил України, начальники Сухопутних військ України, Повітряних Сил України, Військово-Морських Сил України* [Закон України «Про оборону України» передбачає, що військове командування – це Генеральний штаб Збройних Сил України, командування видів Збройних Сил України, об'єднане оперативне командування, управління оперативних командувань, територіальні управління, командування військових з'єднань, частин Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів України військових формувань;

Відповідно до статті 1 Закону України «Про Збройні Сили України» Збройні Сили України – це військове формування, на яке, відповідно до Конституції України, покладаються оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності. Збройні Сили України забезпечують стримування збройної агресії проти України та відсіч їй, охорону повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом.

Згідно зі статтею 3 Закону України «Про Збройні Сили України» Збройні Сили України мають таку загальну структуру:

- Генеральний штаб Збройних Сил України як головний орган військового управління;
- види Збройних Сил України - Сухопутні війська, Повітряні Сили, Військово-Морські Сили;
- з'єднання, військові частини, військові навчальні заклади, установи та організації, що не належать до видів Збройних Сил України.

Частина четверта статті 8 вказаного Закону встановлює, що Начальник Генерального штабу - Головнокомандувач Збройних Сил України здійснює безпосереднє військове керівництво Збройними Силами України, під яким розуміється діяльність, спрямована на здійснення заходів щодо розвитку Збройних Сил України, їх технічного оснащення, підготовки та всебічного

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

забезпечення, визначення основ їх застосування, а також управління ними. Начальник Генерального штабу за посадою є Головнокомандувачем Збройних сил згідно зі статтею 8 Закону України «Про Збройні Сили України».

Відповідно до пункту 9 Положення про Генеральний штаб Збройних Сил України, затвердженого Указом Президента України від 6 квітня 2011 р. № 406/2011, Генеральний штаб очолює начальник Генерального штабу – Головнокомандувач Збройних Сил України, якого призначає на посаду і звільняє з посади Президент України. На посаду начальника Генерального штабу призначається військовослужбовець.

Відповідно до пункту 16 статті 106 Конституції України Президент України призначає на посади та звільняє з посад вище командування Збройних Сил України, інших військових формувань.

Таким чином, командувачі Сухопутних військ Збройних Сил України, Повітряних Сил Збройних Сил України, Військово-Морських Сил Збройних Сил України призначаються на посади Президентом України (шляхом видання відповідного Указу).

Інформація про Начальника Генерального штабу – Головнокомандувача Збройних Сил України, начальників Сухопутних військ України, Повітряних Сил України, Військово-Морських Сил України міститься на офіційному веб-сайті Міністерства оборони України (http://www.mil.gov.ua).];

р) *державні службовці, посади яких віднесені до першої або другої категорії посад* [Згідно зі статтею 24 Закону України «Про державну службу» вирішення питань, пов'язаних із службою, проводиться відповідно до категорій посад службовців, а також згідно з рангами, які їм присвоюються.

Стаття 25 Закону України «Про державну службу» встановлює, що основними критеріями класифікації посад державних службовців є організаційно-правовий рівень органу, який приймає їх на роботу, обсяг і характер компетенції на конкретній посаді, роль і місце посади в структурі державного органу.

До першої категорії посад віднесені посади перших заступників міністрів, керівників центральних органів виконавчої влади, які не є членами Уряду України, їх перших заступників, голів та членів державних колегіальних органів, Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим, голів обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій, керівників Адміністрації Президента України, Апарату Верховної Ради України, заступників керівників Адміністрації Президента України, Апарату Верховної Ради України, інші прирівняні до них посади.

До другої категорії посад віднесені посади керівників секретаріатів комітетів Верховної Ради України, структурних підрозділів Адміністрації Президента України, Апарату Верховної Ради України, Секретаріату

ДЕРЖІНФОРМОНІТОРИНГ

Кабінету Міністрів України, радників та помічників Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України, заступників міністрів, заступників інших керівників центральних органів виконавчої влади, першого заступника Постійного Представника Президента України в Автономній Республіці Крим, перших заступників голів обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та інші прирівняні до них посади.];

с) *керівники обласних територіальних органів центральних органів виконавчої влади, керівники органів прокуратури, керівники обласних територіальних органів Служби безпеки України* [Порядок призначення на посади та звільнення з посад керівників територіальних органів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 25 січня 2012 р. № 45.

Інформація про обласні територіальні органи центральних органів виконавчої влади міститься на офіційному веб-сайті Кабінету Міністрів України (http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/officialcategory?cat_id=24482930).

Відповідно до пункту 2 частини першої статті 7 Закону України «Про прокуратуру» на обласному рівні діють регіональні прокуратури. Стаття 10 вказаного Закону визначає, що до регіональних прокуратур належать прокуратури областей, Автономної Республіки Крим, міст Києва і Севастополя.

Регіональну прокуратуру очолює керівник регіональної прокуратури – прокурор області, Автономної Республіки Крим, міст Києва і Севастополя, – який має першого заступника та чотирьох заступників.

Повноваження керівника регіональної прокуратури встановлюються статтею 11 Закону України «Про прокуратуру»

Інформація про керівників регіональних прокуратур міститься на офіційних веб-сайтах регіональних прокуратур, які можна знайти на сайті Генеральної прокуратури України (http://www.gp.gov.ua/ua/regions_www.html).

Згідно з частиною першою статті 11 Закону України «Про Службу безпеки України» з метою ефективного виконання своїх завдань Службою безпеки України створюються її регіональні органи, до яких, зокрема, віднесені обласні управління Служби безпеки України.

Частина перша статті 15 Закону України «Про Службу безпеки України» визначає, що начальники регіональних органів - обласних управлінь Служби безпеки України призначаються на посади за поданням Голови Служби безпеки України та звільняються з посад Президентом України.

Перелік регіональних органів Служби безпеки України розміщений на офіційному веб-сайті Служби безпеки України (http://www.ssu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article?art_id=39367&cat_id=39365).];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

т) *голови та судді апеляційних судів* [Згідно з пунктом 2 частини другої статті 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» систему судів загальної юрисдикції складають, зокрема, апеляційні суди.

Стаття 26 вказаного Закону передбачає, що апеляційні суди діють як суди апеляційної інстанції з розгляду цивільних і кримінальних, господарських, адміністративних справ, справ про адміністративні правопорушення.

Апеляційними судами з розгляду цивільних, кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення є: апеляційні суди областей, апеляційні суди міст Києва та Севастополя, Апеляційний суд Автономної Республіки Крим.

Апеляційними судами з розгляду господарських справ, апеляційними судами з розгляду адміністративних справ є відповідно апеляційні господарські суди та апеляційні адміністративні суди, які утворюються в апеляційних округах відповідно до указу Президента України.

До складу апеляційного суду входять судді, які мають стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років, з числа яких призначаються голова суду та його заступники. В апеляційному суді, кількість суддів в якому перевищує тридцять п'ять, може бути призначено не більше трьох заступників голови суду.

Повноваження голів та суддів апеляційного суду регламентовані статтями 29 та 28 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» відповідно.

Голова апеляційного суду, його заступники призначаються на посади строком на один рік шляхом таємного голосування з числа суддів цього суду, але не більш як на строк повноважень судді.

Інформація про апеляційні суди міститься на офіційному веб-порталі Судової влади України (http://court.gov.ua).];

у) *керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів державних та казенних підприємств, господарських товариств, державна частка у статутному капіталі яких перевищує 50 відсотків* [Зазначена категорія національних публічних осіб охоплює керівників адміністративних, управлінських чи наглядових органів:

- державних підприємств;
- казенних підприємств;
- господарських товариств, державна частка у статутному капіталі яких перевищує 50 відсотків.

Згідно зі статтею 73 (поняття державного унітарного підприємства) Господарського кодексу України державне унітарне підприємство утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входить до сфери його управління. Державні унітарні підприєм-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ства діють як державні комерційні підприємства або казенні підприємства.

Державне комерційне підприємство є суб'єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту або модельного статуту і несе відповідальність за наслідки своєї діяльності усім належним йому на праві господарського відання майном згідно з Господарським кодексом України та іншими законами, прийнятими відповідно до цього Кодексу (частина перша статті 74 (державне комерційне підприємство) Господарського кодексу України).

Казенне підприємство створюється за рішенням Кабінету Міністрів України. У рішенні про створення казенного підприємства визначаються обсяг і характер основної діяльності підприємства, а також орган, до сфери управління якого входить підприємство, що створюється, який уповноважений на призначення його керівника (стаття 76 (казенне підприємство) Господарського кодексу України).

Казенні підприємства створюються у галузях економіки, в яких:

- законом дозволено здійснення господарської діяльності лише державним підприємствам;
- основним (понад п'ятдесят відсотків) споживачем продукції (робіт, послуг) виступає держава;
- за умовами господарювання неможлива вільна конкуренція товаровиробників чи споживачів;
- переважаючим (понад п'ятдесят відсотків) є виробництво суспільно необхідної продукції (робіт, послуг), яке за своїми умовами і характером потреб, що ним задовольняються, як правило, не може бути рентабельним;
- приватизацію майнових комплексів державних підприємств заборонено законом.

Частина шоста статті 73 Господарського кодексу України передбачає, що органом управління державного унітарного підприємства є керівник підприємства, який призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органові.

Згідно зі статтею 79 (поняття господарського товариства) Господарського кодексу України господарськими товариствами визнаються підприємства або інші суб'єкти господарювання, створені юридичними особами та/або громадянами шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку.

До господарських товариств належать: акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні товариства, командитні товариства (стаття 80 (види господарських товариств) Господарського кодексу України).

Акціонерним товариством є господарське товариство, яке має статутний капітал, поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вар-

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

тості, і несе відповідальність за зобов'язаннями тільки майном товариства, а акціонери несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, в межах вартості належних їм акцій.

Товариством з обмеженою відповідальністю є господарське товариство, що має статутний капітал, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов'язаннями тільки своїм майном. Учасники товариства, які повністю сплатили свої вклади, несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах своїх вкладів.

Товариством з додатковою відповідальністю є господарське товариство, статутний капітал якого поділений на частки визначених установчими документами розмірів і яке несе відповідальність за своїми зобов'язаннями власним майном, а в разі його недостатності учасники цього товариства несуть додаткову солідарну відповідальність у визначеному установчими документами однаково кратному розмірі до вкладу кожного з учасників.

Повним товариством є господарське товариство, всі учасники якого відповідно до укладеного між ними договору здійснюють підприємницьку діяльність від імені товариства і несуть додаткову солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном.

Командитним товариством є господарське товариство, в якому один або декілька учасників здійснюють від імені товариства підприємницьку діяльність і несуть за його зобов'язаннями додаткову солідарну відповідальність усім своїм майном, на яке за законом може бути звернено стягнення (повні учасники), а інші учасники, присутні в діяльності товариства, – лише своїми вкладами (вкладники).

Відповідно до статті 65 Господарського кодексу України управління підприємством здійснюється відповідно до його установчих документів на основі поєднання прав власника щодо господарського використання свого майна і участі в управлінні трудового колективу. Власник здійснює свої права щодо управління підприємством безпосередньо або через уповноважені ним органи відповідно до статуту підприємства чи інших установчих документів.

Для керівництва господарською діяльністю підприємства власник (власники) або уповноважений ним орган призначає (обирає) керівника підприємства.

Керівник підприємства без доручення діє від імені підприємства, представляє його інтереси в органах державної влади і органах місцевого самоврядування, інших організаціях, у відносинах з юридичними особами та громадянами, формує адміністрацію підприємства і вирішує питання діяльності підприємства в межах та порядку, визначених установчими документами.

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

Відповідно до статті 89 Господарського кодексу України управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи, склад і порядок обрання (призначення) яких визначається залежно від виду товариства, а у визначених законом випадках - учасники товариства.

Посадовими особами товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) – голова і члени цієї ради.

Господарське товариство, у статутному капіталі якого більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, зобов'язане на кожний наступний рік складати і виконувати річний фінансовий план відповідно до статті 75 Господарського кодексу України.

Окремо варто зупинитись на керівниках державних банків.

Відповідно до статті 7 Закону України «Про банки і банківську діяльність» державний банк – це банк, сто відсотків статутного капіталу якого належать державі. Державний банк створюється за рішенням Кабінету Міністрів України.

Держава здійснює і реалізує повноваження власника щодо акцій (паїв), які їй належать у статутному капіталі державного банку, через органи управління державного банку. Кабінет Міністрів України здійснює управління державним банком у випадках, встановлених цим Законом, іншими законами і статутом державного банку.

Оскільки згідно зі статтею 6 (організаційно-правова форма банку) Закону України «Про банки і банківську діяльність» банки в Україні створюються у формі публічного акціонерного товариства або кооперативного банку, то державні банки також є господарськими товариствами, а керівники їх адміністративних, управлінських чи наглядових органів є національними публічними діячами.

Органами управління державного банку є наглядова рада і правління банку. Органом контролю державного банку є ревізійна комісія, персональний та кількісний склад якої визначаються наглядовою радою державного банку.

Наглядова рада є вищим органом управління державного банку, що здійснює контроль за діяльністю правління банку з метою збереження залучених у вклади грошових коштів, забезпечення їх повернення вкладникам і захисту інтересів держави як акціонера державного банку, а також здійснює інші функції, визначені цим Законом.

До складу наглядової ради державного банку входять члени наглядової ради банку, призначені Верховною Радою України, Президентом України і Кабінетом Міністрів України. З метою представництва інтересів держави до складу наглядової ради державного банку можуть входити представники органів виконавчої влади та інші особи, які відповідають вимогам, зазначеним у цій статті. Термін повноважень членів наглядової ради державного

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

банку – п’ять років.

Наглядову раду державного банку очолює голова, який обирається наглядовою радою зі складу її членів.

Повноваження виконавчого органу державного банку визначаються його статутом. Кандидатури голови та членів виконавчого органу узгоджуються з Національним банком України відповідно до вимог Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Не підпадають під визначення цієї норми, а отже не є національними публічними діячами керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів комунальних унітарних підприємств (відповідно до статті 78 (комунальне унітарне підприємство) Господарського кодексу України це підприємства, які утворюються компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності та входять до сфери його управління.];

ф) *керівники керівних органів політичних партій та члени їх центральних статутних органів* [Частина перша статті 10 Закону України «Про політичні партії в Україні» передбачає, що на установчому з’їзді (конференції, зборах) політичної партії затверджуються статут і програма політичної партії, обираються її керівні й контрольно-ревізійні органи.

Стаття 11 зазначеного Закону встановлює, що реєстрацію політичних партій здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об’єднань громадян, інших громадських формувань. Для реєстрації політичної партії разом із заявою подаються, зокрема, відомості про склад керівних органів політичної партії.

Інформація про керівників керівних органів політичних партій та членів їх центральних статутних органів може міститися на офіційних веб-сайтах політичних партій.].

Слід зазначити, що міжнародні стандарти оперують терміном «політичні» діячі, тоді як у Законі зазначені діячі називаються «публічні». За значенням ці слова не є синонімами, але безумовно відрізняються за сприйняттям третьою особою.

Практична складова зазначеного терміна полягає у тому, що національні публічні діячі є тими клієнтами, для яких суб’єкт первинного фінансового моніторингу зобов’язаний встановити високий ризик (частина четверта статті 6 Закону), а також стосовно цих осіб здійснюються визначені Законом додаткові заходи (пункт 2 частини п’ятої статті 6 Закону).

Також, варто зазначити, що специфічний моніторинг операцій національних публічних діячів було запроваджено ще у жовтні 2014 року, з прийняттям Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

юридичних осіб та публічних діячів» від 14 жовтня 2014 р. № 1701-VII, яким внесені відповідні зміни до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму». Вказані зміни втратили чинність одночасно з набранням чинності Законом.

Такі клієнти, як члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, члени Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів; державні службовці, посади яких віднесені до другої категорії посад; керівники обласних територіальних органів центральних органів виконавчої влади, керівники органів прокуратури, керівники обласних територіальних органів Служби безпеки України, голови та судді апеляційних судів; керівники адміністративних, управлінських чи наглядових органів державних та казенних підприємств, господарських товариств, державна частка у статутному капіталі яких перевищує 50 відсотків, були визначені як національні публічні діячі згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII, яким внесені зміни в цій частині до Закону.

26) неприбуткові організації – юридичні особи (крім державних органів, органів державного управління та установ державної і комунальної власності), що не є фінансовими установами, створені для провадження наукової, освітньої, культурної, оздоровчої, екологічної, релігійної, благодійної, соціальної, політичної та іншої діяльності з метою задоволення потреб та інтересів громадян у межах, визначених законодавством України, без мети отримання прибутку.

Проблемою світового масштабу є використання неприбуткових організацій для фінансування тероризму. Саме тому, в Закон введено окремий термін «неприбуткові організації».

Міжнародний стандарт:

Пояснювальна записка до Рекомендації FATF 8 (2012 р.) [неприбуткові організації]

Неприбуткові організації – юридичні особи, установи або організації, які своєю основною метою ставлять збір та розподіл коштів для благодійних, релігійних, культурних, освітніх або братерських цілей або для здійснення інших видів доброчинності.

Основна діяльність неприбуткових організацій – діяльність неприбуткових організацій з надання благодійної допомоги, просвітніх, культурних, наукових, освітніх та інших подібних послуг для суспільного споживання, зі створення системи соціального самозабезпечення громадян та для інших цілей, передбачених статутними документами, укладеними на підставі

норм відповідних законів про неприбуткові організації.

Для визначення діяльності недержавних неприбуткових організацій в міжнародній практиці використовують два терміни: недержавні («non-goverment organizations», NGO) і неприбуткові організації («non-profit organizations», NPO). Останнім часом досить популярним став ще один термін – «private voluntary organization» (PVO) що в перекладі означає «приватні волонтерські організації»).

Досвід демократій світу свідчить, що громадянське суспільство не може існувати без розвинутої мережі неприбуткових, насамперед, неполітичних, об'єднань громадян, яка забезпечує участь широких кіл громадськості в процесі розвитку. Такі об'єднання виконують функції посередника між державою і різними соціальними групами, захищаючи їхні права й інтереси; вони запобігають монополізації державою політичної, економічної та інших сфер життя суспільства, забезпечуючи громадський контроль за діяльністю держави та її структур. Не маючи за мету одержання прибутку, вони перерозподіляють ті, які є, і створюють додаткові фінансові, матеріальні, інтелектуальні та інші ресурси, спрямовані на задоволення приватних і суспільних інтересів.

Відповідно до підпункту 14.1.121 пункту 14.1 статі 14 Податкового кодексу України неприбуткові підприємства, установи та організації – це підприємства, установи та організації, основною метою діяльності яких є не одержання прибутку, а провадження благодійної діяльності та меценатства і іншої діяльності, передбаченої законодавством.

Дефініція, яка передбачена Законом, включає в себе юридичних осіб (крім державних органів, органів державного управління та установ державної і комунальної власності), що не є фінансовими установами, створені для провадження таких видів діяльності:

а) наукової;
б) освітньої;
в) культурної;
г) оздоровчої;
г) екологічної;
д) релігійної;
е) благодійної;
є) соціальної;
ж) політичної;
з) іншої діяльності з метою задоволення потреб та інтересів громадян у межах, визначених законодавством України, без мети отримання прибутку.

Характеристика зазначеного терміна показує, що неприбуткові організації:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- це юридичні особи (крім державних органів, органів державного управління та установ державної і комунальної власності);
- не є фінансовими установами;
- створені без мети отримання прибутку;
- провадять діяльність у визначених сферах з метою задоволення потреб та інтересів громадян у межах, визначених законодавством України.

Відповідно до частини шостої статті 6 Закону щодо неприбуткових організацій суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний вживати заходів для обмеження ризику їх використання з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, зокрема на підставі рекомендацій відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Згідно з пунктом 11 частини першої статті 15 Закону перерахування або отримання коштів неприбутковою організацією на суму щодо дорівнює чи перевищує 150 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, еквівалентну 150 000 гривень є фінансовою операцією, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу.

27) неприйнятно високий ризик – максимально високий ризик, який не може бути прийнятий суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідно до внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу.

У пункті 8 частини першої статті 1 Закону міститься визначення терміна «високий ризик», під яким розуміється висока ймовірність використання суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

Термін «неприйнятно високий ризик» означає максимально високий ризик, який не може бути прийнятий суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідно до внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу.

Тобто, це найвищий серед можливих рівнів ризику, який як наслідок не приймається суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Відповідно до процедур Закону (абзац сьомий частини першої статті 10) суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право відмовитися від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції у разі встановлення клієнту неприйнятно високого ризику за результатами оцінки чи переоцінки ризику.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Банківським законодавством – частиною шостою статті 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність» встановлено, що банк має право відмовитися від встановлення (підтримання) договірних відносин (у тому числі шляхом розірвання договірних відносин) чи проведення фінансової операції у разі встановлення клієнту неприйнятно високого ризику за результатами оцінки чи переоцінки ризику.

Разом з тим, прийнятний рівень ризиків – це ризик, який є керованим, підконтрольним суб'єктом первинного фінансового моніторингу, не може спричинити підвищення юридичного ризику та ризику репутації, а також погіршення фінансових результатів діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу чи завдати шкоди його клієнтам (або акціонерам чи кредиторам).

28) об'єкт фінансового моніторингу – дії з активами, пов'язані з відповідними учасниками фінансових операцій, які їх проводять, за умови наявності ризиків використання таких активів з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, а також будь-яка інформація про такі дії чи події, активи та їх учасників.

Об'єкт (від лат. «objectus» – предмет) в загальному розумінні означає те, на що направлена певна діяльність (на противагу суб'єктові, який здійснює таку діяльність).

Об'єкт у контексті фінансового моніторингу – це явище, на яке він спрямовується.

Термін «об'єкт фінансового моніторингу» відповідно до законодавчого визначення передбачає:

- дії з активами, пов'язані з відповідними учасниками фінансових операцій, які їх проводять;
- будь-яку інформацію про такі дії чи події, активи та їх учасників.

Обов'язковою характерною ознакою об'єкта фінансового моніторингу є наявність ризиків використання таких активів з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Закон неодноразово оперує терміном «об'єкт фінансового моніторингу» та використовує його у трьох значеннях:

- з боку суб'єкта первинного фінансового моніторингу (пункт 23 частини першої статті 1 [щодо визначення терміна «належним чином оформлене повідомлення»], абзац третій частини одинадцятої статті 12 [щодо одержання запиту Держфінмоніторингу щодо фінансових операцій, додаткової інформації, інформації, пов'язаної з проведенням аналізу

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансових операцій]);

- з боку Держфінмоніторингу (пункт 42 частини першої статті 1 [щодо визначення терміна «узагальнені матеріали»], частина восьма статті 12 [щодо надання на запит Держфінмоніторингу інформації, яка пов'язана з проведенням аналізу фінансових операцій], пункт 1 частини третьої статті 18 [щодо ведення обліку інформації про фінансові операції]);

- з боку суб'єкта первинного фінансового моніторингу та/або Держфінмоніторингу (пункт 14 частини першої статті 1 [щодо визначення терміна «додаткова інформація»], пункт 11 частини другої статті 6 та пункт 10 частини другої статті 18 [щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій]).

Визначення терміну «фінансовий моніторинг» міститься у пункті 48 частини першої статті 1 Закону.

29) обов'язковий фінансовий моніторинг – сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, з виявлення фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, ідентифікації, верифікації клієнтів (представників клієнтів), ведення обліку таких операцій та відомостей про їх учасників, обов'язкового звітування про них центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також подання додаткової та іншої інформації у випадках, передбачених цим Законом.

Визначення терміна «обов'язковий фінансовий моніторинг» містилося ще у першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) та було удосконалено у його новій редакції (2010 р.).

У первинному розумінні (2002 р.) під обов'язковим фінансовим моніторингом розумівся фінансовий моніторинг, що здійснювався Держфінмоніторингом (він включав сукупність заходів Держфінмоніторингу з аналізу інформації щодо фінансових операцій, що надавалася суб'єктами первинного фінансового моніторингу, а також заходів з перевірки такої інформації відповідно до законодавства України). У новому Законі з певними удосконаленнями цей термін замінив новий – «державний фінансовий моніторинг, який проводиться центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (абзац другий пункту 11 частини першої статті 1).

Починаючи з 2010-го року і на сьогоднішній день термін «обов'язковий фінансовий моніторинг» чітко розмежований з іншим – «внутрішній фінан-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

совий моніторинг» і має прив'язку виключно до тих фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу відповідно до статті 15 Закону.

Однак на відміну від терміна «внутрішній фінансовий моніторинг», який не обмежує суб'єктний склад осіб, які його використовують (а це можуть бути і суб'єкти первинного фінансового моніторингу і Держфінмоніторинг), термін «обов'язковий фінансовий моніторинг» існує як сукупність заходів, що здійснюються лише суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Напевно, в даному випадку законодавець не врахував аналогічного підходу щодо цих двох термінів, і на нашу думку, як внутрішній, так і обов'язковий фінансовий моніторинг повинен стосуватися діяльності як суб'єктів первинного фінансового моніторингу, так і спеціально уповноваженого органу.

Слід виділити п'ять складових цього терміна:

1. Виявлення фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу.

2. Ідентифікація, верифікація клієнтів (представників клієнтів).

3. Ведення обліку операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, та відомостей про їх учасників.

4. Обов'язкове звітування до Держфінмоніторингу про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу.

5. Подання додаткової та іншої інформації у випадках, передбачених Законом.

Можливо, дещо невластивими складовими класичного розуміння обов'язкового фінансового моніторингу є ідентифікація, верифікація клієнтів (представників клієнтів), а також ведення обліку операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, та відомостей про їх учасників, що відображено у оновленому визначенні терміна. Проте якщо проаналізувати поетапність виконання суб'єктами первинного фінансового моніторингу своїх зобов'язань, то звітування до Держфінмоніторингу про фінансові операції не може відбутися без ідентифікації осіб, які такі операції проводять, а також обліку таких операцій. Для направлення такої інформації спеціально уповноваженому органу суб'єкт первинного фінансового моніторингу у відповідній формі повинен зазначити визначені законодавством обов'язкові реквізити. Саме тому ідентифікація і облік є складовими обов'язкового фінансового моніторингу.

Ознаки фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, визначені у статті 15 Закону.

30) офіційний документ – документ, складений, виданий, засвідчений з дотриманням визначених законодавством норм уповноваженою особою, якій законодавством надано право у зв'язку з її професійною чи

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

службовою діяльністю складати, видавати, засвідчувати певні види документів, що підтверджує чи посвідчує певні події, явища або факти і який містить передбачені законодавством реквізити та відомості.

У загальному значенні під офіційним документом розуміється письмове підтвердження фактів та подій, що мають юридичне значення, або з якими чинне законодавство пов'язує виникнення, зміну або припинення прав і обов'язків фізичних або юридичних осіб (визначення із Інструкції про порядок консульської легалізації офіційних документів в Україні і за кордоном, затвердженої наказом Міністерства закордонних справ України від 4 червня 2002 р. № 113).

Визначення терміна «документ» передбачено у абзаці другому частини першої статті 1 Закону України «Про інформацію» – це матеріальний носій, що містить інформацію, основними функціями якого є її збереження та передавання у часі та просторі.

Аналіз положень чинного законодавства показав, що визначення терміна «офіційний документ», окрім Закону, в інших законах не міститься. У свою чергу, на рівні підзаконного правового регулювання, окрім відповідного трактування з Інструкції про порядок консульської легалізації офіційних документів в Україні і за кордоном, офіційний документ – це документ, що складається і видається службовими особами від імені органів державної влади, підприємств, установ, організацій будь-якої форми власності, які посвідчують конкретні факти і події, що мають юридичне значення, складений належним чином за формою і має необхідні реквізити (пункт 2.40 Інструкції про проведення контрольних заходів фінансово-господарської діяльності підгалузей, об'єднань, підприємств, установ та організацій системи Міністерства транспорту та зв'язку України, затвердженої наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 28 березня 2006 р. № 275. Наказ втратив чинність згідно з наказом Міністерства інфраструктури України від 15 лютого 2012 р. № 107).

Визначення терміна «офіційний документ» у законодавстві з питань фінансового моніторингу цим Законом запроваджено вперше, хоч використовується цей термін ще з першого закону в цій сфері (2002 р.), оскільки є основою для проведення ідентифікації.

Наразі, згідно з частиною першою статті 9 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу відповідно до законодавства зобов'язаний на підставі поданих клієнтом (представником клієнта) офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій (якщо інше не передбачено цим Законом) здійснювати ідентифікацію та верифікацію клієнта (представника клієнта).

Відповідно до нормативного визначення офіційний документ – це документ, який:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- (а) складений, (б) виданий, (в) засвідчений з дотриманням визначених законодавством норм уповноваженою особою, якій законодавством надано право у зв'язку з її професійною чи службовою діяльністю (а) складати, (б) видавати, (в) засвідчувати певні види документів;
- підтверджує чи посвідчує певні події, явища або факти;
- містить передбачені законодавством реквізити та відомості.

Законодавець чітко передбачив, що офіційним може бути лише той документ, який складений, виданий, засвідчений уповноваженою особою. У різних ситуаціях це можуть бути різні особи.

Це визначення у повній мірі відповідає позиції Верховного Суду України (лист від 19 жовтня 2009 р. про практику розгляду кримінальних справ про злочини, склад яких передбачено статтею 366 Кримінального кодексу України (службове підроблення)), відповідно до якої для того, щоб той чи інший акт був визнаний документом та мав статус офіційного, він повинен відповідати певним ознакам, зокрема, документ має бути складений, засвідчений, виданий чи розповсюджений в інший спосіб службовою особою від імені державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських організацій та об'єднань, а також підприємств, установ чи організацій незалежно від форми власності.

Крім цього, згідно з приміткою до статті 358 Кримінального кодексу України, під офіційним документом у цій статті та статтях 357 і 366 цього Кодексу слід розуміти документи, що містять зафіксовану на будь-яких матеріальних носіях інформацію, яка підтверджує чи посвідчує певні події, явища або факти, які спричинили чи здатні спричинити наслідки правового характеру, чи може бути використана як документи - докази у правозастосовчій діяльності, що складаються, видаються чи посвідчуються повноважними (компетентними) особами органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, юридичних осіб незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, а також окремими громадянами, у тому числі самозайнятими особами, яким законом надано право у зв'язку з їх професійною чи службовою діяльністю складати, видавати чи посвідчувати певні види документів, що складені з дотриманням визначених законом форм та містять передбачені законом реквізити.

Що ж саме на практиці слід розуміти під поняттям офіційні документи? До офіційних документів, зокрема, відносяться: паспорт громадянина України або тимчасове посвідчення особи громадянина України, установчі документи (статут або засновницький договір), документи стосовно державної реєстрації юридичної особи і т.п.

31) первинний фінансовий моніторинг – сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу і спрямовані на виконання вимог цього Закону, нормативно-правових актів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

суб'єктів державного фінансового моніторингу, що включають, зокрема, проведення обов'язкового та внутрішнього фінансового моніторингу.

Первинний фінансовий моніторинг, як засіб запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, посідає важливе місце в системі запобіжної антикримінальної діяльності.

При диференціації останньої за масштабом (поширеністю здійснення) первинний фінансовий моніторинг може здійснюватися в межах усієї країни, регіону чи галузі (наприклад, у кредитно-банківській сфері) або індивідуально.

При диференціації запобіжних заходів за рівнем їх застосування первинний фінансовий моніторинг може проводитися на загальносуспільному, груповому й індивідуальному рівнях.

За характером (змістом) запобіжних заходів засоби первинного фінансового моніторингу належать до суто кримінологічних, зокрема до заходів ранньої профілактики фактів відмивання коштів або фінансування тероризму.

За цільовим призначенням первинний фінансовий моніторинг належить до цільових або спеціальних (спеціально-кримінологічних) заходів, які мають спеціальну мету запобігання економічній злочинності.

Водночас, деякими науковцями виокремлюються такі функції первинного фінансового моніторингу, як:

- організаційно-управлінська (або упорядковуюча), що полягає у визначенні на підставі законодавства системи та порядку фінансового моніторингу, його структури, виконавців, їх завдань, функціональних обов'язків, форм і засобів фінансового нагляду;

- контролююча, що реалізується через ідентифікацію, верифікацію, вивчення та уточнення інформації про клієнта, який здійснює фінансову операцію, перевірку видів його діяльності, зіставлення з останніми предметів фінансової операції, стосовно якої здійснюється фінансовий моніторинг;

- аналітична, яка охоплює: аналіз змісту фінансової операції, її звичайності або незвичайності, заплутаності умов здійснення, економічної невиправданості фінансових операцій або суперечливості звичайній практиці клієнта, оцінку ризику здійснення клієнтом легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом або фінансування тероризму;

- інформаційна, яка полягає у виявленні та наданні Держфінмоніторингу інформації про ознаки наявної або ймовірної сумнівності фінансової операції, а також для її перевірки відповідними засобами;

- запобіжна, що містить: безпосереднє запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню теро-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ризму через здійснення моніторингових дій стосовно окремої фінансової операції.

У цілому підсистема первинного фінансового моніторингу характеризується наявністю значного обсягу обов'язків у її суб'єктів та обмеженим колом повноважень для реалізації ними однієї з основних функцій у межах системи фінансового моніторингу із запобігання їх використанню з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму. При цьому однією з основних причин недостатньої ефективності первинного фінансового моніторингу є відірваність відповідної законодавчої та іншої нормотворчої роботи від наявної, а також практики діяльності у відповідних сферах первинного фінансового моніторингу, тобто відсутність повноцінного зворотного зв'язку з правоохоронними та іншими державними органами, уповноваженим запобігати та протидіяти легалізації злочинних доходів, фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, насамперед із суб'єктами державного фінансового моніторингу.

Визначення терміна «первинний фінансовий моніторинг», що міститься у Законі, стосується безпосередньо первинного рівня – суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

У межах первинного фінансового моніторингу суб'єкти, які його провадять, здійснюють сукупність заходів, спрямованих на виконання вимог Закону та нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу.

Згідно з визначенням цей термін включає в себе, як мінімум, дві складові. Це, зокрема:

1. Обов'язковий фінансовий моніторинг.
2. Внутрішній фінансовий моніторинг.

При цьому, необхідно зазначити, що на практиці можливі випадки, коли фінансова операція одночасно може підлягати і обов'язковому, і внутрішньому фінансовому моніторингу.

Якщо проаналізувати кількість прийнятих Держфінмоніторингом на облік у 2014 році повідомлень про фінансові операції в розрізі ознак фінансового моніторингу, то їх розподіл має такий вигляд:

- за ознаками обов'язкового моніторингу – 60,60 % (780 234);
- за ознаками внутрішнього моніторингу – 38,10 % (490 617);
- за ознаками обов'язкового та внутрішнього моніторингу – 0,95 % (12 167).

Аналіз Закону показав, що термін «первинний фінансовий моніторинг» по тексту вживається лише в одній нормі, а саме щодо проведення первинного фінансового моніторингу фінансових операцій, учасниками або

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

вигодоодержувачами яких є національні, іноземні публічні діячі та діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, їх близькі особи або пов'язані з ними особи, у порядку, визначеному для клієнтів високого ризику (підпункт «г» пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону). Однак він постійно фігурує у тексті Закону у словосполученні «суб'єкт первинного фінансового моніторингу», таким чином розтлумачуючи зазначений термін.

32) підозра – припущення, що ґрунтується на результатах аналізу наявної інформації та може свідчити про те, що фінансова операція або її учасники, їх діяльність чи джерела походження активів пов'язані із легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи пов'язані із вчиненням іншого суспільно небезпечного діяння, яке визначене Кримінальним кодексом України як злочин або за яке передбачені міжнародні санкції.

Починаючи з прийняття у 2002 році першого закону у сфері фінансового моніторингу, серед теоретиків та практиків точилася дискусія щодо розуміння терміна «підозра», який активно використовується у законодавстві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та вже фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Незважаючи на його постійне використання, визначення зазначеного терміна законодавство не давало.

На нашу думку, однією з «перемог» Закону є нормативна регламентація терміна «підозра». Звісно, можна критично ставитися до цього визначення, оскільки надати вичерпну і об'єктивну дефініцію для такої суб'єктивної категорії як підозра напевне не можливо.

Згідно із Законом, підозра – це припущення, що ґрунтується на результатах аналізу наявної інформації та може свідчити про те, що фінансова операція або її учасники, їх діяльність чи джерела походження активів пов'язані із легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи пов'язані із вчиненням іншого суспільно небезпечного діяння, яке визначене Кримінальним кодексом України як злочин або за яке передбачені міжнародні санкції.

Підозра може виникнути тільки за результатами аналізу наявної інформації та ґрунтуватися на проведеному аналізі. В іншому випадку – вона не буде мотивованою й обґрунтованою.

Припущення може виникати щодо таких об'єктів:

а) фінансової операції;

б) учасника (ів) фінансової операції;

в) діяльності учасника (ів) фінансової операції;

г) джерел походження активів.

Дефініція також передбачає, в чому саме може полягати підозра. Це

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

пов'язаність вищезазначених об'єктів із:

- легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом;
- фінансуванням тероризму;
- вчиненням іншого суспільно небезпечного діяння, яке визначене Кримінальним кодексом України як злочин;
- вчиненням іншого суспільно небезпечного діяння за яке передбачені міжнародні санкції.

Підозри можуть виникати у діяльності всіх учасників національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму:

суб'єктів первинного фінансового моніторингу (пункт 9 частини першої статті 1; пункт 3, підпункти «б», «в» пункту 6 частини другої статті 6; пункт 2 частини третьої статті 7; частина п'ята статті 8; абзац третій частини третьої статті 9; абзаци вісім, дев'ять частини шістнадцятої статті 9; частина перша статті 16 Закону).

Держфінмоніторингу (абзац другий пункту 11; пункти 40, 42 частини першої статті 1; абзац третій частини одинадцятої статті 12; частина третя, абзац третій частини п'ятої статті 17; пункт 1 частини першої статті 18; пункт 5 частини другої статті 18 Закону).

державних органів, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (частина четверта статті 12 Закону).

33) поглиблена перевірка клієнта – здійснення суб'єктом первинного фінансового моніторингу заходів з отримання (зокрема від органів державної влади, державних реєстраторів, з офіційних або публічних джерел) інформації про клієнта (представника клієнта) для підтвердження або спростування наданих ним даних, достовірність яких є сумнівною.

Термін «поглиблена перевірка клієнта» є новим у Законі й входить до складу групи термінів, що стосуються принципу «знай свого клієнта», – так званий ідентифікаційний пакет.

Відповідно до визначення, поглиблена перевірка клієнта здійснюється суб'єктом первинного фінансового моніторингу та складається із заходів з отримання інформації про клієнта (представника клієнта) для підтвердження або спростування наданих ним даних, достовірність яких є сумнівною.

Отримання (витребовування) такої інформації можливе, зокрема, від органів державної влади, державних реєстраторів чи з офіційних або публічних джерел. Тобто, по-суті, з будь-якого джерела. При цьому, частиною шостою статті 9 Закону встановлений обов'язок для державних органів та

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

державних реєстраторів протягом десяти робочих днів з дня отримання від суб'єкта первинного фінансового моніторингу відповідного запиту надати інформацію, що необхідна для проведення поглибленої перевірки клієнта. Зазначена інформація подається безоплатно. Порядок подання інформації визначається Кабінетом Міністрів України.

Поглиблена перевірка провадиться у разі надання клієнтом даних, які виявились для суб'єкта первинного фінансового моніторингу сумнівними. Так, згідно із частиною четвертою статті 9 Закону, у разі виникнення сумнівів у достовірності чи повноті наданої інформації про клієнта суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний провести поглиблену перевірку клієнта.

Також поглиблена перевірка здійснюється:

- до встановлення ділових відносин з особами або компаніями з держав, у яких Рекомендації FATF не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою (абзац четвертий частини сьомої статті 6 Закону);

- страховиками (перестраховиками), страховими (перестраховими) брокерами щодо національного, іноземного публічного діяча або діяча, що виконує політичні функції в міжнародних організаціях, його близької особи або пов'язаної з ним особи, у разі, якщо така особа є вигодоодержувачем (вигодонабувачем) за договором (полісом) страхування життя (абзац сьомий пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону).

34) представник клієнта – особа, яка на законних підставах має право вчиняти певні дії від імені клієнта.

Дефініція «представник клієнта» є новою в Законі та означає особу, яка на законних підставах має право вчиняти певні дії від імені клієнта.

Зазначений термін узгоджується та повинен розумітися у відповідності із положеннями глави 17 Цивільного кодексу України (представництво).

Згідно із частиною третьою статті 237 Цивільного кодексу України представництво виникає на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства – це все є законні підстави для представництва.

Представник клієнта може бути уповноважений на вчинення лише тих фінансових операцій, право на вчинення яких має особа, яку він представляє. При цьому представник клієнта не може вчиняти фінансову операцію, яка відповідно до її змісту може бути вчинена лише особисто тією особою, яку він представляє.

Відповідно до статті 239 Цивільного кодексу України правочин, вчинений представником, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє.

Слід звертати увагу, що той представник клієнта, який вчиняє фінан-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

сову операцію з перевищенням повноважень, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє, лише у разі подальшого схвалення правочину цією особою. Правочин вважається схваленим, зокрема у разі, якщо особа, яку він представляє, вчинила дії, що свідчать про прийняття його до виконання (частина перша статті 241 Цивільного кодексу України).

Для суб'єкта первинного фінансового моніторингу права та обов'язки представника клієнта є рівнозначними, як для клієнта.

35) структура власності – документально підтверджена система взаємовідносин юридичних та фізичних осіб, що дає змогу встановити всіх наявних кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), у тому числі відносини контролю між ними щодо цієї юридичної особи, або відсутність кінцевих бенефіціарних власників (контролерів).

Термін «структура власності» обумовлюється потребою у повному розкритті бенефіціарної власності юридичних осіб, а саме кінцевих бенефіціарних власників (контролерів). Аналіз терміна «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» здійснений у коментарі до пункту 20 частини першої статті 1 Закону.

Відповідно до абзацу другого частини сьомої статті 9 Закону з метою встановлення кінцевого бенефіціарного власника (контролера) суб'єкт первинного фінансового моніторингу витребовує у клієнта - юридичної особи інформацію та/або документи, що підтверджують наявність структури власності такого клієнта.

Ще у 2011 році до законів України «Про банки і банківську діяльність» та «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» були внесені зміни, якими доповнено вказані закони визначенням терміна «структура власності» такого змісту:

а) система взаємовідносин юридичних та фізичних осіб, що дає змогу визначити всіх осіб, які мають пряму та/або опосередковану істотну участь в юридичній особі, у тому числі відносини контролю між ними щодо цієї юридичної особи (частина перша статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність»);

б) система взаємовідносин юридичних та фізичних осіб, що дає змогу визначити всіх осіб, які мають істотну участь в юридичній особі, у тому числі відносини контролю між ними щодо такої юридичної особи (пункт 18 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»).

Згідно із визначенням Закону структура власності повинна бути підтверджена документально. Суть структури власності становить система взаємовідносин юридичних та фізичних осіб – власників юридичної особи, що дає змогу встановити всіх наявних кінцевих бенефіціарних власників

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(контролерів) або їх відсутність. У цю систему також включаються відносини контролю між ними щодо цієї юридичної особи.

Таким чином, структура власності покриває:

- систему взаємовідносин юридичних та фізичних осіб – власників юридичної особи;
- відносини контролю між юридичними та фізичними особами – власниками юридичної особи щодо цієї юридичної особи.

Структура власності вважається встановленою у разі наявності у суб'єкта первинного фінансового моніторингу даних, що дають змогу встановити всіх кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) та інформацію про взаємозв'язки між цими особами.

36) ризики – небезпека (загроза, уразливі місця) для суб'єктів первинного фінансового моніторингу бути використаними з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму або фінансування розповсюдження зброї масового знищення під час надання ними послуг відповідно до характеру їх діяльності.

Термін «ризики» в Законі застосовується для визначення ступеню небезпеки суб'єкта первинного фінансового моніторингу бути ураженим такими суспільно небезпечними явищами як легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму або фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Ризики асоціюються з небезпекою, загрозою, уразливими місцями.

При цьому ризики для суб'єктів первинного фінансового моніторингу виявляються під час надання ними послуг відповідно до характеру їх діяльності.

У тексті Закону використовується різнопланова термінологія щодо цієї дефініції:

- оцінка (переоцінка) ризиків (пункт 26 частини другої статті 6, частина третя статті 6, абзац сьомий частини першої статті 10, стаття 11, пункт 3 частини другої статті 14 Закону);
- моніторинг ризиків (пункт 26 частини другої статті 6 Закону);
- управління ризиками (пункт 4 частини другої статті 6, пункт 23 частини другої статті 6, стаття 11 Закону);
- критерії ризиків (пункт 4 частини другої статті 6, частина третя статті 6, абзац другий частини першої статті 16 Закону);
- обмеження (зменшення) ризику (частина шоста статті 6, абзац третій частини сьомої статті 6 Закону, пункт 3 частини другої статті 14 Закону);
- рівень ризику (абзац сьомий частини третьої статті 9 Закону).

Разом з тим, у глосарії Закону також містяться визначення термінів «ви-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

сокий ризик» (пункт 8 частини першої статті 1) та «неприйнятно високий ризик» (пункт 27 частини першої статті 1). Інших рівнів ризиків (низький, середній тощо) Закон не передбачає.

До основних ризиків, які можуть нівелюватися у результаті реалізації ефективних заходів фінансового моніторингу більшість науковців відносять: операційний ризик (англ. – «operational risk»), юридичний ризик (англ. – «legal risk»), ризик втрати репутації (англ. – «reputation risk») та фінансовий ризик (англ. – «financial risk»).

Сутність операційного ризику полягає у можливості прямих або непрямих втрат внаслідок побудови неадекватних внутрішніх процесів або їх свідомого чи несвідомого порушення. Одним із основних напрямків мінімізації операційного ризику є удосконалення автоматизації процедур фінансового моніторингу, що дозволить значно знизити помилки, пов'язані з ручним введенням та обробкою даних.

Юридичний ризик полягає у можливості порушення вимог національного та (або) міжнародного законодавства, що може призвести до судових процесів, штрафних санкцій та відкликання відповідних ліцензій (дозволів).

Фінансовий ризик у контексті боротьби із відмиванням коштів/фінансуванням тероризму полягає у можливості сплати фінансових санкцій, а також зменшення доходів та збільшення витрат суб'єкта первинного фінансового моніторингу. Усі інші ризики, які розглядаються у контексті боротьби із відмиванням коштів/фінансуванням тероризму, у кінцевому підсумку, впливатимуть на фінансове становище суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Ризик втрати репутації обумовлений великою увагою засобів масової інформації до особливостей функціонування суб'єктів первинного фінансового моніторингу. Специфіка діяльності певних суб'єктів первинного фінансового моніторингу полягає у виконанні ризикових активних операцій за рахунок коштів своїх клієнтів, тому увага до їх діяльності з боку громадськості є обґрунтованою. Будь-яка негативна інформація щодо діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу може призвести до відтоку клієнтів, викликати недовіру серед контрагентів та призвести до звільнення співробітників.

Необхідно підкреслити, що зазначені вище ризики є взаємопов'язаними. Наприклад, унаслідок порушення внутрішніх процедур фінансового моніторингу (операційний ризик) суб'єкт первинного фінансового моніторингу може бути використаний для проведення фінансових операцій, пов'язаних із відмиванням коштів чи фінансуванням тероризму. Унаслідок перевірки компетентними державними органами дане правопорушення може бути виявлене, що призведе до початку судового процесу (юридичний ризик). Інформація щодо даного судового розгляду оприлюднюється у засобах масової інформації, що призводить до відтоку клієнтів та погіршення ре-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

путації суб'єкта первинного фінансового моніторингу на ринках (ризик репутації). Втрата клієнтів та погіршення умов угод на ринках призводять до погіршення фінансових результатів діяльності даного суб'єкта первинного фінансового моніторингу (фінансовий ризик).

37) спеціально уповноважений орган – центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

В Україні створено значну кількість державних органів, на які покладені різноманітні завдання та функції. Адміністративно-правовий статус органів виконавчої влади регламентується Конституцією та законами України.

Дуже цікавим з точки зору науково-практичного аналізу є статус Державної служби фінансового моніторингу України – підрозділу фінансової розвідки України [англ. – «Financial Intelligence Unit», FIU] (у класичному розумінні Рекомендацій FATF).

Відповідно до Закону, це – центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення і є ключовим елементом цієї системи. Спочатку, у 2002 році він функціонував як Державний департамент, потім як Державний комітет, а наразі як Державна служба фінансового моніторингу України.

Держфінмоніторинг належить до підрозділів фінансової розвідки так званого «адміністративного типу». Держфінмоніторинг України не має «повного виробничого циклу» щодо виявлення фактів відмивання коштів, оскільки здійснює не всі з основних етапів протидії відмиванню коштів, серед яких виділяють:

а) первинне виявлення та реєстрацію підозрілої операції;

б) аналіз інформації;

в) розслідування справи.

Перший етап (виявлення операцій) здійснюють суб'єкти первинного фінансового моніторингу. Останній етап розслідування проводять правоохоронні органи.

Держфінмоніторинг відпрацьовує отримані повідомлення і передає «кінцевим споживачам» – правоохоронним органам – узагальнені матеріали у разі наявності відповідних підозр.

Така система відповідає кращим світовим зразкам і забезпечує прозорість процесу боротьби з відмиванням коштів, дозволяє надійно захищати банківську таємницю, суттєво зменшує ризик корупції та упереджених рішень.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

17 листопада 2010 року Верховною Радою України ратифіковано Конвенцію Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму. Україна відповідно до пункту 13 статті 46 Конвенції заявила, що органом, уповноваженим Україною на виконання функцій підрозділу фінансової розвідки у розумінні статті 46 Конвенції, є центральний орган виконавчої влади з питань фінансового моніторингу України.

Держфінмоніторинг у 2010 році також був наділений повноваженнями щодо здійснення державного регулювання і нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму щодо суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, та для підприємців та юридичних осіб, які проводять фінансові операції з товарами (виконують роботи, надають послуги) за готівку, за умови, що сума такої фінансової операції дорівнює чи перевищує суму 150 000 гривень. Наразі відповідно до Закону Держфінмоніторинг є державним регулятором лише щодо ріелторів.

Важливою складовою діяльності Держфінмоніторингу є налагодження конструктивної співпраці з міжнародними установами та іноземними партнерами, на які світовою спільнотою покладено відповідальність за організацію ефективної протидії відмиванню коштів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

Держфінмоніторинг, як підрозділ фінансової розвідки України, здійснює обмін інформацією з іноземними підрозділами фінансової розвідки на партнерських принципах відповідно до статуту Егмонтської Групи та відповідно до Меморандумів про взаєморозуміння.

Держфінмоніторинг є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України.

Держфінмоніторинг є юридичною особою, що має самостійний баланс, рахунки та печатку.

Згідно з текстом Закону Держфінмоніторинг визначається терміном «спеціально уповноважений орган». Новелою є те, що з набранням чинності Законом Держфінмоніторинг наділений повноваженнями щодо реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (до цього це була сфера запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму).

Завдання, функції та права Держфінмоніторингу розкриті у розділі V

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Закону (статті 18-20).

38) спроба проведення фінансової операції – здійснення клієнтом чи особою, яка діє від його імені або в його інтересах, дій, спрямованих на проведення фінансової операції, якщо така фінансова операція не була проведена з ініціативи клієнта.

Відповідно до міжнародних стандартів у сфері фінансового моніторингу спроба проведення фінансової операції повинна фіксуватися суб'єктом первинного фінансового моніторингу, а інформацію про таку спробу слід передавати до компетентного державного органу.

У зв'язку з цим, у Законі визначено термін «спроба проведення фінансової операції», який, до речі, процедурно використовується у законодавстві з 2010 року.

Відповідно до чинного Закону суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний:

- забезпечувати виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, під час спроби їх проведення (пункт 3 частини другої статті 6 Закону);

- повідомляти Держфінмоніторинг про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, – протягом трьох робочих днів з дня спроби їх проведення (підпункт «а» пункту 6 частини другої статті 6 Закону);

- повідомляти Держфінмоніторинг про фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, а також інформацію про свої підозри щодо діяльності осіб або їх активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані зі злочином, визначеним Кримінальним кодексом України, – в день спроби проведення фінансових операцій (підпункт «б» пункту 6 частини другої статті 6 Закону).

Спроба проведення фінансової операції – це дії клієнта (особи, яка діє від його імені або в його інтересах), спрямовані на проведення фінансової операції, якщо така фінансова операція не була проведена з ініціативи клієнта.

Ключовим у цьому визначенні є те, що спробою вважається лише такий випадок, коли фінансова операція не проведена з ініціативи клієнта (суб'єктивний чинник). У разі, якщо операція не проведена з ініціативи суб'єкта первинного фінансового моніторингу чи з інших незалежних від клієнта причин, – це не буде вважатися спробою проведення фінансової операції.

Тобто, якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу відмовив у проведенні фінансової операції, то це не буде спробою її проведення, і про таку відмову суб'єкт повідомить Держфінмоніторинг в порядку, передбаченому статтею 10 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

39) суспільно небезпечне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, – діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачено основне покарання у виді позбавлення волі або штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або діяння, вчинене за межами України, якщо воно визнається суспільно небезпечним протиправним діянням, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, за кримінальним законом держави, де воно було вчинене, і є злочином за Кримінальним кодексом України, внаслідок вчинення якого незаконно одержані доходи.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 3 (2012 р.) [злочин відмивання коштів]

Країни повинні криміналізувати відмивання коштів відповідно до Віденської конвенції та Палермської конвенції. Країни повинні застосовувати поняття злочину «відмивання коштів» до усіх серйозних злочинів з метою охоплення якомога ширшого спектру предикатних злочинів.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміну «визначені категорії злочинів» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

До визначених категорій злочинів відносяться:

- участь в організованому злочинному угрупуванні та рекет;
- тероризм, включаючи фінансування тероризму;
- торгівля людьми та контрабанда мігрантів;
- сексуальна експлуатація, включаючи сексуальну експлуатацію дітей;
- незаконна торгівля наркотиками та психотропними речовинами;
- незаконна торгівля зброєю;
- незаконна торгівля краденими та іншими товарами;
- корупція та хабарництво;
- шахрайство;
- підробка валюти;
- підробка та піратство товарів;
- злочини у сфері охорони навколишнього середовища;
- вбивство, тяжкі тілесні ушкодження;
- викрадення, незаконне обмеження волі та взяття заручників;
- грабіж або крадіжка;
- контрабанда (зокрема щодо митних і акцизних зборів та податків);
- податкові злочини (пов'язані з прямими та непрямими податками);

- (злочинне) вимагання;
- підробка;
- піратство;
- інсайдерська торгівля та маніпулювання на ринку.

Вирішуючи питання щодо кола злочинів, що відносяться до предикатних згідно з кожною з вищезазначених категорій, кожна країна, відповідно до свого внутрішнього законодавства, вирішує яким чином така держава буде визначати такі злочини та природу кожного окремого елемента таких злочинів, що роблять їх тяжкими злочинами.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 3]

3.2. Предикатні злочини до відмивання коштів повинні охоплювати усі серйозні злочини з метою включення якомога ширшого спектру предикатних злочинів. Як мінімум, предикатні злочини повинні включати низку злочинів у кожній з визначених категорій злочинів.

3.3. Якщо країни застосовують пороговий або комбінований підхід, який включає пороговий підхід, предикатні злочини повинні, як мінімум, включати в себе усі злочини, які:

(a) підпадають під категорію серйозних відповідно до національного законодавства, або

(b) караються максимальним покаранням, як позбавлення волі строком більше ніж на один рік; чи

(c) караються мінімальним покаранням, як позбавлення волі строком більше ніж на шість місяців (для країн, які мають мінімальний поріг для злочинів, встановлений їх правовою системою).

3.6. Предикатним злочином до відмивання коштів вважається також діяння, яке мало місце в іншій країні, яке є злочином у такій країні, і яке вважалося би предикатним злочином, якби воно мало місце у власній країні.

В Україні злочини, які становлять визначену категорію згідно із Рекомендаціями FATF, охоплюються визначенням терміна «суспільно небезпечне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», так званий предикатний злочин.

Визначення поняття «суспільно небезпечне протиправне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів» містилося ще у першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.), було удосконалене у новій його редакції (2010 р.) та дістало подальшого розвитку у новому Законі.

Суспільна небезпечність – це об'єктивна властивість злочину спричиняти або створювати загрозу спричиненню шкоди об'єктам кримінально-правової охорони. Інакше кажучи, суспільна небезпечність – це така ознака діяння, яка вказує на його суттєву шкоду. Характер суспільної небезпечності злочину – це якісний показник, який визначається, перш за все, тією чи іншою групою соціальних цінностей, на які посягає злочин. Ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння залежить від форми вини, мотиву і мети, способу вчинення дії, місця, обстановки та стадії його вчинення, тяжкості злочинних наслідків і т.п.

Протиправність злочину – це юридичне вираження суспільної небезпечності. Суть її в тому, що конкретне небезпечне діяння визначається злочином лише в тому випадку, коли воно, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визнаються тільки Кримінальним кодексом України.

Відповідно до нормативного визначення до суспільно небезпечних протиправних діянь, що передують легалізації (відмиванню) доходів, віднесені:

Діяння, за які Кримінальним кодексом України передбачено основне покарання у виді позбавлення волі або штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Цей різновид стосується злочинів, що вчинені на території України. Злочини, які передували відмиванню коштів, що передбачені Особливою частиною Кримінального кодексу України, санкції яких передбачають покарання у виді позбавлення волі або штрафу понад 3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, вважаються суспільно небезпечними діяннями, що передували легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Порівняльний аналіз положень Кримінального кодексу України показав, що всі перелічені в міжнародному стандарті злочини охоплюються зазначеним визначенням, оскільки їх санкції передбачають або позбавлення волі, або ж відповідні штрафні санкції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Предикатний злочин згідно з Рекомендаціями FATF	**Номер і назва статті Кримінального кодексу України**
Участь в організованих кримінальних групах та рекет	Стаття 255. Створення злочинної організації
	Стаття 257. Бандитизм
Тероризм, у тому числі фінансування тероризму	Стаття 258. Терористичний акт
	Стаття 258-5. Фінансування тероризму
Торгівля людьми та організація незаконної міграції	Стаття 149. Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини
	Стаття 332. Незаконне переправлення осіб через державний кордон України
Сексуальна експлуатація, в тому числі сексуальна експлуатація дітей	Стаття 155. Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості
	Стаття 156. Розбещення неповнолітніх
	Стаття 302. Створення або утримання місць розпусти і звідництво
	Стаття 303. Сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією
Незаконний обіг наркотичних засобів та психотропних речовин	Стаття 307. Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів
	Стаття 306. Використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів
	Стаття 307. Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів
	Стаття 309. Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Незаконна торгівля зброєю	Стаття 262. Викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем
	Стаття 263. Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами
	Стаття 440. Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення
Незаконний обіг викраденого та іншого майна	Стаття 198. Придбання, отримання, зберігання чи збут майна, одержаного злочинним шляхом
Корупція та хабарництво	Стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем
	Стаття 364-1. Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми
	Стаття 366. Службове підроблення
	Стаття 366-1. Декларування недостовірної інформації
	Стаття 368. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою
	Стаття 368-2. Незаконне збагачення
	Стаття 369. Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі
Шахрайство	Стаття 190. Шахрайство
	Стаття 222. Шахрайство з фінансовими ресурсами
	Стаття 308. Викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Підробка грошей	Стаття 199. Виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї
Підробка та «піратство» товарів	Стаття 203-1. Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва
	Стаття 204. Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів
	Стаття 216. Незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору чи контрольних марок
Злочини проти навколишнього середовища	Стаття 236. Порушення правил екологічної безпеки
	Стаття 238. Приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення
	Стаття 239. Забруднення або псування земель
	Стаття 239-1. Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель
	Стаття 239-2. Незаконне заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах
	Стаття 240. Порушення правил охорони або використання надр
	Стаття 241. Забруднення атмосферного повітря
	Стаття 242. Порушення правил охорони вод
	Стаття 243. Забруднення моря
	Стаття 244. Порушення законодавства про континентальний шельф України
	Стаття 245. Знищення або пошкодження об’єктів рослинного світу
	Стаття 246. Незаконна порубка лісу
	Стаття 247. Порушення законодавства про захист рослин
	Стаття 248. Незаконне полювання
	Стаття 249. Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

	Стаття 250. Проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів
	Стаття 252. Умисне знищення або пошкодження територій, взятих під охорону держави, та об'єктів природно-заповідного фонду
	Стаття 253. Проектування чи експлуатація споруд без систем захисту довкілля
	Стаття 254. Безгосподарське використання земель
Вбивство, тяжкі тілесні ушкодження	Стаття 115. Умисне вбивство
	Стаття 121. Умисне тяжке тілесне ушкодження
Викрадення, незаконне позбавлення волі та взяття в заручники	Стаття 146. Незаконне позбавлення волі або викрадення людини
	Стаття 147. Захоплення заручників
Грабіж та крадіжка	Стаття 185. Крадіжка
	Стаття 186. Грабіж
Контрабанда (зокрема щодо митних і акцизних зборів та податків)	Стаття 201. Контрабанда
	Стаття 305. Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів
Податкові злочини (пов'язані з прямими та непрямими податками)	Стаття 212. Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)
	Стаття 212-1. Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування
Вимагання	Стаття 189. Вимагання
Підлог	Стаття 358. Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів
Піратство	Стаття 446. Піратство
Інсайдерська торгівля та маніпуляції ринком	Стаття 222-1. Маніпулювання на фондовому ринку
	Стаття 232-1. Незаконне використання інсайдерської інформації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Новелою Закону є те, що податкові злочини включені до переліку предикатних (всі попередні редакції закону прямо передбачали, що податкові злочини (статті 212 [ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)], 212-1 [ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування]) не могли вважатися суспільно небезпечними протиправними діяннями, що передували легалізації (відмиванню) доходів).

Діяння, вчинені за межами України, якщо вони визнаються суспільно небезпечними протиправними діяннями, що передували легалізації (відмиванню) доходів, за кримінальним законом держави, де вони були вчинені, і є злочинами за Кримінальним кодексом України, внаслідок вчинення яких незаконно одержані доходи.

Основна вимога законодавця до злочинів, що вчинені поза межами України для визнання їх предикатними – це кваліфікування їх як злочинів за Кримінальним кодексом України.

Детальне визначення зазначеного терміна та практики його застосування відображене у постанові Пленуму Верховного Суду України від 15 квітня 2005 р. № 5 «Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом». До речі, це є першим офіційним документом, який назвав суспільно небезпечне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, предикатним діянням.

Незважаючи на застарілість даного рішення Пленуму Верховного Суду України (2005 р.), воно залишається бути корисним з точки зору теоретичних аспектів правозастосування.

40) таємниця фінансового моніторингу – інформація, отримана під час здійснення державного фінансового моніторингу спеціально уповноваженим органом, а саме інформація про фінансові операції та їх учасників, додаткова інформація, інша інформація, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення та/або іншими незаконними фінансовими операціями.

Термін «таємниця фінансового моніторингу» є новим у Законі зокрема і в законодавстві в цілому.

Відносини щодо створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони, захисту інформації регулюються Законом України «Про інформацію». Порядок доступу до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, та інформації,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

що становить суспільний інтерес урегульований Законом України «Про доступ до публічної інформації».

Відповідно до частини першої статті 21 Закону України «Про інформацію» та частини першої статті 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації» інформацією з обмеженим доступом є конфіденційна, таємна та службова інформація.

Відповідно до частини другої статті 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації» обмеження доступу до інформації здійснюється відповідно до закону при дотриманні сукупності таких вимог:

- виключно в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя;

- розголошення інформації може завдати істотної шкоди цим інтересам;

- шкода від оприлюднення такої інформації переважає суспільний інтерес в її отриманні.

Частиною третьою статті 21 Закону України «Про інформацію» передбачено, що порядок віднесення інформації до таємної або службової, а також порядок доступу до неї регулюються законами.

Статтею 8 Закону України «Про доступ до публічної інформації» передбачено, що таємна інформація – це інформація, доступ до якої обмежується відповідно до частини другої статті 6 цього Закону, розголошення якої може завдати шкоди особі, суспільству і державі. Таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю. Порядок доступу до таємної інформації регулюється цим Законом та спеціальними законами.

До цього часу в законах України не було урегульовано питання обігу інформації, що пов'язана з питаннями фінансового моніторингу. У зв'язку з цим, запровадження терміна «таємниця фінансового моніторингу» здійснено відповідно до положень Законів України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації» з метою визначення доступу до інформації, що отримується Держфінмоніторингом під час здійснення державного фінансового моніторингу.

Закон встановив, що до таємниці фінансового моніторингу віднесена інформація, яка отримується Держфінмоніторингом, а саме інформація про:

а) фінансові операції;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

б) учасників фінансових операцій;

в) додаткова інформація;

г) інша інформація, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення та/або іншими незаконними фінансовими операціями.

Відповідно до абзацу першого частини одинадцятої статті 12 Закону обмін інформацією, що є таємницею фінансового моніторингу, її розкриття та захист здійснюються відповідно до закону.

Частиною дванадцятою статті 12 Закону встановлено, що Держфінмоніторинг забезпечує захист та зберігання таємниці фінансового моніторингу. Держфінмоніторингу заборонено розкривати та/або передавати будь-кому інформацію, що є таємницею фінансового моніторингу, крім випадків, передбачених статтями 17, 18, 20 і 23 Закону. Розголошення у будь-який спосіб працівниками Держфінмоніторингу таємниці фінансового моніторингу тягне за собою відповідальність відповідно до закону або за рішенням суду.

Згідно з частиною тринадцятою статті 12 Закону обов'язок дотримуватися таємниці фінансового моніторингу та не розголошувати факт подання інформації Держфінмоніторингу в установлених Законом випадках поширюється також на осіб, яким така інформація стала відома у зв'язку з їх професійною або службовою діяльністю.

Особи, винні у порушенні таємниці фінансового моніторингу та заборони інформувати про факт подання інформації Держфінмоніторингу, несуть відповідальність у порядку, встановленому законом.

41) траст – юридична особа-нерезидент, яка провадить свою діяльність на основі довірчої власності, де повірений діє за рахунок і в інтересах довірителя, а також зобов'язується за винагороду виконувати певні юридичні дії.

Рекомендації FATF передбачають ряд специфічних заходів щодо проведення фінансових операцій за участю трастів.

Міжнародний стандарт:

Глосарій до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Термін «траст» та «довірена особа» повинні розумітися як такі, що описуються та узгоджуються зі статтею 2 Гаазької конвенції про право, що застосовується до трастів та їх визнання.

Стаття 2 Гаазької конвенції визначає термін «траст» як цивільно-правові відносини, встановлені за життя або по факту смерті засновника трасту

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(довірителя), який передає активи під управління довіреної особи (довірчого власника) на користь бенефіціара або для інших конкретних цілей.

Траст має такі ознаки:

а) активи трасту становлять окремий фонд і не є частиною власного майна довірчого власника (довіреної особи);

б) право власності на активи трасту реєструється на ім'я довірчого власника (довіреної особи) або на ім'я іншої особи, яка діє від імені довірчого власника;

в) довірчий власник має права та обов'язки по відношенню до активів трасту, за яке він відповідає, необхідні для управління, користування або розпорядження активами на умовах трасту згідно з відповідними вимогами трастового законодавства.

Збереження засновником трасту (довірителем) за собою певних прав та обов'язків, а також суміщення в одній особі довірчого власника (довіреної особи) та бенефіціара не є підставою для визнання трасту недійсним.

Довірені особи можуть бути професійними (наприклад, залежно від юрисдикції, це юрист або трастова компанія), якщо їм платять за послуги довіреної особи, які вони виконують у ході своєї діяльності, або не професійними (наприклад, особа діє без винагороди від імені члена сім'ї).

Довірителі, відповідно до Рекомендацій FATF, – це фізичні або юридичні особи, які передають право власності на свої активи до довірених осіб шляхом довіреності або схожої угоди.

У зв'язку із цим, у нормі, що відноситься до ідентифікації та верифікації нерезидентів (абзац четвертий частини десятої статті 9 Закону) передбачено, що стосовно трастів суб'єкт первинного фінансового моніторингу додатково повинен з'ясувати ідентифікаційні дані довірителів та довірених осіб.

Відповідно термін «траст», передбачений Глосарієм Закону, розуміє під собою юридичну особу-нерезидента, яка провадить свою діяльність на основі довірчої власності, де повірений діє за рахунок і в інтересах довірителя, а також зобов'язується за винагороду виконувати певні юридичні дії.

Довірча власність (або траст від англ. – «trust») у загальному праві – це система відносин, при якій майно, спочатку належить засновнику, передається в розпорядження довірчого власника (керуючого або попечителя), але прибуток з нього отримують вигодонабувачі. Засновник (який може одночасно бути і вигодонабувачем і/або керуючим) в межах спеціальної угоди передає належні йому цінності під контроль піклувальника, який зобов'язаний здійснювати з ними операції, що приносять вигодонабувачам максимальний прибуток або відповідні іншим інструкціям засновника.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Питання довірчої власності в Україні регламентовані главою 70 Цивільного кодексу України (управління майном) і це є відносно новий для вітчизняного права інститут. Його специфіка полягає в здійсненні визначеного метою речового права в чужому інтересі.

Особливість цивільно-правового регулювання довірчої власності в Україні полягає у встановленні обмеженого і виключного переліку підстав виникнення цього речового титулу.

Частиною другою статті 1029 Цивільного кодексу України передбачено, що договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно. Законом чи договором управління майном можуть бути передбачені обмеження права довірчої власності управителя.

Таким чином, Кодекс допускає лише дві підстави виникнення права довірчої власності:

1) пряму вказівку закону; та/або

2) договір управління майном.

Довірча власність не може виникати з будь-яких інших підстав, у тому числі на підставі односторонніх правочинів, рішення суду, неправомірних дій (деліктів тощо), будь-яких інших договорів, крім договорів управління майном.

Однак, законодавство у сфері фінансового моніторингу термін «траст» використовує виключно для ідентифікації юридичних осіб-нерезидентів (що є націленим на суб'єктів з країн англо-американського права).

Виникнення та розвиток довірчих послуг пов'язані з цілою низкою факторів, зокрема:

- відсутністю або недостатнім рівнем знань та вміння у власників майна, щоб розпоряджатися ним, особливо великим та різних видів;

- вірогідністю втрати власником свого майна у разі самостійного здійснення ним операцій, які потребують відповідних професійних знань;

- зростаючою зацікавленістю клієнтів в одержанні все більшого набору банківських послуг;

- зростаючою конкуренцією між банківськими та небанківськими фінансово-кредитними установами, між самими комерційними банками на ринку грошей і ринку капіталів та щодо залучення нових клієнтів;

- проблемами ліквідності банків та зниженням рівня прибутковості традиційних банківських операцій і послуг;

- порівняно невеликими витратами на здійснення зазначених послуг;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- трастові послуги дають можливість залучити значні кошти, які можуть використовуватися банком і приносити йому доходи.

Залежно від характеру розпорядження майном трастові послуги поділяються на:

- активні, коли майно, що перебуває у розпорядженні трастової компанії чи банку, може видозмінюватися, зокрема, шляхом його продажу, надання в позику або заставу без додаткової згоди довірителя;
- пасивні, коли майно не може бути використане довіреними особами без відповідної згоди довірителя.

За характером дій, які може здійснювати довірительний власник, розрізняють довірчі послуги, пов'язані з управлінням майна довірителя і не пов'язані з таким. Правовою основою трастових послуг, не пов'язаних з управлінням майна, є те, що комерційний банк або трастова компанія у цьому разі є повіреною особою, яка бере на себе здійснення юридичних дій за рахунок і від імені клієнта.

Залежно від категорії довірителя майна розрізняють трастові послуги:

1) для фізичних осіб;

2) для юридичних осіб.

Трастові послуги на користь фізичних осіб включають такі послуги:

1. Розпорядження спадщиною, або заповідальний траст, тобто розпорядження майном клієнта після його смерті, може здійснюватися відповідно до письмового заповіту, залишеного померлим, в якому зазначений виконавець заповіту, або за рішенням суду, коли заповіт не був складений. В обох випадках розпорядником спадщиною може бути трастова компанія чи траст-відділ комерційного банку. Розпорядження майном включає: одержання рішення суду; збір та інвентаризація майна; забезпечення схоронності спадщини; сплату адміністративних витрат та податків; здійснення розрахунків з кредиторами; реалізацію майна, яке не підлягає тривалому зберіганню; контроль за здійсненням комерційних операцій; розподіл майна між спадкоємцями тощо.

2. Управління майном згідно з договором або прижиттєвий траст. Сутність полягає в тому, що довіритель передає майно в управління банку, який зберігає його, інвестує, розпоряджається доходом, одержаним від майна, у визначеному договором порядку. У визначених договором випадках довіритель зберігає право втручатися в процес управління майном. Право управління майном може переходити до банку не лише за заповітом, а й шляхом укладення прижиттєвих угод. Це пов'язано з тим, що довіритель майна не хоче передавати його спадкоємцям одразу, не в змозі чи не бажає самостійно займатися своїм бізнесом тощо. Управління

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

майном передбачає прийняття рішень щодо його розміщення, оформлення страхування і внесення страхових платежів, депозитні операції з готівкою, облікові операції, виплату доходів бенефіціару, аналіз ефективності використання майна тощо.

3. Опікунство та забезпечення зберігання майна передбачає набір операцій, аналогічний управлінню майном. Зазначений вид трастових послуг поширюється переважно на неповнолітніх, які вважаються недієздатними для управління та володіння майном. Якщо неповнолітній дістав у спадщину майно, то в цьому разі призначається опікун, який розпоряджається ним в інтересах спадкоємця.

4. Агентські послуги характеризуються тим, що одна особа (агент) учиняє як юридичні, так і фактичні дії за дорученням і за рахунок іншої особи (принципала). Кінцевою метою агентських послуг є встановлення договірних зобов'язань між принципалом і третьою особою. Агент, а ним може бути траст-відділ банку, діє, як правило, від імені принципала, і відповідно укладені ним або за його сприяння договори створюють права та обов'язки безпосередньо для принципала. Агентські послуги, зокрема, включають: збереження активів, наприклад цінних паперів; одержання доходів за ними та повідомлення клієнта; купівлю-продаж цінних паперів та доставку їх до клієнта; обмін цінних паперів; погашення облігацій; сплату податків; оформлення страхових полісів; оплату рахунків; укладання від імені клієнта договорів; отримування кредитів; купівлю-продаж іноземної валюти і дорогоцінних металів.

Трастові послуги, що надаються юридичним особам включають:

- обслуговування облігаційної позики, що супроводжується переданням довіреній особі права розпоряджатися майном, яке слугує забезпеченням позики;
- агентські послуги;
- створення фондів погашення заборгованості, з яких, відповідно до умов договору, може здійснюватися погашення боргів, сплата відсотків, викуп облігацій; виплата дивідендів акціонерам тощо;
- тимчасове управління справами компанії у випадку її реорганізації чи ліквідації;
- послуги депозитарію (зберігання акцій, за якими акціонери передали право голосу уповноваженим представникам);
- розпорядження активами, включаючи управління нерухомістю як всередині країни, так і за кордоном;
- обслуговування працівників компанії. У цьому разі траст-відділи надають послуги в інтересах працівників, здійснюючи управління фон-

ДЕРЖІНФОРІНГ

дами компаній, призначеними для виплати пенсій, різних винагород та допомог;

- інвестування коштів клієнта у визначені ним види активів;
- управління коштами благодійних фондів.

Однією з довірчих послуг, яку надають комерційні банки фізичним і юридичним особам, є послуги щодо зберігання цінностей. Основною рисою надання таких послуг є те, що комерційні банки мають відповідні спеціальні приміщення чи спеціальне обладнання, які виключають випадкову втрату або пошкодження цінностей, прийнятих на зберігання. З процесу зберігання цінності повинні вийти такими, якими вони були прийняті на зберігання банком. Послуги щодо зберігання цінностей надаються комерційними банками у трьох формах: зберігання цінностей клієнтів у сховищі; надання клієнтам сейфів у приміщенні банку; надання нічних сейфів клієнтам.

42) узагальнені матеріали – відомості про фінансові операції, які були об'єктом фінансового моніторингу і за результатами аналізу яких у спеціально уповноваженого органу виникли підозри щодо відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, або суспільно небезпечного діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Узагальнені матеріали є повідомленням про вчинене кримінальне правопорушення. Узагальнені матеріали також можуть бути підставою для здійснення правоохоронними та розвідувальними органами України оперативно-розшукової і контррозвідувальної діяльності. Форма та структура узагальнених матеріалів встановлюються центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, за погодженням з правоохоронними органами.

Узагальнений матеріал – це продукт роботи Держфінмоніторингу, який формується за результатами аналізу інформації про фінансові операції та на підставі якого у спеціально уповноваженого органу виникли підозри, що передається до правоохоронних або розвідувальних органів для подальшого розслідування викладених у ньому фактів.

Згідно із пунктами 4 та 5 частини другої статті 18 Закону Держфінмоніторинг:

- у разі наявності достатніх підстав вважати, що фінансова операція або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зброї масового знищення, подає до правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, а також розвідувальних органів України для проведення оперативно-розшукової діяльності відповідні узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали) та одержує від них інформацію про хід їх розгляду;

- у разі наявності достатніх підстав підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані з вчиненням суспільно-небезпечного діяння, визначеного Кримінальним кодексом України як злочин, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, подає інформацію до відповідного правоохоронного або розвідувального органу України як узагальнені матеріали або додаткові узагальнені матеріали.

Таким чином, узагальнені матеріали можуть формуватись щодо:

а) легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

б) суспільно-небезпечного діяння, визначеного Кримінальним кодексом України як злочин, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму (суспільно небезпечне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом).

Узагальнені матеріали можуть формуватися лише за результатами аналізу інформації про фінансові операції, які були об'єктом фінансового моніторингу з боку Держфінмоніторингу.

Узагальнені матеріали є повідомленням про вчинене кримінальне правопорушення. Узагальнені матеріали також можуть бути підставою для здійснення правоохоронними та розвідувальними органами України оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності.

Відповідно до загальносвітової практики та міжнародних стандартів матеріали підрозділу фінансової розвідки, що передаються до правоохоронного органу, не можуть бути використані як докази у кримінальному процесі. За своєю суттю вони є своєрідною «підказкою» або «дороговказом» для правоохоронного органу щодо механізмів та шляхів отримання необхідних доказів від суб'єктів первинного фінансового моніторингу, їх клієнтів або конкретних державних органів чи інституцій.

Форма та структура узагальнених матеріалів встановлюються Міністерством фінансів України за погодженням з правоохоронними органами.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до положень законодавства, узагальнені матеріали готуються Держфінмоніторингом у письмовій та/або електронній формі та, відповідно до вимог Закону, містять інформацію з обмеженим доступом.

У разі якщо узагальнені матеріали мають додатки, які містять банківську, комерційну, професійну таємницю й таємницю страхування, в узагальнених матеріалах робиться відповідний запис.

Структура узагальнених матеріалів є такою:

- зміст;
- преамбула;
- описові розділи, до яких можуть включатися:
- опис фінансових операцій (для узагальненого матеріалу);
- інформація щодо раніше переданого узагальненого матеріалу (для додаткового узагальненого матеріалу);
- інформація про стан розгляду правоохоронними органами або розвідувальними органами узагальненого матеріалу (для додаткового узагальненого матеріалу);
- додаткова інформація про проведення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, отримана від суб'єктів первинного фінансового моніторингу (для додаткового узагальненого матеріалу);
- інформація щодо зупинення фінансових операцій;
- перелік документів та додатково отримана інформація від суб'єктів первинного фінансового моніторингу;
- інформація щодо пов'язаних узагальнених матеріалів;
- додатково отримана інформація;
- інформація щодо учасників фінансових операцій;
- резюме;
- мотивований висновок;
- додатки (за наявності).

Узагальнені матеріали повинні в обов'язковому порядку містити такі відомості:

а) реєстраційний номер, дату, умовне найменування, підпис уповноваженої особи Держфінмоніторингу;

б) опис суті фінансової операції або сукупності пов'язаних між собою фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, з відображенням дати та суми, на яку проведено фінансові операції, місця

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та обставин їх здійснення, взаємовідносин, а також зв'язків між особами, які їх вчинили, або:

в) опис суті фінансової операції або сукупності пов'язаних між собою фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з предикатним злочином, з відображенням дати та суми, на яку проведено фінансові операції, місця та обставин їх здійснення, взаємовідносин, а також зв'язків між особами, які їх вчинили;

г) опис суті фінансової операції або сукупності пов'язаних між собою фінансових операцій, які дають можливість підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані з вчиненням діяння, визначеного Кримінальним кодексом України, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, з відображенням дати та суми, на яку проведено фінансові операції, місця та обставин їх здійснення, взаємовідносин, а також зв'язків між особами, які їх вчинили;

ґ) опис достатніх підстав, які дають можливість вважати, що фінансові операції або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, або:

д) опис достатніх підстав, які дають можливість вважати, що фінансові операції або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з предикатним злочином;

е) опис достатніх підстав, які дають можливість підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані із вчиненням діяння, визначеного Кримінальним кодексом України, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму;

є) схему фінансових операцій;

ж) мотивований висновок, що фінансові операції можуть здійснюватися з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму або можуть здійснюватися з метою вчинення діяння, визначеного Кримінальним кодексом України, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму;

з) інші відомості (у разі наявності).

43) управління ризиками – заходи, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, зі створення та забезпечення функціонування системи управління ризиками, яка передбачає, зокрема, визначення (виявлення), оцінку (вимірювання), моніторинг, контроль ризиків, з метою їх зменшення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Пояснювальна записка до Рекомендації FATF 1 (2012 р.) [оцінка ризиків та застосування підходу, що ґрунтується на оцінці ризиків]

2. При застосуванні підходу, що ґрунтується на оцінці ризиків, фінансові установи та визначені нефінансові установи та професії повинні мати процедури виявлення, оцінки, моніторингу, управління та зниження ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму.

Загальний принцип підходу, що базується на оцінці ризиків, полягає в тому, що у разі виявлення підвищених ризиків, країнам слід вимагати від фінансових установ та визначених нефінансових установ та професій вживати посилених заходів щодо управління та зниження цих ризиків, і відповідно, у разі виявлення нижчих ризиків – дозволяти застосування спрощених заходів.

9. Фінансові установи та визначені нефінансові установи та професії повинні мати відповідну політику, засоби управління та процедури, які дозволяють їм управляти і ефективно мінімізувати ризики, що були виявлені (або країною, або фінансовою установою, або визначеною нефінансовою установою та професією). Вони повинні відстежувати реалізацію управління та, у разі необхідності, посилювати їх. Політика, засоби управління та процедури повинні бути схвалені вищим керівництвом, а заходи, вжиті з метою управління та мінімізації ризиків (високих або низьких), повинні відповідати національним вимогам і керівництвам компетентних органів і саморегульованих організацій.

У загальному розумінні управління ризиком – це процес прийняття рішень і здійснення заходів, спрямованих на забезпечення мінімально можливого (припустимого) ризику.

У сфері фінансового моніторингу заходи з управління ризиками (визначення терміна «ризики» міститься у пункті 36 частини першої статті 1 Закону) здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Відповідно до визначення, управління ризиками полягає у створенні та забезпеченні функціонування системи управління ризиками, яка передбачає, зокрема, з метою їх зменшення:

а) визначення (виявлення) ризиків;

б) оцінку (вимірювання) ризиків;

в) моніторинг ризиків;

г) контроль ризиків.

Мета всіх заходів з управління ризиками – це їх зменшення.

Стаття 6 Закону передбачає два пов'язані між собою зобов'язання для суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо управління ризиків:

- забезпечувати у своїй діяльності управління ризиками (пункт 4 частини другої статті 6 Закону);

- здійснювати управління ризиками, пов'язаними із запровадженням чи використанням нових та існуючих інформаційних продуктів, ділової практики або технологій, в тому числі таких, що забезпечують проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом (пункт 23 частини другої статті 6 Закону).

Крім того, стаття 11 Закону безпосередньо стосується питань управління та оцінки ризиків.

44) уточнення інформації про клієнта – актуалізація даних щодо клієнта, в тому числі ідентифікаційних даних, шляхом отримання документального підтвердження наявності (відсутності) змін у них.

Дуже важливим для належного вивчення суб'єктом первинного фінансового моніторингу клієнта є наявність актуальних даних про нього у процесі всього його обслуговування.

У зв'язку з цим, на періодичній основі слід уточнювати інформацію про клієнта. Під таким уточненням законодавець розуміє актуалізацію даних щодо клієнта, в тому числі ідентифікаційних даних, шляхом отримання документального підтвердження наявності (відсутності) змін у них.

Обов'язок уточнювати інформацію про клієнта у випадках, встановлених законом, передбачений у пункті 2 частини другої статті 6 Закону.

Абзацом другим частини першої статті 9 Закону та абзацом першим частини другої статті 10 Закону визначено, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу в процесі обслуговування клієнта зобов'язаний уточнювати інформацію про клієнта в порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Тобто, процедура уточнення інформації про клієнта (періодичність, процес тощо) визначається державними регуляторами. Деталізовано порядок уточнення інформації про клієнта визначається суб'єктом первинного фінансового моніторингу у внутрішніх документах з питань фінансового моніторингу.

Наприклад, уточнення інформації про клієнта може здійснюватися у разі:

а) зміни місцезнаходження (проживання та/або перебування) клієнта;

б) зміни кінцевого бенефіціарного власника (контролера);

в) внесення змін до установчих документів;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

г) закінчення строку (припинення) дії, втрати чинності чи визнання недійсними поданих документів.

Періодичність уточнення інформації про клієнта може залежати від його рівня ризику.

Закон передбачає лише один випадок в якому встановлює, що уточнення інформації проводиться не рідше одного разу на рік, у разі, якщо клієнтом виступає національний, іноземний публічний діяч або діяч, що виконує політичні функції в міжнародних організаціях, його близька особа або пов'язана з ними особа (підпункт «г» пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону).

Абзац другий частини другої статті 10 Закону передбачає, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право відмовитися від проведення фінансових операцій (обслуговування) у разі, коли клієнт на запит суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо уточнення інформації про клієнта не подав відповідну інформацію (офіційні документи та/або належним чином засвідчені їх копії).

45) учасники фінансової операції – клієнт, контрагент, а також особи, які діють від їх імені або в їх інтересах, або особи, від імені або в інтересах яких діють клієнт, контрагент.

До учасників фінансової операції Закон відносить:

а) клієнта;

б) контрагента;

в) осіб, які діють від імені клієнта або контрагента;

г) осіб, які діють в інтересах клієнта або контрагента;

ґ) осіб, від імені яких діють клієнт або контрагент;

д) осіб, в інтересах яких діють клієнт або контрагент.

Останні дві категорії (особи, від імені або в інтересах яких діють клієнт, контрагент) не були передбачені як учасники фінансової операції у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Термін «учасники фінансової операції» використовується у визначенні термінів:

- обов'язковий фінансовий моніторинг (пункт 29 частини першої статті 1 Закону);
- внутрішній фінансовий моніторинг (пункт 9 частини першої статті 1 Закону);
- об'єкт фінансового моніторингу (пункт 28 частини першої статті 1 Закону);
- підозра (пункт 32 частини першої статті 1 Закону);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- належним чином оформлене повідомлення (пункт 23 частини першої статті 1 Закону);
- додаткова інформація (пункт 14 частини першої статті 1 Закону);
- таємниця фінансового моніторингу (пункт 40 частини першої статті 1 Закону).

46) філія іноземного банку – відокремлений структурний підрозділ іноземного банку, що не має статусу юридичної особи і провадить свою діяльність на території України відповідно до вимог, встановлених законами України для банків.

У пункті 4 частини першої статті 1 Закону вже міститься визначення терміна «відокремлений підрозділ суб'єкта первинного фінансового моніторингу», однак це визначення не слід плутати з іншим визначенням «філія іноземного банку», яке стосується виключно іноземних банківських установ.

Згідно зі статтею 4 Закону України «Про банки і банківську діяльність» банківська система України складається з Національного банку України та інших банків, а також філій іноземних банків, що створені і діють на території України відповідно до положень цього Закону та інших законів України.

Таким чином, філія іноземного банку – це самостійний учасник системи фінансового моніторингу, під яким розуміється відокремлений структурний підрозділ іноземного банку, що не має статусу юридичної особи і провадить свою діяльність на території України відповідно до вимог, встановлених законами України для банків.

Порядок відкриття філій іноземних банків на території України регламентується статтею 24 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Відповідно до цієї норми, іноземний банк має право на відкриття філії в Україні за таких умов:

- до держави, в якій зареєстровано іноземний банк, відсутні суттєві застереження з боку відповідних міжнародних органів щодо виконання нею міжнародних стандартів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму;
- банківський нагляд у державі, в якій зареєстровано іноземний банк, відповідає Основним принципам ефективного банківського нагляду Базельського комітету з питань банківського нагляду;
- між Національним банком України та органом банківського нагляду держави, в якій зареєстровано іноземний банк, укладено угоду про взаємодію у сфері банківського нагляду, гармонізації їх принципів та умов;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- мінімальний розмір приписного капіталу філії на момент її акредитації є не меншим за 120 мільйонів гривень;

- наявність письмового зобов'язання іноземного банку про безумовне виконання ним зобов'язань, які виникли у зв'язку з діяльністю його філії на території України.

Національний банк України здійснює акредитацію філій іноземних банків на території України в порядку та на умовах, визначених цим Законом та нормативно-правовими актами Національного банку України. Акредитація філії іноземного банку є підставою для здійснення нею банківської діяльності.

Діяльність філії іноземного банку повинна відповідати вимогам, встановленим Законом України «Про банки і банківську діяльність» та нормативно-правовими актами Національного банку України. Національний банк України здійснює регулювання діяльності та встановлює економічні нормативи для філій іноземних банків відповідно до вимог законодавства України.

47) фінансова операція – будь-які дії щодо активів клієнта, вчинені за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу, або про які стало відомо суб'єкту державного фінансового моніторингу в рамках виконання цього Закону.

Відповідно до законодавчого визначення термін «фінансова операція» включає в себе будь-які дії щодо активів клієнта:

а) вчинені за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу; або

б) про які стало відомо суб'єкту державного фінансового моніторингу в рамках виконання цього Закону.

Це визначення пройшло суттєву еволюцію ще з часу прийняття першого закону у сфері фінансового моніторингу (2002 р.), відповідно до якого під фінансовою операцією розумілась будь-яка операція, пов'язана зі здійсненням або забезпеченням здійснення платежу за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу, зокрема:

- внесення або зняття депозиту (внеску, вкладу);
- переказ грошей з рахунку на рахунок;
- обмін валюти;
- надання послуг з випуску, купівлі або продажу цінних паперів та інших видів фінансових активів;
- надання або отримання позики або кредиту;
- страхування (перестрахування);
- надання фінансових гарантій та зобов'язань;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- довірче управління портфелем цінних паперів;
- фінансовий лізинг;
- здійснення випуску, обігу, погашення (розповсюдження) державної та іншої грошової лотереї;
- надання послуг з випуску, купівлі, продажу і обслуговування чеків, векселів, платіжних карток, грошових поштових переводів та інших платіжних інструментів;
- відкриття рахунку.

Тобто, перший закон (2002 р.) містив перелік операцій, які вважалися фінансовими в його значенні. Цей перелік не був вичерпним.

У новій редакції попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) законодавець відійшов від переліку фінансових операцій і обмежився тим, що фінансова операція – це будь-які дії щодо активів, здійснені за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Новий Закон доповнив цю дефініцію, ще й тим, що під термін «фінансова операція» підпадають також і дії з активами про які стало відомо суб'єкту державного фінансового моніторингу в рамках виконання цього Закону. Маються на увазі ситуації, за яких державні органи в рамках виконання своїх функцій виявляють певні підозрілі операції, і для можливості обробки та аналізу Держфінмоніторингом таких повідомлень від державних органів, їх віднесено до категорії «фінансова операція».

Таким чином, на сьогоднішній день всі дії з коштами, майном, майновими або немайновими правами є фінансовою операцією.

48) фінансовий моніторинг – сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, що включають проведення державного фінансового моніторингу та первинного фінансового моніторингу.

Термін «фінансовий моніторинг» лежить в основі всього Закону. Зазначений термін покриває всі права та зобов'язання, які існують для учасників національної системи боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення у цій сфері. Фінансовий моніторинг включає проведення:

- державного фінансового моніторингу (сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу і спрямовуються на виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [пункт 11 частини першої статті 1 Закону]);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- первинного фінансового моніторингу (сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу і спрямовані на виконання вимог Закону, нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу, що включають, зокрема, проведення обов'язкового та внутрішнього фінансового моніторингу [пункт 31 частини першої статті 1 Закону]).

Запровадження та ефективне функціонування фінансового моніторингу покликане для попередження та ліквідації негативних наслідків відмивання коштів, фінансування тероризму та вчинення інших предикатних злочинів.

Трактують поняття «фінансовий моніторинг» науковці з різних точок зору. Деякі визначають фінансовий моніторинг як особливу форму фінансового контролю, що має процес здійснення уповноваженими державними органами у сфері фінансового контролю та суб'єктами первинного фінансового моніторингу та спрямовується на виявлення операцій, пов'язаних з легалізацією доходів, отриманих злочинним шляхом. У свою чергу, необхідно зазначити, що фінансовий моніторинг є автономним поняттям, і не може бути виражений лише як сутність контролю.

З іншої точки зору, фінансовий моніторинг є сукупністю заходів суб'єктів фінансового моніторингу для виявлення, аналізу та перевірки інформації про фінансові операції щодо віднесення їх до таких, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів незаконного походження з подальшим переданням їх правоохоронним органам.

Отже, беручи до уваги вищезазначені визначення фінансового моніторингу, в тому числі й законодавче, можна зазначити, що фінансовий моніторинг є поняттям, дещо схожим з поняттям фінансового контролю, однак фінансовий моніторинг є поняттям більш широким, оскільки передбачає постійне спостереження, що дає можливість прогнозувати випадки ризиків пов'язаних з легалізацією доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та іншими злочинами.

На нашу думку, слід виокремити такі принципи фінансового моніторингу:

а) *принцип економічної ефективності* – передбачає необхідність існування позитивного економічного ефекту, тобто перевищення економічних вигід над витратами на організацію процесу фінансового моніторингу;

б) *принцип законності* – передбачає встановлення основної мети проведення фінансового моніторингу суб'єктами фінансового моніторингу – запобігання відмиванню коштів, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

в) *принцип дотримання професійної таємниці* – передбачає дотримання професійної таємниці суб'єктами первинного фінансового моніторингу

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з обов'язковим розкриттям інформації про клієнта та його фінансових операцій Держфінмоніторингу;

г) *принцип оптимальності ризиків суб'єктів первинного фінансового моніторингу* – передбачає отримання оптимальних ризиків суб'єктів первинного фінансового моніторингу з одночасним отриманням ними максимального доходу;

ґ) *принцип інформаційної прозорості* – передбачає побудову національних систем фінансового моніторингу з урахуванням провідного світового досвіду фінансового моніторингу, повне та постійне співробітництво з міжнародними організаціями, об'єднаннями та підрозділами фінансової розвідки інших країн, а також обмін інформацією, сучасними технологіями та методами легалізації коштів/фінансування тероризму/фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

д) *принцип уникнення конфліктів інтересів* – суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний докладати максимальних зусиль для уникнення конфлікту інтересів його працівників і клієнтів, а також конфлікту інтересів своїх клієнтів;

е) *принцип обов'язковості* – впровадження норм щодо проведення заходів фінансового моніторингу, визначених на підставі достовірних даних про об'єкти фінансового моніторингу за звітний період, та встановлення відповідальності суб'єктів фінансового моніторингу за порушення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

є) *принцип рівності*, недопущення будь-яких проявів фінансової дискримінації – забезпечення однакового підходу суб'єктів первинного фінансового моніторингу та суб'єктів державного фінансового моніторингу до клієнтів (при визначенні обов'язків щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення);

ж) *принцип доступності* – забезпечення дохідливості норм законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення для клієнтів та суб'єктів фінансового моніторингу.

з) *принцип взаємності* – забезпечення дво- або багатостороннього обміну інформацією між підрозділами фінансової розвідки різних держав. Даний принцип також враховує складову власної ініціативи, тобто можливості звернення з власної ініціативи підрозділу фінансової розвідки однієї країни до аналогічного підрозділу іншої щодо окремих випадків чи підозр проведення легалізації доходів та фінансування тероризму.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

49) фінансування розповсюдження зброї масового знищення – дії з надання, збору чи використання будь-яких активів для розповсюдження зброї масового знищення, за вчинення яких передбачені міжнародні санкції.

Визначення терміна «фінансування розповсюдження зброї масового знищення» є новим для законодавства України, тому на ньому варто зупинитися більш детально.

У першу чергу, підставою для визначення цього терміна стала зміна назви Рекомендацій FATF, які з 2012 року називаються «Міжнародні стандарти з протидії відмиванню доходів та фінансуванню тероризму і розповсюдженню зброї масового знищення». Власне це була одна із основних причин того, що у назві Закону, за аналогією до назви Рекомендацій FATF, з'явився вказаний термін.

7-ма Рекомендація FATF (цільові фінансові санкції за розповсюдження зброї масового знищення) передбачає, що країни повинні впровадити цільові фінансові санкції з метою забезпечення виконання Резолюцій Ради Безпеки ООН щодо запобігання, протидії та боротьби з розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням. Ці резолюції встановлюють вимоги до країн негайно заморожувати кошти або інші активи та забезпечити, щоб ні кошти, ні інші активи не надавалися, прямо або опосередковано, на користь будь-якої фізичної або юридичної особи визначеної Радою Безпеки ООН відповідно до Розділу VII Статуту ООН.

Криміналізації фінансування розповсюдження зброї масового знищення, на відміну від фінансування тероризму, Стандарти FATF не вимагають.

Відповідно до визначення «фінансування розповсюдження зброї масового знищення» – це дії з:

а) надання;

б) збору;

в) використання

будь-яких активів для розповсюдження зброї масового знищення, за вчинення яких передбачені міжнародні санкції.

До зброї масового знищення належать хімічна, бактеріологічна (біологічна), ядерна, лазерна, інфразвукова, радіологічна, променева, воднева, нейтронна та деякі інші види зброї. Таке діяння є проявом біоциду – застосування атомної, водневої, нейтронної, хімічної та іншої зброї масового знищення з метою незворотного зруйнування оточуючого природного середовища.

Проте, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, заборонено застосування лише хімічної, бактеріологічної (біологічної) та ядерної зброї.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

1) *Хімічна зброя* – це зброя масового ураження, дія якої побудована на токсичних властивостях хімічних речовин. До неї належать:

а) токсичні хімікати (будь-які хімікати, які внаслідок свого хімічного впливу на життєві процеси можуть призвести до смерті або заподіяти довготривалу шкоду здоров'ю людини чи тваринам) та їх прекурсори, за винятком, коли вони призначені для промислових, сільськогосподарських, дослідних, медичних, фармацевтичних або інших мирних потреб, для захисту від токсичних хімікатів та від хімічної зброї, для військових потреб, які не пов'язані із застосуванням хімічної зброї та не залежать від використання токсичних властивостей хімікатів як засобів ведення війни, для правоохоронних потреб, у тому числі для боротьби із заворушеннями в країні, а також для інших потреб, не пов'язаних з придбанням, створенням, накопиченням або застосуванням хімічної зброї як засобу ведення війни, – за умови, що їх види та кількість відповідають таким потребам;

б) боєприпаси та пристрої, спеціально призначені для смертельного ураження або заподіяння іншої шкоди за рахунок токсичних властивостей зазначених токсичних хімікатів, що утворюються внаслідок використання таких боєприпасів та пристроїв;

в) будь-яке обладнання, спеціально призначене для використання безпосередньо у зв'язку із застосуванням зазначених боєприпасів та пристроїв.

2) *Ядерна зброя* – це зброя вибухової дії, побудована на використанні енергії, що виділяється під час ланцюгової реакції поділу важких ядер деяких ізотопів урану і плутонію або термоядерних реакцій синтезу легких ядер ізотопів водню, дейтерію і тритію.

3) *Бактеріологічна (біологічна) зброя* – це зброя, дія якої побудована на використанні хвороботворних властивостей бойових біологічних засобів, зокрема:

а) збудники захворювань (патогени), небезпечні для людини, а саме віруси (збудники різних видів гарячки, енцефаліту, віспи, тифу, бруцельозу, холери, дизентерії, сапу, чуми, туляремії, орнітозу, ботулізму, газової гангрени, правцю тощо) і токсини (газової гангрени, стафілококу, дизентерійний, холерний і правцевий токсин тощо);

б) патогени, небезпечні для тварин, а саме віруси (збудники чуми свиней, грипу птахів, ящуру, віспи кіз та овець, сказу, хвороби Ньюкасла, чуми дрібних жуйних та чуми великої рогатої худоби тощо) і бактерії (збудник плевропневмонії рогатої худоби);

в) патогени, небезпечні для рослин, а саме віруси (збудник кущистості верхівки бананів), бактерії (збудники опіку цукрової тростини, опіку рису, раку цитрусових), мікроскопічні гриби (збудники антракнозу кави,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

гельмінтоспоріозу рису, стеблової та жовтої іржі пшениці, пірікуляріозу рису, інфекційного всихання цитрусових, моніліозу какао) тощо.

Кримінальний кодекс України не містить окремого складу злочину щодо фінансування розповсюдження зброї масового знищення, однак містить статті 439 (застосування зброї масового знищення) та 440 (розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення), які опосередковано стосуються цього питання.

Так, стаття 439 Кримінального кодексу України передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від восьми до дванадцяти років за застосування зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та у вигляді позбавлення волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років або довічного позбавлення волі за те саме діяння, якщо воно спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки.

Стаття 440 Кримінального кодексу України передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до десяти років за розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Особливість суспільної небезпеки цих злочинів полягає у тому, що їх вчинення завдає шкоди не тільки природному середовищу, життю і здоров'ю людей, а й негативно впливає на генетичну програму людини, інших живих істот.

Об'єктом злочинів є порядок поводження зі зброєю масового знищення, який забезпечує безпеку людства й міжнародний правопорядок.

Предметом зазначених злочинів є ті види зброї масового знищення, які заборонені до застосування міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Як видно з диспозицій зазначених статей фінансування розповсюдження зброї масового знищення – не є кримінально караним, саме тому, ключовим аспектом дефініції є те, що за фінансування розповсюдження зброї масового знищення повинні у обов'язковому порядку бути передбачені міжнародні санкції (визначення терміна у пункті 22 частини першої статті 1 Закону).

50) фінансування тероризму – надання чи збір будь-яких активів з усвідомленням того, що їх буде використано повністю або частково:

для будь-яких цілей окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією;

для організації, підготовки і вчинення окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією визначеного

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Кримінальним кодексом України терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, створення терористичної групи чи терористичної організації, сприяння вчиненню терористичного акту, провадження будь-якої іншої терористичної діяльності, а також спроби вчинення таких дій.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 5 (2012 р.) [злочин фінансування тероризму]

Країни повинні криміналізувати фінансування тероризму відповідно до Конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму та повинні криміналізувати не лише фінансування терористичних актів, але й фінансування терористичних організацій та терористів навіть за відсутності зв'язку з певним терористичним актом або актами. Країни повинні забезпечити, щоб ці злочини визначалися як предикатні до відмивання коштів.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 6 (2012 р.) [цільові фінансові санкції за тероризм та фінансування тероризму]

Країни повинні запровадити режим цільових фінансових санкцій з метою забезпечення виконання Резолюцій Ради Безпеки ООН щодо запобігання та протидії тероризму та фінансуванню тероризму. Резолюції встановлюють вимоги до країн негайно заморожувати кошти або інші активи та забезпечити, щоб ні кошти, ні активи не надавалися, прямо або опосередковано, на користь будь-якої фізичної або юридичної особи визначеної Радою Безпеки ООН відповідно до Розділу VII Статуту ООН, включаючи Резолюцію РБ ООН 1267 (1999) та наступні резолюції або визначеній країною відповідно до Резолюції РБ ООН 1373 (2001).

Згідно з Глосарієм Рекомендацій FATF фінансування тероризму – це фінансування терористичних актів, а також терористів та терористичних організацій.

Таким чином, визначення терміна «фінансування тероризму», що міститься у Законі, відповідає побудові статті 258-5 Кримінального кодексу України (фінансування тероризму) та передбачає надання чи збір будь-яких активів з усвідомленням того, що їх буде використано повністю або частково:

- для будь-яких цілей окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією;

- для організації, підготовки і вчинення окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією визначеного Кримінальним кодексом України терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, створення терористичної групи чи терористичної організації, сприяння вчиненню терористичного акту, провадження будь-якої іншої терористичної діяльності, а також спроби вчинення таких дій.

Зазначене визначення, відповідно до міжнародного стандарту, охоплює фінансування окремого терориста, терористичної групи або терористичної організації. При цьому таке фінансування охоплюється будь-якими цілями, як прямі витрати на здійснення терактів, так і зарплати / витрати на проживання та зв'язок, навчання, проїзд та матеріально-технічне забезпечення, розвиток інфраструктури забезпечення, пропаганду своєї ідеології і т.п.

Витрати на інфраструктуру можуть включати в себе кошти на підтримку благодійних організацій та засобів масової інформації, що належать терористичній організації або які контролюються нею. Терористи можуть залучати кошти, використовуючи для цього законні джерела (включаючи благодійні організації та законні види бізнесу, а також кошти, що надаються самими терористами), займаючись злочинною діяльністю, приймаючи кошти від держав, які заохочують тероризм, заробляючи гроші в недієздатних державах і на територіях, безпечних для терористичних організацій.

Метою фінансування можуть бути такі дії або спроби вчинення таких дій:

а) організація, підготовка і вчинення визначеного Кримінальним кодексом України терористичного акту;

б) втягнення у вчинення терористичного акту;

в) публічні заклики до вчинення терористичного акту;

г) створення терористичної групи чи терористичної організації;

ґ) сприяння вчиненню терористичного акту;

д) провадження будь-якої іншої терористичної або будь-якої іншої діяльності.

Якщо говорити про типології (схеми) фінансування тероризму, то вони не мають такої широкої й різноманітної гами, як схеми, притаманні відмиванню коштів. Як правило, основні завдання, що вирішуються при фінансуванні тероризму, є такими:

- зібрати кошти (часто як доброчинні пожертви, або як здирництво з мігрантів певних національностей), при цьому значна вірогідність того, що джерелом фінансування тероризму є частка злочинних ак-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тивів – наприклад, від торгівлі наркотичними речовинами, людьми, зайняття проституції;

- здійснити переказ таких коштів отримувачам – виконавцям терористичних актів та тим особам, які забезпечують їх підготовку та сприяють їм.

Для фінансування тероризму часто застосовуються альтернативні платіжні системи, які дозволяють переказувати кошти без проведення належної ідентифікації та моніторингу, а також благодійні організації.

Новелою коментованого Закону, на відміну від попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), є те, що дефініція «фінансування тероризму» покриває випадки надання чи збору будь-яких активів з усвідомленням того, що їх буде використано повністю або частково для будь-яких цілей окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією, чого не було у попередньому законі.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 5]

5.2. Злочин фінансування тероризму повинен поширюватися на будь-яку особу, яка будь-якими засобами умисно надає або збирає кошти, прямо або опосередковано, з незаконним наміром використати їх або з усвідомленням, що вони будуть використані, повністю або частково: (a) для вчинення терористичного акту(ів); або (b) терористичною організацією чи окремим терористом (навіть за відсутності зв'язку з конкретним терористичним актом або актами).

Термін «активи» слід розуміти у значенні пункту 1 частини першої статті 1 Закону.

Аналогічне визначення терміна «фінансування тероризму» міститься також і в Законі України «Про боротьбу з тероризмом».

2. Термін «близькі особи» вживається у значенні, наведеному в Законі України «Про засади запобігання та протидії корупції».

Термін «близькі особи» використовується суб'єктами первинного фінансового моніторингу для здійснення заходів з особливого моніторингу близьких осіб національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях відповідно до пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону.

Однак наразі зазначена норма Закону не є актуальною. Це пов'язано з тим, що 14 жовтня 2014 р. Верховною Радою України прийнято Закон

України «Про запобігання корупції», відповідно до якого Закон України «Про засади запобігання та протидії корупції» втратив чинність.

Враховуючи положення частини першої статті 8 (аналогія) Цивільного кодексу України, яка передбачає, що якщо цивільні відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (аналогія закону), то в цьому контексті слід керуватися вже нормами нового Закону України «Про запобігання корупції».

Абзац четвертий частини першої статті 1 нового Закону України «Про запобігання корупції» передбачає, що близькі особи – це особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки із суб'єктом, зазначеним у частині першій статті 3 цього Закону (крім осіб, взаємні права та обов'язки яких із суб'єктом не мають характеру сімейних), у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі, а також – незалежно від зазначених умов – чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, зять, невістка, тесть, теща, свекор, свекруха, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням згаданого суб'єкта.

Суб'єктом, зазначеним у частині першій статті 3 цього Закону, є:

1) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування:

а) Президент України, Голова Верховної Ради України, його Перший заступник та заступник, Прем'єр-міністр України, Перший віце-прем'єр-міністр України, віце-прем'єр-міністри України, міністри, інші керівники центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України, та їх заступники, Голова Служби безпеки України, Генеральний прокурор України, Голова Національного банку України, Голова Рахункової палати, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Голова Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Голова Ради міністрів Автономної Республіки Крим;

б) народні депутати України, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, депутати місцевих рад, сільські, селищні, міські голови;

в) державні службовці, посадові особи місцевого самоврядування;

г) військові посадові особи Збройних Сил України та інших утворених відповідно до законів військових формувань, крім військовослужбовців строкової військової служби;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

г) судді Конституційного Суду України, інші професійні судді, члени, дисциплінарні інспектори Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, службові особи секретаріату цієї Комісії, Голова, заступник Голови, секретарі секцій Вищої ради юстиції, а також інші члени Вищої ради юстиції, народні засідателі і присяжні (під час виконання ними цих функцій);

д) особи рядового і начальницького складу органів внутрішніх справ, державної кримінально-виконавчої служби, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, податкової міліції, особи начальницького складу органів та підрозділів цивільного захисту;

е) посадові та службові особи органів прокуратури, Служби безпеки України, дипломатичної служби, державної лісової охорони, державної охорони природно-заповідного фонду, центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної податкової політики та державної політики у сфері державної митної справи;

є) члени Національного агентства з питань запобігання корупції;

ж) члени Центральної виборчої комісії;

з) посадові та службові особи інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим;

2) особи, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування:

а) посадові особи юридичних осіб публічного права, які не зазначені у пункті 1 частини першої цієї статті;

б) особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги (аудитори, нотаріуси, оцінювачі, а також експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу, третейські судді під час виконання ними цих функцій, інші особи, визначені законом);

3) особи, які постійно або тимчасово обіймають посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських обов'язків, або спеціально уповноважені на виконання таких обов'язків у юридичних особах приватного права незалежно від організаційно-правової форми, а також інші особи, які не є службовими особами та перебувають з підприємствами, установами, організаціями в трудових відносинах, – у випадках, передбачених цим Законом.

ДЕРЖАВНИЙ ТЕНДЕРИНГ

Стаття 2. Сфера застосування Закону

1. Дія цього Закону поширюється на громадян України, іноземців та осіб без громадянства, фізичних осіб - підприємців, а також на юридичних осіб, їх філії, представництва та інші відокремлені підрозділи, що забезпечують проведення фінансових операцій на території України та за її межами відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

2. Виконання цього Закону не є порушенням Закону України «Про захист персональних даних» в частині обробки персональних даних. Обробка персональних даних відповідно до вимог цього Закону здійснюється без отримання згоди суб'єкта персональних даних.

1. Положення статті 2 Закону визначають сферу його застосування. Структурно ця норма складається з двох частин, перша з яких окреслює коло суб'єктів правового регулювання положень Закону.

Так, встановлено, що дія Закону поширюється на:

а) громадян України;

б) іноземців;

в) осіб без громадянства;

г) фізичних осіб - підприємців;

ґ) юридичних осіб;

д) філії, представництва та інші відокремлені підрозділи юридичних осіб, що забезпечують проведення фінансових операцій на території України та за її межами відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Таким чином, дія Закону не обмежується персонально й територіально та поширюється на правовідносини на всій території України, зі специфікою щодо філій, представництв та інших відокремлених підрозділів юридичних осіб, які забезпечують проведення фінансових операцій за межами території України відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

2. У частині другій цієї статті наголошується, що виконання цього Закону не є порушенням Закону України «Про захист персональних даних» стосовно обробки персональних даних, а обробка персональних даних відповідно до вимог цього Закону здійснюється без отримання згоди суб'єкта персональних даних.

Зазначена норма встановлює виняток із загальних процедур обробки персональних даних, який полягає у такому.

Закон України «Про захист персональних даних» регулює правові відносини, пов'язані із захистом та обробкою персональних даних, і спрямований на захист основоположних прав і свобод людини й громадянина,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зокрема права на невтручання в особисте життя, у зв'язку з обробкою персональних даних.

Відповідно до Закону України «Про захист персональних даних»:

- персональні дані – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована;
- суб'єкт персональних даних – це фізична особа, персональні дані якої обробляються;
- обробка персональних даних – це будь-яка дія або сукупність дій, таких як збирання, реєстрація, накопичення, зберігання, адаптування, зміна, поновлення, використання і поширення (розповсюдження, реалізація, передача), знеособлення, знищення персональних даних, у тому числі з використанням інформаційних (автоматизованих) систем.

Відповідно до загального правила, визначеного частиною п'ятою статті 6 Закону України «Про захист персональних даних», обробка персональних даних здійснюється для конкретних і законних цілей, визначених за згодою суб'єкта персональних даних.

Згідно із частиною другою статті 8 Закону України «Про захист персональних даних» суб'єкт персональних даних має право:

- знати про джерела збирання, місцезнаходження своїх персональних даних, мету їх обробки, місцезнаходження або місце проживання (перебування) володільця чи розпорядника персональних даних або дати відповідне доручення щодо отримання цієї інформації уповноваженим ним особам, крім випадків, встановлених законом;
- отримувати інформацію про умови надання доступу до персональних даних, зокрема інформацію про третіх осіб, яким передаються його персональні дані;
- отримувати не пізніш як за тридцять календарних днів з дня надходження запиту, крім випадків, передбачених законом, відповідь про те, чи обробляються його персональні дані, а також отримувати зміст таких персональних даних;
- пред'являти вмотивовану вимогу володільцю персональних даних із запереченням обробки своїх персональних даних.

Під час ідентифікації, вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта та поглибленої перевірки клієнта суб'єкт первинного фінансового моніторингу отримує його персональні дані. Обробляє такі персональні дані й Держфінмоніторинг, після отримання від суб'єкта первинного фінансового моніторингу чи державного органу інформації про фінансові операції (яка включає в себе також і відповідні відомості про фізичну особу, яка ідентифікована).

Очевидно, що зазначені вище права суб'єкта персональних даних та потреба у отриманні його згоди для обробки персональних даних, не

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

узгоджується з принципами взаємовідносин клієнта (в даному випадку як суб'єкта персональних даних) та суб'єкта первинного фінансового моніторингу або ж Держфінмоніторингу, які отримують та обробляють персональні дані такого клієнта відповідно до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

Якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу запитуватиме у клієнта згоду на обробку та передачу його персональних даних, то невілюватиметься суть фінансового моніторингу. Як можна виявляти, встановлювати та притягувати до відповідальності осіб, які відмивають кошти чи фінансують тероризм, якщо для цього треба запитувати їхньої згоди?

Із частини шостої статті 6 Закону України «Про захист персональних даних» випливає, що обробка даних про фізичну особу, які є конфіденційною інформацією, допускається без її згоди у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Аналогічно, згідно із частиною другою статті 14 цього ж Закону поширення персональних даних без згоди суб'єкта персональних даних дозволяється у випадках, визначених законом, і лише (якщо це необхідно) в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Відповідно до положень преамбули та духу Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» його метою є захист національної безпеки та економічного добробуту.

Зважаючи на це, у Законі передбачена норма, відповідно до якої:

а) обробка персональних даних відповідно до вимог цього Закону здійснюється без отримання згоди суб'єкта персональних даних;

б) виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» не є порушенням Закону України «Про захист персональних даних» стосовно обробки персональних даних.

Таким чином, законодавець скористався частиною шостою статті 6 та частиною другою статті 14 Закону України «Про захист персональних даних» та передбачив у Законі відповідні винятки щодо обробки персональних даних.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 3. Законодавство у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

1. Відносини, що виникають у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, регулюються цим Законом, іншими законодавчими актами України, що регулюють діяльність суб'єктів фінансового моніторингу, актами Кабінету Міністрів України, а також іншими нормативно-правовими актами.

Стаття визначає коло актів законодавства України, які регулюють відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Метою статті є встановлення чіткої системи джерел права, які регулюють сферу надання фінансового моніторингу, уникнення колізій правового регулювання.

Частина перша коментованої статті визначає, що законодавство у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення складається з:

1) Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

2) інших законодавчих актів України, що регулюють діяльність суб'єктів фінансового моніторингу;

3) актів Кабінету Міністрів України;

4) інших нормативно-правових актів.

У зазначеному переліку відсутня Конституція України, незважаючи на те, що вона має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії. Однак це не означає, що конституційні норми не лежать в основі законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Так, згідно зі статтею 3 Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Частина перша статті 17 Основного Закону, зокрема, встановлює, що забезпечення економічної безпеки України є найважливішою функцією

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

держави, справою всього Українського народу.

Відповідно до частини другої статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Вказані правові положення мають визначальну роль для сфери запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. На їх основі сформована робота національної системи фінансового моніторингу та засади правового регулювання зазначеної сфери.

Фінансовий моніторинг має, в тому числі, соціально-економічну спрямованість, суспільне значення, що зумовлює виконання важливих функцій національної системи боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення щодо реалізації, охорони і захисту прав та законних інтересів фізичних, юридичних осіб і держави.

Слід зазначити, що окремо як джерела законодавства у цій сфері відсутні й акти Президента України. Причиною цього є те, що Указами Президента України найчастіше можуть визначатися певні стратегічні напрями розвитку законодавства у цій сфері, основні його засади та пріоритети правового регулювання, проте в силу конституційного регулювання (статті 19, 92, 120), акти Президента України не можуть містити норм права, що встановлюють нові повноваження для державних органів чи суб'єктів первинного фінансового моніторингу або ж регулюють організацію та порядок їх діяльності.

Тепер перейдемо до аналізу джерел законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» є загальним та системоутворюючим законодавчим актом у сфері фінансового моніторингу.

Суть та мета його прийняття розкриті у преамбулі, тож окремо зупинятися на цьому потреби немає.

2) До *законодавчих актів України, що регулюють діяльність суб'єктів фінансового моніторингу,* відносяться 16 Законів:

- Про банки і банківську діяльність (ринок банківських послуг);
- Про платіжні системи та переказ коштів в Україні (ринок платіжних систем);
- Про цінні папери та фондовий ринок (ринок цінних паперів);
- Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

послуг (ринок фінансових послуг);

- Про страхування (ринок страхування);
- Про кредитні спілки (ринок кредитних послуг);
- Про фінансовий лізинг (ринок лізингових послуг);
- Про товарну біржу (ринок біржових торгів);
- Про поштовий зв'язок (ринок надання поштових послуг [стосовно переказу коштів]);
- Про державні лотереї в Україні (ринок лотерей);
- Про заборону грального бізнесу в Україні (щодо заборони ринку грального бізнесу);
- Про адвокатуру та адвокатську діяльність (ринок адвокатської діяльності);
- Про нотаріат (ринок нотаріальних послуг);
- Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні (ринок бухгалтерських послуг);
- Про аудиторську діяльність (ринок аудиторських послуг);
- Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними (ринки дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння).

Це Закони, які секторально регулюють ринки на яких здійснюють свою діяльність суб'єкти первинного фінансового моніторингу, визначені частиною другою статті 5 Закону.

Єдина чітко виражена категорія суб'єктів первинного фінансового моніторингу, яка не має жодного власного законодавчого регулювання, – це ріелтори (суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна). Проекти відповідних законів розроблювалися неодноразово, однак з різних причин прийняті Парламентом досі не були.

Також окремими законами не регламентована діяльність ломбардів; суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги; юридичних осіб, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги.

Окрім того, законами регулюються інші правовідносини, які опосередковано торкаються питань, пов'язаних із суб'єктами первинного фінансового моніторингу. Серед таких законів, відзначимо закони:

- Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні;
- Про Національний банк України;
- Про ліцензування певних видів господарської діяльності;
- Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- Про виконавче провадження;
- Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом;
- Про громадські об'єднання;
- Про інформацію;
- Про доступ до публічної інформації.

Окреме місце, у системі законодавчих актів посідають Закони України «Про боротьбу з тероризмом», та «Про Службу безпеки України», ряд статей яких урегульовують правовідносини щодо запобігання та протидії тероризму. Закон містить визначення «фінансування тероризму» та «активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН».

До повноважень Служби безпеки України віднесено ініціювання питання накладення на невизначений строк арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, зняття арешту з таких активів та надання доступу до них за зверненням особи, яка може документально підтвердити потреби в покритті основних та надзвичайних витрат (стаття 5 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»).

Статті 11-1 та 11-2 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» регламентують питання зупинення фінансових операцій з активами, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, арешту таких активів та порядку доступу до них для покриття основних та надзвичайних витрат.

Питання відповідальності у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення регламентуються Кримінальним кодексом України, Кодексом України про адміністративні правопорушення, Цивільним кодексом України, Кримінально-процесуальним кодексом України та Кодексом адміністративного судочиства України.

Окремим блоком в аналізі законодавчих актів є міжнародні договори, які ратифікуються у формі законів.

Міжнародні договори України підлягають неухильному дотриманню Україною відповідно до принципів і норм міжнародного права. Відповідно до статті 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. З цього положення випливає, що частиною національного законодавства України не є:

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

а) нечинні міжнародні договори України, навіть якщо згода на обов'язковість їх надана Верховною Радою України;

б) чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких Верховною Радою України не надана.

Крім того, невідповідність положень міжнародних договорів України Конституції України, а також порушення встановленої Конституцією України процедури надання Парламентом згоди на обов'язковість цих договорів тягнуть за собою визнання їх у встановленому Конституцією і законами України порядку неконституційними.

Згода на обов'язковість міжнародних договорів може бути надана у формі ратифікації або приєднання. Оскільки Україна є правонаступницею прав і обов'язків Союзу РСР і Української РСР за міжнародними договорами, то до міжнародних договорів, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, прирівнюються й інші відповідні договори.

До основних таких міжнародних документів відносяться:

- Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, 1990 року (дата приєднання Україною – 15 вересня 1995 р., ратифікована 17 грудня 1997 р.);

- Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, 1988 року (підписана Українською РСР 16 березня 1989 р., ратифікована 25 квітня 1991 р., набрала чинності для України 27 листопада 1991 р.);

- Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності, 2000 року (підписана Україною 12 грудня 2000 р., ратифікована 4 лютого 2004 р., набрала чинності для України 21 травня 2004 р.);

- Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму, 2000 року (підписана Україною 8 червня 2000 р., ратифікована 12 вересня 2002 р.);

- Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму, 2005 року (підписана Україною 16 травня 2005 р., ратифікована 17 листопада 2010 р., набрала чинності для України 1 червня 2011 р.).

3) Третя складова законодавства у цій сфері – це *акти Кабінету Міністрів України.*

Разом з тим, слід пам'ятати, що підставою для проведення фінансового моніторингу є лише закон. Акти Уряду можуть використовуватися тільки для перерозподілу між державними органами функцій та повноважень, визначених законами, та для уточнення і деталізації положень законів.

Акти Кабінету Міністрів України становлять чисельну групу нормативно-правових актів, якими на сьогодні врегульовані дуже важливі аспекти

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

організації та здійснення фінансового моніторингу.

Акти Уряду у сфері фінансового моніторингу умовно можна поділити на дві групи: програмно-політичного характеру (або ж системно-організаційні) та акти загального характеру (процедурні).

До актів програмно-політичного характеру відносяться ті, що визначають політику держави у сфері фінансового моніторингу. Такими є Стратегія розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму на період до 2015 року (розпорядження Кабінету Міністрів України від 9 березня 2011 р. № 190-р) та щорічні Плани заходів із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (приймаються спільно з Національним банком України).

Це документи, що комплексно визначають заходи, яких слід вживати для удосконалення національної системи боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму, визначаючи виконавців, конкретні заходи та строки їх реалізації.

До актів загального характеру (процедурних) варто віднести всі акти, що приймаються Урядом на виконання прямих вимог Закону та визначають в основному загальні питання здійснення фінансового моніторингу, зокрема його правові аспекти. Це акти, які визначають:

- порядок визнання рішень іноземних держав щодо замороження активів визначених осіб або обмеження будь-якого доступу до них (пункт 22 частини першої статті 1 Закону);
- критерії віднесення підприємств до таких, що мають стратегічне значення (пункт 25 частини першої статті 1 Закону);
- порядок постановки на облік у Держфінмоніторингу суб'єктів первинного фінансового моніторингу (пункт 1 частини другої статті 6 Закону);
- порядок подання державними органами та державними реєстраторами інформації на запит суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що стосується ідентифікації та/або що необхідна для вивчення клієнта, уточнення інформації про нього або проведення поглибленої перевірки клієнта (частина шоста статті 9 Закону);
- порядок виявлення та реєстрації, а також подання Держфінмоніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення (частина перша статті 12 Закону);
- порядок та вимоги щодо надання державними органами, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансу-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ванню розповсюдження зброї масового знищення, до Держфінмоніторингу інформації про фінансові операції та їх учасників стосовно яких є підозра (частина четверта статті 12 Закону);

- порядок та обсяг подання державними органами (крім Національного банку України), органами місцевого самоврядування та державними реєстраторами Держфінмоніторингу інформації (копій документів), відомостей з баз даних, необхідних для виконання покладених на нього завдань, та/або доступу до своїх інформаційних ресурсів (баз персональних даних) для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (частина шоста статті 12 Закону);

- порядок та обсяг подання суб'єктами господарювання, підприємствами, установами та організаціями, незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, на запит Держфінмоніторингу інформації, пов'язаної з проведенням аналізу фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу, осіб, які брали участь в їх здійсненні, довідок та копій документів (у тому числі тих, що містять інформацію з обмеженим доступом), необхідних для виконання Держфінмоніторингом покладених на нього завдань у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, та/або доступу до своїх інформаційних ресурсів (баз персональних даних) для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (частина восьма статті 12 Закону);

- порядок взяття на облік інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу (частина перша статті 13 Закону);

- перелік офшорних зон (пункт 1 частини першої статті 15 Закону);

- порядок визначення переліку держав (територій), що не виконують чи неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, що провадять діяльність у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення (пункт 3 частини першої статті 15 Закону);

- порядок формування переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції (частина сьома статті 17 Закону);

- порядок виключення з переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції (частина одинадцята статті 17 Закону);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- порядок розгляду запитів щодо виключення з переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції (частина дванадцята статті 17 Закону);

- порядок забезпечення організації та координації роботи з перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів органів державної влади з питань фінансового моніторингу та відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також працівників, залучених до проведення фінансового моніторингу, щодо боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення на базі відповідного навчального закладу – академії, що належить до сфери управління Держфінмоніторингу (пункт 14 частини другої статті 18 Закону);

- порядок забезпечення зняття Держфінмоніторингом з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу за їх зверненням у разі припинення ними відповідної діяльності або зверненням суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, чи на підставі інформації відповідних органів державної реєстрації про скасування державної реєстрації [для юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців], чи у разі державної реєстрації смерті [для фізичних осіб] (частина п'ята статті 18 Закону);

- порядок збору, обробки і аналізу інформації щодо результатів діяльності суб'єктів фінансового моніторингу, державних органів, що беруть участь у роботі системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також іншої інформації, пов'язаної із проведенням національної оцінки ризиків (частина третя статті 21 Закону);

- порядок проведення, оприлюднення результатів національної оцінки ризиків та здійснення заходів за її результатами (частина четверта статті 21 Закону).

Таким чином, Закон містить 18 норм, які передбачають повноваження Кабінету Міністрів України щодо видання відповідних нормативно-правових актів. Звісно, деякі з вищезазначених норм можуть бути об'єднані в єдині нормативні акти, зважаючи на сферу правовідносин, які вони будуть урегульовувати.

Пунктом 4 Прикінцевих положень Закону Кабінету Міністрів України доручається у тримісячний строк з дня набрання чинності Законом привести свої нормативно-правові акти у відповідність із ним.

4) Під *іншими нормативно-правовими* актами розуміються підзаконні акти суб'єктів державного фінансового моніторингу та інших державних органів, у тому числі правоохоронних.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Підзаконні нормативно-правові акти займають важливу нішу у регулюванні сфери фінансового моніторингу, зокрема регулюють цілу низку окремих питань, пов'язаних зі здійсненням державного та первинного фінансового моніторингу, деталізують положення загального та спеціальних законів, а також актів Кабінету Міністрів України.

Значну частину нормативних актів, відповідно до положень Закону, приймають суб'єкти державного фінансового моніторингу. До них відносяться вісім органів: Національний банк України, центральний орган виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання й протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, Міністерство юстиції України, центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку, у сфері економічного розвитку, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, Держфінмоніторинг.

Усі зазначені органи (окрім Держфінмоніторингу) мають повноваження видавати нормативно-правові акти. Ці повноваження обумовлені нижчезазначеними нормами Закону:

1. Абзац п'ятий пункту 17 частини першої статті 1, пункт 16 частини дев'ятої статті 9 Закону [щодо визначення переліку ідентифікаційних даних, які з'ясовуються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у випадках, передбачених Законом].

2. Пункт 31 частини першої статті 1 Закону [щодо вимог допервинного фінансового моніторингу відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу].

3. Пункт 3 частини другої статті 6 Закону [щодо особливостей та строків виявлення суб'єктами первинного фінансового моніторингу фінансових операцій, залежно від специфіки їх діяльності].

4. Пункт 13 частини другої статті 6 Закону [щодо порядку подання (оформлення, засвідчення) на запит суб'єкта державного фінансового моніторингу інформації, документів, копій документів або витягів з документів, необхідних для виконання відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу функцій з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у тому числі для перевірки фактів порушень вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, здійснення контролю за виконанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу рішень суб'єктів державного фінансового моніторингу про застосування санкцій, письмових вимог].

5. Пункт 15 частини другої статті 6 Закону [щодо встановлення більш

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тривалих строків зберігання документів з питань фінансового моніторингу].

6. Пункт 19 частини другої статті 6 Закону [щодо порядку проведення внутрішніх перевірок своєї діяльності на предмет дотримання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення].

7. Частина третя статті 6 Закону [щодо критеріїв ризиків для оцінки суб'єктом первинного фінансового моніторингу ризику своїх клієнтів].

8. Абзац перший пункту 1 частини п'ятої статті 6 Закону [щодо порядку здійснення додаткових заходів стосовно іноземної фінансової установи, з якою встановлюються кореспондентські відносини].

9. Підпункт «г» пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону [щодо рекомендацій до проведення первинного фінансового моніторингу фінансових операцій, учасниками або вигодоодержувачами яких є національні, іноземні публічні діячі та діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, їх близькі особи або пов'язані з ними особи].

10. Частина шоста статті 6 Закону [щодо рекомендацій до вжиття заходів для обмеження ризику використання неприбуткових організацій, у тому числі благодійних, з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення].

11. Абзац другий частини десятої статті 6, абзац другий частини другої статті 7 Закону [щодо встановлення кваліфікаційних вимог щодо відповідальних працівників відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також вимог щодо перевірки суб'єктами первинного фінансового моніторингу відповідності кваліфікаційним вимогам кандидатів на посади відповідальних працівників].

12. Абзац третій частини десятої статті 6, абзац другий частини другої статті 7 Закону [щодо встановлення вимог щодо бездоганної ділової репутації відповідального працівника].

13. Частина друга статті 7 Закону [щодо порядку призначення відповідального працівника].

14. Абзац другий частини першої статті 9, абзац перший частини другої статті 10 Закону [щодо порядку уточнення інформації про клієнта].

15. Частина друга статті 9, частина третя статті 14 Закону [щодо порядку засвідчення копій офіційних документів, крім нотаріально засвідчених, на підставі яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу встановив ідентифікаційні дані клієнта (представника клієнта)].

16. Частина п'ята статті 9 Закону [щодо порядку доручення фінансовими установами третім особам здійснювати ідентифікацію та верифікацію клієнта].

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

17. Частина сімнадцята статті 9 Закону [щодо особливостей ідентифікації та/або верифікації клієнтів (представників клієнтів), вивчення клієнтів, уточнення інформації про клієнтів залежно від специфіки діяльності відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або ризиків клієнтів].

18. Абзац другий частини першої статті 11 Закону [щодо рекомендацій для управління ризиками].

19. Абзац перший пункту 1 частини другої статті 14 Закону [щодо порядку проведення планових та позапланових перевірок].

20. Пункт 4 частини другої статті 14, абзац перший частини шостої статті 17 Закону [щодо порядку застосування до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб санкцій, пред'явлення вимог, а також здійснення контролю за їх виконанням].

21. Частина п'ята статті 14 Закону [щодо процедури застосування відповідних запобіжних заходів щодо держав, які не виконують або неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, задіяних у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення].

22. Абзац перший частини шостої статті 17 Закону [щодо порядку зупинення та поновлення здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій)].

Особливу роль серед усіх державних органів, задіяних у цій сфері, відіграє центральний орган виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму. Цим органом, відповідно до положення про нього, є Міністерство фінансів України.

Так, безпосередньо в Законі визначено, що Міністерство фінансів України у сфері фінансового моніторингу видає нормативні акти щодо:

- форми та структури узагальнених матеріалів (пункт 42 частини першої статті 1 Закону);
- порядку подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу на запит Держфінмоніторингу інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу (пункт 11 частини другої статті 1 Закону);
- порядку погодження суб'єктом первинного фінансового моніторингу із Держфінмоніторингом строку подання запитуваної інформації у разі неможливості дотримання строків, встановлених пунктами 9 і 10 частини другої статті 6 Закону, з об'єктивних причин [урахування обсягу інформації, що запитується, форми її подання – електронної або паперової, копіювання або сканування, одержання даних з архівів тощо] (пункт 12 частини другої

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

статті 1 Закону);

- критеріїв ризиків для оцінки суб'єктами первинного фінансового моніторингу ризику своїх клієнтів (частина третя статті 6, абзац другий частини першої статті 16 Закону);

- порядку прийняття Держфінмоніторингом рішень про зупинення (подальше зупинення, продовження зупинення) відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції), зупинення чи поновлення проведення або забезпечення моніторингу фінансової операції відповідної особи на виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави та доведення рішень чи доручень Держфінмоніторингу до суб'єкта первинного фінансового моніторингу (абзац другий частини шостої статті 17 Закону);

- порядку доведення Держфінмоніторингом до відома суб'єктів первинного фінансового моніторингу спеціально уповноваженим органом переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції (абзац перший частини восьмої статті 17 Закону);

- принципів опрацювання Держфінмоніторингом одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, та критерії проведення аналізу таких операцій (абзац другий пункту 1 частини першої статті 18 Закону);

- порядку повідомлення та інформування Держфінмоніторингом суб'єкта первинного фінансового моніторингу і суб'єкта державного фінансового моніторингу про вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, про закриття кримінального провадження, а також про ухвалені судами рішення за такими кримінальними провадженнями (пункт 16 частини другої статті 18 Закону).

Усі зазначені вище акти Міністерства фінансів України видаються за погодженням з відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які, відповідно до цього Закону, виконують функції державного регулювання й нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, а також, за потреби (наприклад, щодо форми та структури узагальнених матеріалів), із правоохоронними органами.

Відповідно до пункту 7 частини першої статті 20 Закону розробляє та вносить на розгляд Мінфіну проекти нормативно-правових актів Держфінмоніторинг.

Ще одним специфічним суб'єктом державного фінансового моніторингу є Національний банк України. Ця специфіка полягає в тому, що саме Національний банк уповноважений на видання нормативно-правових актів для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, діяльність яких він регулює, – банків, філій іноземних банків та небанківських фінансових установ – резидентів, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів).

Якщо щодо решти інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу порядок постановки на облік у Держфінмоніторингу (пункт 1 частини другої статті 6 Закону) та порядок виявлення та реєстрації, а також подання Держфінмоніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення (частина перша статті 12 Закону) встановлює Кабінет Міністрів України, то для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України, відповідно до статті 14 Закону, виконує функції державного регулювання і нагляду, такі порядки встановлює Національний банк України.

Крім того, у сфері фінансового моніторингу існує практика прийняття спільних підзаконних нормативно-правових актів. Наприклад, відповідно до пункту 15 частини другої статті 18 Закону, Держфінмоніторинг надає, відповідно до законодавства суб'єктам державного фінансового моніторингу, інформацію для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (обсяг та порядок надання такої інформації визначається нормативно-правовим актом центрального органу виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму за погодженням з Національним банком України (щодо суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими, відповідно до статті 14 Закону, здійснює Національний банк України) та спільними нормативно-правовими актами інших суб'єктів державного фінансового моніторингу (щодо інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу)). Згідно з пунктом 4 частини першої статті 20 Закону Держфінмоніторинг має право одержувати від центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та Міністерством юстиції України, відомості про смерть фізичних осіб.

Окрім актів суб'єктів державного фінансового моніторингу, також у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення діють спільні акти цих органів із правоохоронними та розвідувальними органами.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 4. Дії, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом

1. До легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, належать будь-які дії, пов'язані із вчиненням фінансової операції чи правочину з активами, одержаними внаслідок вчинення злочину, а також вчиненням дій, спрямованих на приховання чи маскування незаконного походження таких активів чи володіння ними, прав на такі активи, джерел їх походження, місцезнаходження, переміщення, зміну їх форми (перетворення), а так само набуттям, володінням або використанням активів, одержаних внаслідок вчинення злочину.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 3]

3.4. Злочин відмивання коштів повинен поширюватися на будь-який тип майна, незалежно від його вартості, яке прямо або опосередковано одержане злочинним шляхом.

Зазначена стаття (у спрощеній конструкції) була ще в першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) і стосується визначення дій, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Відповідно до зазначеної статті, до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, належать будь-які дії, пов'язані з:

1) вчиненням фінансової операції чи правочину з активами, одержаними внаслідок вчинення злочину;

2) вчиненням дій, спрямованих на:

а) приховання чи маскування незаконного походження активів, одержаних внаслідок вчинення злочину;

б) приховання чи маскування володіння активами незаконного походження, одержаних внаслідок вчинення злочину;

в) приховання чи маскування прав на активи незаконного походження, одержаних внаслідок вчинення злочину;

г) приховання чи маскування джерел походження активів незаконного походження, одержаних внаслідок вчинення злочину;

ґ) приховання чи маскування джерел місцезнаходження активів незаконного походження, одержаних внаслідок вчинення злочину;

д) переміщення активів незаконного походження, одержаних внаслідок вчинення злочину;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

е) зміну форми (перетворення) активів незаконного походження, одержаних внаслідок вчинення злочину;

3) набуттям активів, одержаних внаслідок вчинення злочину;

4) володінням активів, одержаних внаслідок вчинення злочину;

5) використанням активів, одержаних внаслідок вчинення злочину.

Термін «активи» у даному випадку слід розуміти у значенні пункту 1 частини першої статті 1 Закону, «доходи, одержані злочинним шляхом» – у значенні пункту 16 частини першої статті 1 Закону.

Вчинення фінансової операції чи правочину з активами, одержаними внаслідок вчинення злочину, (1) – це вчинення щодо них будь-яких правочинів, тобто дій, спрямованих на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (стаття 202 Цивільного кодексу України, у визначеному цим Кодексом порядку незалежно від їх виду – як дво- або багатосторонніх (які іменуються договорами), так і односторонніх. Це також покриває і ті випадки, коли винна особа вчиняє лише одну фінансову операцію з одержаними внаслідок вчинення предикатного діяння активами чи укладає хоча б один правочин щодо них.

Під діями, на приховання чи маскування незаконного походження злочинних активів чи володіння ними, прав на такі активи, джерел їх походження, місцезнаходження, переміщення, зміну їх форми (перетворення), (2) слід розуміти будь-які дії особи, за допомогою яких маскується чи приховується факт одержання таких коштів або іншого майна, що передував легалізації (відмиванню) цих доходів, вчинені як особою, котра одержала ці кошти або майно таким шляхом, так і будь-якою іншою особою.

Такі дії можуть бути спрямовані на: зміну правового статусу коштів або іншого майна шляхом підроблення документів, що засвідчують право власності; отримання фіктивних документів на придбання майна; вчинення цивільно-правових угод (удавана купівля у комісійному магазині, ломбарді тощо); оформлення права власності на підставних осіб; укладення фіктивних угод про надання кредитів або різноманітних послуг – юридичних, аудиторських та ін.; внесення коштів на банківські рахунки юридичних та фізичних осіб, у тому числі у офшорних зонах; переміщення коштів з одного рахунку на інший – за умови, що всі зазначені дії не були способом вчинення предикатного діяння.

Під набуттям активів, одержаних внаслідок вчинення злочину,та володінням ними (3, 4) потрібно розуміти відповідно одержання їх у фактичне володіння або перебування їх у господарському віданні за недійсними правочинами (якими одержанню таких коштів чи майна або володінню ними надано правомірного вигляду і тим самим – нібито легального статусу їм самим), тобто набуття особою права власності (володіння) на

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

такі активи при усвідомленні нею, що вони одержані іншими особами злочинним шляхом.

Використання активів, одержаних внаслідок вчинення злочину, (5) – це таке їх використання чи розпорядження ними, яке може бути й не пов'язане зі вчиненням фінансової операції чи укладенням правочину щодо них, оскільки такі дії вже передбачені вище у цій нормі Закону як самостійні. Зазначені активи можуть бути використані, зокрема, при здійсненні господарської діяльності, в тому числі підприємницької. Під використанням активів, одержаних внаслідок вчинення злочину, для здійснення господарської діяльності слід розуміти їх використання у процесі легальних виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг, торгівлі суб'єктами господарювання (підприємництва), зареєстрованими як такі в установленому законом порядку, а саме:

- будь-яке інвестування зазначених активів у господарську діяльність (внесення їх до статутного фонду такого суб'єкта або безоплатна передача йому, інвестування у спільну господарську діяльність тощо);
- придбання за такі активи (кошти) сировини, продукції, іншого майна для використання у господарській діяльності;
- використання таких активів (майна) як напівфабрикатів, сировини тощо.

Використання зазначених активів може бути як пов'язане, так і не пов'язане з їх відчуженням, тобто з передачею іншим особам.

Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, криміналізована статтею 209 Кримінального кодексу України.

Диспозиція частини першої зазначеної статті Кримінального кодексу України є схожою зі статтею 4 Закону і передбачає кримінальну відповідальність за вчинення фінансової операції чи правочину з коштами або іншим майном, одержаними внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, а також вчинення дій, спрямованих на приховання чи маскування незаконного походження таких коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на такі кошти або майно, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, а так само набуття, володіння або використання коштів чи іншого майна, одержаних внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів.

Основною безпосередньою метою вчинення дій, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, є особиста вигода злочинців та залучення до економіки «брудних» коштів, порушення нормального функціонування фінансово-кредитної системи, права власності.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Конкретний злочинний спосіб, за допомогою якого здобуваються доходи не має значення. Це можуть бути той чи інший злочин проти власності, одержання хабара, контрабанда, шахрайство з фінансовими ресурсами, ухилення від сплати податків, вбивство з корисливих мотивів, незаконне використання товарного знака, ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів тощо.

Слід звернути увагу, що місце одержання коштів або іншого майна внаслідок вчинення предикатного злочину – на території України чи за її межами – значення не має, оскільки вони можуть бути легалізовані як в Україні, так і за кордоном.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ ІІ. СИСТЕМА ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ

Стаття 5. Система та суб'єкти фінансового моніторингу

1. Система фінансового моніторингу складається з первинного та державного рівнів.

На даний час національне законодавство не містить визначення терміна «система фінансового моніторингу», що, напевно, є його недоліком з методологічної точки зору. У свою чергу, визначення поняття системи фінансового моніторингу використано лише відповідно до відповідальних суб'єктів фінансового моніторингу.

Фінансовий моніторинг – це сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, що включають проведення державного фінансового моніторингу та первинного фінансового моніторингу (пункт 48 частини першої статті 1 Закону).

Принцип дворівневості системи фінансового моніторингу в Україні був передбачений ще першим законом у цій сфері (2002 р.) та збережений і у новому Законі. Такими рівняти є:

а) *первинний рівень* [характеризується проведенням первинного фінансового моніторингу, що визначається як сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу і спрямовані на виконання вимог Закону, нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу, що включають, зокрема, проведення обов'язкового та внутрішнього фінансового моніторингу (пункт 31 частини першої статті 1 Закону)];

б) *державний рівень* [характеризується проведенням державного фінансового моніторингу, що визначається як сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу й спрямовуються на виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 11 частини першої статті 1 Закону)].

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Таким чином, у основу характеристики фінансового моніторингу через систему суб'єктів покладено розподіл на дві категорії суб'єктів фінансового моніторингу:

1) суб'єкти первинного фінансового моніторингу;

2) суб'єкти державного фінансового моніторингу.

З урахуванням цього, під системою фінансового моніторингу в теоретико-методичному значенні слід розуміти сукупність форм та методів взаємовідносин, що виникають при здійсненні фінансового моніторингу суб'єктами первинного та державного фінансового моніторингу, а також іншими учасниками сфери запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за участі клієнтів (представників клієнтів), правоохоронних та судових органів, компетентних органів іноземних держав і спеціалізованих міжнародних органів та організацій.

У наведеному (широкому) розумінні системи фінансового моніторингу слід виокремити декілька рівнів взаємовідносин між її учасниками:

- взаємозв'язки у внутрішньому механізмі суб'єктів первинного фінансового моніторингу, наприклад, між власниками, відповідальними працівниками та іншим персоналом;
- між клієнтами та суб'єктами первинного фінансового моніторингу;
- між суб'єктами первинного фінансового моніторингу та суб'єктами державного фінансового моніторингу як державними регуляторами;
- між суб'єктами первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом як підрозділом фінансової розвідки;
- між клієнтами суб'єктів первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом;
- між підрозділом фінансової розвідки і суб'єктами державного фінансового моніторингу;
- між підрозділом фінансової розвідки і правоохоронними органами;
- між правоохоронними органами та клієнтами суб'єктів первинного фінансового моніторингу;
- між правоохоронними органами і судами;
- між судами та клієнтами суб'єктів первинного фінансового моніторингу;
- між суб'єктами державного фінансового моніторингу та загальнодержавними органами регулювання (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України та інші);
- між суб'єктами державного фінансового моніторингу та міжнародними спеціалізованими організаціями й об'єднаннями у сфері боротьби

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Але якщо взяти суто законодавче розуміння учасників системи фінансового моніторингу, то варто відзначити лише дві категорії суб'єктів фінансового моніторингу: первинних та державних. Принципами, які притаманні та визначають рівневість системи фінансового моніторингу в контексті діяльності її суб'єктів відповідно до Закону є:

а) принцип взаємопов'язаності суб'єктів первинного та державного фінансового моніторингу;

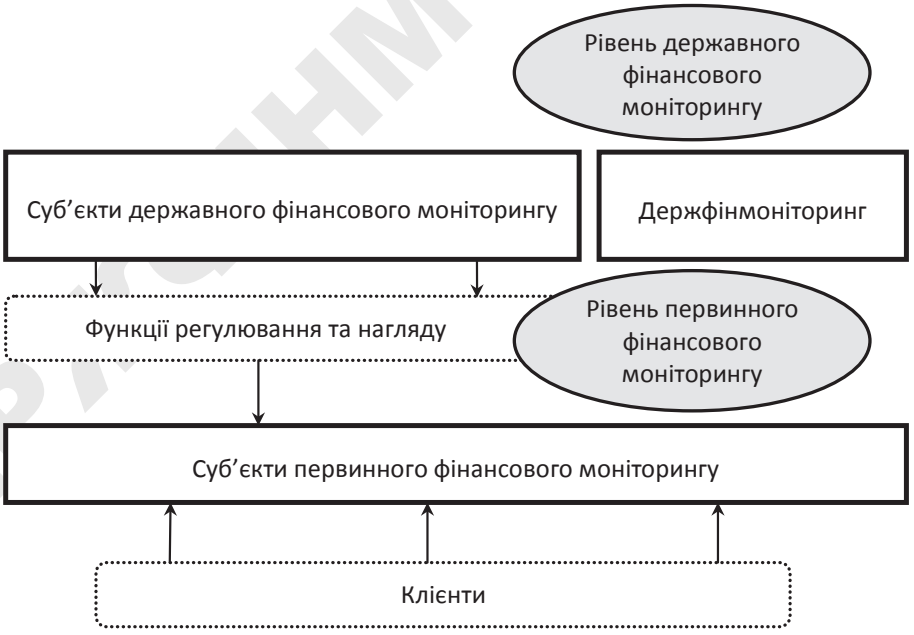
б) принцип розмежування завдань та обов'язків між суб'єктами фінансового моніторингу;

в) принцип повної підзвітності та підконтрольності первинного рівня державному;

г) принцип невтручання у законну діяльність суб'єктів фінансового моніторингу;

ґ) принцип превентивності роботи суб'єктів фінансового моніторингу.

Схематично два рівні системи фінансового моніторингу відображаються таким чином.



ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2. Суб'єктами первинного фінансового моніторингу є:

На відміну від попереднього Закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), новим Законом із переліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу виключено:

- еквайрингові установи (еквайри) – юридичні особи, які здійснюють еквайринг, під яким розуміється послуга технологічного, інформаційного обслуговування розрахунків за операціями, що здійснюються з використанням електронних платіжних засобів у платіжній системі (пункти 1.8, 1.9 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»);

- клірингові установи – юридичні особи, що за результатами проведеного ними клірингу формують клірингові вимоги та надають інформаційні послуги. Кліринг – це механізм, що включає збирання, сортування, реконсиляцію та проведення взаємозаліку зустрічних вимог учасників платіжної системи, а також обчислення за кожним із них сумарного сальдо за визначений період часу між загальними обсягами вимог та зобов'язань (пункти 1.18, 1.16 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»);

- компанії з управління активами – учасники фондового ринку, які здійснюють професійну діяльність, що провадиться ними за винагороду від власного імені або на підставі відповідного договору про управління активами, які належать інституційним інвесторам на праві власності (пункт 5 частини першої статті 4 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні»).

Компанії з управління активами, є професійними учасниками фондового ринку, а отже не визначені як окрема категорія суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

- фізичні особи - підприємці та юридичні особи, які проводять фінансові операції з товарами (виконують роботи, надають послуги) за готівку, за умови, що сума такої фінансової операції дорівнює чи перевищує 150 000 гривень.

Враховуючи обмеження обігу готівкових коштів, які набрали чинності 1 вересня 2013 року згідно з постановою Правління Національного банку України від 6 червня 2013 р. № 210 «Про встановлення граничної суми розрахунків готівкою», зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 2 липня 2013 р. за № 1109/23641, готівкові розрахунки між фізичною особою та підприємством (підприємцем) за товари (роботи, послуги) не мають перевищувати 150 000 гривень.

1) банки, страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери, кредитні спілки, ломбарди та інші фінансові установи.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

1. Прийняття депозитів та інших коштів, що підлягають поверненню, від клієнтів.
2. Видача кредитів.
4. Послуги з переказу коштів чи цінностей.
5. Випуск та управління платіжними засобами (наприклад, кредитні та платіжні картки, чеки, дорожні чеки, грошові перекази та банківські тратти, електроні кошти).
6. Фінансові гарантії та зобов'язання.
7. Торгівля:

b) іноземною валютою;

c) валютними, відсотковими та індексовими інструментами.

12. Андеррайтинг та розміщення страхування життя та іншого страхування, пов'язаного з інвестуванням.
13. Обмін грошей та валюти.

Перша група суб'єктів первинного фінансового моніторингу включає тих суб'єктів, які надають найбільшу кількість інформації про фінансові операції до Держфінмоніторингу. До неї віднесені:

а) *банки* [Банківська система України складається з Національного банку України та інших банків, а також філій іноземних банків, що створені і діють на території України відповідно до положень Закону України «Про банки і банківську діяльність» та інших законів України.

У загальному розумінні банк (від італ. – «banco» – лава) – це кредитно-фінансова установа, яка здійснює грошові розрахунки, акумулює грошові кошти та інші цінності, надає кредити та здійснює послуги за фінансовими операціями.

Відповідно до статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» банк – це юридична особа, яка на підставі банківської ліцензії має виключне право надавати банківські послуги, відомості про яку внесені до Державного реєстру банків.

Згідно зі статтею 6 Закону України «Про банки і банківську діяльність» банки в Україні створюються у формі публічного акціонерного товариства або кооперативного банку. Особливості правового статусу, порядку створен-

ня, діяльності, реорганізації та ліквідації банків визначаються цим Законом та Законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

Суб'єктами первинного фінансового моніторингу є всі банки (державні, кооперативні, комерційні), окрім Національного банку України.

Слід звернути увагу, що, відповідно до пункту 1 частини першої статті 14 Закону, Національний банк України здійснює державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення і щодо філій іноземних банків (визначення терміна «філія іноземного банку» міститься у пункті 46 частини першої статті 1 Закону).

Згідно з частиною другою статті 3 Закону України «Про банки і банківську діяльність» положення цього Закону та нормативно-правові акти Національного банку України застосовуються як до банків, так і до філій іноземних банків.

Філії іноземних банків не визначені у пункті 1 частини другої статті 5 Закону як окрема категорія суб'єктів первинного фінансового моніторингу, вони до таких відносяться згідно з пунктом 6 цієї норми, оскільки підпадають під визначення «філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України».];

б) *страховики (перестраховики)* [Відповідно до статті 2 Закону України «Про страхування» страховиками, які мають право здійснювати страхову діяльність на території України, є:

- фінансові установи, створені у формі акціонерних, повних, командитних товариств або товариств з додатковою відповідальністю згідно із Законом України «Про господарські товариства», з урахуванням того, що учасників кожної з таких фінансових установ повинно бути не менше трьох, та інших особливостей, передбачених цим Законом, а також одержали у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності (страховики-резиденти);

- зареєстровані Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, відповідно до цього Закону та законодавства України постійні представництва у формі філій іноземних страхових компаній, які також одержали у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності (філії страховиків-нерезидентів).

Страховиками-нерезидентами вважаються фінансові установи, що створені та мають ліцензію на провадження страхової діяльності відповідно до законодавства тих іноземних держав, у яких вони зареєстровані.

Предметом безпосередньої діяльності страховика може бути лише страхування, перестрахування й фінансова діяльність, пов'язана з формуванням, розміщенням страхових резервів та їх управлінням.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Страховики, які здійснюють страхування життя, можуть надавати кредити страхувальникам, які уклали договори страхування життя.

Страхування за формою може бути добровільним або обов'язковим.

Як випливає зі статті 12 Закону України «Про страхування», перестраховиками є страхові компанії резиденти або нерезиденти, які мають статус страховика або перестраховика, згідно із законодавством країни, в якій вони зареєстровані, які здійснюють перестрахування.

Перестрахування – це страхування одним страховиком (цедентом, перестрахувальником) на визначених договором умовах ризику виконання частини своїх обов'язків перед страхувальником у іншого страховика (перестраховика) резидента або нерезидента, який має статус страховика або перестраховика, згідно із законодавством країни, в якій він зареєстрований.

Перестрахування у страховика (перестраховика) нерезидента здійснюється відповідно до Порядку та вимог щодо здійснення перестрахування у страховика (перестраховика) нерезидента, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 4 лютого 2004 р. № 124.];

в) *страхові (перестрахові) брокери* [Стаття 15 Закону України «Про страхування» передбачає, що страхова діяльність в Україні може провадитися за участю страхових посередників, якими можуть бути страхові або перестрахові брокери, страхові агенти.

Посередницька діяльність страхових та перестрахових брокерів у страхуванні та перестрахуванні здійснюється як виключний вид діяльності й може включати консультування, експертно-інформаційні послуги, роботу, пов'язану з підготовкою, укладанням та виконанням (супроводом) договорів страхування (перестрахування), в тому числі щодо врегулювання збитків у частині одержання та перерахування страхових платежів, страхових виплат та страхових відшкодувань за угодою відповідно із страхувальником або перестрахувальником, інші посередницькі послуги у страхуванні та перестрахуванні за переліком, встановленим Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Страхові брокери – це юридичні особи або фізичні особи, зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності та здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у страхуванні від свого імені на підставі брокерської угоди з особою, яка має потребу у страхуванні як страхувальник. Страхові брокери-фізичні особи, які зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності, не мають права отримувати та перераховувати страхові платежі, страхові виплати та виплати страхового відшкодування.

Перестрахові брокери – це юридичні особи, які здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у перестрахуванні від свого імені на підставі

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

брокерської угоди із страховиком, який має потребу у перестрахуванні як перестрахувальник.

Дозволяється здійснення діяльності страхового та перестрахового брокера однією юридичною особою за умови виконання нею вимог щодо здійснення діяльності страхового та перестрахового брокера.

Порядок реєстрації страхових та перестрахових брокерів (за винятком страхових та перестрахових брокерів-нерезидентів) визначається Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Страхові та/або перестрахові брокери-нерезиденти зобов'язані письмово повідомити Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, про намір здійснювати діяльність на території України.];

г) *кредитні спілки* [Стаття 1 Закону України «Про кредитні спілки» встановлює, що кредитна спілка – це неприбуткова організація, заснована фізичними особами, професійними спілками, їх об'єднаннями на кооперативних засадах з метою задоволення потреб її членів у взаємному кредитуванні та наданні фінансових послуг за рахунок об'єднаних грошових внесків членів кредитної спілки. Кредитна спілка є фінансовою установою, виключним видом діяльності якої є надання фінансових послуг, передбачених цим Законом.

Виходячи із пункту 2 частини першої статті 1Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» кредитна спілка є кредитною установою (фінансова установа, яка відповідно до закону має право за рахунок залучених коштів надавати фінансові кредити на власний ризик).

Кредитна спілка набуває статусу юридичної особи з моменту її державної реєстрації. Державна реєстрація кредитних спілок здійснюється Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Реєстрація кредитних спілок здійснюється шляхом внесення відповідного запису до державного реєстру фінансових установ.

Згідно зі статтею 21 Закону України «Про кредитні спілки» кредитна спілка відповідно до свого статуту здійснює таку господарську діяльність:

- приймає вступні та обов'язкові пайові та інші внески від членів спілки;
- надає кредити своїм членам на умовах їх платності, строковості та забезпеченості в готівковій та безготівковій формі;
- залучає на договірних умовах внески (вклади) своїх членів на депозитні рахунки як у готівковій, так і в безготівковій формі;
- виступає поручителем виконання членом спілки зобов'язань перед третіми особами;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- розміщує тимчасово вільні кошти на депозитних рахунках в установах банків, які мають ліцензію на право роботи з вкладами громадян, об'єднаній кредитній спілці, а також придбаває державні цінні папери, перелік яких встановлюється Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, та паї кооперативних банків;

- залучає на договірних умовах кредити банків, кредити об'єднаної кредитної спілки, кошти інших установ та організацій виключно для надання кредитів своїм членам, якщо інше не встановлено рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг;

- надає кредити іншим кредитним спілкам, якщо інше не встановлено рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг;

- виступає членом платіжних систем;

- оплачує за дорученням своїх членів вартість товарів, робіт і послуг у межах наданого їм кредиту;

- провадить благодійну діяльність за рахунок коштів спеціально створених для цього фондів.

Провадження кредитною спілкою іншої діяльності, крім передбаченої цим Законом, не допускається.];

г) *ломбарди* [Термін «ломбард» походить від назви області в Італії. Міняйли з Ломбардії займалися наданням позик під заставу ще в середньовіччі. Але ломбард у сучасному розумінні почав свою історію у 1462 році. Засновником його був францисканський монах Барнабе де Терне, який надавав невеликі безвідсоткові позики. Зусиллями монастирів аналогічні банкірські контори відкрилися у Савої, Мунтуе і Флоренції. Оскільки їх утримання потребувало витрат, то надання позик почали здійснювати з утриманням річних відсотків.

В Україні наразі відсутній профільний Закон про ломбарди. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» відносить ломбарди до фінансових установ, видом діяльності яких є надання фінансових послуг, а саме надання коштів у позику на умовах фінансового кредиту. Фінансовий кредит у даному випадку має забезпечуватися заставою майна. По закінченні строку дії договору фінансового кредиту (позики), в разі невиконання позичальником зобов'язань, ломбард, згідно з Цивільним кодексом України та Законом України «Про заставу», має право звернути стягнення на предмет застави та за рахунок останнього задовольнити свої вимоги по кредиту. Для забезпечення зобов'язань щодо повернення кредиту та сплати відсотків за користування кредитом ломбарди беруть під заставу майно (найбільш поширеним видом є ювелірні та побутові вироби з дорогоцінних металів та дорогоцінного каміння, брухт цих виробів).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Крім того, питання здійснення ломбардної діяльності регламентується Положенням про порядок надання фінансових послуг ломбардами, затвердженим розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 26 квітня 2005 р. № 3981, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 14 травня 2005 р. за № 565/10845.

Відповідно до пункту 1.2 зазначеного Положення, ломбард – це фінансова установа, виключним видом діяльності якої є надання на власний ризик фінансових кредитів фізичним особам за рахунок власних або залучених коштів, під заставу майна на визначений строк і під процент та надання супутніх послуг ломбарду.

Пункт 2.1 вказаного Положення передбачає, що для надання фінансових послуг, ломбард повинен відповідати таким вимогам:

- діяльність ломбарду повинна відповідати вимогам законодавства про фінансові послуги;
- повинен бути внесений до Державного реєстру фінансових установ;
- у разі необхідності, мати ліцензію на надання певних видів фінансових послуг;
- мати внутрішні правила або положення, що регламентують надання ломбардом фінансових та супутніх послуг, затверджених у встановленому порядку;
- установчі документи ломбарду повинні відповідати вимогам законодавства та містити вичерпний перелік видів фінансових послуг та супутніх послуг, які надає ломбард;
- у повному найменуванні ломбарду повинно міститься слово «ломбард»;
- не здійснювати будь-якої іншої підприємницької діяльності, крім підприємницької діяльності, передбаченої законодавством для ломбардів;
- мати власну облікову та реєструючу систему, що відповідає вимогам, установленим цим Положенням;
- у своїй діяльності дотримуватися вимог чинного законодавства, зокрема про захист прав споживачів.

До фінансових послуг ломбарду належать:

- надання фінансових кредитів за рахунок власних коштів;
- надання фінансових кредитів за рахунок залучених коштів.

До супутніх послуг ломбарду, якщо інше не встановлено законом, належать:

- оцінка заставленого майна відповідно до чинного законодавства та/або умов договору;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- надання посередницьких послуг зі страхування предмета застави на підставі агентського договору зі страховою компанією;

- реалізація заставленого майна відповідно до чинного законодавства та/або умов договору.

Діяльність з надання фінансових кредитів за рахунок залучених коштів підлягає ліцензуванню згідно із законодавством.];

д) *інші фінансові установи* [Згідно з пунктом 1 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» фінансова установа – це юридична особа, яка відповідно до Закону надає одну чи декілька фінансових послуг, а також інші послуги (операції), пов'язані з наданням фінансових послуг, у випадках, прямо визначених законом, та внесена до відповідного реєстру в установленому законом порядку.

До фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди й компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг, а у випадках, прямо визначених законом, – інші послуги (операції), пов'язані з наданням фінансових послуг. Не є фінансовими установами (не мають статусу фінансової установи) незалежні фінансові посередники, що надають послуги з видачі фінансових гарантій в порядку та на умовах, визначених Митним кодексом України.

Враховуючи те, що окремо в Законі встановлено, що суб'єктами первинного фінансового моніторингу, є банки, страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери, кредитні спілки, ломбарди, то до інших фінансових установ належать: довірчі товариства, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди й компанії.

Стаття 5 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» встановлює, що фінансові послуги надаються фінансовими установами, а також, якщо це прямо передбачено законом, фізичними особами-підприємцями. Виключне право або інші обмеження щодо надання окремих фінансових послуг встановлюються законами про діяльність відповідної фінансової установи та нормативно-правовими актами державних органів, що здійснюють регулювання ринків фінансових послуг.].

Регулювання і нагляд за діяльністю банків здійснює Національний банк України, а страховиків (перестраховиків), страхових (перестрахових) брокерів, кредитних спілок, ломбардів та інших фінансових установ – Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

2) платіжні організації, учасники чи члени платіжних систем.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

4. Послуги з переказу коштів чи цінностей.

5. Випуск та управління платіжними засобами (наприклад, кредитні та платіжні картки, чеки, дорожні чеки, грошові перекази та банківські тратти, електроні кошти).

Загальні засади функціонування платіжних систем в Україні, відносини у сфері переказу коштів регулюються Конституцією України, законами України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», «Про поштовий зв'язок», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» іншими актами законодавства України та нормативно-правовими актами Національного банку України, а також Уніфікованими правилами та звичаями для документарних акредитивів Міжнародної торгової палати, Уніфікованими правилами з інкасо Міжнародної торгової палати, Уніфікованими правилами по договірних гарантіях Міжнародної торгової палати та іншими міжнародно-правовими актами з питань переказу коштів.

Пункт 2 частини другої статті 5 Закону відносить до суб'єктів первинного фінансового моніторингу платіжні організації, учасників чи членів платіжних систем.

Платіжна організація – це юридична особа, що визначає правила роботи платіжної системи, а також виконує інші функції щодо забезпечення діяльності платіжної системи та несе відповідальність згідно із Законом України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» та договором (пункт 1.28 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»).

Учасник/член платіжної системи – це юридична особа, що на підставі договору з платіжною організацією платіжної системи надає послуги користувачам платіжної системи щодо проведення переказу коштів за допомогою цієї системи та відповідно до законодавства України має право надавати такі послуги (пункт 1.43 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»).

Платіжна система – це платіжна організація, учасники платіжної системи та сукупність відносин, що виникають між ними при проведенні переказу коштів. Проведення переказу коштів є обов'язковою функцією, що має

виконувати платіжна система (пункт 1.29 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»).

Внутрішньодержавна платіжна система – платіжна система, в якій платіжна організація є резидентом та яка здійснює свою діяльність і забезпечує проведення переказу коштів виключно в межах України.

Міжнародна платіжна система – платіжна система, в якій платіжна організація може бути як резидентом, так і нерезидентом і яка здійснює свою діяльність на території двох і більше країн та забезпечує проведення переказу коштів у межах цієї платіжної системи, у тому числі з однієї країни в іншу.

Відповідно до статті 9 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» переказ в Україні може здійснюватися за допомогою внутрішньодержавних та міжнародних платіжних систем.

Платіжна система (крім внутрішньобанківської платіжної системи) діє відповідно до правил, установлених платіжною організацією відповідної платіжної системи.

Внутрішньобанківська платіжна система діє відповідно до внутрішніх документів банку.

Національний банк України веде Реєстр платіжних систем, систем розрахунків, учасників цих систем та операторів послуг платіжної інфраструктури. Платіжні організації платіжних систем, учасники платіжних систем та оператори послуг платіжної інфраструктури мають право здійснювати діяльність в Україні виключно після їх реєстрації шляхом внесення відомостей про них до Реєстру платіжних систем.

Пункт 10.3 статті 10 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» передбачає, що учасниками/членами платіжної системи в Україні мають право бути банк, що має банківську ліцензію Національного банку України, а також небанківська фінансова установа, яка має ліцензію Національного банку України на переказ коштів без відкриття рахунків, які уклали договори з платіжною організацією відповідної системи.

Національний банк України має право створювати системи міжбанківських розрахунків, системи роздрібних платежів та інші види платіжних систем, для яких він є платіжною організацією та розрахунковим банком, однак суб'єктом первинного фінансового моніторингу не виступає.

Банки, а також небанківські фінансові установи, які мають ліцензію Національного банку України на переказ коштів без відкриття рахунків, мають право укладати договори з платіжними організаціями міжнародних платіжних систем, створених нерезидентами, про участь у відповідних системах, якщо ці системи внесені до Реєстру платіжних систем.

Регулювання і нагляд за діяльністю платіжних організацій, учасників та членів платіжних систем (у частині надання фінансових послуг, крім послуг з переказу коштів), здійснює Національна комісія, що здійснює державне

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

регулювання у сфері ринків фінансових послуг, а в частині надання ними послуг з переказу коштів – Національний банк України.

3) товарні та інші біржі, що проводять фінансові операції з товарами.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

7. Торгівля:

е) товарними ф'ючерсами.

Товарні біржі з'явилися у XV–XVI ст. в Італії, Нідерландах, Франції. На зібраннях купців та інших причетних до торгівлі осіб велися переговори і укладалися торгові угоди. У Києві перша товарна біржа з'явилась у 1865 році.

У сучасній економічній літературі товарна біржа розглядається як:

а) економічна категорія, що відображує складову частину ринку, специфікою якого є особлива оптова форма торгівлі товарами з певними характеристиками: масовість, стандартність, взаємозамінюваність;

б) господарське об'єднання (товариство) продавців, покупців і торгівців-посередників з метою створення умов для торгівлі, полегшення, прискорення і здешевлення торговельних угод і операцій. Такі об'єднання створюються для поліпшення торгівлі, швидкого забезпечення товаровиробників необхідними товарами, прискорення обороту капіталу.

Члени біржі мають вигоду не від її функціонування, а від своєї участі в торгах. Члени товарної біржі, якими можуть бути як посередницькі (брокерські, торговельні) виробничі фірми, так і банківські установи, інвестиційні компанії, окремі громадяни, відповідно до встановлених біржових правил укладають угоди купівлі-продажу товарів за цінами, що складаються безпосередньо в ході торгівлі залежно від співвідношення попиту і пропозиції на них. Це свідчить про те, що біржа є особливим ціноутворюючим механізмом. Це одна з визначальних цілей її діяльності.

Правові умови створення та діяльності товарних бірж на території України визначає Господарський кодекс України (статті 278-282), Закон України «Про товарну біржу».

Відповідно до частини першої статті 278 Господарського кодексу України здійснення торговельно-біржової діяльності має на меті організацію та регулювання торгівлі шляхом надання послуг суб'єктам господарювання у здійсненні ними торговельних операцій спеціально утвореною господарською організацією – товарною біржею.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про товарну біржу», товарна біржа є організацією, що об'єднує юридичних і фізичних осіб, які здійснюють виробничу і комерційну діяльність, і має за мету надання послуг в укладенні біржових угод, виявлення товарних цін, попиту і пропозицій на товари, вивчення, упорядкування і полегшення товарообігу і пов'язаних з ним торговельних операцій.

Товарна біржа – це гуртовий, регулярно діючий ринок, де відбувається торгівля товарами за зразками або стандартами, в яких вказано перелік необхідних ознак (якість, сортність тощо).

Товарна біржа не займається комерційним посередництвом і не має на меті одержання прибутку.

Діяльність товарної біржі здійснюється відповідно до Закону України «Про товарну біржу» та чинного законодавства України, статуту біржі, правил біржової торгівлі та біржового арбітражу.

Обов'язками товарної біржі є:

- створення умов для проведення біржової торгівлі;
- регулювання біржових операцій;
- регулювання цін на підставі співвідношення попиту та пропозиції на товари, що допускаються до обігу на біржі;
- надання членам і відвідувачам біржі організаційних та інших послуг;
- збір, обробку і поширення інформації, пов'язаної з кон'юнктурою ринку.

Таким чином, сама товарна біржа не торгує, вона лише організовує оптову торгівлю. Її завдання створювати умови для здійснення торгової та посередницької діяльності іншим юридичним і фізичним особам.

Товарні біржі надають можливість для купівлі й продажу не товарів, а контрактів на їхнє постачання. На них продаються контракти на стандартизовані види товарів, що можуть бути продані великими партіями чи за зразками по технічному опису. На товарних біржах виявляються базисні ціни, що формуються під впливом співвідношення попиту та пропозиції. Усі біржі є самостійними підприємствами і діють незалежно одне від одного.

Біржі, на яких об'єктом торгівлі є окремі товари або їхні групи, називають спеціалізованими. У свою чергу, їх поділяють на спеціалізовані широкого профілю і вузькоспеціалізовані. Так, американська біржа «Чикаго Меркантайл Ексчендж» включає в оборот сільськогосподарську продукцію (велику рогату худобу, живих свиней, бекон тощо), Нью-Йоркська – каву, какао, цукор. А біржа «Канзас Сіті Борд оф трейд» торгує лише одним товаром – пшеницею. Саме вона є вузькоспеціалізованою.

В Україні більша частина бірж є спеціалізованими широкого профілю.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Державна реєстрація товарної біржі здійснюється в порядку, встановленому законом для державної реєстрації юридичних осіб.

Регулювання й нагляд за діяльністю товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами, здійснює Міністерство економічного розвитку і торгівлі.

4) професійні учасники фондового ринку (ринку цінних паперів).

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

7. Торгівля:

a) інструментами грошового ринку (чеки, векселі, депозитні сертифікати, деривативи тощо);

c) валютними, відсотковими та індексовими інструментами;

d) цінними паперами, що підлягають передачі;

8. Участь у випусках цінних паперів та наданні фінансових послуг, пов'язаних з цими випусками.

9. Управління окремим та колективним портфелем цінних паперів.

10. Збереження та управління грошима чи ліквідними цінними паперами від імені інших осіб.

11. Інший вид інвестування, адміністрування та управління коштами від імені інших осіб.

Стаття 2 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» передбачає, що фондовий ринок (ринок цінних паперів) – це сукупність учасників фондового ринку та правовідносин між ними щодо розміщення, обігу та обліку цінних паперів і похідних (деривативів).

Учасники фондового ринку – це емітенти або особи, що видали неемісійні цінні папери, інвестори в цінні папери, інституційні інвестори, професійні учасники фондового ринку, об'єднання професійних учасників фондового ринку, у тому числі саморегульовані організації професійних учасників фондового ринку.

Емітент – юридична особа, у тому числі Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, Автономна Республіка Крим або міська рада, а також держава в особі уповноважених нею органів державної влади чи міжнародна фінансова організація, які від свого імені розміщують емісійні цінні папери та беруть на себе зобов'язання за ними перед їх власниками.

Особа, яка видала неемісійний цінний папір, – фізична або юридична особа, яка від свого імені видає (заповнює) сертифікат неемісійного цінного паперу та бере на себе зобов'язання за таким цінним папером перед його власником.

Інвестори в цінні папери – фізичні та юридичні особи, резиденти і нерезиденти, які набули права власності на цінні папери з метою отримання доходу від вкладених коштів та/або набуття відповідних прав, що надаються власнику цінних паперів відповідно до законодавства. Інституційними інвесторами є інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), інвестиційні фонди, взаємні фонди інвестиційних компаній, недержавні пенсійні фонди, фонди банківського управління, страхові компанії, інші фінансові установи, які здійснюють операції з фінансовими активами в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – також за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

Об'єднання професійних учасників фондового ринку – неприбуткове об'єднання професійних учасників фондового ринку, які провадять професійну діяльність на ринку цінних паперів, а саме: з торгівлі цінними паперами, депозитарної діяльності та управління активами інституційних інвесторів.

Саморегульована організація професійних учасників фондового ринку – неприбуткове об'єднання учасників фондового ринку, що провадять професійну діяльність на фондовому ринку з торгівлі цінними паперами, управління активами інституційних інвесторів, депозитарну діяльність, крім депозитаріїв, утворене відповідно до критеріїв та вимог, установлених Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Професійні учасники фондового ринку – юридичні особи, утворені в організаційно-правовій формі акціонерних товариств або товариств з обмеженою відповідальністю, які на підставі ліцензії, виданої Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку, провадять на фондовому ринку професійну діяльність, види якої визначені законами України.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» професійні учасники ринку цінних паперів – це особи, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів.

Частина перша статті 4 вказаного Закону передбачає, що Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку у встановленому нею порядку видає ліцензії на такі види професійної діяльності на ринку цінних паперів:

- брокерська діяльність – укладення торговцем цінними паперами цивільно-правових договорів (зокрема договорів комісії, доручення) щодо цінних паперів від свого імені (від імені іншої особи), за дорученням і за рахунок іншої особи;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- дилерська діяльність – укладення торговцем цінними паперами цивільно-правових договорів щодо цінних паперів від свого імені та за свій рахунок з метою перепродажу, крім випадків, передбачених законом;

- андеррайтинг – укладення торговцем цінними паперами договорів щодо відчуження цінних паперів та/або здійснення дій чи надання послуг, пов'язаних з таким відчуженням, у процесі емісії цих цінних паперів за дорученням, від імені та за рахунок емітента на підставі відповідного договору з емітентом;

- діяльність з управління цінними паперами – діяльність, яка провадиться торговцем цінними паперами від свого імені за винагороду протягом визначеного строку на підставі договору про управління переданими йому цінними паперами та грошовими коштами, призначеними для інвестування в цінні папери, а також отриманими в процесі цього управління цінними паперами та грошовими коштами, які належать на праві власності установнику управління, в його інтересах або в інтересах визначених ним третіх осіб;

- діяльність з управління активами – професійна діяльність учасника фондового ринку – компанії з управління активами, що провадиться нею за винагороду від власного імені або на підставі відповідного договору про управління активами, які належать інституційним інвесторам на праві власності;

- діяльність з управління іпотечним покриттям – діяльність, що провадиться управителем іпотечного покриття від свого імені за винагороду протягом визначеного строку на підставі договору про управління іпотечним покриттям та передбачає представництво інтересів власників іпотечних облігацій, здійснення контролю за додержанням умов заміни іпотечних активів чи включення нових іпотечних активів до складу іпотечного покриття, здійснення контролю за своєчасністю та повнотою здійснення емітентом платежів за звичайними іпотечними облігаціями, забезпечення відповідності іпотечного покриття вимогам законодавства, виконання інших функцій, визначених законодавством;

- депозитарна діяльність депозитарної установи – діяльність з депозитарного обліку та обслуговування розміщення, обігу цінних паперів та операцій емітента щодо розміщених ним цінних паперів на рахунках у цінних паперах її депонентів;

- діяльність із зберігання активів інститутів спільного інвестування – діяльність із зберігання активів інститутів спільного інвестування (документів, що підтверджують право власності на активи інститутів спільного інвестування), обслуговування операцій інститутів спільного інвестування та здійснення контролю за їх діяльністю у випадках та порядку, що визначені законом;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- діяльність із зберігання активів пенсійних фондів – діяльність з обслуговування пенсійного фонду відповідно до Закону України «Про недержавне пенсійне забезпечення»;

- діяльність з організації торгівлі на фондовому ринку – діяльність фондової біржі із створення організаційних, технологічних, інформаційних, правових та інших умов для збирання та поширення інформації стосовно пропозицій цінних паперів та інших фінансових інструментів і попиту на них, проведення регулярних біржових торгів цінними паперами та іншими фінансовими інструментами, централізованого укладання договорів щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів згідно з правилами, встановленими такою фондовою біржею, зареєстрованими у встановленому законом порядку. Діяльність з організації торгівлі на фондовому ринку може включати здійснення клірингу та розрахунків за фінансовими інструментами, іншими, ніж цінні папери;

- клірингова діяльність – діяльність з визначення зобов'язань, що підлягають виконанню за правочинами щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів, підготовка документів (інформації) для проведення розрахунків, а також створення системи гарантій з виконання зобов'язань за правочинами щодо цінних паперів та інших фінансових інструментів.

Регулювання і нагляд за діяльністю професійних учасників фондового ринку (ринку цінних паперів) здійснює Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

5) оператори поштового зв'язку, інші установи, які проводять фінансові операції з переказу коштів.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

4. Послуги з переказу коштів чи цінностей.

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про поштовий зв'язок» оператор поштового зв'язку (оператор) – це суб'єкт підприємницької діяльності, який в установленому законодавством порядку надає послуги поштового зв'язку.

У свою чергу, послуги поштового зв'язку – це продукт діяльності оператора поштового зв'язку з приймання, обробки, перевезення та доставки (вручення) поштових відправлень, виконання доручень користувачів щодо

поштових переказів, банківських операцій, спрямований на задоволення потреб користувачів.

Оператори поштового зв'язку та інші установи, виконують функції суб'єктів первинного фінансового моніторингу за умови проведення фінансових операцій з переказу коштів.

Закон України «Про поштовий зв'язок» встановлює, що переказ грошових коштів (поштовий переказ) – це послуга поштового зв'язку щодо виконання доручення користувача на пересилання та виплату адресату зазначеної ним суми грошей.

Послуги поштового зв'язку надаються на договірній основі згідно з Правилами надання послуг поштового зв'язку, що затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 5 березня 2009 р. № 270.

Пункт 49 вказаних Правил передбачає, що на бланках поштових переказів, адресованих юридичним особам та відправниками яких є юридичні особи, крім зазначення найменування адресатів та їх поштових адрес, зазначаються також номери їх поточних рахунків в установах банків, найменування банків та необхідні банківські реквізити.

На бланках поштових переказів, які пересилаються на адреси установ банків для подальшого зарахування коштів на особисті рахунки фізичних осіб, зазначається номер особистого рахунку фізичної особи в установі банку та необхідні банківські реквізити.

Згідно з пунктом 51 Правил, сума коштів, які пересилаються поштовим переказом, повинна бути написана розбірливо, без виправлень, підчищень або повторних обведень літер та цифр.

Відповідно до пункту 65 Правил надання послуг поштового зв'язку поштовий переказ у межах України пересилається лише в національній валюті після внесення відправником суми, призначеної для переказу, та плати за його пересилання у готівковій формі чи шляхом безготівкового розрахунку.

Поштові перекази юридичних осіб приймаються для пересилання після надходження коштів, призначених для переказу, та плати за їх пересилання на поточний рахунок переказних операцій об'єкта поштового зв'язку.

Міжнародний переказ грошей (поштовий переказ) здійснюється в іноземній валюті або в національній валюті в установленому законодавством порядку. Сума плати за пересилання міжнародного поштового переказу подається відправником лише в національній валюті.

У разі подання для пересилання поштового переказу, сума якого підлягає фінансовому моніторингу, оператором поштового зв'язку проводиться ідентифікація особи відповідно до законодавства.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Регулювання і нагляд за діяльністю операторів поштового зв'язку в частині переказу коштів, здійснює Міністерство інфраструктури України; філій та представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України, здійснює Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, а щодо філій іноземних банків – Національний банк України.

6) філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

1. Прийняття депозитів та інших коштів, що підлягають поверненню, від клієнтів.
2. Видача кредитів.
4. Послуги з переказу коштів чи цінностей.
9. Управління окремим та колективним портфелем цінних паперів.
10. Збереження та управління грошима чи ліквідними цінними паперами від імені інших осіб.
12. Андеррайтинг та розміщення страхування життя та іншого страхування, пов'язаного з інвестуванням.
13. Обмін грошей та валюти.

Частиною першою статті 392 Господарського кодексу України встановлено, що іноземні інвестори мають право здійснювати всі види інвестицій, в такій формі як створення філій або інших структурних підрозділів іноземних юридичних осіб.

Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» іноземні суб'єкти господарської діяльності – це суб'єкти господарської діяльності, що мають постійне місцезнаходження або постійне місце проживання за межами України.

Представництво іноземного суб'єкта господарської діяльності – це установа або особа, яка представляє інтереси іноземного суб'єкта господарської діяльності в Україні і має на це належним чином оформлені відповідні повноваження.

Згідно зі статтею 3 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності в Україні, зокрема, є структурні одиниці іноземних суб'єктів господарської діяльності, які не є юридичними особами згідно із законами України (філії, відділення тощо), але мають постійне місцезнаходження на території України.

Відповідно до статті 5 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», іноземні суб'єкти господарської діяльності, що здійснюють зовнішньоекономічну діяльність на території України, мають право на відкриття своїх представництв на території України. Акредитацію філій і представництв іноземних банків здійснює Національний банк України відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність». Реєстрацію представництв інших іноземних суб'єктів господарської діяльності здійснює центральний орган виконавчої влади з питань економічної політики протягом шістдесяти робочих днів з дня подання іноземним суб'єктом господарської діяльності документів на реєстрацію. Для реєстрації представництва іноземного суб'єкта господарської діяльності на території України необхідно подати:

- заяву з проханням про реєстрацію представництва, яка складається у довільній формі;
- виписку з торговельного (банківського) реєстру країни, де іноземний суб'єкт господарської діяльності має офіційно зареєстровану контору;
- довідку від банківської установи, в якій офіційно відкрито рахунок подавця;
- довіреність на здійснення представницьких функцій, оформлену згідно із законом країни, де офіційно зареєстровано контору іноземного суб'єкта господарської діяльності.

Документи, зазначені вище, мають бути нотаріально засвідчені за місцем їх видачі й легалізовані належним чином у консульських установах, які представляють Україну, якщо міжнародними договорами України не передбачене інше.

Забороняється вимагати від іноземного суб'єкта господарської діяльності повторної реєстрації (перереєстрації) раніше зареєстрованого представництва на території України.

Інструкція про порядок реєстрації представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності в Україні, затверджена наказом Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України від 18 січня 1996 р. № 30 (у редакції наказу Міністерства економіки України від 15 червня 2007 р. № 179), зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 24 січня 1996 р. за № 34/1059.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до частини п'ятої статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» представництва, філії іноземних компаній в Україні підлягають акредитації на території України в порядку, встановленому законом.

Господарська, в тому числі зовнішньоекономічна, діяльність іноземних суб'єктів господарської діяльності на території України, регулюється законами України щодо порядку здійснення іноземними особами господарської діяльності на території України. У разі, якщо зазначена діяльність пов'язана з іноземними інвестиціями, вона регулюється відповідними законами України.

Представництво суб'єкта господарської діяльності не є юридичною особою і не здійснює самостійно господарської діяльності, у всіх випадках воно діє від імені й за дорученням іноземного суб'єкта господарської діяльності, зазначеного у свідоцтві про реєстрацію, і виконує свої функції згідно із законодавством України.

Важливо зазначити, що суб'єктами первинного фінансового моніторингу є тільки ті філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України.

Фінансовими вважаються такі послуги, що визначені у частині першій статті 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

Ті філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які фінансові послуги на території України не надають, не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Регулювання і нагляд за діяльністю філій та представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України, здійснює Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, а щодо філій іноземних банків – Національний банк України.

7) спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу:

а) суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «визначені нефінансові установи та професії» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

До визначених нефінансових установ та професій відносяться:

б) агенти з нерухомості.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, є спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

На підставі частини другої статті 8 Закону зазначені особи забезпечують виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу під час підготовки та/або здійснення правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості.

У розмовній термінології суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, часто зустрічаються як ріелтори або ріелторські компанії, агентства нерухомості чи маклери.

У загальному значенні ріелтор (англ. – «realtor») – це посередник, агент, що здійснює діяльність на ринку нерухомості з метою отримання доходу (комісійних). У США ріелторами (realtor) мають право називаються лише члени Національної асоціації ріелторів (англ. – «National Association of Realtors», NAR), а інші посередники на ринку нерухомості називаються «брокер нерухомості» (real estate broker).

У світовій практиці ріелтор повинен отримати ліцензію, оскільки його діяльність пов'язана з великими фінансовими ризиками, як для нього, так і для майбутнього клієнта. Однак в Україні ця діяльність не те що не ліцензується, а й взагалі відсутня будь-яка правова база, яка регулює їхню діяльність.

Були лише певні спроби урегулювати цю сферу діяльності шляхом видання Указу Президента «Про ріелторську діяльність», який не набрав чинності у зв'язку з відхиленням проекту Закону «Про ріелторську діяльність», згідно з Постановою Верховної Ради України від 14 липня 1999 р. № 937-XIV.

Відповідно до згаданого Указу Президента України встановлювалося, що ріелторська діяльність – це підприємницька діяльність, пов'язана зі здійсненням операцій з нерухомим майном.

До операцій з нерухомим майном відносилися:

- торгівля нерухомим майном, у тому числі продаж нерухомого майна з прилюдних торгів (діяльність, пов'язана з купівлею-продажем нерухомого майна, діяльність, пов'язана з організацією і проведенням прилюдних торгів з реалізації нерухомого майна);
- посередницька діяльність, пов'язана з нерухомим майном (діяльність з надання послуг щодо здійснення цивільно-правових угод з нерухомим майном (купівля-продаж, оренда, міна, забезпечення розселення комунальних квартир тощо) і правами на нього);
- інформаційно-консультаційна діяльність, пов'язана з нерухомим майном (одержання, зберігання, використання та поширення інформації щодо нерухомого майна і надання фізичним та юридичним особам консультацій із зазначених питань).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Однак наразі спеціальний закон щодо регулювання ріелторської діяльності в Україні відсутній, а ріелторська діяльність не підлягає ліцензуванню.

У контексті Закону під визначенням «надання посередницьких послуг під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна» слід розуміти надання суб'єктами підприємницької діяльності клієнтам послуг, пов'язаних з підготовкою та здійсненням правочинів щодо купівлі-продажу нерухомих речей, визначених статтею 181 Цивільного кодексу України.

З урахуванням вимог Цивільного кодексу України такі посередницькі послуги можуть надаватися на підставі договорів про надання послуг, або інших (змішаних) договорів, предметом яких є, зокрема, надання відповідних послуг.

При цьому, згідно зі статтею 208 Цивільного кодексу України такі правочини між юридичними особами вчиняються у письмовій формі, між фізичними та юридичними особами – у письмовій формі, крім правочинів, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення. Для правочинів, укладених між фізичними особами на суму, що у двадцять і більше разів перевищує розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, законодавством також передбачено обов'язкову письмову форму, за виключенням правочинів, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення.

Відповідно до Національного класифікатора України «Класифікація видів економічної діяльності», прийнятого наказом Державного комітету технічного регулювання та споживчої політики від 26 грудня 2005 р. № 375, діяльність з надання посередницьких послуг під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна відповідає підкласу 70.31.0 «діяльність агентств нерухомості», класу 70.31, групи 70.30 розділу 70 коду КВЕД Класифікатора, що включає посередницькі послуги з купівлі, продажу, оренди та оцінювання нерухомого майна.

Регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, здійснює Держфінмоніторинг.

б) суб'єкти господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «визначені нефінансові установи та професії» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

До визначених нефінансових установ та професій відносяться:

в) торговці дорогоцінними металами;

г) торговці дорогоцінним камінням.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до статті 1 Закону України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними»:

- дорогоцінні метали – це золото, срібло, платина і метали платинової групи (паладій, іридій, родій, осмій, рутеній) у будь-якому вигляді та стані (сировина, сплави, напівфабрикати, промислові продукти, хімічні сполуки, вироби, відходи, брухт тощо) (пункт 1 частини першої);

- дорогоцінне каміння – це природні та штучні (синтетичні) мінерали в сировині, необробленому та обробленому вигляді (виробах):

а) першого порядку – алмаз, рубін, сапфір синій, смарагд, олександрит;

б) другого порядку – демантоїд, евклаз, жадеїт (імперіал), сапфір рожевий та жовтий, опал благородний чорний, шпінель благородна;

в) третього порядку – аквамарин, берил, кордієрит, опал благородний білий та вогняний, танзаніт, топаз рожевий, турмалін, хризоберил, хризоліт, цаворіт, циркон, шпінель;

г) четвертого порядку – адуляр, аксиніт, альмандин, аметист, гесоніт, гросуляр, данбурит, діоптаз, кварц димчастий, кварц рожевий, кліногуміт, кришталь гірський, кунцит, моріон, піроп, родоліт, скаполіт, спесартин, сподумен, топаз блакитний, винний та безколірний, фенакіт, фероортоклаз, хризопраз, хромдіопсид, цитрин (пункт 2 частини першої);

- операції з дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням, дорогоцінним камінням органогенного утворення та напівдорогоцінним камінням – це дії, пов'язані з виникненням та припиненням права власності та інших прав на дорогоцінні метали і дорогоцінне каміння, дорогоцінне каміння органогенного утворення та напівдорогоцінне каміння (підпункт «а» пункту 9 частини першої).

Суб'єкти господарювання, які здійснюють операції з дорогоцінними металами, дорогоцінним камінням, дорогоцінним камінням органогенного утворення, напівдорогоцінним камінням, підлягають обов'язковій реєстрації в центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного пробірного контролю.

Згідно з частиною другою статті 4 Закону України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» всі суб'єкти господарювання, незалежно від форми власності, що займаються операціями з дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням, дорогоцінним камінням органогенного утворення та напівдорогоцінним камінням, ювелірними виробами з них, виробами та матеріалами, що містять дорогоцінні метали і дорогоцінне каміння, проводять їх облік за встановленим порядком і подають звітність.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Частина перша статті 4 вказаного Закону передбачає обов'язкове ліцензування діяльності суб'єктів господарювання з видобутку дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння. Отже, торгівельна діяльність суб'єктів господарювання дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них ліцензуванню не підлягає.

Питання торгівлі дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них регламентується статтею 14 Закону України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними».

Відповідно до частини другої зазначеної статті правила торгівлі дорогоцінними металами (крім банківських металів) і дорогоцінним камінням, дорогоцінним камінням органогенного утворення та напівдорогоцінним камінням у сирому та обробленому вигляді та виробами з них, що належать суб'єктам господарювання на праві власності встановлюються Кабінетом Міністрів України.

На виконання цієї норми Закону постановою Кабінету Міністрів України від 4 червня 1998 р. № 802 затверджені відповідні Правила, згідно з пунктом 3 яких суб'єкти підприємницької діяльності всіх форм власності набувають у власність дорогоцінні метали, дорогоцінне каміння, дорогоцінне каміння органогенного утворення та напівдорогоцінне каміння на ринках дорогоцінних металів та дорогоцінного каміння за договорами купівлі-продажу:

а) за межами України;

б) з Державного фонду дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння;

в) з Державної скарбниці Національного банку;

г) у суб'єктів підприємницької діяльності.

Торгівлю зливками дорогоцінних металів, дорогоцінним камінням, дорогоцінним камінням органогенного утворення здійснюють на території України відповідно до цих Правил в межах своєї компетенції Мінфін, Національний банк, користувачі надр, заготівельники, переробники, афінажні підприємства, промислові споживачі, скупники та ломбарди.

Розрахунки, що виникають у сфері торгівлі дорогоцінними металами й дорогоцінним камінням, здійснюються у національній валюті за ринковими цінами, які діють на день продажу.

Відповідно до частини четвертої статті 14 Закону України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» порядок торгівлі банківськими металами встановлюється Національним банком України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Частина п'ята статті 14 передбачає, що торгівля ювелірними та побутовими виробами з дорогоцінних металів здійснюється суб'єктами господарювання на території України тільки за наявності державного пробірного клейма.

Варто зазначити, що суб'єкти господарювання, які здійснюють торгівлю дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, виступають суб'єктами первинного фінансового моніторингу лише у разі здійснення відповідної торгівлі за готівку з урахуванням положень статті 8 Закону.

Регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, здійснює Міністерство фінансів України.

в) суб'єкти господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «визначені нефінансові установи та професії» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

До визначених нефінансових установ та професій відносяться:

а) казино.

Підпункт «в» пункту 7 частини другої статті 5 Закону відносить до спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу дві категорії осіб:

- *суб'єкти господарювання, які проводять лотереї* [Діяльність суб'єктів господарювання, які проводять лотереї, регулюється Законом України «Про державні лотереї в Україні».

Відповідно до пункту 2 частини першої статті 1 вказаного Закону, лотерея – це масова гра, незалежно від її назви, умовами проведення якої передбачається розіграш призового (виграшного) фонду між її гравцями і перемога в якій має випадковий характер, територія проведення (розповсюдження) якої поширюється за межі однієї будівлі (споруди), незалежно від способу прийняття грошей за участь у такій грі.

Залежно від способу розіграшу призового (виграшного) фонду в Україні допускається проведення таких лотерей:

а) миттєва лотерея – лотерея, в якій інформація, яка дозволяє визначити виграшні лотерейні білети (інші засоби, які передбачені умовами лотерей, які дозволяють засвідчити участь у лотереї), закладається випадковим характером на стадії їх виготовлення, тобто до розповсюдження серед гравців лотереї. При проведенні миттєвої лотереї гравець може безпосе-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

редньо після внесення ставки визначити, чи є його лотерейний білет або інший засіб, який дозволяє засвідчити участь у грі, виграшним чи ні;

б) інша лотерея, яка не підпадає під визначення миттєвої лотереї, в тому числі тиражна, комбінована.

Згідно з частиною другою статті 2 Закону України «Про державні лотереї в Україні» ліцензування діяльності з випуску та проведення лотерей здійснюється в порядку, передбаченому Законом України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності».

Частина перша статті 6 Закону України «Про державні лотереї в Україні» встановлює, що операторами державних лотерей можуть бути юридичні особи, зареєстровані на території України, які відповідають вимогам цього Закону.];

- *суб'єкти господарювання, які проводять азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино* [Згідно з термінологією Закону України «Про заборону грального бізнесу в Україні» (стаття 1):

а) азартна гра – це будь-яка гра, обов'язковою умовою участі в якій є сплата гравцем грошей, у тому числі через систему електронних платежів, що дає змогу учаснику як отримати виграш (приз) у будь-якому вигляді, так і не отримати його залежно від випадковості.

До азартних ігор не відносяться:

- організація та проведення лотерей;

- організація та проведення творчих конкурсів, спортивних змагань тощо, незважаючи на те передбачається чи не передбачається їх умовами грошовий або майновий виграш;

- гра в більярд, гра в кеглі (боулінг) та інші ігри, які проводяться без одержання гравцем призу (виграшу);

- гра на гральних автоматах типу «кран-машина» (двокоординатні автомати), де як виграш (приз) гравець отримує виключно матеріальні речі (іграшки, цукерки тощо);

- розіграші на безоплатній основі з рекламуванням (популяризацією) окремого товару, послуги, торгової марки, знаків для товарів і послуг, найменування або напрямів діяльності суб'єктів господарювання, комерційної програми з видачею виграшів у грошовій або майновій формі;

- розіграші у вигляді конкурсів (ігор, вікторин), умови яких передбачають безоплатне набуття особою статусу її учасника та отримання учасником, який виявив кращі особисті знання та вміння, виграшів у грошовій або майновій формі за особисту перемогу;

- розіграші на безоплатній основі для розважальних, благодійних або пізнавальних цілей (пункт 2);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

б) організатори азартних ігор – це фізичні та юридичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності, що здійснюють діяльність з організації і проведення азартних ігор з метою отримання прибутку (пункт 3);

в) організація і проведення азартних ігор – це діяльність організаторів азартних ігор, що здійснюється з метою створення умов для здійснення азартних ігор та видачі виграшів (призів) учасникам азартних ігор (пункт 4).

З огляду на заборону грального бізнесу, визначення термінів «казино» та «електронне (віртуальне) казино» у чинному законодавстві відсутні.

Водночас, до заборони грального бізнесу, визначення терміна «казино» існувало у нормативно-правовому акті сфери фінансового моніторингу – Порядку проведення внутрішнього фінансового моніторингу суб'єктами господарювання, що провадять господарську діяльність з організації та утримання казино, інших гральних закладів, і ломбардами, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 20 листопада 2003 р. № 1800.

Під казино розумівся гральний заклад з одним або кількома гральними залами, у якому (яких) проводяться циліндричні ігри, в тому числі рулетка, гра в карти, кості.

Електронне (віртуальне) казино – це сайт в мережі Інтернет або програма, що дають можливість грати в азартні ігри через мережу Інтернет.

Перші казино почали з'являтися у Європі, в Італії та Німеччині. Принцип більшості ігор, що проводяться в казино – результат гри, для її учасника залежать, перш за все, від елементу випадковості.

Сьогодні казино відкриті в багатьох країнах світу. У Європі (Великобританія, Італія, Німеччина, Польща, Латвія, Литва, Румунія, Франція тощо), Азії (Індія, Північна та Південна Корея, Філіппіни, Камбоджа, Шрі-Ланка тощо), Африці (Єгипет, Марокко, Туніс, Намібія, Гана, Танзанія, Кенія, ПАР тощо), Америці (США, Канада, Аргентина, Панама, Коста-Ріка, Гондурас, Чилі, Уругвай тощо) та Австралії й Океанії (Австралія, Нова Зеландія тощо).

Наразі до суб'єктів господарювання, які організовують і проводять на території України азартні ігри, застосовуються фінансові санкції у вигляді штрафу у розмірі вісім тисяч мінімальних заробітних плат з конфіскацією грального обладнання, а прибуток (дохід) від проведення такої азартної гри підлягає перерахуванню до Державного бюджету України.

Застосування фінансових санкцій здійснюється за рішенням суду.

Закон України «Про заборону грального бізнесу в Україні» набрав чинності з 25 червня 2009 року та діє до прийняття спеціального законодавства, що передбачатиме право здійснення грального бізнесу у спеціально створених гральних зонах.].

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронним (віртуальним) казино, здійснює Міністерство фінансів України.

г) нотаріуси, адвокати, адвокатські бюро та об'єднання, аудитори, аудиторські фірми, суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги (крім осіб, що надають послуги в рамках трудових правовідносин).

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «визначені нефінансові установи та професії» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

До визначених нефінансових установ та професій відносяться:

д) адвокати, нотаріуси, інші незалежні експерти з правових питань та бухгалтери. Цей список відноситься тільки до практикуючих спеціалістів, партнерів та найманих спеціалістів спеціалізованих фірм. Цей список професій не поширюється на «внутрішніх» спеціалістів, які є працівниками, що задіяні в інших сферах діяльності, а також не поширюється на спеціалістів, що працюють у державних установах, що можуть вже підпадати під сферу дії заходів, спрямованих на боротьбу з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Підпункт «г» пункту 7 частини другої статті 5 Закону відносить до спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу декілька категорій осіб:

- *нотаріуси* [Порядок правового регулювання діяльності нотаріату в Україні встановлює Закон України «Про нотаріат».

Відповідно до статті 3 вказаного Закону нотаріус – це уповноважена державою фізична особа, яка здійснює нотаріальну діяльність у державній нотаріальній конторі, державному нотаріальному архіві або незалежну професійну нотаріальну діяльність, зокрема посвідчує права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняє інші нотаріальні дії, передбачені законом, з метою надання їм юридичної вірогідності.

Таким чином, суб'єктами первинного фінансового моніторингу є й приватні нотаріуси, й нотаріуси, що працюють у державних нотаріальних конторах. Сама державна нотаріальна контора й приватні нотаріальні контори суб'єктами первинного фінансового моніторингу не є.

Нотаріусом може бути громадянин України, який має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи у сфері права не менш як шість років, з них помічником нотаріуса або консультантом державної нотаріальної контори – не менш як три роки, склав кваліфі-

каційний іспит і отримав свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю. Не може бути нотаріусом особа, яка має судимість, обмежена у дієздатності або визнана недієздатною за рішенням суду.

Нотаріус не може займатися підприємницькою, адвокатською діяльністю, бути засновником адвокатських об'єднань, перебувати на державній службі або службі в органах місцевого самоврядування, у штаті інших юридичних осіб, а також виконувати іншу оплачувану роботу, крім викладацької, наукової і творчої діяльності.

Згідно з частиною першою статті 11 Закону України «Про нотаріат» свідоцтво про право на заняття нотаріальною діяльністю видається Міністерством юстиції України на підставі рішення Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату.

Порядок видачі свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю, затверджений наказом Міністерства юстиції України від 11 липня 2012 р. № 1043/5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 12 липня 2012 р. за № 1170/21482.

Регулювання і нагляд за діяльністю нотаріусів здійснює Міністерство юстиції України.];

- *адвокати* [Правові засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначає Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 1 вказаного Закону адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені цим Законом.

Стаття 6 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлює, що адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених цим Законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю.

Не може бути адвокатом особа, яка:

1) має непогашену чи незняту в установленому законом порядку судимість за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також злочину середньої тяжкості, за який призначено покарання у виді позбавлення волі;

2) визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною;

3) позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю, – протягом двох років з дня прийняття рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

4) звільнена з посади судді, прокурора, слідчого, нотаріуса, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування за порушення присяги, вчинення корупційного правопорушення, – протягом трьох років з дня такого звільнення.

Несумісною з діяльністю адвоката є: робота на визначених посадах державної служби; військова або альтернативна (невійськова) служба; нотаріальна діяльність; судово-експертна діяльність.

Згідно зі статтею 12 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» особі, яка склала присягу адвоката України, радою адвокатів регіону у день складення присяги безоплатно видаються свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю та посвідчення адвоката України, які не обмежуються віком особи та є безстроковими.

Рада адвокатів України забезпечує ведення Єдиного реєстру адвокатів України з метою збирання, зберігання, обліку та надання достовірної інформації про чисельність і персональний склад адвокатів України, адвокатів іноземних держав, які набули права на зайняття адвокатською діяльністю в Україні, про обрані адвокатами організаційні форми адвокатської діяльності (частина перша статті 17 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Стаття 13 вказаного Закону передбачає, що адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, є самозайнятою особою. Адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, може відкривати рахунки в банках, мати печатку, штампи, бланки (у тому числі ордери) із зазначенням свого прізвища, імені та по батькові, номера і дати видачі свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю.

Регулювання і нагляд за діяльністю адвокатів здійснює Міністерство юстиції України.];

- *адвокатські бюро та об'єднання* [Адвокатські бюро та об'єднання, на відміну від адвокатів, є новою категорією суб'єктів первинного фінансового моніторингу, яка була відсутня у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Якщо раніше (до набрання чинності Законом) лише адвокати, що входили до складу адвокатського об'єднання, були спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу, то наразі суб'єктами є і такі адвокати, і самі адвокатські бюро та об'єднання.

Стаття 14 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлює правовий статус адвокатського бюро. Адвокатське бюро є юридичною особою, створеною одним адвокатом, і діє на підставі статуту. Найменування адвокатського бюро повинне включати прізвище адвоката, який його створив. Державна реєстрація адвокатського бюро здійснюється

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

у порядку, встановленому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців», з урахуванням особливостей, передбачених цим Законом.

Адвокатське бюро має самостійний баланс, може відкривати рахунки у банках, мати печатку, штампи і бланки зі своїм найменуванням.

Про створення, реорганізацію або ліквідацію адвокатського бюро адвокат, який створив адвокатське бюро, письмово повідомляє відповідну раду адвокатів регіону протягом трьох днів з дня внесення відповідних відомостей до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців.

Адвокатське бюро є стороною договору про надання правової допомоги.

Адвокатське бюро може залучати до виконання укладених бюро договорів про надання правової допомоги інших адвокатів на договірних засадах. Адвокатське бюро зобов'язане забезпечити дотримання професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Згідно зі статтею 15 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» адвокатське об'єднання є юридичною особою, створеною шляхом об'єднання двох або більше адвокатів (учасників), і діє на підставі статуту. Державна реєстрація адвокатського об'єднання здійснюється в порядку, встановленому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців», з урахуванням особливостей, передбачених цим Законом.

Адвокатське об'єднання має самостійний баланс, може відкривати рахунки у банках, мати печатку, штампи і бланки зі своїм найменуванням.

Про створення, реорганізацію або ліквідацію адвокатського об'єднання, зміну складу його учасників адвокатське об'єднання письмово повідомляє відповідну раду адвокатів регіону протягом трьох днів з дня внесення відповідних відомостей до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців.

Стороною договору про надання правової допомоги є адвокатське об'єднання. Від імені адвокатського об'єднання договір про надання правової допомоги підписується учасником адвокатського об'єднання, уповноваженим на це довіреністю або статутом адвокатського об'єднання.

Адвокатське об'єднання може залучати до виконання укладених об'єднанням договорів про надання правової допомоги інших адвокатів на договірних засадах. Адвокатське об'єднання зобов'язане забезпечити дотримання професійних прав адвокатів та гарантій адвокатської діяльності.

Регулювання і нагляд за діяльністю адвокатських бюро та об'єднань здійснює Міністерство юстиції України.];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- *аудитори* [Правові засади здійснення аудиторської діяльності в Україні визначає Закон України «Про аудиторську діяльність».

Згідно зі статтею 3 вказаного Закону, аудиторська діяльність – підприємницька діяльність, яка включає в себе організаційне і методичне забезпечення аудиту, практичне виконання аудиторських перевірок (аудит) та надання інших аудиторських послуг.

Аудит здійснюється незалежними особами (аудиторами), аудиторськими фірмами, які уповноважені суб'єктами господарювання на його проведення.

Відповідно до статті 4 Закону України «Про аудиторську діяльність», аудитором може бути фізична особа, яка має сертифікат, що визначає її кваліфікаційну придатність на зайняття аудиторською діяльністю на території України. Аудитор має право займатися аудиторською діяльністю як фізична особа-підприємець або у складі аудиторської фірми з дотриманням вимог цього Закону та інших нормативно-правових актів.

Аудитор має право займатися аудиторською діяльністю як фізична особа-підприємець лише після включення його до Реєстру аудиторських фірм та аудиторів.

Аудиторам забороняється безпосередньо займатися іншими видами підприємницької діяльності, що не виключає їх права отримувати дивіденди від акцій та доходи від інших корпоративних прав.

Аудитором не може бути особа, яка має непогашену або незняту судимість за вчинення злочину або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення.

Стаття 10 Закону України «Про аудиторську діяльність» передбачає, що сертифікація (визначення кваліфікаційної придатності на зайняття аудиторською діяльністю) аудиторів здійснюється Аудиторською палатою України.

Порядок сертифікації аудиторів, які здійснюватимуть аудит банків, затверджується Аудиторською палатою України за погодженням з Національним банком України.

Право на отримання сертифіката мають фізичні особи, які мають вищу економічну або юридичну освіту, документ про здобуття якої визнається в Україні, необхідні знання з питань аудиту, фінансів, економіки та господарського права, досвід роботи не менше трьох років підряд на посадах ревізора, бухгалтера, юриста, фінансиста, економіста, асистента (помічника) аудитора.

Термін чинності сертифіката не може перевищувати п'яти років.

Для обліку аудиторів та аудиторських фірм ведеться відповідний Реєстр. Порядок його ведення визначається та забезпечується Аудиторською палатою України (стаття 11 Закону України «Про аудиторську діяльність»).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Аудиторські фірми та аудитори, які зареєстровані як фізичні особи-підприємці, мають право на здійснення аудиторської діяльності лише після включення їх до Реєстру.

Включеним до Реєстру аудиторським фірмам та аудиторам видається свідоцтво відповідного зразка.

Регулювання і нагляд за діяльністю аудиторів здійснює Міністерство фінансів України.];

- *аудиторські фірми* [Стаття 5 Закону України «Про аудиторську діяльність» встановлює, що аудиторська фірма – це юридична особа, створена відповідно до законодавства, яка здійснює виключно аудиторську діяльність.

Право на здійснення аудиторської діяльності мають аудиторські фірми, включені до Реєстру аудиторських фірм та аудиторів.

Загальний розмір частки засновників (учасників) аудиторської фірми, які не є аудиторами, у статутному капіталі не може перевищувати 30 відсотків.

Керівником аудиторської фірми може бути тільки аудитор.

Регулювання і нагляд за діяльністю аудиторських фірм здійснює Міністерство фінансів України.];

- *суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку (крім осіб, що надають послуги в рамках трудових правовідносин)* [Правові засади регулювання, організації, ведення бухгалтерського обліку та складання фінансової звітності в Україні визначає Закон України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні».

Відповідно до частини першої статті 1 зазначеного Закону, бухгалтерський облік – це процес виявлення, вимірювання, реєстрації, накопичення, узагальнення, зберігання та передачі інформації про діяльність підприємства зовнішнім та внутрішнім користувачам для прийняття рішень.

Частина друга статті 3 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» передбачає, що бухгалтерський облік є обов'язковим видом обліку, який ведеться підприємством. Фінансова, податкова, статистична та інші види звітності, що використовують грошовий вимірник, ґрунтуються на даних бухгалтерського обліку.

Стаття 8 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» встановлює, що бухгалтерський облік на підприємстві ведеться безперервно з дня реєстрації підприємства до його ліквідації.

Питання організації бухгалтерського обліку на підприємстві належать до компетенції його власника (власників) або уповноваженого органу (посадової особи) відповідно до законодавства та установчих документів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до частини четвертої статті 8 вказаного Закону для забезпечення ведення бухгалтерського обліку підприємство самостійно обирає форми його організації:

введення до штату підприємства посади бухгалтера або створення бухгалтерської служби на чолі з головним бухгалтером;

користування послугами спеціаліста з бухгалтерського обліку, зареєстрованого як підприємець, який здійснює підприємницьку діяльність без створення юридичної особи;

ведення на договірних засадах бухгалтерського обліку централізованою бухгалтерією або аудиторською фірмою;

самостійне ведення бухгалтерського обліку та складання звітності безпосередньо власником або керівником підприємства. Ця форма організації бухгалтерського обліку не може застосовуватися на підприємствах, звітність яких повинна оприлюднюватися, та в бюджетних установах.

Частина сьома статті 8 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» визначає, що головний бухгалтер або особа, на яку покладено ведення бухгалтерського обліку підприємства (далі – бухгалтер):

- забезпечує дотримання на підприємстві встановлених єдиних методологічних засад бухгалтерського обліку, складання і подання у встановлені строки фінансової звітності;
- організує контроль за відображенням на рахунках бухгалтерського обліку всіх господарських операцій;
- бере участь у оформленні матеріалів, пов'язаних з нестачею та відшкодуванням втрат від нестачі, крадіжки і псування активів підприємства;
- забезпечує перевірку стану бухгалтерського обліку у філіях, представництвах, відділеннях та інших відокремлених підрозділах підприємства;
- подає в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом, інформацію Держфінмоніторингу.

Слід звернути увагу, що згідно з вказаною нормою Закону запроваджується скорочення терміну «бухгалтер», під яким розуміються або головний бухгалтер, або особа, на яку покладено ведення бухгалтерського обліку підприємства, тобто суб'єкт господарювання, що надає послуги з бухгалтерського обліку.

Специфікою цієї категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу є те, що ними є лише суб'єкти господарювання, а не просто фізичні особи.

У зв'язку з цим, не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу особи, які надають бухгалтерські послуги в рамках трудових правовідно-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

син з підприємством, зокрема – працевлаштовані відповідно до трудового законодавства бухгалтери.

Регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, здійснює Міністерство фінансів України.];

- *суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги (крім осіб, що надають послуги в рамках трудових правовідносин)* [В Україні відсутній Закон, який комплексно регламентує процедурні питання надання юридичних послуг. Частково ці питання регламентуються законами України «Про нотаріат» та «Про аудиторську діяльність», однак ці законодавчі акти визначають статуси інших спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Юридичні послуги, в загальному розумінні, – це послуги із захисту прав та інтересів громадян, юридичних осіб, в тому числі держави, у державних органах і в суді, перед будь-якими фізичними і юридичними особами. Поняття «юридичні послуги» і «юридична допомога», «правова допомога» вважаються тотожними.

До юридичних послуг відносяться:

надання консультацій і пояснень з юридичних питань, усних і письмових довідок щодо чинного законодавства;

оформлення позовних заяв, скарг та інших документів правового характеру;

здійснення представництва інтересів громадян, установ, підприємств та організацій за їх дорученням у судах та інших державних органах у карних, цивільних, господарських справах і справах про адміністративні правопорушення;

здійснення представництва громадян і захист їхніх прав і законних інтересів у центральних і місцевих органах виконавчої влади та в органах місцевого самоврядування;

здійснення правового обслуговування установ, підприємств і організацій;

здійснення правового обслуговування зовнішньоекономічної діяльності фізичних та юридичних осіб.

Законодавство не передбачає ліцензування чи отримання певних дозволів для можливості надання юридичних послуг в Україні. Тому, для можливості надання юридичних послуг юридичні особи підтверджують своє право на їх надання установчими документами, у яких передбачено надання юридичної практики; а фізичні особи-підприємці – дипломом про закінчення вищого навчального закладу 3-4 рівня акредитації зі спеціальності «правознавство». До суб'єктів господарювання, що надають

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

юридичні послуги, належать: різноманітні суспільні правозахисні організації або юридичні фірми різних організаційно-правових форм.

Специфікою цієї категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу як і попередньої – суб'єктів господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, – є те, що ними є лише суб'єкти господарювання.

У зв'язку з цим, не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу особи, які надають юридичні послуги в рамках трудових правовідносин з підприємством, зокрема – працевлаштовані відповідно до трудового законодавства юристи, юрисконсульти й т.п.

Регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги, здійснює Міністерство юстиції України.].

8) інші юридичні особи, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги.

Міжнародний стандарт:

Визначення терміна «фінансові установи» у Глосарії до Рекомендацій FATF (2012 р.)

Фінансові установи означають будь-яку фізичну чи юридичну особу, що здійснює один або декілька таких видів діяльності або операцій на користь чи від імені клієнта:

3. Фінансовий лізинг.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» до фінансових установ належать інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг, а у випадках, прямо визначених законом, – інші послуги (операції), пов'язані з наданням фінансових послуг.

У свою чергу, згідно з пунктом 5 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», фінансова послуга – це операції з фінансовими активами, що здійснюються в інтересах третіх осіб за власний рахунок чи за рахунок цих осіб, а у випадках, передбачених законодавством, – і за рахунок залучених від інших осіб фінансових активів, з метою отримання прибутку або збереження реальної вартості фінансових активів.

Відповідно до частини першої статті 4 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» фінансовими вважаються такі послуги:

- випуск платіжних документів, платіжних карток, дорожніх чеків та/або їх обслуговування, кліринг, інші форми забезпечення розрахунків;
- довірче управління фінансовими активами;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- діяльність з обміну валют;
- залучення фінансових активів із зобов'язанням щодо наступного їх повернення;
- фінансовий лізинг;
- надання коштів у позику, в тому числі й на умовах фінансового кредиту;
- надання гарантій та поручительств;
- переказ коштів;
- послуги у сфері страхування та у системі накопичувального пенсійного забезпечення;
- професійна діяльність на ринку цінних паперів, що підлягає ліцензуванню;
- факторинг;
- адміністрування фінансових активів для придбання товарів у групах;
- управління майном для фінансування об'єктів будівництва та/або здійснення операцій з нерухомістю відповідно до Закону України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю»;
- операції з іпотечними активами з метою емісії іпотечних цінних паперів;
- банківські та інші фінансові послуги, що надаються відповідно до Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Надання фінансових послуг, не включених до зазначеного переліку, забороняється.

Частина четверта статті 5 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» передбачає, що можливість та порядок надання окремих фінансових послуг юридичними особами, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, визначаються законами та нормативно-правовими актами державних органів, що здійснюють регулювання діяльності фінансових установ та ринків фінансових послуг, виданими в межах їх компетенції.

Однак, за загальним правилом, юридичні особи, які мають намір надавати фінансові послуги, що відповідно до законодавства потребує набуття ними статусу фінансової установи, можуть надавати ці послуги лише після набуття ними такого статусу у встановленому законодавством порядку.

Аналіз законодавства показує, що єдиним нормативно-правовим актом, що визначає можливості надання фінансових послуг юридичними особами-суб'єктами господарювання, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, є Положення про надання послуг з фінансового

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

лізингу юридичними особами-суб'єктами господарювання, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, затверджене розпорядженням Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 22 січня 2004 р. № 21, зареєстроване в Міністерстві юстиції України від 15 липня 2005 р. за № 761/11041.

Це Положення встановлює можливості надання послуг з фінансового лізингу та порядок, якого необхідно дотримуватися при наданні цієї послуги юридичними особами-суб'єктами господарювання, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але мають визначене законами та нормативно-правовими актами Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, право надавати послугу з фінансового лізингу.

Дія вказаного Положення поширюється на юридичних осіб, які надають послуги з фінансового лізингу та укладають договори з лізингоодержувачами та продавцями (постачальниками) відповідно до вимог Закону України «Про фінансовий лізинг».

Зокрема, згідно з підпунктом 1.3.1 Положення, фінансова послуга з фінансового лізингу – це операції з фінансовими активами, які полягають в набутті юридичною особою (лізингодавцем) у власність речі у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передачі цієї речі у користування лізингоодержувачу на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі) на підставі договору фінансового лізингу.

Пункт 2.2 Положення, що на даний час дещо застарів і повністю не враховує положень нового Закону, передбачає, що юридичні особи, які систематично надають послуги з фінансового лізингу (уклали протягом календарного року три та більше договорів фінансового лізингу) або уклали хоча б один договір фінансового лізингу на суму, що дорівнює чи перевищує 80 000 гривень, у своїй діяльності повинні керуватися вимогами Закону та іншими нормативними актами у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

Враховуючи вищезазначені норми лізингові компанії, як суб'єкти первинного фінансового моніторингу, під час встановлення ділових відносин з клієнтами, що виникають на підставі договору фінансового лізингу, зобов'язані проводити ідентифікацію, верифікацію та вивчення такого клієнта, а в процесі їх обслуговування виконувати інші обов'язки, передбачені Законом.

Регулювання і нагляд за діяльністю інших юридичних осіб, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансові послуги, здійснює Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

3. Суб'єктами державного фінансового моніторингу є Національний банк України, центральний орган виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, Міністерство юстиції України, центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку, у сфері економічного розвитку, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, спеціально уповноважений орган.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 26]

26.1. Країни повинні призначати один або більше наглядових органів, відповідальних за регулювання та нагляд (чи моніторинг) за виконанням фінансовими установами вимог у сфері боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 28]

28.2. Повинен бути визначений компетентний орган або саморегулівний орган відповідальний за моніторинг та забезпечення виконання визначеними нефінансовими установами та професіями вимог у сфері протидії відмиванню коштів/фінансуванню тероризму.

Частина третя статті 5 Закону визначає перелік державних регуляторів, які здійснюють державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Перелік суб'єктів державного фінансового моніторингу, які регулюють відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також їх повноваження, окрім того, встановлені статтею 14 Закону.

Таким чином, Закон визначає вісім суб'єктів державного фінансового моніторингу, якими є:

а) *Національний банк України* [Національний банк України є єдиним державним регулятором, що має Конституційний статус, здійснює свою діяльність відповідно до однойменного Закону, а також особливий з точки зору його суті діяльності (як банківської установи).

Згідно зі статтею 2 Закону України «Про Національний банк України» Національний банк України є центральним банком України, особливим центральним органом державного управління, юридичний статус, завдання, функції, повноваження і принципи організації якого визначаються Конституцією України, цим Законом та іншими законами України.

Національний банк має статутний капітал, що є державною власністю. Розмір статутного капіталу становить 10 мільйонів гривень. Розмір статутного капіталу може бути збільшений за рішенням Ради Національного банку.

Джерелами формування статутного капіталу Національного банку є доходи його кошторису, а при необхідності – Державний бюджет України.

Пункт 30 частини першої статті 7 Закону України «Про Національний банк України» встановлює, що Національний банк здійснює, зокрема, державне регулювання та нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за небанківськими фінансовими установами-резидентами, які є платіжними організаціями та/або членами/учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів).

Крім того, відповідно до частини шостої статті 4 Закону України «Про банки і банківську діяльність», Національний банк України здійснює регулювання та банківський нагляд відповідно до положень Конституції України, цього Закону, Закону України «Про Національний банк України», інших законодавчих актів України та нормативно-правових актів Національного банку України.

Згідно зі статтею 63 Закону України «Про банки і банківську діяльність» Національний банк України під час здійснення нагляду за діяльністю банків проводить перевірку банків з питань дотримання ними вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та достатності заходів для запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до абзацу дев'ятнадцятого пункту 1 статті 15 Закону України «Про Національний банк України» Правління Національного банку приймає рішення про застосування заходів впливу (санкцій) до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно до законів України «Про банки і банківську діяльність», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні». Правління Національного банку України має право делегувати уповноваженому органу (посадовій особі) Національного банку України повноваження щодо застосування до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно до зазначених законів, окремих заходів впливу (санкцій) у порядку, встановленому нормативно-правовими актами Національного банку України.];

б) *центральний орган виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму* [Відповідно до Положення про Міністерство фінансів України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 375, Міністерство фінансів України (Мінфін) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України.

Мінфін є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію:

- державної фінансової та бюджетної політики;
- державної політики у сфері організації та контролю за виготовленням цінних паперів, документів суворої звітності, бухгалтерського обліку, випуску і проведення лотерей;
- державної політики у сфері державного фінансового контролю;
- державної політики у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів;
- державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму; та

Крім того, Міністерство фінансів України забезпечує формування:

- єдиної державної податкової політики;
- єдиної державної митної політики;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування;

- державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового та митного законодавства;

- державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування законодавства з питань сплати єдиного внеску;

- державної політики у сфері видобутку, виробництва, використання та зберігання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, їх обігу та обліку.

Одним із основних завдань Мінфіну є забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 2 пункту 3 Положення про Міністерство фінансів України).

Повноваження Міністерства фінансів України регламентовані підпунктами 5, 77-79 пункту 4 Положення про Міністерство фінансів України.

Функції Міністерства фінансів України, як загально наглядового органу, визначені законами України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні», «Про аудиторську діяльність», «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними», «Про державні лотереї в Україні».];

в) *Міністерство юстиції України* [Відповідно до пункту 3 Положення про Міністерство юстиції України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228, основними завданнями Мін'юсту є:

- протидія легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (щодо нотаріусів, адвокатів та інших осіб, які надають юридичні послуги) (підпункт 8);

- забезпечує організацію роботи Комісії з питань застосування санкцій за порушення вимог актів законодавства, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму(підпункт 72);

- здійснює у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу – нотаріусів, адвокатів та інших осіб, – які надають юридичні

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

послуги, шляхом проведення планових і позапланових перевірок, у тому числі виїзних (підпункт 79);

- забезпечує надання методологічної, методичної та іншої допомоги суб'єктам первинного фінансового моніторингу – нотаріусам, адвокатам та іншим особам, – які надають юридичні послуги (підпункт 80);

- проводить у межах повноважень, передбачених законом, перевірку організації професійної підготовки працівників та керівників підрозділів, відповідальних за проведення фінансового моніторингу (підпункт 81);

- інформує Держфінмоніторинг про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу – нотаріусами, адвокатами та іншими особами, – які надають юридичні послуги, вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, в тому числі про виявлені порушення та заходи, вжиті для їх усунення (підпункт 82).

Функції Міністерства фінансів України як загально наглядового органу щодо нотаріусів визначені Законом України «Про нотаріат». Стосовно адвокатів, адвокатських бюро та об'єднань відповідні норми Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» не містить.];

г) *центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку* [Відповідно до підпункту 4.11.5 підпункту 4.11 пункту 4 Положення про Міністерство інфраструктури України, затвердженого Указом Президента України від 12 травня 2011 р. № 581/2011, Мінінфраструктури України, відповідно до покладених на нього завдань у сфері надання послуг поштового зв'язку, здійснює, відповідно до законодавства, державний контроль та нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу (операторів поштового зв'язку) у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Функції Міністерства інфраструктури України як загально наглядового органу щодо операторів поштового зв'язку (в частині здійснення ними переказу коштів) визначені Законом України «Про поштовий зв'язок».];

г) *центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері економічного розвитку* [Відповідно до підпункту 23 пункту 4 Положення про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459, Мінекономрозвитку, відповідно до покладених на нього завдань, виконує повноваження суб'єкта державного фінансового моніторингу щодо товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Закон України «Про товарну біржу» не містить положень щодо компетенції державного регулятора стосовно товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами.];

д) *Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку* [Згідно із статтею 5 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», державне регулювання ринку цінних паперів здійснює Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку. Інші державні органи здійснюють контроль за діяльністю учасників ринку цінних паперів у межах своїх повноважень, визначених чинним законодавством.

Стаття 6 вказаного Закону передбачає, що Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР) є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президенту України, підзвітним Верховній Раді України.

Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку складається з Комісії як колегіального органу та центрального апарату.

Пункт 3 Положення про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку, затвердженого Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1063/2011, встановлює, що основними завданнями НКЦПФР, зокрема, є:

- здійснення у межах компетенції державного регулювання і нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 9);

- визначення порядку та строків розгляду НКЦПФР справ про порушення юридичними особами вимог законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, застосування відповідних санкцій щодо юридичних осіб та визначення порядку складання протоколів про адміністративні правопорушення та подання їх до суду (підпункт 24);

- надання методологічної, методичної та іншої допомоги суб'єктам первинного фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 30);

- надсилання запитів до державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних та фізичних осіб з метою отримання від них інформації, необхідної для підтвердження джерел походження коштів у встановлених законодавством випадках (підпункт 46);

- інформування Державної служби фінансового моніторингу України про виявлені порушення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фі-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нансуванню тероризму, суб'єктами первинного фінансового моніторингу (підпункт 48);

- вимагання від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 58);

- проведення перевірки організації професійної підготовки працівників та керівників підрозділів фондових бірж, компаній з управління активами та інших професійних учасників ринку цінних паперів, відповідальних за проведення фінансового моніторингу (підпункт 59);

- застосовування до суб'єктів первинного фінансового моніторингу, у разі невиконання (неналежного виконання) вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, фінансових санкцій, обмежень, тимчасового припинення дії чи анулювання ліцензії (підпункт 60).

У свою чергу, пункт 26 частини першої статті 8 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» містить лише одне право Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, пов'язане з фінансовим моніторингом. А саме, Комісія з метою запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, здобутих злочинним шляхом, у рамках міжнародного співробітництва має право надавати та одержувати від відповідних органів інших держав інформацію стосовно діяльності окремих професійних учасників ринку цінних паперів у випадках і порядку, встановлених у відповідних міжнародних договорах України.];

е) *Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг* [Згідно зі статтею 21 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» державне регулювання ринків фінансових послуг здійснюється:

- щодо ринку банківських послуг та діяльності з переказу коштів – Національним банком України;

- щодо ринків цінних паперів та похідних цінних паперів (деривативів) – Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку;

- щодо інших ринків фінансових послуг – Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Державне регулювання діяльності з надання фінансових послуг здійснюється відповідно до цього Закону та інших законів України.

Відповідно до пункту 4 Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків, фінансових послуг, затвердже-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ного Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. №1070/2011, Нацкомфінпослуг:

- виконує в межах своїх повноважень функції суб'єкта державного фінансового моніторингу (підпункт 138);

- визначає, за погодженням із Держфінмоніторингом, вимоги до організації проведення фінансового моніторингу фінансовими установами та юридичними особами, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але мають право на надання фінансових послуг, відповідно до законів та нормативно-правових актів Нацкомфінпослуг, для виконання ними вимог актів законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (підпункт 139).];

є) *спеціально уповноважений орган* [Згідно із пунктом 37 частини першої статті 1 Закону спеціально уповноважений орган – це центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Завдання, функції, повноваження та статус Держфінмоніторингу визначені статтями 18-20 Закону.

Варто зазначити, що Держфінмоніторинг позиціонується як орган, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у свою чергу, органу, який би забезпечував формування відповідної державної політики Закон не визначає.].

Окрім того, варто зазначити, що на сьогоднішній день нормативно-правові акти, що визначають повноваження суб'єктів державного фінансового моніторингу, не враховують у їх компетенції сферу запобігання та протидії фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Тобто, вони потребують змін з метою приведення у відповідність з термінологією Закону.

Також, не слід приховувати і так звану проблематику мультирегулювання.

Наприклад, сучасний український банк – це, як правило, універсальна фінансова установа. Тому, крім банківських операцій, він здійснює інші види діяльності. Майже обов'язково вітчизняний банк (а часто – і його філії) має статус торговця цінними паперами. Досить часто банківська установа має у своєму складі зберігача або реєстратора цінних паперів. За професійною діяльністю на ринку цінних паперів наглядає Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Але навіть ця обставина не усуває головної проблеми: якщо банк підзвітний кільком регуляторам, вимоги яких стосовно фінансового моніторингу на рівні підзаконних нормативно-правових актів не є тотожними. Питання в основному полягає в тому, що немає жодного документа, чи норм у законодавстві, для урегулювання подібних випадків.

Так само і аудиторська фірма може одночасно здійснювати аудиторську діяльність і виступати суб'єктом господарювання, що надає послуги з бухгалтерського обліку, тощо.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 6. Завдання, обов'язки та права суб'єкта первинного фінансового моніторингу

1. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу (крім спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які провадять свою діяльність одноособово, без утворення юридичної особи) з урахуванням вимог законодавства розробляє, впроваджує та постійно з урахуванням законодавства оновлює правила фінансового моніторингу, програми здійснення фінансового моніторингу та інші внутрішні документи з питань фінансового моніторингу (далі – внутрішні документи з питань фінансового моніторингу) та призначає працівника, відповідального за його проведення (далі – відповідальний працівник).

Фінансові групи, учасниками яких є суб'єкти первинного фінансового моніторингу, розробляють та впроваджують єдині правила фінансового моніторингу, включаючи процедуру використання інформації в межах групи з метою фінансового моніторингу. Такі правила поширюються на всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що входять до фінансової групи.

Частина перша статті 6 Закону має, окрім змістовного навантаження має важливий прикладний елемент. Саме в цій нормі вперше за всю історію розвитку Закону запроваджені скорочення термінів «внутрішні документи з питань фінансового моніторингу» та «відповідальний працівник», що використовуються надалі по його тексту.

Під внутрішніми документами з питань фінансового моніторингу розуміються правила фінансового моніторингу, програми здійснення фінансового моніторингу та інші внутрішні документи з питань фінансового моніторингу.

Відповідальним працівником є працівник, відповідальний за проведення фінансового моніторингу у суб'єкті первинного фінансового моніторингу. Правовий статус відповідального працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу визначається статтею 7 Закону.

Закон зобов'язує суб'єктів первинного фінансового моніторингу з урахуванням вимог законодавства (а) розробляти, (б) впроваджувати та (в) постійно оновлювати внутрішні документи з питань фінансового моніторингу і (г) призначити відповідального працівника.

Це зобов'язання стосується всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу, крім спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які провадять свою діяльність одноособово, без утворення юридичної особи (наприклад, нотаріусів, адвокатів і т.п.).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Абзац другий частини першої статті 6 Закону є прямою імплементацією 18-ї Рекомендації FATF.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 18 (2012 р.) [внутрішній контроль та іноземні відділення та філії]

Фінансові установи повинні бути зобов'язані впроваджувати програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму. Від фінансових груп потрібно вимагати впроваджувати на рівні групи програми з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму, включаючи політику та процедури обміну інформацією в межах групи з метою протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму.

Фінансові установи повинні бути зобов'язані забезпечувати, щоб їх іноземні відділення та філії з контрольною участю фінансової установи вживали заходів з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму, що відповідають національним вимогам країни щодо впровадження Рекомендацій FATF через програми фінансових груп з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму.

З урахуванням цього новий Закон передбачає, що фінансові групи, учасниками яких є суб'єкти первинного фінансового моніторингу, розробляють та впроваджують єдині правила фінансового моніторингу, включаючи процедуру використання інформації в межах групи з метою фінансового моніторингу. Такі правила поширюються на всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що входять до фінансової групи.

У свою чергу, слід відзначити, що зазначена норма не звільняє суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що входять до фінансової групи, мати власні правила фінансового моніторингу. Результатом дотримання цієї норми має бути наявність у фінансової групи єдиних правил фінансового моніторингу, а також у суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що входять до фінансової групи, своїх окремих правил фінансового моніторингу.

Фінансова група – це банківська група, небанківська фінансова група (пункт 23 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»).

Відповідно до абзацу восьмого частини першої статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», банківська група – це група юридичних осіб, які мають спільного контролера, що складається з материнського банку, його українських (української) та/або іноземних (іноземної) дочірніх (дочірньої) та/або асоційованих (асоційованої) компаній (компанії), які (яка) є фінансовими (фінансовою) установами (установою); або що складається з материнського банку, який є контролером його українських

(української) та/або іноземних (іноземної) дочірніх (дочірньої) та/або асоційованих (асоційованої) компаній (компанії), які (яка) є фінансовими (фінансовою) установами (установою); або які мають спільного контролера, що складається з двох або більше українських фінансових установ, їхніх українських та/або іноземних дочірніх та/або асоційованих компаній, які є фінансовими установами та в яких банківська діяльність є переважною; або що складається з небанківської фінансової установи, яка є контролером її українських (української) та/або іноземних (іноземної) дочірніх (дочірньої) та/або асоційованих (асоційованої) компаній (компанії), які (яка) є фінансовими (фінансовою) установами (установою) та в яких банківська діяльність є переважною.

Згідно з пунктом 19 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», небанківська фінансова група – це група юридичних осіб, які мають спільного контролера (крім банку), що складається з двох або більше фінансових установ, у якій небанківська фінансова установа (небанківські фінансові установи) здійснює переважну діяльність.

Небанківська фінансова холдингова компанія та компанія з надання допоміжних послуг, яка має спільного контролера з учасниками небанківської фінансової групи, входять до складу небанківської фінансової групи.

Переважна діяльність у групі здійснюється небанківською фінансовою установою (небанківськими фінансовими установами), якщо середньоарифметичне значення активів за останні чотири звітних квартали небанківської фінансової установи (небанківських фінансових установ) становить 50 і більше відсотків сукупного розміру середньоарифметичних значень активів усіх фінансових установ, що входять до цієї групи, за цей період.

Учасниками небанківської фінансової групи є банки та інші фінансові установи, небанківська фінансова холдингова компанія, компанії з надання допоміжних послуг, які мають спільного контролера.

Стаття 16-1 (нагляд на консолідованій основі) Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» регламентує питання нагляду за фінансовими групами з метою забезпечення стабільності фінансової системи та обмеження ризиків, на які наражається фінансова установа внаслідок участі у фінансовій групі, шляхом регулювання, моніторингу та контролю ризиків фінансової групи.

Національний банк України здійснює нагляд на консолідованій основі за банківськими групами відповідно до цього Закону, інших законів України.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, здійснює нагляд на консолідованій основі за небанківськими фінансовими групами, переважна діяльність у яких здійснюється

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансовими установами, нагляд за якими здійснює національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку здійснює нагляд на консолідованій основі за небанківськими фінансовими групами, переважна діяльність у яких здійснюється фінансовими установами, нагляд за якими здійснює Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

Діяльність у небанківській фінансовій групі вважається переважною, якщо середньоарифметичне значення активів за останні чотири звітних квартали фінансових установ, нагляд за якими здійснює відповідно національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, або Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, становить 50 і більше відсотків сукупного розміру середньоарифметичних значень активів усіх небанківських фінансових установ, що входять до цієї групи, за цей період.

Фінансова група, її підгрупи, учасники груп зобов'язані дотримуватися вимог, установлених державними органами, що здійснюють регулювання ринків фінансових послуг.

2. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний:

1) стати на облік у спеціально уповноваженому органі як суб'єкт первинного фінансового моніторингу та повідомляти спеціально уповноваженому органу в порядку, визначеному Національним банком України для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України відповідно до статті 14 цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду, та Кабінетом Міністрів України – для інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу, про:

призначення чи звільнення відповідального працівника;

призначення особи, яка тимчасово виконуватиме обов'язки відповідального працівника у разі його відсутності;

зміну відомостей про суб'єкта первинного фінансового моніторингу та/або про відповідального працівника чи особу, яка тимчасово виконує його обов'язки;

припинення діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Обов'язок постановки на облік для суб'єкта первинного фінансового моніторингу з'явився у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) та зберігся у більш деталізованому вигляді в новому Законі.

Зазначене зобов'язання є хронологічно першим для суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що відповідає і його змісту і логічній послідовності всіх інших обов'язків.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Постановка на облік здійснюється у Держфінмоніторингу. Станом на 1 січня 2015 року на облік у Держфінмоніторингу стали 23 172 (у тому числі 10 173 відокремлених підрозділів) суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

За загальним правилом, суб'єкти первинного фінансового моніторингу подають Держфінмоніторингу інформацію, необхідну для взяття їх на облік, протягом трьох робочих днів з дати призначення відповідального працівника, але не пізніше дня проведення першої фінансової операції. Певні особливості встановлені для спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Інформація, необхідна для взяття суб'єкта первинного фінансового моніторингу на облік обов'язково повинна містити відомості про його реєстрацію; місцезнаходження (місце проживання); відповідального працівника або особи, що тимчасово виконує його обов'язки. Інформація про відокремлені підрозділи суб'єкта первинного фінансового моніторингу подається ним у разі їх наявності.

На підставі поданої суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації, необхідної для взяття його на облік, Держфінмоніторинг протягом п'яти робочих днів з дати її надходження присвоює йому обліковий ідентифікатор.

Обліковий ідентифікатор – це комбінація з літер латинського алфавіту та цифр, яку Держфінмоніторинг присвоює суб'єкту первинного фінансового моніторингу під час взяття його на облік і яка використовується ним під час виконання обов'язків відповідно до Закону, в тому числі реєстрації та подання інформації Держфінмоніторингу, подання запитів до державних органів з метою ідентифікації клієнтів та в інших визначених законодавством випадках.

Порядок формування та надання облікового ідентифікатора, а також форма повідомлення про результати обробки інформації, що надійшла від суб'єкта первинного фінансового моніторингу для взяття його на облік, встановлюються нормативно-правовим актом Міністерства фінансів України.

Крім безпосередньо постановки на облік, суб'єкт первинного фінансового моніторингу також зобов'язується повідомляти Держфінмоніторинг про:

- призначення чи звільнення відповідального працівника;
- призначення особи, яка тимчасово виконуватиме обов'язки відповідального працівника у разі його відсутності;
- зміну відомостей про суб'єкта первинного фінансового моніторингу та/або про відповідального працівника чи особу, яка тимчасово виконує його обов'язки;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- припинення діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Порядок такого повідомлення визначається Національним банком України для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України, відповідно до статті 14 Закону, виконує функції державного регулювання і нагляду, та Кабінетом Міністрів України – для інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Незважаючи на те, що в Законі такі зобов'язання (крім повідомлення про діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу) встановлені вперше, на підзаконному рівні вони були передбачені раніше.

У разі зміни інформації, яка стала підставою для взяття суб'єкта первинного фінансового моніторингу на облік, такий суб'єкт протягом трьох робочих днів з дати настання таких змін подає Держфінмоніторингу відповідну інформацію. Така інформація може подаватися на паперових носіях або в електронному вигляді.

Звертаємо увагу, що норма, стосовно інформування Держфінмоніторингу про призначення особи, яка тимчасово виконуватиме обов'язки відповідального працівника у разі його відсутності, є, по суті, єдиною нормою на рівні Закону, яка передбачає необхідність призначення у суб'єкті первинного фінансового моніторингу особи, яка тимчасово виконує обов'язки відповідального працівника у разі його відсутності.

У разі припинення своєї діяльності суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен повідомити про це Держфінмоніторинг із зазначенням причин.

Припинення діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу (в контексті суб'єкта господарювання) – одне з юридичних понять господарського права. До змісту поняття «припинення» входять юридичні підстави («умови»), акти та процесуально-правові дії щодо припинення діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу як суб'єкта права.

Припинення діяльності суб'єкта господарювання регулюється статтею 59 Господарського кодексу України та статтею 33 Закону України «Про державну реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців». Припинення діяльності може бути двох видів: добровільним і примусовим.

Юридичними підставами добровільного припинення юридичної особи є ініціатива її власника або передбачені законом чи установчими документами обставини. Мотиви такої ініціативи закон не регулює.

Юридична особа також припиняє свою діяльність на підставі рішення господарського суду про визнання його банкрутом. Порядок такого припинення визначає Закон «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Закон передбачає дві правові форми припинення діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу – юридичної особи: ліквідацію і реорганізацію. У випадку ліквідації юридична особа припиняється як суб'єкт права без правонаступництва. Реорганізація передбачає виникнення на основі діючої юридичної особи одного або більше нових суб'єктів права. У разі реорганізації юридичної особи усі її права та обов'язки переходять до правонаступника (правонаступників). Статті 106 і 107 Цивільного кодексу України визначають п'ять правових способів реорганізації: злиття, приєднання, поділ, виділ (тільки у статті 109) та перетворення. З юридичної точки зору, ці способи розрізняються залежно від того, до якого суб'єкта права переходять всі майнові права та обов'язки юридичної особи, що реорганізується.

Злиття двох і більше юридичних осіб в одне означає перехід прав і обов'язків кожного з них до юридичної особи, що виникла внаслідок правового акту злиття. У цьому випадку виникає нова юридична особа.

Приєднання однієї юридичної особи до іншої означає, що до неї переходять права і обов'язки приєднаної юридичної особи. Нова юридична особа внаслідок такої реорганізації не виникає.

Поділ юридичної особи є створенням на базі однієї існуючої юридичної особи двох і більше юридичних осіб як суб'єктів права. За таких умов відбувається поділ усього майна юридичної особи. Такий спосіб реорганізації передбачає затвердження власником (уповноваженим органом) роздільного акта (балансу). Згідно з цим актом частини майна та відповідні права і обов'язки реорганізованої юридичної особи переходять до юридичних осіб, створених внаслідок поділу.

Виділ передбачає, що з діючої юридичної особи виділяються один або більше структурних підрозділів, які створюються як самостійні юридичні особи. Поділу всього майна юридичної особи цей спосіб реорганізації не передбачає. Згідно з розподільчим актом (балансом) до них переходять частина майна та відповідні права і обов'язки реорганізованої юридичної особи.

Перетворення юридичної особи – спосіб реорганізації чи перетворення однієї форми власності на іншу або зміна організаційно-правової форми юридичної особи. Такий спосіб реорганізації майна застосовується, наприклад, в процесах корпоратизації та приватизації державних підприємств. При перетворенні до юридичної особи, яка щойно виникла, переходять права і обов'язки колишньої юридичної особи.

Інша ситуація з припиненням діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які здійснюють свою діяльність одноособово.

Зокрема, правове регулювання припинення нотаріальної діяльності урегульоване статтями 30 та 30-1 Закону України «Про нотаріат».

Підставами припинення нотаріальної діяльності приватного нотаріуса є:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- подання приватним нотаріусом письмової заяви про припинення нотаріальної діяльності;

- анулювання свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю;

- неусунення приватним нотаріусом без поважних причин порушень, передбачених пунктами 1 і 2 частини першої статті 29-1 цього Закону;

- смерть приватного нотаріуса або оголошення його померлим у порядку, встановленому законом;

- припинення громадянства України або виїзд за межі України на постійне проживання;

- призначення приватного нотаріуса на посаду, зайняття якої несумісне зі здійсненням нотаріальної діяльності;

- невиконання приватним нотаріусом наказу Міністерства юстиції України, Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі про зупинення його нотаріальної діяльності, за винятком випадків оскарження приватним нотаріусом такого наказу;

- набрання законної сили обвинувальним вироком суду, яким приватний нотаріус засуджений за навмисний злочин;

- набрання законної сили судовим рішенням, відповідно до якого нотаріуса притягнуто до відповідальності за адміністративне корупційне правопорушення, пов'язане з порушенням обмежень, передбачених Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції» (тобто Законом України «Про запобігання корупції»);

- набрання законної сили рішенням суду про визнання приватного нотаріуса недієздатним, обмежено дієздатним або про застосування до нього примусових заходів медичного характеру;

- набрання законної сили рішенням суду про визнання приватного нотаріуса безвісно відсутнім.

Припинення нотаріальної діяльності приватного нотаріуса здійснюється Головним управлінням юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головними управліннями юстиції в областях, містах Києві та Севастополі за наявності підстав, передбачених цим Законом, шляхом видання наказу про припинення нотаріальної діяльності приватного нотаріуса.

Приватний нотаріус зобов'язаний припинити нотаріальну діяльність з моменту отримання копії наказу про припинення його нотаріальної діяльності.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Особа, нотаріальна діяльність якої припинена, зобов'язана протягом одного місяця з дня одержання копії наказу передати до відповідного державного нотаріального архіву всі документи нотаріального діловодства та архіву приватного нотаріуса. У разі, якщо цей строк є недостатнім, він може бути подовжений рішенням Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, але лише один раз і не більше ніж на місяць.

Протягом цього ж строку, нотаріус повідомляє і Держфінмоніторинг про припинення своєї діяльності як суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Відповідно до статті 32 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» право на заняття адвокатською діяльністю припиняється шляхом анулювання свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю у разі:

- подання адвокатом заяви про припинення права на зайняття адвокатською діяльністю;
- визнання адвоката безвісно відсутнім або оголошення його померлим;
- смерті адвоката;
- накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю;
- встановлення факту надання недостовірних відомостей для отримання свідоцтва про право на зайняття адвокатською діяльністю та складення присяги адвоката України;
- набрання законної сили обвинувальним вироком суду стосовно адвоката за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також злочину середньої тяжкості, за який призначено покарання у виді позбавлення волі.

Припинення права особи на зайняття адвокатською діяльністю має наслідком припинення такої діяльності та права особи на участь у роботі органів адвокатського самоврядування.

За результатами настання підстав для припинення права на зайняття адвокатською діяльністю адвокат повідомляє Держфінмоніторинг про припинення своєї діяльності як суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо постановки на облік у Держфінмоніторингу кореспондується з одним із завдань Держфінмоніторингу, визначеним пунктом 6 частини третьої статті 18 Закону, щодо забезпечення у межах цього Закону ведення обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Частина п'ята статті 18 Закону закріплює норму, відповідно до якої Держфінмоніторинг забезпечує зняття з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу за їх зверненням у разі припинення ними відповідної діяльності або зверненням суб'єктів державного фінансового моніторингу, які, відповідно до Закону, виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, чи на підставі інформації відповідних органів державної реєстрації про скасування державної реєстрації (для юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців), чи у разі державної реєстрації смерті (для фізичних осіб).

2) здійснювати ідентифікацію, верифікацію клієнта (представника клієнта), вивчення клієнта та уточнення інформації про клієнта у випадках, встановлених законом.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.3. До фінансових установ повинна бути встановлена вимога здійснювати ідентифікацію клієнта (постійну або разову, фізичної або юридичної особи), а також перевіряти особу клієнта), використовуючи надійні документи, дані або інформацію, що походять з незалежного джерела (ідентифікаційні дані).

10.4. До фінансових установ повинна бути встановлена вимога перевіряти, чи будь-яка особа, що має намір діяти від імені клієнта, уповноважена на такі дії, а також здійснювати ідентифікацію та перевірку такої особи.

Заходи належної перевірки клієнта, що передбачені відповідно до 10-ї Рекомендації FATF, охоплені обов'язком суб'єкта первинного фінансового моніторингу здійснювати у випадках, встановлених законом:

- ідентифікацію;
- верифікацію клієнта (представника клієнта);
- вивчення клієнта;
- уточнення інформації про клієнта.

Випадки здійснення зазначених заходів передбачені статтею 9 Закону (ідентифікація, верифікація та вивчення клієнтів).

Визначення термінів «ідентифікація», «верифікація клієнта», «вивчення клієнта» та «уточнення інформації про клієнта» містяться у пунктах 18, 3, 5 та 44 частини першої статті 1 Закону відповідно.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Аналіз визначення «представник клієнта» наданий у коментарі до пункту 34 частини першої статті 1 Закону.

3) забезпечувати виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, до початку, в процесі, в день виникнення підозри, після їх проведення або під час спроби їх проведення чи після відмови клієнта від їх проведення, зокрема з використанням засобів автоматизації. Особливості та строки виявлення суб'єктами первинного фінансового моніторингу фінансових операцій залежно від специфіки їх діяльності можуть встановлюватися нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, є зобов'язанням завдяки належному виконанню якого, суб'єкт первинного фінансового моніторингу може встановити операції, які підлягають обов'язковому або внутрішньому фінансовому моніторингу, та повідомити про них Держфінмоніторинг.

Виявлення фінансових операцій забезпечується:

а) до початку їх проведення;

б) у процесі їх проведення;

в) у день виникнення підозри;

г) після їх проведення;

ґ) під час спроби їх проведення;

д) після відмови клієнта від їх проведення.

Із вказаного вбачається, що амплітуда виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, є надзвичайно широкою: від моменту початку їх проведення до невизначеного моменту після їх проведення.

Обумовлюється зазначена норма специфікою діяльності різних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які, залежно від особливостей власної діяльності, мають можливості для виявлення відповідних фінансових операцій в різний час.

У свою чергу, для суб'єктів первинного фінансового моніторингу – небанківських установ – передбачається, що виявлення фінансових операцій здійснюється не пізніше наступного робочого дня після їх проведення.

Моментом виявлення є отримання повної інформації, яка дає змогу виявити ознаки таких операцій. Наприклад, якщо після підписання договору купівлі-продажу цінних паперів, виявлено, що предметом договору є цінні папери на пред'явника не депоновані в депозитарній установі – то

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

це є виявленням фінансової операції до її проведення. Якщо, договором передбачено, що форма розрахунку за цінні папери встановлюється в день оплати за договором і суб'єкт первинного фінансового моніторингу в день оплати виявив готівковий спосіб розрахунку, то це є виявленням фінансової операції у процесі її здійснення.

Бажаним для реалізації мети фінансового моніторингу є виявлення фінансової операції на якомога ранній стадії, що доцільно передбачити у внутрішніх документах з питань фінансового моніторингу.

Що стосується виявлення фінансової операції в день виникнення підозр, то це слід розуміти стосовно фінансових операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу.

Визначення термінів «фінансова операція», «фінансовий моніторинг» та «підозра» передбачаються у пунктах 46, 47 та 32 частини першої статті 1 Закону відповідно.

Статті 15 та 16 Закону встановлюють, які фінансові операції підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу та які внутрішньому.

Забезпечувати виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, слід, зокрема, з використанням засобів автоматизації.

У суто технічному значенні засоби автоматизації – це пристрої та прилади, що фіксують певні технічні характеристики технологічного процесу, а також передають ці дані у автоматизовані системи управління технічними процесами.

Автоматизація, у контексті фінансового моніторингу – один з напрямів науково-технічного прогресу, спрямований на застосування саморегульованих технічних засобів, економіко-математичних методів і систем керування, що звільняють працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу від участі в процесах отримання, перетворення, передачі й використання інформації, істотно зменшують міру цієї участі чи трудомісткість виконуваних операцій. Разом з терміном «автоматичний» використовується поняття «автоматизований», що підкреслює відносно великий ступінь участі людини в процесі.

Метою використання засобів автоматизації є підвищення продуктивності праці, поліпшення якості процесів запобігання та протидії відмиванню коштів, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, оптимізація управління, усунення людини від процедур, які мають найвищі відсотки допустимості її помилок.

Автоматизація має слугувати суб'єкту первинного фінансового моніторингу для якомога якіснішого виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу. Однак слід зазначити, що ця норма не є зобов'язуючою, а швидше стимулюючою, такою, яка надає можливість

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

для створення умов безперебійності процесів фінансового моніторингу в суб'єкті первинного фінансового моніторингу.

Новелою Закону є те, що для суб'єктів державного фінансового моніторингу передбачена можливість встановлювати особливості та строки виявлення фінансових операцій суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Особливості та строки виявлення можуть встановлюватися нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу залежно від специфіки діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

4) забезпечувати у своїй діяльності управління ризиками та розробляти критерії ризиків.

Зазначене зобов'язання складається з двох окремих частин:

а) забезпечувати у своїй діяльності управління ризиками;

б) розробляти критерії ризиків.

Слід підкреслити, що до набрання чинності Законом, вказаний обов'язок не поширювався на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу. Новий Закон це питання урегулював у бік його поширення на таких суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Це пов'язано з тим, що Рекомендації FATF чітко встановлюють, що фінансові установи та визначені нефінансові установи та професії повинні визначати, оцінювати та вживати ефективних заходів щодо зниження ризиків, пов'язаних з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 1]

1.11. До фінансових установ та нефінансових установ і професій повинна встановлюватися вимога щодо:

(a) наявності політики, заходів контролю та процедур, погоджених вищим керівництвом, які б забезпечували можливість здійснювати управління та усувати виявлені ризики (або країною, або фінансовою установою чи нефінансовою установою і професією);

(b) моніторинг впровадження таких заходів контролю та, за необхідності, їх посилення;

(c) вжиття посилених заходів для управління та усунення ризиків у випадках, де виявлений підвищений ризик.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечувати у своїй діяльності управління ризиками тісно пов'язаний із ще одним обов'язком, передбаченим пунктом 23 частини другої статті 6 Закону, стосовно здійснення управління ризиками, пов'язаними із запровадженням чи використанням нових та існуючих інформаційних продуктів, ділової практики або технологій, в тому числі таких, що забезпечують проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом.

Абзац другий частини першої статті 16 Закону передбачає, що критерії ризиків, визначаються самостійно суб'єктом первинного фінансового моніторингу з урахуванням критеріїв ризиків, встановлених Міністерством фінансів України.

Визначення термінів «ризики» та «управління ризиками» передбачаються у пунктах 36 та 43 частини першої статті 1 Закону відповідно.

Процедурі управління ризиками та оцінці ризиків присвячена окрема стаття 11 Закону.

5) забезпечувати реєстрацію фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, не пізніше наступного робочого дня з дня їх виявлення, зокрема з використанням засобів автоматизації.

Усі фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, повинні бути зареєстровані.

Реєстрація суб'єктом фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, проводиться шляхом внесення відповідної інформації до реєстру.

Реєстр – це форма реєстрації суб'єктом інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, та їх учасників.

До реєстру вносяться:

- порядковий номер і дата реєстрації фінансової операції;
- відомості, встановлені в результаті ідентифікації особи, яка проводить фінансову операцію, особи, від імені або за дорученням чи в інтересах якої проводиться фінансова операція, або вигодоодержувача;
- відомості про інших осіб - учасників фінансової операції;
- вид фінансової операції;
- сума, на яку проводиться фінансова операція або здійснюється спроба її проведення;
- валюта, в якій проводиться фінансова операція;
- підстави для проведення фінансової операції;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- відомості про фінансові операції, пов'язані із зареєстрованою раніше фінансовою операцією (у разі наявності);
- ознаки, за якими фінансова операція підлягає фінансовому моніторингу;
- інформація про зупинення фінансової операції;
- дата та час проведення, спроби проведення або відмови від проведення фінансової операції;
- додаткова інформація, необхідна для проведення Держфінмоніторингом аналізу фінансових операцій;
- прізвище, ім'я, по батькові та посада працівника, який вніс інформацію до реєстру.

Форма реєстру визначається Міністерством фінансів України за пропозиціями Держфінмоніторингу.

Реєстрацію фінансових операцій проводить суб'єкт первинного фінансового моніторингу. Однак, за рішенням суб'єкта первинного фінансового моніторингу, його відокремлені підрозділи можуть самостійно проводити реєстрацію фінансових операцій та подавати інформацію про них Держфінмоніторингу.

Інформація про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, вноситься до реєстру, що ведеться в електронному вигляді або на паперових носіях.

У разі неможливості у встановлені строки внести інформацію про фінансову операцію до реєстру, який ведеться в електронному вигляді, інформація вноситься до реєстру на паперових носіях.

Кожній фінансовій операції, яка внесена до реєстру, присвоюється порядковий номер.

Виправлення відомостей, внесених до реєстру, не допускається. У разі допущення помилки у реєстрі помилковий запис анулюється, а виправлений запис вноситься до реєстру під новим номером і новою датою реєстрації.

Реєстрація фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, здійснюється не пізніше наступного робочого дня з дня їх виявлення.

Як і в процесі виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, їх реєстрація забезпечується, зокрема з використанням засобів автоматизації.

Статтями 253 та 254 Цивільного кодексу України визначено, що перебіг строку починається з наступного дня після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок. Якщо останній день строку припадає на вихідний, святковий або інший неробочий день,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

що визначений відповідно до закону у місці вчинення певної дії, днем закінчення строку є перший за ним робочий день.

Таке ж положення встановлене абзацом п'ятим статті 241-1 Кодексу законів про працю України відповідно до якого, у тому випадку, коли строки визначаються днями, то їх обчислюють з дня, наступного після того дня, з якого починається строк. Якщо останній день строку припадає на святковий, вихідний або неробочий день, то днем закінчення строку є найближчий робочий день.

Важливим у цьому контексті є правильне розуміння суб'єктами первинного фінансового моніторингу, які дні вважаються святковими, вихідними або неробочими.

Системний аналіз норм Кодексу законів про працю України показав, що в ряді статей цього кодексу під неробочими днями розуміються дні, визначені статтею 73 вказаного Кодексу. Зокрема, в статтях 55 (тривалість роботи напередодні святкових і неробочих і вихідних днів), 67 (вихідні дні), 78-1 (неврахування святкових і неробочих днів при визначенні тривалості щорічних відпусток), 107 (оплата роботи у святкові і неробочі дні), 182-1 (додаткова відпустка працівникам, які мають дітей) Кодексу законів про працю України містяться відсильні норми, які передбачають, що святкові і неробочі дні, це ті дні, які визначені статтею 73 цього Кодексу.

Отже, стаття 73 Кодексу законів про працю України передбачає такі святкові дні: 1 січня – Новий рік, 7 січня – Різдво Христове, 8 березня – Міжнародний жіночий день, 1 і 2 травня – День міжнародної солідарності трудящих, 9 травня – День Перемоги, 28 червня – День Конституції України, 24 серпня – День незалежності України. Робота також не провадиться в дні релігійних свят: 7 січня – Різдво Христове, один день (неділя) – Великдень, один день (неділя) – Трійця.

Щодо вихідних днів, то статтею 67 Кодексу законів про працю України визначено, що загальним вихідним днем є неділя. Другий вихідний день при п'ятиденному робочому тижні, якщо він не визначений законодавством, визначається графіком роботи підприємства, установи, організації, погодженим з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником) підприємства, установи, організації, і, як правило, має надаватися підряд із загальним вихідним днем.

Окрім того, відповідно до статті 68 Кодексу законів про працю України, на підприємствах, в установах, організаціях, де робота не може бути перервана в загальний вихідний день у зв'язку з необхідністю обслуговування населення (магазини, підприємства побутового обслуговування, театри, музеї та інші), вихідні дні встановлюються місцевими радами народних депутатів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Враховуючи зазначене, законодавством України визначено, які дні вважаються вихідними, святковими та неробочими.

У свою чергу, законодавством не заборонено на підприємствах, установах, організаціях, у тому числі тих, які є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, встановлювати в індивідуальному порядку додаткові (ті, що не визначені законодавством) неробочі дні.

Але при встановленні таких неробочих днів зазначений суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен враховувати необхідність виконання ним зобов'язань, зокрема таких, що випливають з вимог законодавства, та виконувати їх в строки, визначені законодавством.

Таким чином, при підрахунку строків реєстрації фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, неробочими днями необхідно вважати тільки ті, що визначені законом, а не самим суб'єктом первинного фінансового моніторингу в індивідуальному порядку.

Виходячи з наведеного вище, видання керівником суб'єкта первинного фінансового моніторингу внутрішнього наказу щодо збільшення кількості неробочих днів на власний розсуд – не є підставою для зупинення строку реєстрації фінансової операції відповідно до вимог Закону.

б) повідомляти спеціально уповноваженому органу про:

а) фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, – протягом трьох робочих днів з дня їх реєстрації або спроби їх проведення;

б) фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, а також інформацію про свої підозри щодо діяльності осіб або їх активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані із злочином, визначеним Кримінальним кодексом України, – в день виникнення підозри або достатніх підстав для підозри, або спроби проведення фінансових операцій, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій;

в) фінансові операції, стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, – в день їх виявлення, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій, а також інформувати про такі фінансові операції та їх учасників визначені законом правоохоронні органи.

Надзвичайно важливим, у контексті моніторингових процедур, є обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу надавати відповідну інформацію до Держфінмоніторингу.

Започаткування цього зобов'язання має прямий зв'язок із 20-ю Рекомендацією FATF.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Враховуючи, що в Україні запроваджено декілька процедур подання інформації до Держфінмоніторингу (обов'язковий та внутрішній фінансовий моніторинг, а також визначена специфічна категорія «фінансові операції, стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення»), то законодавець встановив також і відповідні строки для подання відповідної інформації.

Так, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний повідомляти Держфінмоніторингу про:

а) фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, – протягом трьох робочих днів з дня їх реєстрації або спроби їх проведення.

Строк у три робочі дні для подання інформації в межах обов'язкового фінансового моніторингу був визначений ще з першого закону у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) і зберігся у новому Законі.

Слід зазначити, що строк подання Держфінмоніторингу інформації відраховується з дня:

- реєстрації фінансової операції, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу; або
- спроби проведення фінансової операції, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу.

Згідно з абзацом другим частини восьмої статті 6 Закону, положення підпункту «а» пункту 6 частини другої цієї статті не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, крім суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино.

Визначення терміна «обов'язковий фінансовий моніторинг» передбачається пунктом 29 частини першої статті 1 Закону. У свою чергу, стаття 15 Закону встановлює, які фінансові операції, підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;

б) фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, а також інформацію про свої підозри щодо діяльності осіб або їх активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані із злочином, визначеним Кримінальним кодексом України, – в день виникнення підозри або достатніх підстав для підозри, або спроби проведення фінансових операцій, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 20 (2012 р.) [повідомлення про підозрілі операції]

Якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу підозрює або має достатні підстави підозрювати, що кошти є результатом кримінальної діяльності або пов'язані з фінансуванням тероризму, необхідно законом встановити вимогу негайно повідомляти підрозділ фінансової розвідки про свої підозри.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 20]

20.2. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні повідомляти про усі підозрілі операції, включаючи спроби проведення операцій, незалежно від суми операції.

Підхід до звітування в межах внутрішнього фінансового моніторингу суттєво змінився з новим Законом порівняно з попереднім (2010 р.), який зобов'язував повідомляти Держфінмоніторингу про фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, у день виникнення підозр, але не пізніше ніж через десять робочих днів з дня реєстрації таких операцій або спроби їх проведення.

Закон передбачає, що подача інформації про фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, здійснюється в день:

- виникнення підозри; або
- достатніх підстав для підозри; або
- спроби проведення фінансових операцій,

але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій.

Суб'єктивні ознаки має категорія «достатні підстави для підозри», оскільки кожна особа може на власний розсуд розцінювати наявність або відсутність підстав для підозр і чи є вони достатніми для прийняття відповідного рішення.

Окрім фінансових операцій, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, підпункт «б» пункту 6 частини другої статті 6 Закону встановлює зобов'язання у ті самі строки надавати Держфінмоніторингу інформацію про:

- свої підозри щодо діяльності осіб; або

- про свої підозри щодо активів осіб,

якщо є підстави вважати, що вони пов'язані із злочином, визначеним Кримінальним кодексом України.

Це є новелою Закону, оскільки передбачає звітування до Держфінмоніторингу не лише про фінансові операції (як будь-які дії щодо активів клієнта, вчинені за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу), а також і про статичні активи, дії щодо яких не вчиняються, і про діяльність осіб, коли суб'єкт бачить їх зв'язок зі злочином, що передбачений Кримінальним кодексом України.

Інформацію про свої підозри щодо діяльності осіб або їх активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані зі злочином, визначеним Кримінальним кодексом України, суб'єкт первинного фінансового моніторингу подає до Держфінмоніторингу у довільній формі за підписом керівника такого суб'єкта, або відповідального працівника. Вказана інформація має містити, зокрема, назву суб'єкта первинного фінансового моніторингу, інформацію про осіб, що підозрюються, вид активу, підстави виникнення підозр та іншу наявну інформацію.

Зазначена норма зобов'язує відповідних працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу орієнтуватися у базових положеннях кримінального законодавства, оскільки без відповідних знань встановити пов'язаність осіб або їх активів зі злочином, визначеним Кримінальним кодексом України, не можливо.

Визначення терміна «внутрішній фінансовий моніторинг» передбачається пунктом 9 частини першої статті 1 Закону. У свою чергу, стаття 16 Закону встановлює, які фінансові операції, підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу;

в) фінансові операції, стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, – в день їх виявлення, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій, а також інформувати про такі фінансові операції та їх учасників визначені законом правоохоронні органи.

Третій випадок надання інформації до підрозділу фінансової розвідки визначений в контексті боротьби з фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Таким чином, встановлено, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен повідомляти Держфінмоніторинг про фінансові операції, стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Вказане повідомлення направляється в день виявлення таких фінансових операцій, але не пізніше наступного робочого дня з дня їх реєстрації.

Окрім Держфінмоніторингу про фінансові операції, стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, та їх учасників інформуються також визначені законом правоохоронні органи.

Порядок (форма та зміст) інформування визначених законом правоохоронних органів відсутній. У зв'язку з цим слід враховувати, що є різні за структурою та чисельністю суб'єкти первинного фінансового моніторингу і різний порядок прийняття рішень та підписання документів. Тому, кожний суб'єкт первинного фінансового моніторингу самостійно розробляє порядок подання інформації про такі операції до відповідних правоохоронних органів та спосіб направлення інформації до них (факс, кур'єр тощо).

При прийнятті рішення, що фінансові операції можуть бути пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму, суб'єктам первинного фінансового моніторингу особливу увагу, зокрема, слід приділяти клієнтам:

- неприбутковим або благодійним організаціям (крім благодійних організацій, що діють під егідою міжнародних організацій);
- публічним діячам або пов'язаним з ними особам, у тому числі й тим, що мають широкі владні повноваження в Україні;
- резидентам країн, що підтримують терористичну діяльність;
- керівникам чи засновникам громадських чи релігійних організацій, благодійнихого фондів, іноземних некомерційних неурядових організацій, їх філіалів чи представництв, які діють на території України;
- діяльність яких пов'язана з інтенсивним оборотом готівкових коштів;
- які проводять операції з грошовими коштами або іншим майном виключно через представника, що діє за довіреністю;
- які здійснюють розрахунки за операціями з використанням інтернет-технологій, електронних платіжних систем, систем грошових переказів чи інших альтернативних систем віддаленого доступу, які унеможливлюють проведення у повній мірі ідентифікації відправника/одержувача коштів);
- які не надають суб'єкту первинного фінансового моніторингу додаткових відомостей, передбачених відповідними внутрішніми документами з питань фінансового моніторингу;
- щодо яких існують сумніви у достовірності поданих ними документів або раніше наданих ідентифікаційних даних.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У зв'язку з викладеним, вбачаємо за необхідне суб'єктам первинного фінансового моніторингу використовувати такі критерії, зокрема, щодо платежів від (до) клієнта:

- платіж надходить у банки України з країни, що підтримує міжнародну терористичну діяльність;
- платіж надходить з використанням платіжних систем країни, що підтримує міжнародну терористичну діяльність;
- платіж у валюті країни, що підтримує міжнародну терористичну діяльність;
- платіж проводиться неприбутковими організаціями радикального або іншого спрямування;
- платіж, що проводиться фізичними особами - громадянами країни, яка підтримує міжнародну терористичну діяльність;
- платіж, що проводиться юридичними особами, які зареєстровані на території країни, що підтримує міжнародну терористичну діяльність, а також у яких громадяни країни, що підтримує міжнародну терористичну діяльність, є засновниками (учасниками) або входять до складу органів управління.

З метою встановлення країн, що підтримують міжнародну терористичну діяльність, суб'єктам первинного фінансового моніторингу рекомендовано використовувати будь-які офіційні засоби інформації (включаючи інтернет-сторінки) Кабінету Міністрів України, Національного банку України, інших державних органів, а також міжнародних та міжурядових організацій, задіяних у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму.

Під час аналізу фінансових операцій на наявність підозр, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму суб'єктам первинного фінансового моніторингу необхідно мати чітке розуміння того, що фінансування тероризму може здійснюватися, зокрема, як терористичними організаціями, що вдають із себе законних юридичних осіб, так і шляхом використання законних юридичних осіб як каналів для фінансування тероризму.

Порядок повідомлення повинен визначатися суб'єктом первинного фінансового моніторингу у внутрішніх документах з питань фінансового моніторингу, виходячи з встановленого у нього порядку організації діяльності.

Органом антитерористичної спрямованості, який визначений законом (закони України «Про боротьбу з тероризмом», «Про Службу безпеки України»), є Служба безпеки України (та її регіональні підрозділи).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до абзацу першого частини третьої статті 4 Закону України «Про боротьбу з тероризмом», Служба безпеки України, є головним органом у загальнодержавній системі боротьби з терористичною діяльністю.

Згідно з частиною першою статті 5 вказаного Закону Служба безпеки України здійснює боротьбу з тероризмом шляхом проведення оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів, спрямованих на запобігання, виявлення та припинення терористичної діяльності, у тому числі міжнародної; збирає інформацію про діяльність іноземних та міжнародних терористичних організацій; провадить у межах, визначених чинним законодавством, повноважень виключно з метою отримання упереджувальної інформації, у разі загрози вчинення терористичного акту або при проведенні антитерористичної операції, оперативно-технічні пошукові заходи у системах і каналах телекомунікацій, які можуть використовуватися терористами; забезпечує через Антитерористичний центр при Службі безпеки України організацію і проведення антитерористичних заходів, координацію діяльності суб'єктів боротьби з тероризмом відповідно до визначеної законодавством України компетенції; здійснює досудове розслідування злочинів, пов'язаних з терористичною діяльністю; ініціює питання накладення на невизначений строк арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, зняття арешту з таких активів та надання доступу до них за зверненням особи, яка може документально підтвердити потреби в покритті основних та надзвичайних витрат; забезпечує у взаємодії з розвідувальними органами України безпеку від терористичних посягань установ України за межами її території, їх співробітників та членів їхніх сімей.

Абзац другий статті 2 Закону України «Про Службу безпеки України» передбачає, що до завдань Служби безпеки України входить попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів, зокрема, проти тероризму та інших протиправних дій, які безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам України.

Підслідність злочинів терористичної спрямованості визначається Кримінальним процесуальним кодексом України. Відповідно до частини шостої статті 216 цього Кодексу в кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених статтею 258-5 (фінансування тероризму) Кримінального кодексу України, досудове розслідування здійснюється слідчим того органу, який розпочав досудове розслідування.

Однак, незважаючи на альтернативну підслідність – злочини щодо фінансування тероризму переважно розслідуються слідчими органів Служби безпеки України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Правоохоронний орган, на який покладені функції боротьби з фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, законом не визначений, оскільки фінансування розповсюдження зброї масового знищення не є злочином.

Визначення термінів «фінансування тероризму» та «фінансування розповсюдження зброї масового знищення» передбачаються пунктами 50 та 49 частини першої статті 1 Закону відповідно.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу надсилає Держфінмоніторингу повідомлення про фінансову операцію, що внесена до реєстру, за формою та в порядку його заповнення, встановлених Міністерством фінансів України.

Повідомлення про фінансову операцію складається з інформації про суб'єкт (відокремлений підрозділ), який його надсилає, та інформації про фінансову операцію, що внесена до реєстру.

Повідомлення про фінансову операцію може містити інформацію про кілька фінансових операцій.

Повідомлення про фінансову операцію надсилається Держфінмоніторингу в електронному вигляді, а у разі несистематичного надсилання (протягом одного календарного року не більш як про чотири зареєстровані фінансові операції) – на паперових носіях.

У разі коли у суб'єкта первинного фінансового моніторингу виникає потреба подати протягом одного календарного року повідомлення про п'яту та наступні фінансові операції, суб'єкт первинного фінансового моніторингу забезпечує його надсилання в електронному вигляді.

Спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу мають право надсилати Держфінмоніторингу повідомлення про фінансові операції на паперових носіях незалежно від їх кількості.

Якщо з будь-яких причин суб'єкт первинного фінансового моніторингу (відокремлений підрозділ) не отримав від Держфінмоніторингу протягом десяти робочих днів з дати надходження повідомлення про вручення поштового відправлення або протягом двох робочих днів з дати відправлення повідомлення про фінансову операцію в електронному вигляді повідомлення про взяття (відмову у взятті) на облік надісланої Держфінмоніторингу інформації, такий суб'єкт (відокремлений підрозділ) звертається до Держфінмоніторингу для з'ясування причини неотримання відповідного повідомлення.

У разі неможливості у встановлені Законом строки надіслати Держфінмоніторингу повідомлення про фінансову операцію в електронному вигляді таке повідомлення надсилається на паперових носіях.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Якщо сконцентрувати увагу на електронній взаємодії суб'єкта первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингу, то така взаємодія здійснюється на підставі Закону, а також законів України «Про електронні документи та електронний документообіг», «Про електронний цифровий підпис», «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах».

7) у разі надходження від спеціально уповноваженого органу повідомлення:

з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій подати протягом трьох робочих днів з дня надходження такого повідомлення до спеціально уповноваженого органу належним чином оформлене повідомлення;

про помилку в опрацюванні додаткової інформації (інформації для виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави) подати протягом двох робочих днів з дня надходження такого повідомлення належним чином оформлену додаткову інформацію.

На практиці виникають ситуації, коли суб'єкт первинного фінансового моніторингу направляє до Держфінмоніторингу інформацію з технічними або процедурними помилками. В таких випадках, Закон передбачає можливість виправлення допущених помилок та направлення інформації у прийнятному для Держфінмоніторингу форматі та вигляді.

Пункт 7 частини другої статті 6 Закону визначає таку процедуру щодо:

а) виправлення помилок при поданні повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій (абзац другий цього пункту).

У разі надходження від Держфінмоніторингу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний подати до Держфінмоніторингу протягом трьох робочих днів з дня надходження такого повідомлення належним чином оформлене повідомлення.

Така термінологія як «повідомлення з ненульовими кодами помилок» запроваджена в Закон із банківського законодавства та відповідає загальноприйнятій практиці інформаційного обміну між суб'єктом первинного

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом, що склалась ще з 2003 року.

У разі подання Держфінмоніторингу трьох неналежним чином оформлених повідомлень про одну і ту саму фінансову операцію, інформація про таку фінансову операцію вважається неподаною.

Визначення терміна «належним чином оформлене повідомлення» міститься у пункті 23 частини першої статті 1 Закону;

б) виправлення помилок при поданні додаткової інформації (абзац третій цього пункту).

У разі надходження від Держфінмоніторингу повідомлення про помилку в опрацюванні додаткової інформації, подати протягом двох робочих днів з дня надходження такого повідомлення належним чином оформлену додаткову інформацію.

Строк виправлення помилки для додаткової інформації становить 2 робочих дні, що на 1 день менше від строку виправлення помилки у повідомленні про фінансову операцію, яка підлягає фінансовому моніторингу, або щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій.

Можливість виправлення помилки в опрацюванні додаткової інформації стосується також і додаткової інформації для виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави.

8) сприяти в межах законодавства працівникам спеціально уповноваженого органу в проведенні аналізу фінансових операцій.

Зобов'язання щодо сприяння в межах законодавства працівникам Держфінмоніторингу у проведенні аналізу фінансових операцій не є новим для суб'єкта первинного фінансового моніторингу та було в аналогічному змісті відображене у новій редакції першого закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Держфінмоніторинг є органом, який, відповідно до законодавства, здійснює збирання, оброблення та проводить аналіз (операційний і стратегічний) інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення.

Аналіз (від англ. – «analysis») – це розчленування предмета пізнання, абстрагування його окремих сторін. Аналіз, що здійснюється працівниками Держфінмоніторингу, становить систему взаємопов'язаних та взаємозумовлених методів вивчення і дослідження інформації про фінансові операції та іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення. Ця інформація аналізується з метою виявлення можливих фактів відмивання коштів, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення, а також вчинення інших предикатних злочинів, визначених Кримінальним кодексом України, вивчення закономірностей і тенденцій щодо цих злочинів, встановлення та оцінки основних факторів, що позитивно чи негативно впливають на показники ефективності.

Міжнародний стандарт:

Пояснювальна записка до Рекомендації FATF 29 (2012 р.) [неприбуткові організації]

3. Аналіз підрозділу фінансової розвідки повинен додати цінності інформації, що одержується та оброблюється ним. У той час, як уся інформація повинна бути розглянута, аналіз може зосереджуватися на кожному окремому повідомленні або на певному обсязі обраної інформації, залежно від виду та обсягу одержаних повідомлень, а також від очікуваної мети використання переданої інформації.

Звісно, для проведення аналізу інформації про фінансові операції підрозділ фінансової розвідки використовує аналітичне програмне забезпечення з метою більш ефективної обробки інформації та надання допомоги у встановленні відповідних зв'язків. Однак програмні продукти, звісно, не можуть замінити внесок суджень людини у здійснення аналізу.

Проведення аналізу фінансових операцій базується, в тому числі, на принципах: повноти, послідовності, незалежності та невтручання в діяльність суб'єктів первинного фінансового моніторингу працівників Держфінмоніторингу при опрацюванні ними інформації.

Основним практичним елементом зазначеного сприяння працівникам Держфінмоніторингу може бути якісне і своєчасне надання суб'єктом первинного фінансового моніторингу додаткової інформації на запит Держфінмоніторингу. Однак, зважаючи на те, що це є окремим обов'язком суб'єкта первинного фінансового моніторингу, змістовне навантаження обов'язку, передбаченого пунктом 8 частини другої статті 6 Закону, не є значним.

Крім того, викликає багато запитань і відсутність практики притягнення суб'єкта первинного фінансового моніторингу до відповідальності за порушення вказаного зобов'язання, що також підкреслює його малозначущість у порівнянні з іншими, більш конкретними обов'язками.

При чому, на нашу думку, сприяти працівникам Держфінмоніторингу суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен бути зобов'язаний

не тільки в проведенні аналізу фінансових операцій, а також і у збиранні інформації про фінансові операції.

9) подавати на запит спеціально уповноваженого органу:

а) додаткову інформацію, що може бути пов'язана з фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, а також інформацію, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій) відповідно до цього Закону – протягом одного робочого дня з дня надходження запиту;

б) іншу, не зазначену у підпункті «а» цього пункту додаткову інформацію, – протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із спеціально уповноваженим органом.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 29 (2012 р.) [підрозділи фінансових розвідок]

Підрозділ фінансової розвідки повинен мати можливість одержання від підзвітних установ додаткової інформації, потрібної для належного здійснення аналізу.

Попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачав норму, згідно з якою додаткова інформація повинна була надаватися суб'єктом первинного фінансового моніторингу на запит Держфінмоніторингу протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту. Був передбачений і механізм збільшення такого строку за погодженням із Держфінмоніторингом.

Новий Закон розділив додаткову інформацію на два види та встановив різні строки для подачі тієї чи іншої інформації, що також є новелою.

Так, підпункт «а» пункту 9 частини другої статті 6 Закону встановив, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний подавати протягом одного робочого дня з дня надходження запиту Держфінмоніторингу:

- додаткову інформацію, що може бути пов'язана з фінансуванням тероризму;
- додаткову інформацію, що може бути пов'язана з фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення;
- інформацію, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій) відповідно до Закону.

Згідно із підпунктом «б» пункту 9 частини другої статті 6 Закону суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний подавати протягом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом:

іншу, не зазначену у підпункті «а» цього пункту додаткову інформацію (зокрема ту, що стосується проведення фінансових розслідувань щодо легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом).

Звісно, логіка встановлення різних строків подання додаткової інформації (один та п'ять робочих днів) обумовлюється ступенем суспільної небезпеки діянь, які лежать в основі фінансових розслідувань Держфінмоніторингу.

Інформацію на запит Держфінмоніторингу суб'єкт первинного фінансового моніторингу подає на паперових носіях та/або в електронному вигляді разом із супровідним листом, в якому зазначається перелік документів (копій документів), що подаються. Копії документів повинні бути засвідчені підписом керівника такого суб'єкта, скріпленим печаткою (за наявності).

Визначення терміна «додаткова інформація» міститься у пункті 14 частини першої статті 1 Закону.

10) подавати на запит спеціально уповноваженого органу додаткову інформацію, необхідну для виконання ним запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави, зокрема інформацію з обмеженим доступом, протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із спеціально уповноваженим органом.

У продовження попереднього обов'язку суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо подання інформації на запит Держфінмоніторингу Закон передбачає, що на запит Держфінмоніторингу також подається додаткова інформація, необхідна для виконання ним запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави.

Така додаткова інформація може включати, зокрема, інформацію з обмеженим доступом.

У вказаному випадку додаткова інформація подається:

- протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту; або
- в інший строк, погоджений у встановленому порядку з Держфінмоніторингом.

У червні 2001 року Егмонтська група підрозділів фінансової розвідки прийняла документ про Принципи обміну інформацією між підрозділами фінансових розвідок у справах щодо відмивання коштів.

Як основоположні умови обміну інформацією, передбачені пунктами 9-10, Принципи передбачають, що підрозділи фінансової розвідки повинні бути в змозі вільно обмінюватися інформацією з іншими підрозділами

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансової розвідки на основі принципу взаємності (тобто без оформлення домовленостей з цих питань) або двосторонньої домовленості та відповідно до процедур, які знає як запитувана сторона, так і сторона, що запитує певну інформацію. В межах такого обміну, підрозділ фінансової розвідки, який запитує інформацію, повинен надавати всю доступну інформацію, що може бути корисною під час аналізу або розслідування фінансових операцій, а також іншу актуальну інформацію, що стосується відмивання коштів та задіяних в ньому осіб або компаній.

Також зазначається, що підрозділ фінансової розвідки, який запитує інформацію, повинен повідомити підрозділ фінансової розвідки, котрий буде опрацьовувати запит, причину запиту, мету, з якою буде використовуватися ця інформація, а також інформацію, достатню для того, щоб підрозділ фінансової розвідки, що отримав запит, міг визначити, чи відповідає цей запит внутрішньому законодавству даної країни.

Важливим аспектом регулювання інформаційної взаємодії підрозділів фінансової розвідки є визначення порядку і напрямків використання наданої інформації (пункти 11-12 Принципів Егмонтської групи).

На основі Принципів обміну інформацією Егмонтська група прийняла документ «Найкраща практика здійснення обміну інформацією між підрозділами фінансової розвідки», положення якого рекомендовані до застосування при організації та здійсненні інформаційної взаємодії між підрозділами фінансової розвідки.

Як найкращу практику Егмонтська група рекомендує дотримуватися принципу вільного обміну інформацією між підрозділами фінансової розвідки на основі принципу взаємності.

Підрозділи фінансової розвідки повинні бути в змозі запитувати інформацію в інтересах іноземних партнерів у тих випадках, коли це може бути суттєвим для аналізу фінансових операцій. Як мінімум, запити повинні включати:

- пошук по його власним базам даних, які включають інформацію, пов'язану з повідомленнями про підозрілі операції;
- пошук по іншим базам даних, до яких підрозділ фінансової розвідки може мати прямий або опосередкований доступ.

11) подавати на запит спеціально уповноваженого органу інформацію щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу, у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, за погодженням з відповідними

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Черговим різновидом інформації, яка подається суб'єктом первинного фінансового моніторингу на запит Держфінмоніторингу, є інформація щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу.

Визначення терміну «об'єкт фінансового моніторингу» передбачене пунктом 28 частини першої статті 1 Закону.

Запит про надання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій – це документальне звернення Держфінмоніторингу, яке направляється до суб'єкта первинного фінансового моніторингу з метою отримання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій.

Інформація щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій – це виявлена суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформація про фінансові операції клієнта за запитом про надання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій.

Держфінмоніторинг направляє суб'єкту первинного фінансового моніторингу запит про надання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій у разі, якщо існують підозри, що фінансові операції клієнта пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення. Запит Держфінмоніторингу формується за стандартизованою формою.

У запиті про надання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій вказується клієнт, фінансові операції якого підлягають відстеженню (моніторингу), та період, за який повинна бути надана інформація.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу повідомляє Держфінмоніторинг про операції, які будуть здійснені, не пізніше наступного робочого дня після проведення кожної фінансової операції, крім операцій, про які він, відповідно до Закону та в строки, встановлені Законом, зобов'язаний повідомляти.

У разі направлення запиту про надання інформації про здійснені операції за період, що не перевищує сто вісімдесят календарних днів, Держфінмоніторинг може вказати ознаки, за якими суб'єкту необхідно надати інформацію про фінансові операції.

У разі направлення запиту про надання інформації про здійснені операції за період, який перевищує сто вісімдесят календарних днів, Держфінмо-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ніторинг вказує ознаки, за якими здійснюється відстеження (моніторинг) фінансових операцій.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу протягом десяти робочих днів з дати отримання запиту повідомляє Держфінмоніторинг про здійснені операції, про які раніше не було повідомлено.

Інформація щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій подається до Держфінмоніторингу у вигляді повідомлень.

Подання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу здійснюється у порядку, встановленому Міністерством фінансів України за погодженням з відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Слід також зазначити, що інструмент відстеження фінансових операцій досить рідко зустрічається в іноземних державах, і далеко не всі національні системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення мають подібні можливості щодо превенції злочинності.

12) у разі неможливості дотримання строків, встановлених пунктами 9 і 10 цієї частини статті, з об'єктивних причин (урахування обсягу інформації, що запитується, форми її подання – електронної або паперової, копіювання або сканування, одержання даних з архівів тощо) погодити із спеціально уповноваженим органом не пізніше двох робочих днів з дня надходження запиту строк подання запитуваної інформації в порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Пункт 12 частини другої статті 6 Закону визначає процедуру, яку мають дотримуватися суб'єкти первинного фінансового моніторингу у разі неможливості своєчасного подання на запит Держфінмоніторингу:

а) додаткової інформації;

б) інформації, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій);

в) додаткової інформації, необхідної для виконання ним запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави.

Неможливість дотримання строків, встановлених пунктами 9 і 10 частини другої статті 6 Закону, повинна бути обумовлена об'єктивними причинами з урахуванням:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- обсягу інформації, що запитується;
- форми подання інформації – електронної або паперової;
- копіювання або сканування документів;
- одержання даних з архівів тощо.

У разі неможливості дотримання строків подання додаткової інформації на запит Держфінмоніторингу суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен погодити із Держфінмоніторингом не пізніше двох робочих днів з дня надходження запиту строк подання запитуваної інформації.

Таке погодження здійснюється в порядку, встановленому Міністерством фінансів України.

Для збільшення терміну подання запитуваної інформації суб'єкт первинного фінансового моніторингу подає до Держфінмоніторингу відповідне документальне звернення (заяву), стандартизованої форми.

У заяві має бути така інформація:

- реквізити суб'єкта первинного фінансового моніторингу – повне найменування; ідентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України (код за ЄДРПОУ); обліковий ідентифікатор; номер телефону/факсу для зворотного зв'язку;
- дата, номер запиту (реєстрації у Держфінмоніторингу);
- кількість операцій у запиті;
- дата, час отримання запиту;
- відомості про об'єктивні причини необхідності продовження строків подачі інформації на запит;
- строки, необхідні для підготовки інформації на запит;
- посада, прізвище, ім'я, по батькові особи, яка підписує заяву.

У заяві може міститися інформація щодо декількох запитів.

Погодження збільшення термінів подання інформації здійснюється Держфінмоніторингом за результатами розгляду обґрунтованості причин неможливості забезпечити дотримання строків, установлених пунктами 9, 10 частини другої статті 6 Закону, з урахуванням обсягу інформації, що запитується, терміновості отримання такої інформації для забезпечення якісного та своєчасного виконання завдань та функцій, покладених на Держфінмоніторинг.

За результатами розгляду заяви Держфінмоніторинг приймає відповідне рішення про що інформує суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Відповідно до абзацу першого частини восьмої статті 6 Закону положення пункту 12 частини другої цієї статті не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

13) своєчасно та в повному обсязі подавати (оформлювати, засвідчувати) у порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, на запит цього суб'єкта державного фінансового моніторингу достовірну інформацію, документи, копії документів або витяги з документів, необхідних для виконання відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу функцій з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у тому числі для перевірки фактів порушень вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, здійснення контролю за виконанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу рішень суб'єктів державного фінансового моніторингу про застосування санкцій, письмових вимог.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 11]

11.4. Фінансові установи повинні забезпечити, щоб вся інформація, одержана внаслідок здійснення заходів належної перевірки клієнта, та дані про операції оперативно надавалися національним компетентним органам, які мають відповідні повноваження.

Обов'язок, визначений пунктом 13 частини другої статті 6 Закону, стосується взаємовідносин суб'єкта первинного фінансового моніторингу та суб'єкта державного фінансового моніторингу, який регулює його діяльність.

Суть вказаного зобов'язання полягає у поданні (оформленні, засвідченні) на запит суб'єкта державного фінансового моніторингу своєчасно та в повному обсязі достовірної:

а) інформації;

б) документів;

в) копій документів;

г) витягів з документів,

необхідних для виконання відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу функцій з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Ця інформація та документи необхідні в тому числі для:

- перевірки фактів порушень вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

- здійснення контролю за виконанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу рішень суб'єктів державного фінансового моніторингу про застосування санкцій, письмових вимог.

Слід звернути увагу, що у новому Законі, на відміну від попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), чітко встановлено, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу не тільки подає відповідну інформацію/документи, а й оформлює та засвідчує її/їх.

Порядок надання такої інформації/документів встановлюється відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Закон містить і певне дублювання вказаної норми у характеристиці прав суб'єктів державного фінансового моніторингу. Так, у абзаці першому частини третьої статті 14 Закону, встановлено, що суб'єкти державного фінансового моніторингу для виконання своїх функцій мають право одержувати у встановленому ними порядку від суб'єктів первинного фінансового моніторингу (щодо яких вони, відповідно до цього Закону, виконують функції регулювання і нагляду) інформацію, документи, копії документів, оформлені та засвідчені суб'єктом первинного фінансового моніторингу згідно з вимогами відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу.

За порушення цього зобов'язання передбачена відповідальність згідно з абзацом шостим частини третьої статті 24 Закону.

14) вживати заходів щодо запобігання розголошенню (зокрема особам, стосовно фінансових операцій яких проводиться перевірка) інформації, що подається спеціально уповноваженому органу, та іншої інформації з питань фінансового моніторингу (у тому числі про факт подання такої інформації або отримання запиту від спеціально уповноваженого органу).

Обов'язок стосовно вжиття заходів щодо запобігання розголошенню інформації, що подається Держфінмоніторингу, та іншої інформації з питань фінансового моніторингу є надзвичайно важливим та лежить в основі побудови системи фінансового моніторингу.

Без дотримання цього зобов'язання остаточна мета здійснення фінансового моніторингу – притягнення до кримінальної відповідальності злочинців, не буде досягнута, оскільки винні у порушенні закону особи

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

заздалегідь знатимуть про те, що відносно них проводиться перевірка і до підрозділу фінансової розвідки передається інформація про їх фінансові операції.

У зв'язку з цим Закон прямо забороняє розголошувати:

- інформацію, що подається Держфінмоніторингу (зокрема особам, стосовно фінансових операцій яких проводиться перевірка);
- будь-яку іншу інформацію з питань фінансового моніторингу (у тому числі про факт подання такої інформації Держфінмоніторингу або отримання запиту від Держфінмоніторингу).

Витоки зазначеної норми слід шукати у Рекомендаціях FATF.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 21 (2012 р.) [передача конфіденційної інформації та конфіденційність]

Фінансовим установам, їх керівникам, посадовим особам та працівникам необхідно:

(b) Заборонити законом розголошення («передачу конфіденційної інформації») факту надання підрозділу фінансової розвідки повідомлення про підозрілу операцію або пов'язану з цим інформацію.

За розголошення відповідної інформації передбачається адміністративна та кримінальна відповідальність.

Відповідно до частини третьої статті 166-9 Кодексу про адміністративні правопорушення України розголошення в будь-якому вигляді інформації, що, відповідно до закону є об'єктом обміну між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом, або факту її подання (одержання) особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з її професійною або службовою діяльністю, – тягне за собою накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Згідно із частиною другою статті 209-1 Кримінального кодексу України розголошення у будь-якому вигляді інформації, яка, відповідно до закону надається Держфінмоніторингу, особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо такі дії заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб, – карається штрафом від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

15) зберігати офіційні документи, інші документи (у тому числі створені суб'єктом первинного фінансового моніторингу електронні документи), їх копії щодо ідентифікації осіб (клієнтів, представників клієнтів), а також осіб, яким суб'єктом первинного фінансового моніторингу було відмовлено у проведенні фінансових операцій, вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта, а також усі документи, що стосуються ділових відносин (проведення фінансової операції) з клієнтом (включаючи результати будь-якого аналізу під час проведення заходів щодо верифікації клієнта чи поглибленої перевірки клієнта), не менше п'яти років після завершення фінансової операції, завершення ділових відносин з клієнтом, а всі необхідні дані про фінансові операції (достатні для того, щоб простежити хід операції) – не менше п'яти років після завершення операції, закриття рахунка, припинення ділових відносин. Нормативно-правовим актом суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, можуть встановлюватися більш тривалі строки зберігання документів.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 11 (2012 р.) [збереження даних]

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані зберігати протягом п'яти років усі необхідні облікові документи стосовно внутрішніх та міжнародних операцій, на основі яких вони матимуть змогу оперативно відповідати на запити про інформацію, що надходять від компетентних органів. Обсяг цих документів повинен бути достатнім для того, щоб простежити хід окремої операції (включаючи суми і тип валюти, якщо таке мало місце) і, таким чином, у разі необхідності, надавати докази щодо переслідування кримінальної діяльності.

Від суб'єктів первинного фінансового моніторингу необхідно вимагати збереження документів, одержаних внаслідок здійснення заходів належної перевірки клієнта (наприклад, копії або записи офіційних ідентифікаційних документів – паспортів, посвідчень особи, прав водія або аналогічних документів), облікових документів за банківськими

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

рахунками і ділової кореспонденції, включаючи результати будь-якого здійсненого аналізу (наприклад, запити щодо встановлення вихідних даних та мети складних, незвичних операцій на велику суму), протягом не менш як п'яти років після припинення ділових відносин або з дати проведення разової операції.

Законом повинна бути встановлена вимога до суб'єктів первинного фінансового моніторингу зберігати дані про операції та інформацію, одержану внаслідок здійснення заходів належної перевірки клієнта.

Інформація, одержана внаслідок здійснення заходів належної перевірки клієнта, та дані про операції повинні надаватися національним компетентним органам країни, які мають відповідні повноваження.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 16]

16.7. Фінансова установа-відправник повинна зберігати всю зібрану інформацію про відправника та вигодоодержувача відповідно до Рекомендації FATF 11.

16.9. Для транскордонних грошових переказів, фінансова установа-посередник зобов'язана забезпечити, щоб вся інформація про відправника та вигодоодержувача, яка супроводжує грошовий переказ, зберігалася нею.

Пункт 15 частини другої статті 6 Закону зобов'язує суб'єкта первинного фінансового моніторингу зберігати:

а) офіційні документи;

б) інші документи (у тому числі створені суб'єктом первинного фінансового моніторингу електронні документи);

в) копії документів щодо ідентифікації осіб (клієнтів, представників клієнтів);

г) копії документів щодо ідентифікації осіб, яким суб'єктом первинного фінансового моніторингу було відмовлено у проведенні фінансових операцій;

ґ) копії документів щодо вивчення клієнта;

д) копії документів щодо уточнення інформації про клієнта;

е) усі документи, що стосуються ділових відносин (проведення фінансової операції) з клієнтом (включаючи результати будь-якого аналізу під

час проведення заходів щодо верифікації клієнта чи поглибленої перевірки клієнта).

Законом України «Про електронні документи та електронний документообіг» встановлено основні організаційно-правові засади електронного документообігу та використання електронних документів.

Згідно зі статтею 5 вказаного Закону, електронний документ – це документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа.

Склад та порядок розміщення обов'язкових реквізитів електронних документів визначається законодавством.

Електронний документ може бути створений, переданий, збережений і перетворений електронними засобами у візуальну форму.

Візуальною формою подання електронного документа є відображення даних, які він містить, електронними засобами або на папері у формі, придатній для сприймання його змісту людиною.

Таким чином, збереження документів суб'єктом первинного фінансового моніторингу може бути не тільки в документарній, а й у електронній формі, у разі дотримання відповідних вимог законодавства.

Строк для збереження вищезазначених документів складає не менше п'яти років після завершення фінансової операції, завершення ділових відносин з клієнтом, а всіх необхідних даних про фінансові операції (достатні для того, щоб простежити хід операції) – не менше п'яти років після завершення операції, закриття рахунку, припинення ділових відносин.

Нормативно-правовим актом суб'єкта державного фінансового моніторингу, який, відповідно до Закону, виконує функції державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, можуть встановлюватися більш тривалі строки зберігання документів.

У свою чергу, також слід враховувати положення Переліку типових документів, що створюються під час діяльності державних органів та органів місцевого самоврядування, інших установ, підприємств та організацій, із зазначенням строків зберігання документів, затвердженого наказом Міністерства юстиції України 12 квітня 2012 р. № 578/5, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 17 квітня 2012 р. за № 571/20884.

Згідно з пунктом 335 вказаного Переліку, документи (картки, відомості, повідомлення тощо) з організації фінансового моніторингу суб'єктами первинного фінансового моніторингу зберігаються протягом 5 років з дати, що визначається відповідно до статті 6 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму». Незважаючи на те, що Перелік містить посилання на попередній закон у сфері фінансового

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

моніторингу (2010 р.), та потребує внесення відповідних змін, його також слід використовувати у практичній діяльності.

16) забезпечувати безперешкодний доступ відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, та на документальний запит правоохоронних органів до документів або інформації, що міститься в них, у повному обсязі відповідно до вимог закону. Отримання правоохоронними органами від банків документів або інформації, що становлять банківську таємницю, здійснюється в порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність».

Зазначена норма Закону стосується питання доступу до документів та інформації, що знаходяться у суб'єкта первинного фінансового моніторингу, через призму зобов'язання такого суб'єкта щодо їх розкриття.

Структурно пункт 16 частини другої статті 6 Закону можна розділити на два самостійних обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу:

1. Забезпечувати безперешкодний доступ відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу, які, відповідно до Закону, виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу до документів або інформації, що міститься в них, у повному обсязі відповідно до вимог закону.

Вказана норма кореспондується із правом суб'єктів державного фінансового моніторингу, передбаченим абзацом першим частини третьої статті 14 Закону, щодо одержання для виконання своїх функцій у встановленому ними порядку від суб'єктів первинного фінансового моніторингу (щодо яких вони, відповідно до Закону, виконують функції регулювання і нагляду) інформацію, документи, копії документів.

Обов'язок надавати безперешкодний доступ обумовлюється необхідністю належної перевірки дотримання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF27 (2012 р.)[наглядові повноваження]

Наглядові органи повинні мати повноваження вимагати від суб'єктів первинного фінансового моніторингу надання будь-якої інформації, що стосується моніторингу виконання вимог щодо боротьби з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2. Забезпечувати на документальний запит правоохоронних органів доступ до документів або інформації, що міститься в них, у повному обсязі відповідно до вимог закону. Отримання правоохоронними органами від банків документів або інформації, що становлять банківську таємницю, здійснюється в порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність».

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 31 (2012 р.)[повноваження правоохоронних та слідчих органів]

Під час проведення розслідувань відмивання коштів, пов'язаних предикатних злочинів, та фінансування тероризму, компетентні органи повинні мати можливість доступу до всіх необхідних документів та інформації для використання при таких розслідуваннях, судовому переслідуванні та пов'язаних з цим діях. Сюди необхідно включити повноваження на вжиття обов'язкових заходів для отримання документів, які знаходяться у фінансових установах, визначених нефінансових установах та професіях та у інших фізичних та юридичних осіб, на обшук осіб та приміщень, взяття свідчень, та накладання арешту і отримання доказів.

Слід звернути увагу, що питання розкриття правоохоронним органам банківської таємниці здійснюється в порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність».

Пункт 3 частини першої статті 62 вказаного Закону передбачає, що інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю, розкривається банками:

- органам прокуратури України, Служби безпеки України, Міністерства внутрішніх справ України, Національному антикорупційному бюро України, Антимонопольного комітету України – на їх письмову вимогу стосовно операцій за рахунками конкретної юридичної особи або фізичної особи-суб'єкта підприємницької діяльності за конкретний проміжок часу;
- центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику:

а) на його письмову вимогу щодо наявності банківських рахунків;

б) за рішенням суду щодо відомостей, зазначених у деклараціях про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, у зв'язку з проведенням перевірки їх достовірності;

Вимога відповідного державного органу на отримання інформації, яка містить банківську таємницю, повинна:

1) бути викладена на бланку державного органу встановленої форми;

2) бути надана за підписом керівника державного органу (чи його заступника), скріпленого гербовою печаткою;

3) містити передбачені цим Законом підстави для отримання цієї інформації;

4) містити посилання на норми закону, відповідно до яких державний орган має право на отримання такої інформації.

Особи, винні в порушенні порядку розкриття та використання банківської таємниці, несуть відповідальність згідно із законами України.

17) за дорученням спеціально уповноваженого органу, наданим з метою виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави, зупиняти проведення або забезпечити моніторинг фінансової операції відповідної особи в установленому законодавством порядку.

Обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу зупиняти проведення або забезпечити моніторинг фінансової операції з метою виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави прямо випливає із права Держфінмоніторингу, визначеного частиною третьою статті 23 Закону, щодо надання доручення суб'єкту первинного фінансового моніторингу зупинити чи поновити проведення або забезпечити проведення моніторингу фінансових (фінансової) операцій (операції) особи на виконання відповідного запиту уповноваженого органу іноземної держави.

Отже, у разі отримання Держфінмоніторингом запиту іноземного підрозділу фінансової розвідки, він має право надати відповідне доручення суб'єкту первинного фінансового моніторингу, а той зобов'язаний:

- зупинити проведення фінансової операції відповідної особи; або
- забезпечити моніторинг фінансової операції відповідної особи.

Порядок реалізації вказаного обов'язку суб'єкта первинного фінансового моніторингу установлюється законодавством.

Процедурні питання механізму зупинення фінансової операції визначені статтею 17 Закону.

18) за рішенням спеціально уповноваженого органу, наданим з метою зупинення фінансової операції (фінансових операцій) як такої, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, зупиняти проведення або забезпечити моніторинг фінансової операції (фінансових операцій) відповідної особи в установленому законодавством порядку.

Вказаний обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу схожий за наслідками із попереднім (пункт 17 частини другої статті 6 Закону), але відрізняється підставами для його виконання.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Так, за рішенням Держфінмоніторингу, наданим з метою зупинення фінансової операції (фінансових операцій) як такої, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний:

- зупиняти проведення фінансової операції (фінансових операцій) відповідної особи; або

- забезпечити моніторинг фінансової операції (фінансових операцій) відповідної особи.

Зазначене зобов'язання суб'єкта первинного фінансового моніторингу випливає з права Держфінмоніторингу у разі виникнення підозр прийняти рішення про зупинення видаткових фінансових операцій, визначеного частиною третьою статті 17 Закону.

Термін «фінансова операція» є ширшим за змістом порівняно з терміном «видаткова фінансова операція». Тому, у разі зупинення суб'єктом первинного фінансового моніторингу проведення фінансових операцій, видаткові фінансові операції охоплюються таким зупиненням.

Порядок реалізації вказаного обов'язку суб'єкта первинного фінансового моніторингу установлюється законодавством.

19) проводити в порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу, внутрішні перевірки своєї діяльності на предмет дотримання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, або незалежний аудит своєї діяльності (крім банківської діяльності) у цій сфері.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 18]

18.1. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані впроваджувати програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, які стосуються ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму та розміру діяльності, та, які включають такі внутрішні політики, процедури та контроль:

(d) функція незалежного аудиту з метою випробовування системи.

Репутаційні ризики суб'єкта первинного фінансового моніторингу повинні на постійній основі відслідковуватися і контролюватися. Саме задля цього, Закон передбачає обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу проводити:

а) внутрішні перевірки своєї діяльності на предмет дотримання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення; або

б) незалежний аудит своєї діяльності (крім банківської діяльності) у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Статтею 3 Закону України «Про аудиторську діяльність» передбачено, що аудит – це перевірка даних бухгалтерського обліку і показників фінансової звітності суб'єкта господарювання з метою висловлення незалежної думки аудитора про її достовірність в усіх суттєвих аспектах та відповідність вимогам законів України, положень (стандартів) бухгалтерського обліку або інших правил (внутрішніх положень суб'єктів господарювання) згідно із вимогами користувачів.

Аудит здійснюється незалежними особами (аудиторами), аудиторськими фірмами, які уповноважені суб'єктами господарювання на його проведення.

Аудит може проводитися з ініціативи суб'єктів господарювання, а також у випадках, передбачених законом (обов'язковий аудит).

Слід зазначити, що попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачав для суб'єкта первинного фінансового моніторингу зобов'язання на щорічній основі проводити внутрішні перевірки своєї діяльності на предмет дотримання законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

На заміну цьому новий Закон:

- передбачив альтернативу проведенню внутрішнх перевірок – незалежний аудит своєї діяльності у вказаній сфері;
- встановив, що незалежний аудит своєї діяльності у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення не може бути проведений суб'єктом первинного фінансового моніторингу – банківською установою;
- виключив норму стосовно щорічного проведення відповідних ревізійних заходів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

При цьому передбачено, що порядок проведення зазначених ревізійних заходів (у тому числі і їх періодичність) встановлюється суб'єктом державного фінансового моніторингу, який, відповідно до Закону, виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

20) вживати відповідно до законодавства заходів для забезпечення проходження відповідальним працівником навчання у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення протягом трьох місяців з дня його призначення, а також підвищення кваліфікації відповідального працівника шляхом проходження навчання не рідше одного разу на три роки на базі відповідного навчального закладу, що належить до сфери управління спеціально уповноваженого органу, та в інших навчальних закладах за погодженням із спеціально уповноваженим органом.

Пункт 20 частини другої статті 6 Закону встановлює нові засади (вимоги до) навчального процесу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Характерними ознаками такого процесу є такі:

а) суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний вживати заходи для забезпечення проходження відповідальним працівником навчання у цій сфері;

б) навчання відповідальний працівник повинен пройти протягом трьох місяців з дня його призначення [мається на увазі проходження курсу довгострокового підвищення кваліфікації (не менше 72-х годин) у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення відповідно до обсягу типової програми підвищення кваліфікації];

в) суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний вживати заходи для підвищення кваліфікації відповідального працівника;

г) відповідальний працівник підвищує кваліфікацію шляхом проходження навчання не рідше одного разу на три роки [мається на увазі проходження періодичного короткострокового навчання згідно із відповідним обсягом типової програми підвищення кваліфікації (не більше 72-х годин), тривалість якого залежить від мети та змісту навчання];

ґ) проходження навчання та підвищення кваліфікації здійснюється на базі відповідного навчального закладу, що належить до сфери управлін-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ня Держфінмоніторингу, та в інших навчальних закладах, за погодженням із Держфінмоніторингом;

д) заходи для забезпечення проходження навчання та підвищення кваліфікації вживаються відповідно до законодавства.

Довідково зазначаємо, що попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) зобов'язував суб'єктів первинного фінансового моніторингу забезпечувати підвищення кваліфікації відповідальних працівників шляхом проходження навчання не рідше одного разу на три роки. Таким чином, норма щодо проходження навчання відповідальним працівником протягом трьох місяців з дня його призначення є новелою Закону, хоча на рівні підзаконних нормативно-правових актів такі вимоги на ринках (але з різними строками) були запроваджені й раніше.

Також новелою Закону є норма, що передбачає необхідність погодження іншими навчальними закладами із Держфінмоніторингом можливості проводити навчання та підвищення кваліфікації у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

21) вживати на постійній основі заходів з підготовки персоналу щодо виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу відповідно до цього Закону, а також здійснювати інші заходи з питань фінансового моніторингу шляхом проведення освітньої та практичної роботи.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 18]

18.1. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані впроваджувати програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, які стосуються ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму та розміру діяльності, та, які включають такі внутрішні політики, процедури та контроль:

(c) постійні навчальні програми для працівників.

Поряд із зовнішнім навчанням, важливим елементом якісної організації системи фінансового моніторингу в суб'єкті первинного фінансового моніторингу є внутрішнє навчання його працівників.

Так, логічним є те, що після проходження навчання або підвищення кваліфікації відповідальним працівником здійснюватимуться заходи щодо підготовки персоналу суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо

виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу відповідно до Закону, та з інших питань.

З урахуванням цього пункт 21 частини другої статті 6 Закону зобов'язує суб'єкта первинного фінансового моніторингу на постійній основі:

а) вживати заходів з підготовки персоналу щодо виявлення фінансових операцій, які підлягають фінансовому моніторингу відповідно до Закону; а також

б) здійснювати інші заходи з питань фінансового моніторингу шляхом проведення освітньої та практичної роботи.

Так, наприклад, одним із внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу може (а залежно від типу суб'єкта первинного фінансового моніторингу – повинна) бути Програма навчання та підвищення кваліфікації працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Програма навчання складається (може складатися) з урахуванням того, що основною умовою успішного здійснення суб'єктом первинного фінансового моніторингу діяльності з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення є безпосередня участь кожного працівника (у межах його компетенції) у цьому процесі. Щорічно, відповідно до Програми навчання, суб'єкт первинного фінансового моніторингу складає (може складати) плани проведення навчання та підвищення кваліфікації його працівників та забезпечує (може забезпечувати) фіксування результатів отриманих працівниками знань.

Програма навчання може (має) включати, зокрема:

- заходи з організації навчання працівників залежно від їх посадових обов'язків за такими напрямами:

ознайомлення працівників із законодавством України та міжнародними документами у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

ознайомлення працівників з внутрішніми документами з питань фінансового моніторингу;

практичні заняття щодо реалізації внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу;

- заходи з організації підвищення кваліфікації працівників з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за такими напрямами:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

вивчення передового досвіду щодо виявлення фінансових операцій клієнтів, які можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення (типологій, схем);

ознайомлення із засобами і прийомами вивчення клієнтів та перевірки інформації щодо їх ідентифікації.

22) проводити аналіз відповідності фінансових операцій, що проводяться клієнтом, наявній інформації про зміст його діяльності та фінансовий стан з метою виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.6. Фінансові установи повинні розуміти та, за необхідності, одержувати інформацію щодо мети та очікуваного характеру ділових відносин.

10.7. До фінансових установ повинна бути встановлена вимога вживати постійних заходів обачливості щодо ділових відносин, включаючи:

(a) моніторинг операцій, які здійснюються у процесі таких відносин, з метою переконання, що ці операції відповідають наявній в установі інформації про клієнта, його бізнес і профіль ризику, включаючи, у разі потреби, джерело коштів; та

(b) забезпечення, щоб документи, дані або інформація, зібрані у процесі здійснення заходів належної перевірки клієнта, постійно відповідним чином оновлювалися шляхом здійснення перегляду існуючих записів, особливо для високоризикових категорій клієнтів.

10.8. Стосовно клієнтів-юридичних осіб та організацій, фінансова установа повинна розуміти характер діяльності клієнта, його власності та структури контролю.

З метою виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язується проводити аналіз відповідності фінансових операцій, що проводяться клієнтом, наявній інформації про:

а) зміст його діяльності; та

б) фінансовий стан.

В основі інформації про зміст діяльності клієнта, яка слугує для проведення аналізу відповідності йому фінансових операцій, лежить Класифікація видів економічної діяльності.

Національний класифікатор України «Класифікація видів економічної діяльності ДК 009:2010» прийнятий відповідно до наказу Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 11 жовтня 2010 р. № 457.

Класифікація видів економічної діяльності (КВЕД) установлює основи для підготовлення та поширення статистичної інформації за видами економічної діяльності. Основне призначення КВЕД полягає у визначенні та кодуванні основних та другорядних видів економічної діяльності юридичних осіб, відокремлених підрозділів юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців.

Методологічні основи та пояснення до позицій Класифікації видів економічної діяльності затверджені наказом Державного комітету статистики України від 23 грудня 2011 р. № 396.

Ризиками, які можуть вплинути на результати аналізу фінансових операцій, що проводяться клієнтом, у зв'язку зі змістом його діяльності, є:

- не пов'язане з діяльністю юридичної особи або фізичної особи-підприємця істотне збільшення залишку на рахунку, який згодом перераховується іншому суб'єкту первинного фінансового моніторингу;
- не пов'язане з діяльністю юридичної особи або фізичної особи-підприємця істотне збільшення залишку на рахунку, який використовується з метою купівлі іноземної валюти (з переказом на користь нерезидента);
- не пов'язане з діяльністю юридичної особи або фізичної особи-підприємця істотне збільшення залишку на рахунку, який використовується з метою купівлі цінних паперів на пред'явника;
- відсутність зв'язку між характером і родом діяльності юридичної особи або фізичної особи-підприємця з послугами, за якими особа звертається до суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- регулярне представлення чеків, емітованих банком-нерезидентом та індосованих нерезидентом, на інкасо, якщо така діяльність не відповідає діяльності юридичної особи або фізичної особи-підприємця, відомій суб'єкту первинного фінансового моніторингу;
- зарахування на рахунок юридичної особи або фізичної особи-підприємця значної кількості платежів від фізичних осіб на суму, що не перевищує суми обов'язкового фінансового моніторингу, у тому числі через касу суб'єкта первинного фінансового моніторингу, якщо діяльність юридичної особи або фізичної особи-підприємця не пов'язана з наданням послуг населенню, зі збором обов'язкових чи добровільних платежів;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- істотне збільшення частки готівки, що надходить на рахунок юридичної особи або фізичної особи-підприємця, якщо звичайними для основної діяльності особи є розрахунки у безготівковій формі;

- розміщення на рахунку значної суми готівкових коштів юридичною особою або фізичною особою-підприємцем, яка за рівнем доходу чи сферою діяльності не може здійснювати фінансову операцію на таку суму;

- разова купівля особою великого пакета цінних паперів, що вільно не обертаються на організованому ринку, за умови, що особа не є професійним учасником ринку цінних паперів і цінні папери не передаються особі в рахунок погашення простроченої заборгованості контрагента перед особою;

- здійснення особою значних за обсягом операцій з готівкою за відсутності великого обороту коштів у клієнта;

- регулярне здійснення особою фінансових операцій з векселями, якщо дана особа не виступає емітентом або отримувачем коштів за цими векселями та не має ліцензії професійного учасника ринку цінних паперів;

- страхування майна, загальна вартість якого не відповідає фінансовому стану клієнта;

- регулярний переказ коштів за кордон фізичною особою, що не здійснює будь-якої підприємницької діяльності.

Результатом аналізу відповідності фінансових операцій, що проводяться клієнтом, наявній інформації про зміст його діяльності має бути встановлення відповідності або невідповідності фінансової операції характеру та змісту діяльності клієнта.

Другим елементом зобов'язання, встановленого пунктом 22 частини другої статті 6 Закону, є виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, на основі аналізу відповідності фінансових операцій, що проводяться клієнтом, наявній інформації про його фінансовий стан.

Законодавчі визначення питань аналізу фінансового стану, які за аналогією можливо застосовувати у сфері фінансового моніторингу, містяться у Положенні про порядок здійснення аналізу фінансового стану підприємств, що підлягають приватизації, затвердженому наказом Міністерства фінансів України, Фонду державного майна України від 26 січня 2001 р. № 49/121, зареєстрованому в Міністерстві юстиції України 8 лютого 2001 р. за № 121/5312:

- фінансовий стан підприємства – це сукупність показників, що відображають наявність, розміщення і використання ресурсів підприємства, реальні й потенційні фінансові можливості підприємства;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- задовільний фінансовий стан – це стійка ліквідність, платоспроможність та фінансова стійкість підприємства, його забезпеченість власними оборотними засобами та ефективне використання ресурсів підприємства;

- незадовільний фінансовий стан – це стан, що характеризується неефективним розміщенням ресурсів та неефективним використанням їх, незадовільною платоспроможністю підприємства, наявністю простроченої заборгованості перед бюджетом, із заробітної плати, недостатньою фінансовою стійкістю у зв'язку з несприятливими тенденціями розвитку виробництва та збуту продукції підприємства.

Основним джерелом інформації для фінансового аналізу є бухгалтерська (фінансова) звітність підприємства за два останні календарні роки та останній звітний період.

Фінансовий аналіз юридичної особи складається з таких етапів: оцінка майнового стану юридичної особи та динаміка його зміни; аналіз фінансових результатів діяльності; аналіз ліквідності; аналіз ділової активності; аналіз платоспроможності (фінансової стійкості); аналіз рентабельності.

Таким чином, під фінансовим станом клієнта суб'єкта первинного фінансового моніторингу розуміється сукупність показників, що відображають фактичну наявність, розміщення та/або використання активів такого клієнта, а також його потенційні й реальні фінансові можливості, розпорядження якими згідно із законодавством України дає змогу проводити або ініціювати проведення фінансових операцій на відповідні суми.

Аналізуючи частину третю статті 86 Господарського кодексу України, можна зробити висновок, що фінансовий стан юридичної особи може бути перевірений незалежним аудитором (аудиторською організацією) у встановленому порядку, а майновий стан громадян може бути підтверджений довідкою органу доходів і зборів про подану декларацію про майновий стан і доходи (податкову декларацію).

Фінансовий стан будь-якого клієнта може відображати, зокрема: довідка про його фінансовий стан, підтверджена аудитором (аудиторською організацією); баланс; звіт про прибутки та збитки; розшифровки окремих статей балансу клієнта; інформація щодо належного йому нерухомого та цінного рухомого майна.

У той же час, підкреслюємо, що інформація про фінансовий стан клієнта, разом із відомостями про результати діяльності та рух грошових коштів клієнта, має складати основу фінансової звітності, що подається клієнтом до відповідних компетентних органів.

Таким чином, аналіз фінансового стану клієнта (процедура аналізу, а також перелік необхідних для аналізу підтверджуючих документів) пови-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нен здійснюватися на основі чинного законодавства України, відповідно до внутрішніх процедур суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Щодо процедури визначення відповідності суті фінансової операції фінансовому стану клієнта, то, наприклад, в анкетах клієнтів (юридичної особи резидента, юридичної особи нерезидента, представництва юридичної особи нерезидента, фізичної особи, фізичної особи суб'єкта підприємницької діяльності), що ведуться банківськими установами, однією з граф для заповнення є «оцінка відповідності фінансових операцій клієнта наявній інформації про його фінансовий стан та суть діяльності (у разі виявлення фінансових операцій, що не відповідають фінансовому стану та суті діяльності клієнта, зазначаються результати вжитих заходів щодо з'ясування джерел походження додаткових коштів)».

Підсумовуючи вищевикладене, зазначаємо, що законодавством не встановлено порядку проведення аналізу відповідності фінансових операцій, що проводяться клієнтом, наявній інформації про його фінансовий стан. Проте такий аналіз повинен та може здійснюватися на основі критеріїв, що розробляються суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

23) здійснювати управління ризиками, пов'язаними із запровадженням чи використанням нових та існуючих інформаційних продуктів, ділової практики або технологій, в тому числі таких, що забезпечують проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 15 (2012 р.) [нові технології]

Країни та фінансові установи повинні здійснювати ідентифікацію та оцінку ризиків відмивання коштів або фінансування тероризму, які можуть виникнути у зв'язку з:

a) розвитком нових продуктів або новою діловою практикою, включаючи нові механізми постачання; та

b) використанням нових або таких, що розвиваються, технологій як для нових, так і давно існуючих продуктів. У випадку фінансових установ, така оцінка ризику повинна мати місце до запровадження нових продуктів, ділової практики або застосовування нових чи таких, що розвиваються, технологій. Вони повинні вживати відповідних заходів для управління та зменшення таких ризиків.

Визначення терміну «управління ризиками» передбачається пунктом 43 частини першої статті 1 Закону та означає заходи, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, із створення та забезпечення функціонування системи управління ризиками, яка передбачає,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зокрема, визначення (виявлення), оцінку (вимірювання), моніторинг, контроль ризиків, з метою їх зменшення.

Загальне зобов'язання суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо управління ризиками встановлене пунктом 4 частини другої статті 6 Закону.

Коментований обов'язок встановлює специфічні особливості щодо управління ризиками, у разі, якщо вони пов'язані із запровадженням чи використанням нових та існуючих:

а) інформаційних продуктів [документована інформація, підготовлена відповідно до потреб користувачів і представлена у вигляді товару. Інформаційними продуктами є програмні продукти, бази і банки даних та інша інформація];

б) ділової практики [визначення терміна «ділова практика» в законодавстві України відсутнє, однак воно використовується у певних нормах, зокрема у частині другій статті 470 Цивільного кодексу України щодо передачі або переходу права попереднього користувача до іншої особи тільки разом із підприємством чи діловою практикою або з тією частиною підприємства чи ділової практики, в яких було використано винахід, корисну модель, промисловий зразок або здійснено значну і серйозну підготовку для такого використання; у пункті 39.2.1.5 статті 39 Податкового кодексу України щодо розуміння істотних ризиків, як ризиків, прийняття яких є обов'язковим для ділової практики відповідних операцій.

З урахуванням цього, під діловою практикою в контексті фінансового моніторингу слід розуміти практику здійснення діяльності відповідного суб'єкта первинного фінансового моніторингу, яка притаманна його основній діяльності у звичайному режимі];

в) технологій [технологічні рішення, що не забезпечені засобами захисту інформації на змінних носіях інформації].

Головним акцентом ризиковості запровадження та використання таких інструментів є випадки, якщо вони забезпечують проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом.

Іншими словами, маються на увазі дистанційні послуги, як послуги, що передбачають проведення фінансових операцій без попереднього прямого (особистого) контакту з клієнтом.

У зв'язку з цим, одним із критеріїв ризику за видом товарів та послуг є надання клієнту дистанційних послуг у випадку регулярного (встановлюється суб'єктом первинного фінансового моніторингу самостійно у внутрішніх документах з питань фінансового моніторингу з урахуванням специфіки діяльності клієнта) отримання клієнтом дистанційних послуг, якщо у суб'єкта первинного фінансового моніторингу виникають підоз-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ри, що такі операції можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму або фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Найбільший відсоток проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом спостерігається на ринку банківських послуг.

Загальновідомий термін «дистанційне банківське обслуговування» (ДБО) означає надання банківських послуг (надання банківських продуктів) на відстані, без відвідування клієнтами офісу банку, без безпосереднього контакту з працівниками банку – з будинку (так званий англ. – «home-banking»), офісу, автомобіля і т. д.

Такий вид обслуговування дозволяє клієнту контролювати власні рахунки, купувати й продавати безготівкову валюту, оплачувати комунальні послуги, доступ в Інтернет, рахунки операторів стільникового зв'язку, проводити безготівкові банківські й міжбанківські платежі, переказувати кошти за рахунками та ін.

У даний час виділяють три рівня дистанційного банківського обслуговування:

- інформаційний – через сайт банку в Інтернеті, на якому відбиті види і тарифи послуг, що надаються;
- комунікаційний – двосторонній обмін інформацією за допомогою електронної пошти, інформацію про стан рахунку, виписки за рахунками;
- повнофункціональний транзакційний – проведення всіх фінансових операцій, крім видачі готівки.

За технологіями надання послуг дистанційного банківського обслуговування класифікують таким чином: системи «Банк-Клієнт», інтернет-банкінг, відео-банкінг, телефонний банкінг, термінальний банкінг, мобільний банкінг (WAP-банкінг, SMS-банкінг, SIM-аплет, мідлет).

Система «Банк-Клієнт» – це програмно-технічний комплекс, що дозволяє організувати взаємодію в захищеному off-line-режимі клієнта з банком. Система має багаторівневу систему захисту і забезпечує достовірність, збереження і конфіденційність інформації, що передається. Вона включає в себе банківську та клієнтську підсистеми, інтегровані з підсистемами захисту і комунікацій.

У класичному (розгорнутому) варіанті система «Банк-Клієнт» дозволяє клієнтові: ознайомитися з банківськими правилами; отримувати довідкову інформацію (перелік виконуваних банком операцій, курси валют тощо); відкривати різні банківські рахунки; керувати рухом коштів по рахунках, у тому числі картковими рахунками; отримувати інформацію про стан свого рахунку у формі відповідних виписок; здійснювати платежі за рахунками, у тому числі за товари і послуги, включаючи комунальні;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

отримувати електронні копії розрахункових документів; проводити операції з інвестиційним портфелем, який знаходиться в управлінні банку; здійснювати кредитні операції та ін.

Технологія «Банк-Клієнт» передбачає, що на комп'ютері клієнта банку, по суті, встановлюється частина банківського програмного продукту, то клієнт може з'єднатися з банком, тільки зі свого комп'ютера. Таким чином, при географічних переміщеннях клієнт змушений завжди мати з собою свій комп'ютер.

Інтернет-банкінг, по суті, з'явився подальшим розвитком системи «Банк-Клієнт» і має перед нею ряд переваг. Втім, деякі з таких переваг можна розглядати і як його недоліки. Наприклад, використання відкритої мережі дозволяє необмежено розширити коло потенційних клієнтів, але одночасно знижує рівень безпеки системи. Водночас незаперечною перевагою є те, що користувач не прив'язаний до певного комп'ютера, на якому встановлено спеціальне програмне забезпечення (АРМ клієнта є невід'ємною частиною класичного варіанту системи «Банк-Клієнт»), а може використовувати будь-який комп'ютер, що має доступ до мережі Інтернет.

Відео-банкінг – це система інтерактивного спілкування клієнта з персоналом банку, свого роду відеоконференція, для організації якої використовується спеціальний пристрій (апарат з сенсорним екраном, що дозволяє клієнтові отримати доступ до різної інформації, а також поспілкуватися зі службовцем банку і здійснити з його допомогою різні операції). Такі пристрої встановлюються в громадських місцях і часто поєднуються з банкоматами. Дана технологія дистанційного банківського обслуговування не отримала широкого розповсюдження, оскільки подібний функціонал може бути замінений термінальним і телефонним банкінгом з більшою зручністю для клієнта та з більш високим рівнем конфіденційності.

Телефонний банкінг – це надання дистанційних фінансових послуг за допомогою звичайного телефонного з'єднання. Це найбільш доступний вид дистанційного банківського обслуговування, але не дуже функціональний. В основному цей вид банкінгу використовується для отримання клієнтом інформації (послуги, тарифи, залишки за рахунками тощо).

Термінальний банкінг – на даний час найбільш широко використовуваний вид дистанційного банківського обслуговування, що передбачає роботу багатофункціональних банкоматів, які дозволяють здійснювати не тільки операції зняття/внесення готівкових коштів на банківську карту клієнта, але і проводити велику кількість стандартизованих платежів (оплата мобільного зв'язку, комунальні платежі, благодійні внески тощо).

Мобільний банкінг передбачає використання мобільного телефона як терміналу для доступу до дистанційного банківського обслуговування.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Застосовуються чотири основних види технології: WAP-банкінг, SMS-банкінг, SIM-аплет, мідлет.

WAP-банкінг – віддалене управління рахунками за допомогою мобільного телефону, оснащеного спеціальним програмним забезпеченням на базі протоколу бездротової передачі даних. Однак поки банки не виділяють WAP-банкінг в окремий вид послуг. Клієнту, який бажає здійснювати банківські операції тільки по мобільному телефону, все ж доведеться підключитися до системи інтернет-банкінгу. При цьому мобільні канали не завжди можуть підтримувати необхідний ступінь захисту переданих або отриманих відомостей на тому рівні, як це організовано в Інтернеті.

SMS-банкінг – ще одна послуга, що надається банками власникам мобільних телефонів. За допомогою служб коротких повідомлень (SMS) клієнту буде доступна вся інформація про стан розрахункових рахунків (залишків за рахунком), отримання виписок по рахунку за необхідний період, а також вчинення обмеженого списку платежів.

SIM-аплет – вид дистанційного банкінгу. При його використанні платіжний додаток записується безпосередньо на SIM-картку телефону і дозволяє досить безпечно проводити фінансові транзакції. Для використання цієї технології клієнту необхідно заздалегідь придбати нову SIM-карту з встановленим платіжним додатком.

Мідлет – платіжний JAVA-додаток, що працює в пам'яті мобільного пристрою і дозволяє проводити фінансові транзакції в захищеному режимі. На відміну від попередньої технології змінювати SIM-карту не потрібно.

Заходами, які вживаються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, із управління ризиками в контексті проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом є:

- провадження діяльності, спрямованої на зменшення випадків встановлення ділових відносин та здійснення операцій без безпосереднього контакту з клієнтом;
- встановлення додаткових вимог до клієнта, що передбачають надання клієнтом пояснень необхідності проведення такої фінансової операції;
- здійснення збору інформації з метою формування уявлення про діяльність клієнта, природу та рівень операцій, що проводяться ним;
- приділення додаткової уваги клієнту, що проводить такі фінансові операції;
- контроль за наданням документів для проведення операцій в електронній формі за допомогою електронних каналів обміну інформацією;
- перевірка документів, які посвідчують особу та підтверджують її доходи, на предмет їх достовірності та відсутності ознак підроблення за допомогою копіювальної та іншої сучасної техніки.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

24) виконувати вимоги відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, щодо виконання (усунення порушень) вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо виконання вимог державного регулятора щодо виконання (усунення порушень) вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, прямо обумовлюється обов'язком суб'єкта державного фінансового моніторингу вимагати від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у цій сфері (пункт 4 частини другої статті 14 Закону).

Порядок пред'явлення вимог до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб визначається відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які згідно із Законом виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

За порушення цього обов'язку, згідно з абзацом сьомим частини третьої статті 24 Закону, до суб'єкта первинного фінансового моніторингу застосовується штраф у розмірі до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

За невиконання посадовими особами суб'єктів первинного фінансового моніторингу законних вимог посадових осіб суб'єктів державного фінансового моніторингу передбачена відповідальність згідно зі статтею 188-34 Кодексу України про адміністративні правопорушення, яка була внесена до Кодексу з прийняттям попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Так, невиконання законних вимог посадових осіб суб'єктів державного фінансового моніторингу стосовно усунення порушень законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, або створення перешкод для виконання покладених на них обов'язків – тягнуть за собою накладення штрафу на посадових осіб суб'єктів первинного фінансового моніторингу від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

25) підтверджувати під час проведення верифікації відповідність ідентифікаційних даних особи клієнта (представника клієнта) відомостям, зазначеним в отриманих від нього офіційних документах, а також відповідність оформлення офіційних документів вимогам законодавства та перевіряти їх чинність (дійсність).

Вказаний обов'язок, відповідно до абзацу третього частини восьмої статті 6 Закону, поширюється виключно на суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України відповідно до статті 14 Закону виконує функції державного регулювання і нагляду, а саме на:

- небанківські фінансові установи-резиденти, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів);
- філії іноземних банків;
- банки.

Так, вказані суб'єкти первинного фінансового моніторингу зобов'язані під час проведення верифікації:

а) підтверджувати відповідність ідентифікаційних даних особи клієнта (представника клієнта) відомостям, зазначеним в отриманих від нього офіційних документах;

б) підтверджувати відповідність оформлення офіційних документів вимогам законодавства;

в) перевіряти чинність (дійсність) офіційних документів, отриманих від клієнта (представника клієнта).

Зазначені вище дії здійснюються під час верифікації клієнта (відповідно визначення, згідно з пунктом 3 частини першої статті 1 Закону, це встановлення (підтвердження) суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідності особи клієнта (представника клієнта) у його присутності отриманим від нього ідентифікаційним даним).

Тобто, для суб'єктів банківської сфери Законом встановлені додаткові (специфічні) процедури в межах проведення верифікації.

Однак, якщо провести ґрунтовний аналіз, такі процедури, не є новими. Так, на відміну від інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу, банківські установи нібито повинні перевіряти чинність (дійсність) офіційних документів (в).

У той же час, частиною другою статті 9 Закону вже передбачено, що офіційні документи або засвідчені в установленому порядку їх копії, подані клієнтом (представником клієнта) для його ідентифікації, мають

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

бути чинними (дійсними) на момент їх подання та включати всі необхідні ідентифікаційні дані.

Тож перевіряти чинність (дійсність) документів повинен будь-який суб'єкт первинного фінансового моніторингу, а не тільки той, що регулюється Національним банком України.

Аналогічна вимога стосується підтвердження відповідності оформлення офіційних документів вимогам законодавства (б). Будь-який офіційний документ, що використовується при ідентифікації (верифікації) клієнта, для отримання статусу офіційного повинен відповідати стандартизованим вимогам законодавства та включати всі необхідні ідентифікаційні дані. Підтверджувати це повинні також всі суб'єкти первинного фінансового моніторингу.

Що стосується обов'язку банківських установ підтверджувати відповідність ідентифікаційних даних особи клієнта (представника клієнта) відомостям, зазначеним в отриманих від нього офіційних документах (а), то в загальній суті – це зобов'язання і є верифікацією клієнта, що також здійснюється усіма суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Таким чином, змістовне навантаження вказаної норми Закону знівельоване.

На нашу думку, зобов'язання, визначене пунктом 25 частини другої статті 6 Закону, за потреби, могло б бути передбачене у нормативно-правовому акті Національного банку в рамках встановлення особливостей верифікації клієнтів (представників клієнтів) залежно від специфіки діяльності банків та/або ризиків клієнтів, на підставі частини сімнадцятої статті 9 Закону.

26) встановлювати, розподіляти шляхом визначення трудовими договорами (у посадових інструкціях, контрактах тощо) та доводити до відома відповідальних працівників та інших працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу їх функціональні обов'язки щодо здійснення первинного фінансового моніторингу, ідентифікації та верифікації клієнта (представника клієнта), вивчення клієнта, визначення (виявлення) та проведення оцінки ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму або фінансування розповсюдження зброї масового знищення, здійснення моніторингу ризиків клієнтів тощо.

Аналогічно попередньому обов'язку, положення пункту 26 частини другої статті 6 Закону також поширюються виключно на суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України відповідно до статті 14 Закону виконує функції державного регулювання і нагляду (абзац третій частини восьмої статті 6 Закону).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Поява зазначеного зобов'язання, яке є новим, оскільки не було визначене у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), передбачає необхідність:

а) встановлювати;

б) розподіляти шляхом визначення трудовими договорами (у посадових інструкціях, контрактах тощо);

в) доводити до відома відповідальних працівників та інших працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу їх функціональні обов'язки щодо:

- здійснення первинного фінансового моніторингу;
- ідентифікації та верифікації клієнта (представника клієнта);
- вивчення клієнта;
- визначення (виявлення) та проведення оцінки ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму або фінансування розповсюдження зброї масового знищення;
- здійснення моніторингу ризиків клієнтів тощо.

Суть зобов'язання зводиться до необхідності фіксування у трудових договорах (посадових інструкціях, контрактах тощо) відповідальних працівників та інших працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу їх функціональних обов'язків.

Це обумовлено наявною до прийняття Закону проблематикою притягнення до відповідальності посадових осіб банківських установ за порушення певних вимог законодавства у сфері фінансового моніторингу, бо у контрактних зобов'язаннях не передбачалося коло конкретних обов'язків кожного задіяного у цій сфері працівника.

Зазначеного обов'язку рекомендовано притримуватися й іншим суб'єктам первинного фінансового моніторингу, оскільки його повна реалізація дозволить встановити винну особу за умови виявлення правопорушень з боку суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

3. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний самостійно проводити оцінку ризику своїх клієнтів з урахуванням критеріїв ризиків, визначених центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та суб'єктами державного фінансового моніторингу, що здійснюють державне регулювання та нагляд за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, під час здійснення їх ідентифікації, а також в інших випадках, передбачених законодавством та внутрішніми до-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

кументами з питань фінансового моніторингу, і вживати застережних заходів щодо клієнтів, стосовно яких встановлено високий ризик.

Зважаючи на особливий статус, окремою частиною статті 6 Закону встановлено ще один обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

У свою чергу, цей обов'язок пов'язаний з пунктом 4 частини другої статті 6 Закону, що стосується забезпечення у своїй діяльності управління ризиками та розроблення критеріїв ризиків.

Так, передбачено, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний:

а) самостійно проводити оцінку ризику своїх клієнтів з урахуванням критеріїв ризиків, визначених Міністерством фінансів України та суб'єктами державного фінансового моніторингу, що здійснюють державне регулювання та нагляд за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) вживати застережних заходів щодо клієнтів, стосовно яких встановлено високий ризик.

Оцінка ризиків клієнтів проводиться під час здійснення їх ідентифікації, а також в інших випадках, передбачених законодавством та внутрішніми документами з питань фінансового моніторингу.

Визначення терміна «високий ризик» міститься у пункті 8 частини першої статті 1 Закону, а терміна «ризики» у пункті 36 цієї ж норми.

Оцінка ризиків клієнта є найбільш складним і відповідальним моментом, оскільки саме від її результатів залежать подальші дії суб'єкта первинного фінансового моніторингу. В першу чергу необхідно встановити перелік ризиків, які є найбільш реальними. Зміст даної процедури поділяють на два основних етапи.

По-перше, необхідно визначити перелік тих ризиків, зниження яких залежить безпосередньо від суб'єкта первинного фінансового моніторингу. До них, передусім, відносяться внутрішні ризики (ризики, рівень яких залежить від організаційної структури, професійного рівня працівників, системи управління і контролю), вплив яких можна послабити або навіть частково ліквідувати за рахунок підвищення ефективності менеджменту.

По-друге, необхідно визначити ризики зовнішні, рівень яких не залежить від особливостей функціонування суб'єкта первинного фінансового моніторингу (наприклад, ризик змін законодавства). Ці ризики не можуть бути усунені, проте вони піддаються мінімізації.

Після встановлення переліку ризиків, необхідно визначити міру їх імовірності.

Аналіз ризику використання клієнтом послуг суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

злочинним шляхом, або фінансування тероризму – це комплекс заходів, що передбачають отримання висновків стосовно результатів здійсненої оцінки ризику використання послуг суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

У свою чергу, результати оцінки ризику використання послуг суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму відображаються у висновках щодо рівня ризику використання клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу для відмивання коштів/фінансування тероризму.

За наслідками оцінки клієнтів, градація ризиків, як мінімум, може складатися з трьох рівнів:

1) низький [свідчить про низьку вірогідність використання клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму];

2) середній [свідчить про підвищену вірогідність використання клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму];

3) високий [свідчить про високу вірогідність використання клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму].

Пункт 27 частини першої статті 1 Закону вирізняє також термін «неприйнятно високий ризик», а в банківському законодавстві використовується також термін «прийнятний рівень ризиків».

Принагідно слід зазначити, що у банківському законодавстві з питань фінансового моніторингу передбачається, що одним з внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу банківської установи є програма оцінки ризиків. Вказана програма має включати:

- опис організації системи управління ризиками з визначенням структури та розподілом функціональних обов'язків працівників, відповідальних за здійснення оцінки ризиків клієнтів та оцінки ризику використання послуг банку для легалізації кримінальних доходів/фінансування тероризму щодо банку (у цілому) і в розрізі його відокремлених підрозділів або регіонів як на території України, так і за її межами (у разі їх наявності);

- методику оцінки ризиків (окремо для оцінки ризиків клієнтів та ризику використання послуг банку), що має містити: критерії та показники для визначення рівнів ризиків; вхідні дані та інформаційні джерела для проведення оцінки ризиків; алгоритм (модель) проведення оцінки ризиків; шкалу визначення рівнів ризиків;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- порядок визначення (виявлення) та здійснення оцінки ризику, моніторингу ризиків клієнтів та аналізу ризику використання послуг банку для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму;

- перелік застережних заходів/належних заходів, порядок та строки їх проведення, контроль за результатами відповідно до вжитих заходів;

- порядок та періодичність проведення навчання працівників щодо практичної реалізації програми оцінки ризиків.

Відносно вжиття застережних заходів щодо клієнтів, стосовно яких встановлено високий ризик, то це є заходи, що визначені внутрішніми документами суб'єкта первинного фінансового моніторингу з питань здійснення фінансового моніторингу, для попередження, обмеження та/або зниження до прийнятного рівня ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

Застережними заходами, які можуть вживатися суб'єктом первинного фінансового моніторингу щодо клієнтів, стосовно яких встановлено високий ризик, є:

- поглиблена перевірка таких клієнтів;

- повідомлення Держфінмоніторингу про фінансові операції таких клієнтів.

4. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити високий ризик, зокрема, стосовно таких клієнтів:

клієнтів, місцем проживання (перебування, реєстрації) яких є держава, у якій не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою рекомендації Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) та інших міжнародних організацій, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму;

іноземних фінансових установ (крім фінансових установ, які зареєстровані в державах-членах Європейського Союзу, державах-членах Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), з якими встановлюються кореспондентські відносини;

національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язаних з ними осіб, факт належності до яких клієнта або особи, що діє від їх імені, встановлений суб'єктом первинного фінансового моніторингу;

клієнтів, які включені до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності, або щодо яких застосовано міжнародні санкції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Новелою Закону є норма, яка прямо визначає типи клієнтів, яким суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити високий ризик.

Тобто, це ті клієнти, за результатом оцінки ризиків яких існує висока ймовірність використання суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

Високий ризик мають такі особи:

а) клієнти, місцем проживання (перебування, реєстрації) яких є держава, у якій не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою рекомендації Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) та інших міжнародних організацій, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму [Наразі такими державами є Іран та Корейська Народна Демократична Республіка (КНДР). Коментар до терміна «держава, у якій не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою рекомендації FATF та інших міжнародних організацій, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму» міститься у пункті 3 частини першої статті 15 Закону.];

б) іноземні фінансові установи (крім фінансових установ, які зареєстровані в державах-членах Європейського Союзу, державах-членах Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), з якими встановлюються кореспондентські відносини [Іноземними фінансовими установами вважаються нерезиденти – банки та нерезиденти, які мають статус небанківських фінансових установ.

Відповідно до статті 344 (міжнародні розрахункові операції) Господарського кодексу України міжнародні розрахунки здійснюються через установи банків, між якими є кореспондентські відносини (банки, що мають домовленість про проведення платежів та розрахунків за взаємним дорученням).

Власне кореспондентський рахунок – це рахунок, що відкривається одним банком іншому банку для здійснення міжбанківських переказів.

Відкриття кореспондентських рахунків здійснюється шляхом встановлення між банками кореспондентських відносин у порядку, що визначається Національним банком України, та на підставі відповідного договору.

Відповідно до статті 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» комерційні банки на підставі ліцензії Національного банку України мають право відкривати та вести рахунки банків-кореспондентів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно зі статтею 51 цього Закону для здійснення банківської діяльності банки відкривають та ведуть кореспондентські рахунки у Національному банку України та в інших банках в Україні та за її межами.

Порядок відкриття комерційними банками кореспондентських рахунків встановлений Положенням про відкриття та функціонування в уповноважених банках України рахунків банків-кореспондентів в іноземній валюті та в гривнях, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 26 березня 1998 р. № 118, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 10 квітня 1998 р. за № 231/2671.

Кореспондентські відносини можуть бути як односторонні, так і взаємні. Рахунок «Лоро» – це рахунок, відкритий комерційним банком банку-кореспонденту. Рахунок «Ностро» – рахунок даного комерційного банку в банку-кореспонденті. Рахунок «Ностро» одного комерційного банку є рахунком «Лоро» для банку-кореспондента.

Для здійснення міжнародних розрахунків використовуються комерційні документи: коносамент (англ. – «bill of lading»), накладна (англ. – «way bill»), рахунок-фактура (англ. – «commercial invoice»), страхові документи (страховий поліс (англ. – «insurance policy»), сертифікат (англ. – «insurance certificate»), документ про право власності та інші комерційні документи. Фінансовими документами, що використовуються для здійснення міжнародних розрахунків, є простий вексель, переказний вексель, боргова розписка, чек та інші документи, що використовуються для одержання платежу.];

в) національні, іноземні публічні діячі та діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язані з ними особи, факт належності до яких клієнта або особи, що діє від їх імені, встановлений суб'єктом первинного фінансового моніторингу [Визначення термінів «національні публічні діячі», «іноземні публічні діячі», «діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях» міститься відповідно у пунктах 25, 19, 13 частини першої статті 1 Закону.

Пов'язаними з публічними діячами особами є особи, з якими члени сім'ї національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях мають ділові або особисті зв'язки, а також юридичні особи, кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) яких є такі діячі чи їх члени сім'ї або особи, з якими такі діячі мають ділові або особисті зв'язки.

Звертаємо увагу, що, відповідно до зазначеної норми, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити високий ризик юридичній особі – клієнту, кінцевими бенефіціарними власниками

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(контролерами) якого є національні, іноземні публічні діячі та діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях.

Існування зазначеної норми обумовлено об'єктивними обставинами. В деяких випадках, публічний діяч (чиновник), який збирає величезні суми грошей за допомогою корупції, є більш вразливим, ніж інші злочинці.

Торговець наркотиками може покладатися на те, що він збереже анонімність з величезною кількістю грошей; публічний діяч починає залучати небажану увагу, як тільки його ім'я пов'язують зі значними сумами з невстановлених джерел. Таким чином, уразливість корумпованих політично значущих осіб дає можливість державним органам, залученим до системи протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, а також по боротьбі з корупцією застосувати санкції.

Ще у 2009 році під час проведення оперативного контролю FATF було виявлено, що публічні діячі вважаються однією з найбільш значних категорій клієнтів з високим ступенем ризику щодо відмивання грошей, вони мають доступ до значних державних грошових коштів, а також володіють знаннями і здатністю контролювати бюджет, державні компанії та контракти.

Корумповані публічні діячі можуть використовувати такі знання і здатність, для укладання контрактів в обмін на особисту фінансову винагороду, або просто створювати структури для викачування грошей з державної скарбниці.

Заходи обачливості, що здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу до публічних діячів встановлені пунктом 2 частини п'ятої статті 6 Закону.];

г) клієнти, які включені до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності, або щодо яких застосовано міжнародні санкції [Частиною сьомою статті 17 Закону передбачається, що перелік осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, формується у порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України, а також визначені підстави для внесення юридичної чи фізичної особи до зазначеного переліку. Вказаний перелік розміщений на офіційному веб-сайті Держфінмоніторингу: http://www.sdfm.gov.ua].

Згідно з пунктом 17 частини першої статті 15 Закону фінансові операції осіб, щодо яких встановлено високий ризик, підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу у разі, якщо сума, на яку вони здійснюються, дорівнює чи перевищує 150 000 гривень (для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі елек-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тронне (віртуальне) казино, – 30 000 гривень) або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, еквівалентну 150 000 гривень (для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронне (віртуальне) казино, – 30 000 гривень).

5. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний здійснювати до клієнтів високого ризику такі додаткові заходи:

Частина п'ята статті 6 Закону встановлює перелік додаткових заходів, які здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, стосовно двох категорій клієнтів високого ризику:

1) іноземної фінансової установи, з якою встановлюються кореспондентські відносини;

2) національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, їх близьких осіб або пов'язаних з ними осіб.

1) стосовно іноземної фінансової установи, з якою встановлюються кореспондентські відносини в порядку, визначеному відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу:

а) забезпечувати збір інформації про її репутацію, а також про те, чи була іноземна фінансова установа об'єктом застосування заходів впливу (санкцій) з боку органу, що здійснює державне регулювання та нагляд за її діяльністю у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму;

б) встановлювати, які заходи здійснюються іноземною фінансовою установою для запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

в) з'ясовувати на підставі одержаної інформації достатність та ефективність заходів, які здійснює іноземна фінансова установа щодо боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення;

г) відкривати кореспондентські рахунки іноземній фінансовій установі та в іноземних фінансових установах з дозволу керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 13 (2012 р.) [кореспондентські банківські відносини публічні особи]

Фінансові установи повинні бути зобов'язані стосовно транскордонних кореспондентських банківських послуг та інших подібних відносин на додаток до здійснення звичайних правил належної перевірки клієнта:

a) зібрати достатню інформацію про установу-респондента для повного розуміння характеру її діяльності та визначити за допомогою доступної публічної інформації репутацію установи та якість здійснення нагляду, включаючи інформацію щодо того, чи була установа предметом розслідування або дій регулятивного органу з питань відмивання коштів або фінансування тероризму;

b) оцінювати якість контролю установи-респондента за протидією відмиванню коштів та фінансуванню тероризму;

c) одержати схвалення вищого керівництва перед встановленням нових кореспондентських відносин;

d) чітко розуміти відповідні повноваження кожної установи.

Пункт 1 частини п'ятої статті 6 Закону передбачає чотири додаткові заходи, що здійснюються суб'єктом первинного фінансового моніторингу стосовно іноземної фінансової установи, з якою встановлюються кореспондентські відносини:

а) забезпечувати збір інформації, а отже і володіти інформацією про:

- репутацію відповідної іноземної фінансової установи [Репутація (англ. – «reputation») – це усталена думка про певну особу. Репутацію фінансової установи можна визначити, як певний набір характеристик її діяльності, зокрема, надійність, довіра, які виникають у клієнтів від стосунків з нею. Це своєрідне сукупне уявлення осіб про іноземну фінансову установу, яке складається за тривалий проміжок часу, враховує минулі враження від роботи такої установи.

Репутація нарабляється тривалою практикою надійних стосунків з клієнтами та іншими контрагентами.

Фактором репутації є незалежні рейтинги: кредитний рейтинг, рейтинг надійності, рейтинги популярності тощо, які присвоюються фінансовим установам спеціалізованими агентствами, дослідницькими та громадськими організаціями.

Наявність високого рейтингу не тільки означає впевненість незалежних оцінювачів у виконанні взятих зобов'язань фінансовими установами, але

й знижує премію за ризик для інвесторів та клієнтів. Рейтинги надійності вкладів встановлюють рейтингові агентства та спеціалізовані видання.];

- те, чи була іноземна фінансова установа об'єктом застосування заходів впливу (санкцій) з боку органу, що здійснює державне регулювання та нагляд за її діяльністю у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму [Застосування до іноземної фінансової установи заходів впливу (санкцій) з боку регуляторного органу є ознакою недоліків внутрішньої системи організації фінансової моніторингу. Тому, при встановленні ділових відносин, слід звертати увагу на ці фактори, оскільки вони можуть додавати ризиків при веденнівідповідних кореспондентських відносин.];

б) встановлювати, які заходи здійснюються іноземною фінансовою установою для запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [Для надійності встановлених кореспондентських відносин суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановлювати, які заходи здійснюються іноземною фінансовою установою у сфері фінансового моніторингу.

Такі заходи можуть бути встановлені на підставі аналізу законодавства держави, резидентом якої є іноземна фінансова установа, а з'ясування заходів, що здійснюються із урахуванням специфіки діяльності такої установи. Отримана інформація повинна бути зафіксована документально суб'єктом первинного фінансового моніторингу.];

в) з'ясовувати на підставі одержаної інформації достатність та ефективність заходів, які здійснює іноземна фінансова установа щодо боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення [Зазначений обов'язок полягає в аналізі інформації про заходи, що здійснюються іноземною фінансовою установою, для запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Такий аналіз провадиться з метою з'ясування достатності та ефективності заходів, які здійснює відповідна іноземна фінансова установа, для боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму і розповсюдження зброї масового знищення.];

г) відкривати з дозволу керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу кореспондентські рахунки:

- іноземній фінансовій установі; та

- в іноземних фінансових установах [Дозвіл керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу на відкриття кореспондентських рахунків є елементом додаткових застережних заходів запобігання встановленню

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ділових відносин з тими іноземними фінансовими установами, які несуть ризики відмивання коштів та фінансування тероризму.].

Порядок здійснення додаткових заходів до іноземної фінансової установи, з якою встановлюються кореспондентські відносини, визначається відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Слід звернути увагу, що здійснення визначених Законом заходів щодо іноземної фінансової установи передбачалося і попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

2) стосовно національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, їх близьких осіб або пов'язаних з ними осіб (пов'язаними особами є особи, з якими члени сім'ї національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях мають ділові або особисті зв'язки, а також юридичні особи, кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) яких є такі діячі чи їх члени сім'ї або особи, з якими такі діячі мають ділові або особисті зв'язки):

а) виявляти відповідно до внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу факт належності клієнта або особи, що діє від його імені, до зазначеної категорії клієнтів під час здійснення ідентифікації, верифікації та у процесі їх обслуговування, а також те, чи є вони кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) або керівниками юридичних осіб;

б) встановлювати з дозволу керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу ділові відносини з такими особами;

в) до чи під час встановлення ділових відносин вживати заходів для з'ясування джерел походження коштів таких осіб на підставі отриманих від них документів та/або інформації з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою), що підтверджують джерела походження їх активів, прав на такі активи тощо;

г) проводити з урахуванням рекомендацій відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який згідно з цим Законом виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, первинний фінансовий моніторинг фінансових операцій, учасниками або вигодоодержувачами яких є такі особи, у порядку, визначеному для клієнтів високого ризику;

ґ) проводити не рідше одного разу на рік уточнення інформації про клієнта.

Страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери, крім заходів, передбачених цим пунктом, здійснюють також заходи для

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

встановлення факту про те, чи є така особа за договором (полісом) страхування життя вигодоодержувачем (вигодонабувачем). У разі встановлення факту про те, що така особа є вигодоодержувачем (вигодонабувачем), до здійснення страхової виплати за таким полісом про це інформується керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу та проводиться поглиблена перевірка клієнта-держателя такого страхового полісу, за результатами якої приймається рішення щодо інформування спеціально уповноваженого органу.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 12 (2012 р.) [публічні особи]

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані на додаток до звичайних правил належної перевірки клієнта щодо іноземних публічних осіб (клієнта або вигодоодержувача):

a) створити відповідну систему управління ризиками з метою визначення, чи є публічною особою клієнт або вигодоодержувач;

b) одержати схвалення вищого керівництва на встановлення (для існуючих клієнтів продовження) таких ділових відносин;

c) вживати заходів для визначення джерел збагачення та джерел фінансування;

d) проводити постійний моніторинг ділових відносин.

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані вживати відповідних заходів з метою визначення, чи відноситься клієнт або вигодоодержувач до національних публічних осіб або осіб, наділених значними функціями міжнародною організацією. У випадку ділових відносин з такими особами, що становлять підвищений ризик, фінансові установи повинні бути зобов'язані застосовувати заходи, зазначені у пунктах b, c та d.

Вимоги до усіх видів публічних осіб повинні також застосовуватися до членів їх сім'ї та тісно пов'язаних з ними осіб.

Пункт 2 частини п'ятої статті 6 Закону передбачає п'ять додаткових заходів, що здійснюються суб'єктом первинного фінансового моніторингу стосовно національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, їх близьких осіб або пов'язаних з ними осіб:

а) виявляти під час здійснення ідентифікації, верифікації та у процесі їх обслуговування відповідно до внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу:

- факт належності клієнта до зазначеної категорії клієнтів;

- факт належності особи, що діє від імені клієнта, до зазначеної категорії клієнтів;

- чи є вони кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) або керівниками юридичних осіб.

При цьому варто зазначити, що суб'єкти первинного фінансового моніторингу зобов'язані встановлювати зазначені вище факти і враховувати їх також при здійсненні й інших заходів обачливості щодо цих осіб при реалізації наступних підпунктів («б» – «г») пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону, а саме при: встановленні ділових відносин з дозволу керівника; з'ясуванні джерел походження коштів таких осіб; проведенні первинного фінансового моніторингу як для клієнтів високого ризику; уточненні інформації про таких клієнтів;

б) встановлювати ділові відносини з такими особами з дозволу керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

в) до чи під час встановлення ділових відносин вживати заходів для з'ясування джерел походження коштів (активів, прав на такі активи тощо) таких осіб на підставі:

- отриманих від них документів; та/або

- інформації з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою) [Документи, що підтверджують джерела походження коштів клієнта визначаються законодавством залежно від юридичного оформлення операцій, їх виду та економічного змісту.

Так, відповідно до законодавства України існують різні варіанти набуття особою права власності на кошти: дохід, отриманий за реалізацію виробленої продукції, надані послуги, продаж майна, що належить цій особі, отримання спадку, виграш у лотерею, набуття права на скарб тощо. У кожному випадку документи, які підтверджуватимуть право власності особи на отримані кошти, будуть різними. Тобто, джерела походження коштів, які особи надають суб'єктам первинного фінансового моніторингу, мають підтверджуватися відповідними документами: наприклад, фінансовою звітністю, яка містить інформацію про види та розмір отриманих доходів, платіжними/ розрахунковими документами, що свідчать про отримані доходи за надані послуги, декларацією про доходи, документами про отриману спадщину, продаж майна, виплату страхової суми за договором страхування тощо.];

г) проводити первинний фінансовий моніторинг фінансових операцій, учасниками або вигодоодержувачами яких є такі особи, у порядку, визначеному для клієнтів високого ризику [Згідно з пунктом 31 частини першої статті 1 Закону первинний фінансовий моніторинг – це сукупність заходів, які включають, зокрема, проведення обов'язкового та внутрішнього фінансового моніторингу. Такий моніторинг проводиться з урахуванням

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

рекомендацій відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який згідно із Законом виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.];

ґ) проводити не рідше одного разу на рік уточнення інформації про клієнта [Відповідно до пункту 44 частини першої статті 1 Закону уточнення інформації про клієнта – це актуалізація даних щодо клієнта, в тому числі ідентифікаційних даних, шляхом отримання документального підтвердження наявності (відсутності) змін у них. Частина сімнадцята статті 9 Закону передбачає, що особливості уточнення інформації про клієнтів для відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, залежно від специфіки їх діяльності та/або ризиків клієнтів, можуть встановлюватись суб'єктами державного фінансового моніторингу. Щорічне уточнення інформації про публічну особу – це специфічна вимога до проведення моніторингу діяльності (операцій) публічних діячів, як клієнтів високого рівня ризику, якої не передбачав попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).].

Окремі вимоги щодо здійснення додаткових заходів стосовно публічних діячів, відповідно до останнього абзацу частини п'ятої статті 6 Закону, передбачені для страховиків (перестраховиків) та страхових (перестрахових) брокерів при роботі з договором (полісом) страхування життя.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 12]

12.4. Відносно полісів страхування життя, фінансові установи повинні вжити заходів для встановлення того, чи є бенефіціари та/чи, якщо вимагається, вигодоодержувач бенефіціара публічними особами. Таких заходів слід вживати не пізніше проведення виплати. У випадку встановлення високих ризиків, фінансові установи повинні інформувати вище керівництво перед проведенням виплати страхових коштів, здійснювати підвищений контроль ділових відносин з власником страхового полісу, а також розглядати можливість формування повідомлення про підозрілу операцію.

Згідно з пунктом 1 частини четвертої статті 6 Закону України «Про страхування», страхування життя є видом добровільного страхування.

Частина шоста статті 6 вказаного Закону передбачає, що страхування життя – це вид особистого страхування, який передбачає обов'язок страховика здійснити страхову виплату згідно з договором страхування у разі смерті застрахованої особи, а також, якщо це передбачено договором

страхування, у разі дожиття застрахованої особи до закінчення строку дії договору страхування та (або) досягнення застрахованою особою визначеного договором віку. Умови договору страхування життя можуть також передбачати обов'язок страховика здійснити страхову виплату у разі нещасного випадку, що стався із застрахованою особою, та (або) хвороби застрахованої особи. У разі, якщо при настанні страхового випадку передбачено регулярні послідовні довічні страхові виплати (страхування довічної пенсії), обов'язковим є передбачення у договорі страхування ризику смерті застрахованої особи протягом періоду між початком дії договору страхування та першою страховою виплатою з числа довічних страхових виплат. В інших випадках передбачення ризику смерті застрахованої особи є обов'язковим протягом всього строку дії договору страхування життя.

Так, страховики (перестраховики) та страхові (перестрахові) брокери, окрім заходів, передбачених пунктом 2 частини п'ятої статті 6 Закону:

- здійснюють заходи для встановлення факту про те, чи є публічна особа, його близькі особи або пов'язані з ними особи вигодоодержувачем (вигодонабувачем) за договором (полісом) страхування життя;

- у разі встановлення факту про те, що публічна особа, його близькі особи або пов'язані з ними особи є вигодоодержувачем (вигодонабувачем), до здійснення страхової виплати за таким полісом про це інформується керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу та проводиться поглиблена перевірка клієнта-держателя такого страхового полісу, за результатами якої приймається рішення щодо інформування Держфінмоніторингу.

Пов'язаними особами є особи, з якими члени сім'ї національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях мають ділові або особисті зв'язки, а також юридичні особи, кінцевими бенефіціарними власниками (контролерами) яких є такі діячі чи їх члени сім'ї або особи, з якими такі діячі мають ділові або особисті зв'язки.

Для прикладу, згідно із пунктом 28 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», пов'язаною особою є керівник фінансової установи, член наглядової ради фінансової установи, виконавчого органу, керівник підрозділу внутрішнього аудиту; керівник юридичної особи, яка має істотну участь у фінансовій установі; споріднена особа фінансової установи; афілійована особа фінансової установи; керівник, контролер спорідненої особи фінансової установи; керівник, контролер афілійованої особи фінансової установи; члени сім'ї фізичної особи, яка є керівником фінансової установи, членом наглядової ради фінансової установи, виконавчого органу, керівником підрозділу внутрішнього аудиту, керівником, контролером

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

спорідненої особи, керівником, контролером афілійованої особи (членами сім'ї фізичної особи вважаються її чоловік (дружина), діти або батьки як фізичної особи, так і її чоловіка (дружини), а також чоловік (дружина) будь-кого з дітей або батьків фізичної особи); юридична особа, в якій члени сім'ї фізичної особи, яка є керівником фінансової установи, членом наглядової ради фінансової установи, виконавчого органу, керівником підрозділу внутрішнього аудиту, керівником, контролером спорідненої особи, керівником, контролером афілійованої особи, є керівниками або контролерами.

Визначення термінів «національні публічні діячі», «іноземні публічні діячі», «діячі, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях» міститься відповідно у пунктах 25, 19, 13 частини першої статті 1 Закону.

Відповідно до частини другої статті 1 Закону термін «близькі особи» вживається у значенні, наведеному в Законі України «Про засади запобігання та протидії корупції»*(тобто Законі України «Про запобігання корупції»)*.

6. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу щодо неприбуткових організацій, у тому числі благодійних, зобов'язаний вживати заходів для обмеження ризику їх використання з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, зокрема на підставі рекомендацій відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 8 (2012 р.) [неприбуткові організації]

Країнам потрібно переглянути адекватність законів та нормативно-правових актів, що стосуються організацій, які можуть бути використані у фінансуванні тероризму. Особливо чутливими у цьому сенсі є неприбуткові організації, і країни мають забезпечити, щоб такі організації не використовувались:

(a) терористичними організаціями, що вдають із себе законних юридичних осіб;

(b) з метою експлуатації законних юридичних осіб як каналів для фінансування тероризму, включаючи їх використання з метою уникнення заморожування активів; та

(c) для укривання або приховування незаконного переведення коштів, призначених для законних цілей, терористичним організаціям.

Норма, передбачена частиною шостою статті 6 Закону, в аналогічній конструкції була передбачена у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Так, щодо неприбуткових організацій, у тому числі благодійних, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний вживати заходів для обмеження ризику їх використання з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Зазначені заходи вживаються, зокрема, на підставі рекомендацій відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Міжнародна практика та оцінка міжнародних експертів свідчить, що існують численні випадки залучення неприбуткових організацій до фінансування тероризму.

При цьому, неприбуткові організації можуть використовуватися як пряме джерело прибутку, або як прикриття для діяльності з відмивання грошей, або фінансування тероризму.

Тобто, використання неприбуткових організацій для фінансування терористичної діяльності може мати різні форми. Однією можливістю є створення неприбуткових організацій із заявленими доброчинними цілями, які, однак, насправді існують лише для переведення коштів на користь терориста або терористичної організації.

Іншою можливістю є проникнення терористів чи їх прибічників у неприбуткову організацію, створену для цілком законних гуманітарних чи доброчинних цілей. Після того, як такі особи обіймуть провідні посади в неприбутковій організації, вони можуть переказати частину коштів, зібраних на благочинні цілі, для прямої чи непрямої підтримки терориста або терористичної організації. Іноді це робиться без прямого відома вкладників та в деяких ситуаціях без відома працівників і керівництва самої неприбуткової організації.

Є ще й така можливість, коли неприбуткова організація є посередником або прикриттям руху коштів, як правило, з однієї країни до іншої. У деяких випадках функція підтримки неприбутковою організацією може також розповсюджуватися на переміщення самих терористів та їх організаційну підтримку.

Отже, неприбуткові організації є «чутливими» з точки зору відмивання коштів та фінансування тероризму і суб'єктам первинного фінансового моніторингу рекомендовано вживати застережних заходів, щоб такі організації не використовувалися:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- терористичними організаціями, що удають із себе легальні організації;

- перебуваючи у легальному статусі як канали для фінансування тероризму, включаючи їх використання з метою уникнення заморожування активів;

- для укривання або приховування незаконного переведення фондів, що призначені для легальних цілей, на терористичні організації.

Визначення терміна «неприбуткові організації» передбачено пунктом 26 частини першої статті 1 Закону.

В Україні відсутній реєстр неприбуткових організацій, для цілей боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Відповідний реєстр створений щодо тих неприбуткових організацій, які є неприбутковими в контексті підпункту 14.1.121 пункту 14.1 статі 14 Податкового кодексу України. Положення про Реєстр неприбуткових установ та організацій, затверджено наказом Міністерства фінансів України від 24 січня 2013 р. № 37, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 14 лютого 2013 р. за № 267/22799.

7. Здійснення заходів, передбачених законодавством у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, забезпечується безпосередньо суб'єктом первинного фінансового моніторингу, його філіями, іншими відокремленими підрозділами та дочірніми підприємствами, у тому числі тими, що розташовані в державах, у яких рекомендації Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою, в межах, визначених законодавством такої держави.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу щодо філій, інших відокремлених підрозділів та дочірніх підприємств, які розташовані в державах, у яких рекомендації Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою, зобов'язаний провести оцінку заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, що здійснюються у таких державах.

У разі коли здійснення зазначених заходів не дозволяється законодавством такої держави, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний повідомити відповідному суб'єкту державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансового моніторингу, про відповідні запобіжні заходи, які суб'єкт первинного фінансового моніторингу буде вживати для обмеження ризиків використання діяльності філій, інших відокремлених підрозділів та дочірніх підприємств з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму.

Одночасно суб'єкт первинного фінансового моніторингу вживає відповідних запобіжних заходів, спрямованих на: поглиблену перевірку клієнта до встановлення ділових відносин з особами або компаніями таких держав; повідомлення спеціально уповноваженого органу про фінансові операції з клієнтами відповідних держав; попередження представників нефінансового сектора про те, що операції з фізичними або юридичними особами у відповідних державах можуть містити ризик відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 18 (2012 р.) [внутрішній контроль та іноземні відділення та філії]

Фінансові установи повинні бути зобов'язані забезпечувати, щоб їх іноземні відділення та філії з контрольною участю фінансової установи вживали заходів з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму, що відповідають національним вимогам країни щодо впровадження Рекомендацій FATF через програми фінансових груп з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 19 (2012 р.) [високоризикові країни]

Від фінансових установ вимагається вживати посилених заходів належної перевірки під час встановлення ділових відносин та проведення операцій фізичними та юридичними особами, та фінансовими установами з країн щодо яких FATF закликає вживати посилених заходів належної перевірки. Посилені заходи належної перевірки повинні бути ефективними та пропорційними ризикам.

Країни повинні мати змогу вживати відповідних контрзаходів на заклик FATF. Країни також повинні мати змогу вживати контрзаходів незалежно від заклику FATF. Такі контрзаходи повинні бути ефективними та пропорційними ризикам.

Абзац перший частини сьомої статті 6 Закону передбачає, що заходи, передбачені законодавством у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, здійснюється:

- безпосередньо суб'єктом первинного фінансового моніторингу;
- філіями, іншими відокремленими підрозділами та дочірніми підприємствами суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- філіями, іншими відокремленими підрозділами та дочірніми підприємствами суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що розташовані в державах, у яких Рекомендації FATF не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою, в межах, визначених законодавством такої держави.

Зазначена норма як раз стосується останньої категорії суб'єктів, що розташовані у ризикованих державах.

Якщо визначення терміна «відокремлений підрозділ суб'єкта первинного фінансового моніторингу» регламентований Законом (пункт 4 частини першої статті 1), то визначення термінів «філія» та «дочірнє підприємство» в ньому відсутні.

Однак, у визначення терміна «відокремлений підрозділ суб'єкта первинного фінансового моніторингу» включаються філії (згідно зі статтею 95 Цивільного кодексу України – це відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі або частину її функцій).

Дочірнє підприємство – це юридична особа, створена іншою юридичною особою як єдиним учасником. Відмінність дочірніх підприємств від деяких видів господарських товариств, які також можуть бути створені юридичною особою-єдиним засновником, полягає в тому, що закон не висуває вимог до мінімального розміру статутного капіталу дочірнього підприємства. Структура корпоративного управління і режим майна дочірнього підприємства визначаються його засновником на власний розсуд.

Отже дочірнє підприємство створюється іншим підприємством (засновником) шляхом передачі йому частини свого майна у повне господарське відання.

Відповідно до абзацу другого-четвертого частини сьомої статті 6 Закону у разі, якщо у суб'єкта первинного фінансового моніторингу відкриті філії, інші відокремлені підрозділи та дочірні підприємства, які розташовані в державах, у яких Рекомендації FATF не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою, такий суб'єкт первинного фінансового моніторингу:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) проводить оцінку заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, що здійснюються у таких державах;

б) у разі, коли здійснення зазначених заходів не дозволяється законодавством такої держави, повідомляє відповідному державному регулятору про відповідні запобіжні заходи, які суб'єкт первинного фінансового моніторингу буде вживати для обмеження ризиків використання діяльності філій, інших відокремлених підрозділів та дочірніх підприємств з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму;

в) одночасно вживає відповідних запобіжних заходів, спрямованих на:

- поглиблену перевірку клієнта до встановлення ділових відносин з особами або компаніями таких держав [Термін «поглиблена перевірка клієнта» визначається відповідно до пункту 33 частини першої статті 1 Закону.];

- повідомлення Держфінмоніторингу про фінансові операції з клієнтами відповідних держав;

- попередження представників нефінансового сектора про те, що операції з фізичними або юридичними особами у відповідних державах можуть містити ризик відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 18]

18.3. Фінансові установи повинні бути зобов'язані забезпечувати, щоб їх іноземні відділення та філії з контрольною участю фінансової установи вживали заходів з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму, які відповідають національним вимогам країни в такій мірі, яка дозволяється законодавством та нормативними актами іншої країни.

Якщо інша країна не дозволяє вживати відповідних заходів у сфері протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, які відповідають вимогам національної країни, фінансові групи повинні вжити відповідних додаткових заходів з метою управління ризиками відмивання коштів та фінансування тероризму, а також повідомляти їх національні органи з нагляду.

8. Положення пункту 12 частини другої цієї статті не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Положення підпункту «а» пункту 6 частини другої цієї статті не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, крім суб'єктів, зазначених у підпункті «в» пункту 7 частини другої статті 5 цього Закону.

Положення пунктів 25 і 26 частини другої цієї статті поширюються виключно на суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України відповідно до статті 14 цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду.

Частина восьма статті 6 Закону встановлює перелік виключень із обов'язків суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а саме, зобов'язання, що не поширюється на певних суб'єктів (або поширюються виключно на окремих суб'єктів). Серед них такі:

а) положення пункту 12 частини другої статті 6 Закону не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Мова йде про обов'язок, у разі неможливості дотримання строків, встановлених пунктами 9 і 10 частини другої статті 6 Закону, з об'єктивних причин, погоджувати із Держфінмоніторингом, не пізніше двох робочих днів з дня надходження запиту, строк подання запитуваної інформації;

б) положення підпункту «а» пункту 6 частини другої статті 6 Закону не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, крім суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино.

Мова йде про обов'язок повідомляти Держфінмоніторингу про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;

в) положення пунктів 25 і 26 частини другої статті 6 Закону поширюються виключно на суб'єктів первинного фінансового моніторингу, щодо яких Національний банк України відповідно до статті 14 Закону виконує функції державного регулювання і нагляду.

Мова йде про обов'язки:

- підтверджувати під час проведення верифікації відповідність ідентифікаційних даних особи клієнта (представника клієнта) відомостям, зазначеним в отриманих від нього офіційних документах, а також відповідність оформлення офіційних документів вимогам законодавства та перевіряти їх чинність (дійсність);

- встановлювати, розподіляти шляхом визначення трудовими договорами (у посадових інструкціях, контрактах тощо) та доводити до відома відповідальних працівників та інших працівників суб'єкта первинного

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансового моніторингу їх функціональні обов'язки щодо здійснення первинного фінансового моніторингу, ідентифікації та верифікації клієнта (представника клієнта), вивчення клієнта, визначення (виявлення) та проведення оцінки ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму або фінансування розповсюдження зброї масового знищення, здійснення моніторингу ризиків клієнтів тощо.

9. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу з метою виконання покладених на нього цим Законом завдань має право звертатися із запитами до органів виконавчої влади, державних реєстраторів, правоохоронних органів, Національного банку України, юридичних осіб, які в установленому законодавством порядку інформують про результати розгляду такого запиту.

Частина дев'ята статті 6 Закону, на відміну від попередніх норм цієї статті, стосується не обов'язків, а прав суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Закон передбачає, право суб'єкта первинного фінансового моніторингу з метою виконання покладених на нього Законом завдань звертатися із запитами до:

а) органів виконавчої влади;

б) державних реєстраторів;

в) правоохоронних органів;

г) Національного банку України;

ґ) юридичних осіб.

Зазначені особи в установленому законодавством порядку повинні інформувати про результати розгляду такого запиту суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Нормативна регламентація зазначеного права суб'єкта первинного фінансового моніторингу частково повторюється у частині шостій статті 9 Закону, яке стосується права на запит отримувати від державних органів та державних реєстраторів інформацію, що стосується ідентифікаціїта/або що необхідна для вивчення клієнта, уточнення інформації про нього або проведення поглибленої перевірки клієнта. Порядок подання такої інформації визначається Кабінетом Міністрів України.

Державні реєстратори, як суб'єкти до яких може звертатися суб'єкт первинного фінансового моніторингу, присутні й в коментованій нормі. Органи виконавчої влади та правоохоронні органи також підпадають під поняття «державні органи». Отже, для державних реєстраторів, органів виконавчої влади, правоохоронних органів відповідний порядок визначається Урядом.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Водночас, частина дев'ята статті 6 Закону містить принаймні двох нових суб'єктів можливого звернення від суб'єкта первинного фінансового моніторингу – це Національний банк України та юридичні особи, порядок відповіді якими на звернення суб'єкта первинного фінансового моніторингу установлюється загальними положеннями законодавства. Тобто, він нічим не відрізняється від надання ними відповідей на запити інших осіб, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

10. Керівники та відповідальні працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також інші працівники, залучені до виконання вимог у сфері запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у разі порушення вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, несуть відповідальність згідно із законом.

Суб'єкти державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, встановлюють кваліфікаційні вимоги щодо відповідальних працівників відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також вимоги щодо перевірки суб'єктами первинного фінансового моніторингу відповідності кваліфікаційним вимогам кандидатів на посади відповідальних працівників.

Нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, можуть встановлюватись вимоги щодо бездоганної ділової репутації відповідального працівника.

Абзац перший частини десятої статті 6 Закону визначає коло осіб, які несуть відповідальність згідно із законом у разі порушення вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Такими особами можуть бути:

а) керівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) відповідальні працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

в) інші працівникисуб'єктів первинного фінансового моніторингу, залучені до виконання вимог у сфері запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Зазначеною нормою удосконалено відповідне положення попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), яка передбачала відповідальність у разі порушення вимог Закону згідно із законом несуть керівники та відповідальні працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Таким чином, Закон визначив нових суб'єктів відповідальності за його порушення – це інші працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу, залучені до виконання вимог у сфері запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Це є цілком логічною новелою, оскільки у значних суб'єктах первинного фінансового моніторингу, до процедур фінансового моніторингу залучені, окрім відповідального працівника, й інші працівники, які, зокрема, здійснюють ідентифікацію клієнтів.

Крім того, відповідальність застосовується не тільки за порушення вимог Закону, а й нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Відповідальність для посадових осіб суб'єкта первинного фінансового моніторингу встановлена Кодексом України про адміністративні правопорушення та Кримінальним кодексом України.

Другий та третій абзаци частини десятої статті 6 Закону, які, на нашу думку, могли б бути оформлені у вигляді окремих частин цієї статті, визначають суб'єктів встановлення кваліфікаційних вимог та вимог щодо бездоганної ділової репутації щодо відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Так, суб'єкти державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, встановлюють [абзац другий частини десятої статті 6 Закону]:

- кваліфікаційні вимоги щодо відповідальних працівників [до кваліфікаційних вимог відносяться: вільне володіння державною мовою; наявність вищої освіти, досвіду роботи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму; знання законодавства України та міжнародних стандартів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та володіння навичками практичної діяльності];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- вимоги щодо перевірки суб'єктами первинного фінансового моніторингу відповідності кваліфікаційним вимогам кандидатів на посади відповідальних працівників [зазначені вимоги перевіряються при здійсненні нагляду за діяльністю суб'єкта первинного фінансового моніторингу].

У свою чергу, нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу можуть встановлюватися [абзац третій частини десятої статті 6 Закону]:

- вимоги щодо бездоганної ділової репутації відповідального працівника [визначення терміна «бездоганна ділова репутація» міститься у пункті 2 частини першої статті 1 Закону].

Різниця між двома вищевказаними нормами полягає у тому, що кваліфікаційні вимоги щодо відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу державними регуляторами повинні бути встановлені за будь-яких умов, а вимоги щодо їх бездоганної ділової репутації державними регуляторами можуть бути встановлені, а можуть і не встановлюватися.

11. Відповідальність за неналежну організацію додержання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також за неналежну організацію внутрішньої системи суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення несе керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Частиною десятою статті 6 Закону вже передбачено, що керівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу, у разі порушення вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, несуть відповідальність згідно із законом.

Коментована норма встановлює межі відповідальності керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу, який відповідає за:

а) неналежну організацію додержання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

б) неналежну організацію внутрішньої системи суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

На нашу думку, неналежна організація внутрішньої системи суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення є одним із елементів неналежної організації додержання вимог законодавства у цій сфері, яка, окрім організації внутрішньої системи, включає в себе комплекс заходів щодо:

- забезпечення призначення відповідального працівника згідно з вимогами відповідного законодавства;

- прийняття і постійного оновлення внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу;

- здійснення контролю за дотриманням вимог законодавства у цій сфері (у тому числі щодо відповідності відповідального працівника кваліфікаційним вимогам, оновлення наявного в суб'єкті первинного фінансового моніторингу переліку осіб, пов'язаних із здійсненням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції).

Таким чином, відповідно до Закону, керівник повинен організувати додержання вимог законодавства та організувати внутрішню систему боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення суб'єкта, за що і несе відповідальність.

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу, які провадять свою діяльність одноособово, без утворення юридичної особи несуть відповідальність за організацію своєї роботи безпосередньо.

Відповідальність для керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу, як його посадової особи, або суб'єкта первинного фінансового моніторингу, який провадить свою діяльність одноособово, без утворення юридичної особи, встановлена Кодексом України про адміністративні правопорушення, а також Кримінальним кодексом України.

12. У разі здійснення процедури ліквідації суб'єкта первинного фінансового моніторингу, у тому числі визнання його банкрутом, або призначення тимчасової адміністрації відповідальність за невиконання вимог:

пунктів 9-11 частини другої статті 6 цього Закону несуть члени ліквідаційної комісії, ліквідатор, уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб;

передбачених цим Законом, нормативно-правовими актами відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, несе уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Частина дванадцята статті 6 Закону стосується питань відповідальності у разі здійснення процедури ліквідації суб'єкта первинного фінансового моніторингу, у тому числі визнання його банкрутом, або призначення тимчасової адміністрації.

Зазначеною нормою встановлено, що відповідальність за невиконання вимог:

а) пунктів 9-11 частини другої статті 6 Закону несуть члени ліквідаційної комісії, ліквідатор, уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Пункти 9-11 частини другої статті 6 Закону встановлюють зобов'язання суб'єкта первинного фінансового моніторингу подавати на запит Держфінмоніторингу: додаткову інформацію, в тому числі, необхідну для виконання ним запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави; інформацію, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій); інформацію щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу.

За неподання на запит Держфінмоніторингу відповідної інформації відповідальність несуть члени ліквідаційної комісії, ліквідатор, уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Відповідно до статті 104 (припинення юридичної особи) Цивільного кодексу України юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. Порядок припинення юридичної особи в процесі відновлення її платоспроможності або банкрутства встановлюється законом. Особливості припинення банку як юридичної особи встановлюються законом.

Відповідно до частини першої статті 33 (припинення юридичної особи) Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» юридична особа припиняється в результаті ліквідації за рішенням, прийнятим:

- засновниками (учасниками) юридичної особи;
- уповноваженим засновниками (учасниками) органом;
- судом;
- державними органами, у випадках, передбачених законом.

Відповідно до статті 105 (виконання рішення про припинення юридичної особи) Цивільного кодексу України учасники юридичної особи, суд або орган, що прийняв рішення про припинення юридичної особи, відповідно до цього Кодексу, призначають комісію з припинення юридичної особи

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(ліквідаційну комісію), голову комісії або ліквідатора та встановлюють порядок і строк заявлення кредиторами своїх вимог до юридичної особи, що припиняється.

Виконання функцій комісії з припинення юридичної особи (ліквідаційної комісії) може бути покладено на орган управління юридичної особи.

До комісії з припинення юридичної особи (ліквідаційної комісії) або ліквідатора з моменту призначення переходять повноваження щодо управління справами юридичної особи. Голова комісії, її члени або ліквідатор юридичної особи представляють її у відносинах з третіми особами та виступають у суді від імені юридичної особи, яка припиняється.

Умови та порядок відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом та застосування ліквідаційної процедури визначаються Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Відповідно дотермінології вказаного Закону, банкрутство – це визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені у порядку, визначеному цим Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури.

Згідно зі статтею 4 (організація діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора)) Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» ліквідатор з моменту винесення ухвали (постанови) про призначення його ліквідатором до моменту припинення здійснення ним повноважень прирівнюється до службової особи підприємства-боржника.

Частиною першою статті 97 (вимоги до арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» встановлено, що ліквідатором може бути громадянин України, який має повну вищу юридичну або економічну освіту, стаж роботи за фахом не менше трьох років або одного року на керівних посадах після отримання повної вищої освіти, пройшов навчання та стажування протягом шести місяців у порядку, встановленому державним органом з питань банкрутства, володіє державною мовою та склав кваліфікаційний іспит.

Відповідно до частини другої статті 98 (права та обов'язки арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора)) цього Закону ліквідатор зобов'язаний:

- неухильно дотримуватися вимог законодавства;
- аналізувати фінансову, господарську, інвестиційну та іншу діяльність боржника, його становище на ринках та надавати результати таких

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

аналізів господарському суду разом з документами, що підтверджують відповідну інформацію;

- подавати відомості, документи та інформацію щодо діяльності ліквідатора у порядку, встановленому законодавством;

- надсилати органам внутрішніх справ чи органам прокуратури повідомлення про факти порушення законності, виявлені в діяльності працівників підприємств та організацій, що містять ознаки дії (бездіяльності), переслідуваної у кримінальному чи адміністративному порядку;

- виконувати інші повноваження, передбачені законодавством про банкрутство.

Стаття 38 (наслідки визнання боржника банкрутом) Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» передбачає, що з дня прийняття господарським судом постанови про визнання суб'єкта первинного фінансового моніторингу банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури:

- його господарська діяльність завершується закінченням технологічного циклу з виготовлення продукції, у разі можливості її продажу, за винятком укладення та виконання договорів, що мають на меті захист його майна або забезпечення його збереження (підтримання) у належному стані, договорів оренди майна, яке тимчасово не використовується, на період до його продажу в процедурі ліквідації тощо;

- відомості про його фінансове становище перестають бути конфіденційними чи становити комерційну таємницю;

- виконання його зобов'язань здійснюється у випадках і порядку, передбачених цим Законом.

Згідно зі статтею 40 (функції господарського суду в ліквідаційній процедурі) Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», за клопотанням ліквідатора, господарський суд призначає членів ліквідаційної комісії. У разі ліквідації державного підприємства або підприємства, у статутному капіталі якого державна частка становить більш ніж п'ятдесят відсотків, господарський суд призначає членами ліквідаційної комісії представника органу, уповноваженого управляти державним майном, та, за необхідності, представника органу місцевого самоврядування.

До складу ліквідаційної комісії включаються представники кредиторів, уповноважена особа засновників (учасників, акціонерів) суб'єкта первинного фінансового моніторингу, фінансових органів та профспілки, а в разі необхідності – також представники спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах нагляду за страховою діяльністю, Антимонопольного комітету України, органу, уповноваже-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ного управляти державним майном, та представник органів місцевого самоврядування.

Повноваження ліквідатора та членів ліквідаційної комісії визначаються статтею 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом». Відповідно до частини другої вказаної статті ліквідатор з дня свого призначення подає в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформацію Держфінмоніторингу та здійснює інші повноваження, передбачені цим Законом.

Згідно з частиною першою статті 48 цього ж Закону, ліквідатор забезпечує належне оформлення, упорядкування та зберігання всіх, у тому числі фінансово-господарських, документів суб'єкта первинного фінансового моніторингу протягом ліквідаційної процедури.

Також Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» передбачає особливості банкрутства деяких категорій суб'єктів первинного фінансового моніторингу:

- страховиків (стаття 87);
- професійних учасників ринку цінних паперів та інститутів спільного інвестування (стаття 88);
- емітента чи управителя іпотечних сертифікатів, управителя фонду фінансування будівництва чи управителя фонду операцій з нерухомістю (стаття 89).

Відповідно до частини восьмої статті 35 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», дія Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» на банки не поширюється.

Отже, правові, фінансові та організаційні засади функціонування системи гарантування вкладів фізичних осіб, повноваження Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, повноваження та функції Фонду щодо виведення неплатоспроможних банків з ринку і ліквідації банків, встановлюються Законом України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

Відповідно до пункту 17 частини першої статті 2 цього Закону, уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб – це працівник Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, який від імені Фонду та в межах повноважень, передбачених цим Законом, виконує дії із забезпечення виведення банку з ринку під час здійснення тимчасової адміністрації неплатоспроможного банку та/або ліквідації банку.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з частиною першою статті 35 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», тимчасовим адміністратором неплатоспроможного банку та ліквідатором банку (крім ліквідації банку за рішенням власників) є Фонд гарантування вкладів фізичних осіб. Здійснення тимчасової адміністрації та ліквідації банків Фонд здійснює через призначену виконавчою дирекцією уповноважену особу Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, яка має високі професійні та моральні якості, бездоганну ділову репутацію, повну вищу освіту в галузі економіки, фінансів чи права (не нижче кваліфікаційного рівня «спеціаліст») та професійний досвід, необхідний для виконання заходів у межах здійснення тимчасової адміністрації.

Уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб у своїй діяльності підзвітна Фонду, який несе відповідальність за дії уповноваженої особи Фонду щодо процедури виведення неплатоспроможного банку з ринку.

Стаття 36 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» встановлює наслідки запровадження тимчасової адміністрації в банк. З дня призначення уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб призупиняються всі повноваження органів управління банку (загальних зборів, спостережної ради і правління (ради директорів) та органів контролю (ревізійної комісії та внутрішнього аудиту). Уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від імені Фонду набуває всі повноваження органів управління банку та органів контролю з дня початку тимчасової адміністрації і до її припинення.

Протягом 15 днів, але не пізніше строків, встановлених уповноваженою особою Фонду, керівники банку забезпечують передачу уповноваженій особі Фонду печаток і штампів, матеріальних та інших цінностей банку, а також протягом трьох днів – передачу печаток і штампів бухгалтерської та іншої документації банку. У разі ухилення від виконання зазначених обов'язків, винні особи несуть відповідальність відповідно до закону.

На період тимчасової адміністрації усі структурні підрозділи, органи та посадові особи банку підпорядковуються у своїй діяльності уповноваженій особі Фонду гарантування вкладів фізичних осіб і діють у визначених нею межах та порядку.

У разі запровадження процедури ліквідації банку, уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від імені Фонду виконує функції з ліквідації банку та приступає до виконання своїх обов'язків негайно після прийняття Фондом гарантування вкладів фізичних осіб рішення про призначення уповноваженої особи Фонду (частина перша статті 46 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з частиною першою статті 48 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб з дня свого призначення здійснює такі повноваження:

- вчиняти будь-які дії та приймати рішення, що належали до повноважень органів управління і органів контролю банку;

- укладати від імені банку будь-які договори (вчиняти правочини), необхідні для забезпечення операційної діяльності банку, здійснення ним банківських та інших господарських операцій, з урахуванням вимог, встановлених цим Законом;

- звертатися до правоохоронних органів із заявою про вчинення кримінального правопорушення в разі виявлення фактів шахрайства та інших протиправних дій працівників банку або інших осіб стосовно банку;

- виконувати повноваження органів управління банку;

- передавати у встановленому порядку на зберігання документи банку, які підлягають обов'язковому зберіганню;

Відповідно до частини першої статті 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб зобов'язана забезпечити збереження активів та документації банку;

б) передбачених Законом та нормативно-правовими актами відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, несе уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Зазначене дає підстави стверджувати, що вказаний обов'язок поширюється виключно на банківські установи, що перебувають на стадії ліквідації або призначення тимчасової адміністрації, оскільки уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб діє відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», який поширюється виключно на банки.

Тобто, відповідальність за виконання банківською установою на стадії ліквідації або призначення тимчасової адміністрації всіх обов'язків, які притаманні суб'єкту первинного фінансового моніторингу, на відміну від інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу, несе уповноважена особа Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Коментар до аналізу статусу і компетенції уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб наданий вище.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 7. Правовий статус відповідального працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу

Зазначена стаття, визначаючи правовий статус відповідальних працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу, передбачає порядок їх призначення та звільнення (частини перша, друга); чітко окреслює повноваження відповідального працівника (частина третя, пункти 1-9); гарантує незалежність в діяльності, встановлює терміни письмового інформування про виявлені фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу (частина шоста).

Стаття 7 не містить визначення терміно-поняття «відповідальний працівник», однак відповідний термін вживається у абзаці першому частини першої статті 6 Закону, під яким розуміється працівник, відповідальний за проведення фінансового моніторингу, у суб'єкті первинного фінансового моніторингу.

Обов'язок щодо призначення відповідального працівника встановлений у частині першій статті 6 Закону. У спеціально визначених суб'єктах первинного фінансового моніторингу, які провадять свою діяльність одноособово, без утворення юридичної особи (нотаріуси, адвокати, аудитори і т.д.), відповідальний працівник не призначається.

1. Відповідальний працівник призначається за посадою на рівні керівництва суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Перша вимога, що стосується правового статусу відповідального працівника визначає його керівну роль у суб'єкті первинного фінансового моніторингу, що прямо обумовлено міжнародним стандартом.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 18]

18.1. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані впроваджувати програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, які стосуються ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму й розміру діяльності, та, які включають такі внутрішні політики, процедури та контроль:

(а) заходи щодо виконання вимог на рівні керівництва (в тому числі, призначення відповідального працівника на рівні керівництва).

Відповідно до підзаконної нормативно-правової бази, посада на рівні керівництва – це посада, що передбачає здійснення функцій управління:

а) суб'єктом первинного фінансового моніторингу в цілому та всіма його підрозділами; або

б) управління окремими (окремим) підрозділами (підрозділом).

Ухвалюючи рішення, яка посада відноситься до рівня керівництва, слід виходити з Класифікатора професій ДК 003:2010 (ДК 003:2005), затвердженого наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 16 серпня 2012 р. № 923 (розділ 1. Законодавці, вищі державні службовці, керівники, менеджери (управителі).

При цьому, незважаючи на назву самої посади (наприклад, в межах найменування професійного угруповання «Менеджери (управителі) у фінансовій діяльності»[кодове позначення позиції «146»] або «Керівники фінансових, бухгалтерських, економічних, юридичних та адміністративних підрозділів та інші керівники» [кодове позначення позиції «1231»]) слід брати до уваги, щоб така посада передбачала здійснення функцій управління суб'єктом первинного фінансового моніторингу в цілому та всіма його підрозділами або управління окремими (окремим) підрозділами (підрозділом).

Тільки ті посади, які відповідають зазначеним вимогам, вважаються керівними, та, відповідно, працівники, що їх обіймають, відповідають вимогам щодо призначення їх на посади працівників, відповідальних за проведення фінансового моніторингу.

Слід звернути увагу, що законодавство, яке регулює діяльність банківських установ, досить жорстко підходить до питання рівня посади відповідального працівника. А саме, встановлено, що відповідальний працівник банку повинен бути членом правління банку.

2. Призначення відповідального працівника здійснюється у порядку, визначеному відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який згідно з цим Законом виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Відповідальний працівник повинен мати бездоганну ділову репутацію та відповідати кваліфікаційним вимогам, встановленим суб'єктом державного фінансового моніторингу, який згідно з цим Законом виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Призначення та звільнення відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими здійснює Національний банк України відповідно до статті 14 цього Закону, здійснюються за погодженням з Національним банком України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з правилом абзацу першого частини другої статті 7 Закону, призначення відповідального працівника здійснюється у порядку, визначеному відповідним державним регулятором, який згідно із Законом виконує функції державного регулювання та нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу. Отже, процедура його призначення чітко регламентована відповідним нормативно-правовим актом (як правило, це положення про здійснення фінансового моніторингу) і може відрізнятися залежно від ринку на якому працює суб'єкт первинного фінансового моніторингу.

Однак існують загальні нормативи щодо призначення відповідального працівника, які полягають у такому:

- відповідальний працівник, як правило, призначається керівником суб'єкта первинного фінансового моніторингу, який також затверджує посадову інструкцію відповідального працівника;
- строк для призначення відповідального працівника може різнитися залежно від типу суб'єкта первинного фінансового моніторингу, але повинен бути чітко визначений на нормативному рівні;
- виконання повноважень відповідального працівника може бути покладено на керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- як правило, одна і та сама особа не може бути призначена одночасно відповідальним працівником суб'єкта первинного фінансового моніторингу і його відокремленого підрозділу, а також одночасно у декількох відокремлених підрозділах;
- відповідальний працівник повинен працювати в суб'єкті первинного фінансового моніторингу (відокремленому підрозділі) за основним місцем роботи;
- про призначення чи звільнення відповідального працівника, а також про призначення особи, яка тимчасово виконуватиме обов'язки відповідального працівника, у разі його відсутності, суб'єкт первинного фінансового моніторингу повідомляє Держфінмоніторинг.

Призначення відповідального працівника повинно бути здійснене після перевірки ділової репутації кандидата на посаду відповідального працівника.

Перевірка ділової репутації кандидата на посаду відповідального працівника здійснюється на підставі поданих ним оригіналів документів: паспорта, трудової книжки, документів про освіту та/або підвищення кваліфікації, довідки про відсутність судимості, отриманої в органах внутрішніх справ.

Такі документи або їх копії повинні зберігатися у суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У разі призначення відповідальним працівником керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу, перевірка його ділової репутації здійснюється відповідним органом управління такого суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

На виконання Закону, на рівні підзаконних актів, також передбачена вимога щодо призначення особи, яка тимчасово виконує обов'язки відповідального працівника на час його відсутності (відпустки, відрядження, хвороби) або неможливості виконання покладених на нього обов'язків. На вказану особу поширюються права та обов'язки, встановлені для відповідального працівника.

Принципово важливо, що законодавець фіксує вимогу, відповідно до якої «відповідальний працівник повинен мати бездоганну ділову репутацію та відповідати кваліфікаційним вимогам, встановленим суб'єктом державного фінансового моніторингу» (абзац другий частини другої статті 7 Закону).

Бездоганна ділова репутація суб'єкта первинного фінансового моніторингу визначається сукупністю підтвердженої інформації про фізичну особу, що дає можливість зробити висновок про відповідність її діяльності вимогам законодавства.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 18]

18.1. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні бути зобов'язані впроваджувати програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, які стосуються ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму й розміру діяльності, та, які включають такі внутрішні політики, процедури та контроль:

(b) наглядові процедури для забезпечення дотримання високих стандартів під час прийому працівників на роботу.

З цією метою законодавець передбачає вжиття заходів щодо підвищення кваліфікації відповідального працівника. Зокрема, передбачене проходження відповідальним працівником навчання «протягом трьох місяців з дня його призначення», та «не рідше одного разу на три роки на базі відповідного навчального закладу, що належить до сфери управління спеціально уповноваженого органу, та в інших навчальних закладах за погодженням із спеціально уповноваженим органом» (пункт 20 частини другої статті 6 Закону).

Для прикладу, якщо взяти банківське законодавство, то обставинами, які свідчать про відсутність бездоганної ділової репутації відповідального працівника банку, є:

- наявність судимості, не погашеної і не знятої в установленому законодавством порядку;
- наявність факту застосування до особи адміністративного стягнення за порушення законодавства України щодо банківської діяльності та/або з питань запобігання легалізації кримінальних доходів/фінансуванню тероризму, якщо не минув один рік з дня закінчення виконання стягнення;
- за пред'явленим обвинуваченням у вчиненні злочину не встановлено складу злочину, але виявлено порушення вимог Закону, Закону України «Про банки і банківську діяльність» або нормативно-правових актів Національного банку України;
- невиконання зобов'язань з оплати боргу щодо будь-якого банку або іншої юридичної чи фізичної особи;
- незаконні дії в минулому, що призвели до банкрутства або ліквідації банку чи іншої юридичної особи;
- звільнення у зв'язку з виданим розпорядженням Національного банку України чи на вимогу іншого державного органу (у тому числі іноземного);
- звільнення на підставі пунктів 2-4, 7, 8 частини першої статті 40 та статті 41 Кодексу законів про працю України (протягом останніх п'яти років);
- позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю в порядку, передбаченому Кримінальним кодексом України.

Перевірку бездоганної ділової репутації відповідальних осіб здійснюють суб'єкти державного фінансового моніторингу.

Отже, Держфінмоніторинг; Національний банк України; Міністерство юстиції України; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг; а також центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку, у сфері економічного розвитку, в праві проводити перевірку наявності професійної підготовки відповідальних працівників та організації професійної підготовки інших працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, залучених до проведення фінансового моніторингу (пункт 11 частини другої статті 14 Закону).

Водночас, суб'єкти державного фінансового моніторингу «встановлюють кваліфікаційні вимоги щодо відповідальних працівників відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу» (пункт 10 частини п'ятої

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

статті 6 Закону). При цьому перевірки відповідності кваліфікаційним вимогам кандидатів на посади відповідальних працівників здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Закон не передбачає необхідності погодження Держфінмоніторингом чи суб'єктом державного фінансового моніторингу призначення або звільнення відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу. А це означає, що такі дії здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу на власний розсуд, звісно ж, з дотриманням трудового законодавства.

У свою чергу, абзац третій частини другої статті 7 Закону передбачає специфічну норму, відповідно до якої призначення та звільнення відповідальних працівників банків, філій іноземних банків, небанківських фінансових установ-резидентів, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем стосовно надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку щодо здійснення ними переказу коштів), здійснюються за погодженням з Національним банком України.

Відповідна процедура передбачена банківським законодавством, її метою є визначення рівня фахової та професійної підготовки, особистих якостей і здібностей кандидата на посаду відповідального працівника, необхідних для забезпечення ефективного виконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері фінансового моніторингу.

Погодження кандидатури відповідального працівника банку 1 і 2 груп, 3 і 4 груп Київського регіону, філії іноземного банку здійснюється Комісією Національного банку України з питань нагляду та регулювання діяльності банків.

Погодження кандидатури відповідального працівника банку 3 і 4 груп, крім банків Київського регіону, здійснюється Комісією з питань нагляду та регулювання діяльності банків при територіальному управлінні Національного банку за місцезнаходженням банку - юридичної особи.

3. До повноважень відповідального працівника належать:

Виходячи з важливості ефективного виконання повноважень відповідального працівника, Закон містить їх детальну характеристику. Так, частина третя статті 7 містить дев'ять позицій, практична реалізація яких відкриває відповідальному працівнику практично безпрецедентні можливості й права при виконанні своїх повноважень.

Зокрема, відповідальний працівник в праві проводити перевірки діяльності будь-якого підрозділу суб'єкта первинного фінансового моніторингу

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та його працівників (пункт 3); має право доступу до всіх приміщень, документів, інформації, баз даних, засобів телекомунікації, архівів суб'єкта первинного фінансового моніторингу (пункт 4); в праві вимагати пояснень від працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу незалежно від займаних посад з питань проведення фінансового моніторингу (пункт 7).

Однак слід зазначити, що вказані повноваження відповідального працівника в цілому (за винятком деяких редакційних уточнень) не є новелою Закону і передбачалися також у новій редакції першого закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.)

Аналіз зазначених повноважень показує, що відповідальний працівник є особою, на яку покладаються організація та координація діяльності з проведення суб'єктом первинного фінансового моніторингу (відокремленим підрозділом) фінансового моніторингу.

Відповідальний працівник виконує повноваження та системні функції відповідно до законодавства та внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу.

1) забезпечення повідомлення спеціально уповноваженого органу про фінансові операції, що підлягають обов'язковому та/або внутрішньому фінансовому моніторингу, про фінансові операції осіб, якщо є достатні підстави вважати, що їх діяльність або активи пов'язані із вчиненням злочину, визначеного Кримінальним кодексом України.

Обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу подавати Держфінмоніторингу інформацію про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, встановлений підпунктами «а» та «б» пункту 6 частини другої статті 6 Закону.

Реалізується цей обов'язок безпосередньо відповідальним працівником, який забезпечує повідомлення Держфінмоніторингу про:

а) фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;

б) фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу;

в) про фінансові операції осіб, якщо є достатні підстави вважати, що їх діяльність або активи пов'язані із вчиненням злочину, визначеного Кримінальним кодексом України.

Важливо підкреслити, що відповідальний працівник забезпечує саме процес повідомлення необхідної інформації Держфінмоніторингу, тоді як технічно направляти повідомлення про фінансову операцію може інший працівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу чи служба інформаційної підтримки.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) також передбачав відповідне повноваження відповідального працівника «прийняття рішення про повідомлення Спеціально уповноваженого органу про фінансові операції, щодо яких є мотивовані підозри, що вони пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або якщо вони пов'язані, стосуються чи призначені для фінансування тероризму», але відмінність його із сучасним повноваженням полягає у тому, що новим Законом:

- підкреслено, що відповідальний працівник забезпечує повідомлення Держфінмоніторингу про фінансові операції, а не тільки приймає рішення про таке повідомлення;

- чітко встановлено, що відповідальний працівник забезпечує повідомлення Держфінмоніторингу інформації не тільки про підозрілі фінансові операції, а й про ті, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу;

- передбачено, що відповідальний працівник забезпечує повідомлення Держфінмоніторингу також про фінансові операції осіб, якщо є достатні підстави вважати, що їх діяльність або активи пов'язані з вчиненням злочину, визначеного Кримінальним кодексом України.

2) забезпечення повідомлення спеціально уповноваженого органу та визначених законодавством правоохоронних органів про фінансові операції (їх учасників), стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Наступне повноваження стосується запобігання та протидії фінансуванню тероризму й фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Так, відповідальний працівник забезпечує повідомлення про фінансові операції (їх учасників), стосовно яких є підстави підозрювати, що вони (а) пов'язані, (б) стосуються або (в) призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення:

- Держфінмоніторингу; та
- визначених законодавством правоохоронних органів.

Підставою для такого зобов'язання відповідального працівника є відповідний обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що визначений підпунктом «в» пункту 6 частини другої статті 6 Закону.

3) проведення перевірок діяльності будь-якого підрозділу суб'єкта первинного фінансового моніторингу та його працівників щодо виконання ними внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу.

Враховуючи високий рівень відповідальності, спеціально визначеного працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу (відповідального

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

працівника), йому надано право контролю за дотриманням внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу працівниками суб'єкта первинного фінансового моніторингу, на яких вони поширюються.

Це право формалізовано у повноваженні на проведенні перевірок діяльності будь-якого підрозділу суб'єкта первинного фінансового моніторингу та його працівників.

Про результати таких перевірок інформується керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

4) право доступу до всіх приміщень, документів, інформації, баз даних, засобів телекомунікації, архівів суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Контролююча функція відповідального працівника також підкріплюється повноваженнями щодо доступу до приміщень та інформаційних ресурсів суб'єкта первинного фінансового моніторингу, серед яких:

а) приміщення;

б) документи;

в) інформація;

г) бази даних;

ґ) засоби телекомунікації;

д) архіви.

Новелою Закону у порівнянні з попереднім (2010 р.) є право доступу до інформації, баз даних та архівів. При цьому, враховуючи визначення терміна «інформація» у Законі України «Про інформацію» (будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді), а також те, що Закон не обмежує у видах та змісті інформації, до якої має право доступу відповідальний працівник, повноваження, що йому надаються, є надзвичайно широкими.

Водночас, звісно ж, відповідний доступ може бути обмежений з урахуванням положення закону.

5) залучення будь-яких працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу до здійснення заходів із запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та перевірок з цих питань.

Право на залучення працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу для допомоги відповідальному працівнику, як і попередні права, є досить розширеним.

Пункт 5 частини третьої статті 7 Закону передбачає, що таке залучення може бути здійснене для:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- здійснення заходів із запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

- проведення перевірок з питань запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (відповідно до пункту 3 коментованої частини Закону).

Відповідальний працівник компетентний залучати до вказаних заходів будь-яких працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу: від рядового до керівного складу.

6) організація розроблення, подання для затвердження, забезпечення постійного оновлення з урахуванням вимог законодавства, а також контроль за виконанням внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу.

Зазначене повноваження стосується роботи з внутрішніми документами з питань фінансового моніторингу.

Відповідно до абзацу першого частини першої статті 6 Закону, до внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу відносяться:

- правила фінансового моніторингу;

- програми здійснення фінансового моніторингу; та

інші внутрішні документи з питань фінансового моніторингу.

Відповідальний працівник щодо внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу:

а) організовує їх розроблення;

б) подає їх на затвердження (мається на увазі подання на затвердження керівнику суб'єкта первинного фінансового моніторингу або відповідному колегіальному органу);

в) забезпечення постійного їх оновлення з урахуванням вимог законодавства (підтримання в актуальному стані згідно з положеннями чинного законодавства);

г) здійснює контроль за їх виконанням (це повноваження замінило собою інше, яке було передбачене попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), відносно виконання таких документів, без відповідного контролю).

Принагідно слід зазначити, що обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу стосовно розроблення, впровадження та постійного оновлення, з урахуванням законодавства, внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу передбачений у частині першій статті 6 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

7) одержання пояснень від працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу незалежно від займаних посад з питань проведення фінансового моніторингу.

Черговим повноваженням щодо співпраці з іншими працівниками суб'єкта первинного фінансового моніторингу [пункти 3, 5 цієї частини коментованої статті – проведення перевірок їх діяльності та залучення до заходів із запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та відповідних перевірок] є право відповідального працівника на одержання від них пояснень з питань проведення фінансового моніторингу.

При цьому, законодавець в котрий раз не обмежує можливості відповідального працівника, уточнюючи, що такі пояснення можуть бути одержані від працівників незалежно від займаних посад.

8) сприяння проведенню уповноваженими представниками суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за відповідними суб'єктами первинного фінансового моніторингу, перевірок діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо дотримання законодавства у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Згідно з пунктами 13 та 16 частини другої статті 6 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний:

- своєчасно та у повному обсязі подавати (оформлювати, засвідчувати) на запит суб'єкта державного фінансового моніторингу достовірну інформацію, документи, копії документів або витяги з документів, необхідних для виконання відповідним регулятором функцій з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у тому числі для перевірки фактів порушень вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

- забезпечувати безперешкодний доступ відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу до документів або інформації, що міститься в них, у повному обсязі відповідно до вимог закону.

Враховуючи вказані обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу, до повноважень відповідального працівниканалежить сприяння проведенню уповноваженими представниками суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за відповідними суб'єктами первин-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ного фінансового моніторингу, перевірок діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо дотримання законодавства у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

9) прийняття рішення про подання інформації з питань фінансового моніторингу на запити спеціально уповноваженого органу та відповідних правоохоронних органів.

Закон передбачає ряд норм щодо подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації на запит Держфінмоніторингу та правоохоронних органів.

а) щодо співпраці з Держфінмоніторингом, то суб'єктом первинного фінансового моніторингу на його запит подається:

- додаткова інформація, що може бути пов'язана з фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, а також інформація, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій) відповідно до Закону – протягом одного робочого дня з дня надходження запиту (підпункт «а» пункту 9 частини другої статті 6 Закону);

- інша, не зазначена у підпункті «а» пункту 9 частини другої статті 6 Закону додаткова інформація, – протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом (підпункт «б» пункту 9 частини другої статті 6 Закону);

- додаткова інформація, необхідна для виконання Держфінмоніторингом запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави, зокрема інформація з обмеженим доступом, – протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом (пункт 10 частини другої статті 6 Закону);

- інформація щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу, у порядку, встановленому Міністерством фінансів України, за погодженням з відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу (пункт 11 частини другої статті 6 Закону);

б) щодо співпраці з відповідними правоохоронними органами, то суб'єктом первинного фінансового моніторингу на їх документальний запит забезпечується:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- безперешкодний доступ до документів або інформації, що міститься в них, у повному обсязі відповідно до вимог закону. Отримання правоохоронними органами від банків документів або інформації, що становлять банківську таємницю, здійснюється в порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність» (пункт 16 частини другої статті 6 Закону).

До повноважень відповідального працівника належить прийняття рішення про подання інформації з питань фінансового моніторингу на запити Держфінмоніторингу та відповідних правоохоронних органів.

4. Відповідальний працівник виконує також інші функції відповідно до законодавства та внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу.

Частина четверта статті 7 Закону підкреслює принцип необмеженості функцій (повноважень) відповідального працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу, перелік яких передбачений у попередній нормі цієї статті Закону (частина третя).

До таких інших функцій відповідального працівника, відповідно до законодавства та внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу, зокрема, належать:

- підготовка персоналу щодо виконання вимог Закону, зокрема стосовно виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, або тих, які пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму, шляхом проведення освітньої та практичної роботи;

- здійснення класифікації клієнтів суб'єкта первинного фінансового моніторингу (відокремленого підрозділу) з урахуванням критеріїв ризиків, визначених відповідно до законодавства, під час проведення ними фінансових операцій, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, і вжиття застережних заходів щодо клієнтів, стосовно яких встановлено високий ризик;

- прийняття рішення про відмову від проведення фінансової операції у випадках, установлених статтею 10 Закону, та повідомлення про це Держфінмоніторингу;

- інформування керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу про виявлені фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, та вжиті заходи (частина шоста статті 7 Закону) та ін.

5. Керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу зобов'язаний сприяти виконанню відповідальним працівником своїх функцій.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу є відповідальним за організацію дотримання вимог законодавства України у сфері фінансового моніторингу та організацію внутрішньої системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

У зв'язку із цим, саме керівник суб'єкта первинного фінансового моніторингу зобов'язаний сприяти ефективному виконанню відповідальним працівником своїх функцій.

У разі незгоди відповідального працівника з вказівками керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу (відокремленого підрозділу) щодо проведення фінансового моніторингу, відповідальний працівник може повідомити про це відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу з викладенням своїх заперечень.

6. Відповідальний працівник незалежний у своїй діяльності, підзвітний тільки керівнику суб'єкта первинного фінансового моніторингу і зобов'язаний не рідше одного разу на місяць, але не пізніше останнього робочого дня звітного місяця інформувати у письмовій формі керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу про виявлені фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, та заходи, вжиті, зокрема, для:

забезпечення здійснення заходів фінансового моніторингу;

розроблення та постійного оновлення внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу з урахуванням вимог законодавства;

підготовки персоналу щодо виконання вимог цього Закону шляхом проведення освітньої та практичної роботи.

Остання – шоста частина статті 7 Закону встановлює декілька важливих аспектів взаємозв'язків відповідального працівника та керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

По-перше, передбачається, що відповідальний працівник незалежний у своїй діяльності. При цьому він підзвітний тільки керівнику суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

По-друге, відповідальний працівник зобов'язаний регулярно надавати керівнику суб'єкта первинного фінансового моніторингу певну інформацію з дотриманням таких правил:

- інформування здійснюється не рідше одного разу на місяць, але не пізніше останнього робочого дня звітного місяця;

- інформування здійснюється у письмовій формі;

- предметом інформування є:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) виявлені фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу; та

б) заходи, вжиті, зокрема, для:

забезпечення здійснення заходів фінансового моніторингу;

розроблення та постійного оновлення внутрішніх документів з питань фінансового моніторингу з урахуванням вимог законодавства;

підготовки персоналу щодо виконання вимог Закону шляхом проведення освітньої та практичної роботи.

Як правило, інформування проводиться шляхом надання керівнику суб'єкта первинного фінансового моніторингу письмової довідки довільної форми. Така довідка, зокрема, може містити інформацію щодо:

зареєстрованих фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу;

зареєстрованих фінансових операцій, які підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу та про які не повідомлено Держфінмоніторинг;

направленої до Держфінмоніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу;

зупинених фінансових операцій;

інформації направленої у визначених законодавством випадках до правоохоронних органів;

фінансових операцій, у проведенні яких суб'єктом первинного фінансового моніторингу (відокремленим підрозділом) було відмовлено;

результатів проведених перевірок внутрішньої системи фінансового моніторингу.

Факт ознайомлення керівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу з довідкою, що надається відповідальним працівником, підтверджується підписом керівника. У разі, якщо повноваження відповідального працівника суб'єкта первинного фінансового моніторингу виконує керівник суб'єкта, то зазначена письмова довідка складається і підписується ним.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 8. Особливості діяльності спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу

1. Виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується адвокатами, адвокатськими бюро та об'єднаннями, нотаріусами, особами, які надають юридичні послуги, аудиторами, аудиторськими фірмами, суб'єктами господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, у разі, якщо вони задіяні у фінансовій операції для свого клієнта щодо:

купівлі-продажу нерухомості;

управління активами клієнта;

управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах;

залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними;

утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності (включаючи аудит) чи управління ними, а також купівлі-продажу юридичних осіб (корпоративних прав).

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 22 (2012 р.) [визначені нефінансові професії та заняття: заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта та вимоги щодо збереження даних, викладені в Рекомендаціях 10, 11, 12, 15 та 17, застосовуються до визначених нефінансових установ та професій у таких випадках:

(d) Адвокати, нотаріуси, інші незалежні експерти з правових питань, бухгалтери, коли вони здійснюють підготовку або здійснюють операцію для свого клієнта стосовно таких дій:

- купівля-продаж нерухомості;
- управління грошима, цінними паперами або іншими активами клієнта;
- управління банківським рахунком, ощадним рахунком або рахунком з цінними паперами;
- організація внесків для створення, здійснення діяльності або управління компаніями;
- створення, здійснення діяльності або управління юридичними особами або компаніями, а також купівля і продаж підприємств.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 23 (2012 р.) [визначені нефінансові професії та заняття: інші заходи]

Вимоги, викладені в Рекомендаціях 18-21, застосовуються до всіх визначених нефінансових установ та професій таким чином:

(a) Необхідно зобов'язати адвокатів, нотаріусів, інших незалежних експертів з правових питань та бухгалтерів повідомляти про підозрілі операції, коли вони задіяні у фінансовій операції від імені або за дорученням клієнта, стосовно діяльності, зазначеної в Рекомендації 22 (d). Країнам рекомендується розширити дію вимоги щодо направлення повідомлень на решту професійної діяльності бухгалтерів, включаючи аудит.

Перша частина статті 8 Закону регламентує випадки, за яких обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу виконують:

- адвокати, адвокатські бюро та об'єднання;
- нотаріуси;
- особи, які надають юридичні послуги (маються на увазі суб'єкти господарювання);
- аудитори, аудиторські фірми;
- суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку.

Виконання відповідних обов'язків забезпечується вказаними вище спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу у разі, якщо вони задіяні у конкретно визначених фінансових операціях для свого клієнта. Це операції щодо:

а) *купівлі-продажу нерухомості* [Відповідно до статті 655 Цивільного кодексу України за договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму.

Відповідно до пункту 1 частини першої статті 34 Закону України «Про нотаріат», нотаріальними діями, які вчиняють нотаріуси є посвідчення правочинів (договорів, заповітів, довіреностей тощо).

Згідно з частиною першою статті 209 Цивільного кодексу України правочин, який вчинений у письмовій формі, підлягає нотаріальному посвідченню лише у випадках, встановлених законом або домовленістю сторін.

Стаття 657 Цивільного кодексу України передбачає, що договір купівлі-продажу земельної ділянки, єдиного майнового комплексу, житлового будинку (квартири) або іншого нерухомого майна укладається у письмовій

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

формі і підлягає нотаріальному посвідченню, крім договорів купівлі-продажу майна, що перебуває в податковій заставі.

Відповідно до частини першої статті 181 Цивільного кодексу України до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення.

Окрім того, згідно зі статтею 191 Цивільного кодексу України, підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомістю. До складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом. Підприємство або його частина можуть бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів.

Таким чином, нотаріуси виконують обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу у разі, якщо вони задіяні у фінансовій операції для свого клієнта щодо купівлі-продажу нерухомості.];

б) *управління активами клієнта* [Питання управління майном урегульовані главою 70 Цивільного кодексу України.

Відповідно до статті 1029 цього Кодексу, за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителеві) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача).

Предметом договору управління майном, згідно зі статтею 1030 Цивільного кодексу України, можуть бути підприємство як єдиний майновий комплекс, нерухома річ, цінні папери, майнові права та інше майно. Не можуть бути предметом договору управління майном грошові кошти, крім випадків, коли право здійснювати управління грошовими коштами прямо встановлене законом.

Стаття 1045 Цивільного кодексу України передбачає, що особливості управління цінними паперами встановлюються законом. Як правило, діяльність з їх управління здійснює Компанія з управління активами (КУА) (англ. – «Asset management company»). Зазначені компанії працюють на фондовому ринку та інвестують об'єднані активи клієнтів у цінні папери котрі відповідають її задекларованій фінансовій меті. У Компанії з управління активів працюють на підставі ліцензій, які видає Національна комісія з цінних паперів і фондового ринку України.

Що стосується таких суб'єктів первинного фінансового моніторингу як адвокати, адвокатські бюро та об'єднання; нотаріуси; особи, які надають

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

юридичні послуги; аудитори, аудиторські фірми; суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, – то вони діяльність з управління активами клієнта не здійснюють.

У свою чергу, зобов'язання виконувати функції у сфері фінансового моніторингу для вказаних суб'єктів виникає у разі, якщо вони задіяні у фінансовій операції для свого клієнта щодо управління його активами.

Це може бути, наприклад, нотаріальне посвідчення правочину щодо управління активами, якщо такими активами є нерухоме майно. Відповідно до частини другої статті 1031 Цивільного кодексу України, договір управління нерухомим майном підлягає нотаріальному посвідченню.];

в) *управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах* [Відповідно до статті 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» банківські рахунки – це рахунки, на яких обліковуються власні кошти, вимоги, зобов'язання банку стосовно його клієнтів і контрагентів та які дають можливість здійснювати переказ коштів за допомогою банківських платіжних інструментів.

В Україні питання управління банківським рахунком зводяться до так званого «Cash management» (Кеш-менеджмент), що є однією з послуг, яку надають банки своїм корпоративним клієнтам, завдяки якій клієнт може ефективно управляти своїми фінансовими показниками (управління банківським рахунком), в тому числі шляхом дистанційного управління банківським рахунком.

Управління банківським рахунком, як різновид професійної діяльності певних суб'єктів, в національному законодавстві не передбачається.

Правовий статус рахунків у цінних паперах визначається Законом України «Про депозитарну систему України». Стаття 5 вказаного Закону передбачає, що рахунок у цінних паперах депонента відкривається депозитарною установою на підставі договору про обслуговування рахунку в цінних паперах власнику цінних паперів, співвласникам цінних паперів або нотаріусу, на депозит яких внесено цінні папери, а також самій депозитарній установі (на підставі наказу керівника цієї депозитарної установи) або Національному банку України відповідно до законодавства.

Власник цінних паперів, співвласники цінних паперів можуть передати власні повноваження щодо відкриття рахунку у цінних паперах іншій особі, уповноваженій діяти від його (їх) імені на підставі визначеного законодавством правочину.

Депозитарна установа в процесі відкриття рахунку в цінних паперах депонента присвоює власникові цінних паперів код власника цінного паперу в порядку, встановленому Центральним депозитарієм за погодженням з Комісією.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Рахунок у цінних паперах депозитарної установи, на якому зберігаються та обліковуються цінні папери, відкривається депозитарній установі Центральним депозитарієм або у випадках, встановлених цим Законом, – Національним банком України на підставі депозитарного договору.

Рахунок у цінних паперах емітента відкривається емітенту Центральним депозитарієм або, у випадках, встановлених цим Законом, – Національним банком України на підставі договору про обслуговування випусків цінних паперів.

Рахунок у цінних паперах депозитарію-кореспонденту відкривається Центральним депозитарієм або Національним банком України на підставі договору про кореспондентські відносини.

Рахунок у цінних паперах Національному банку України відкривається Центральним депозитарієм на підставі депозитарного договору про відкриття рахунку.

Рахунок у цінних паперах клірингової установи та Розрахункового центру відкривається такій особі Центральним депозитарієм та/або Національним банком України на підставі договору про обслуговування клірингової установи та Розрахункового центру.

Отже, рахунком у цінних паперах власника є згрупована у зберігача за цим власником цінних паперів сукупність пасивних аналітичних рахунків усіх випусків цінних паперів, що належать цьому власнику на праві власності.

Згідно із абзацом четвертим частини першої статті 14 Закону України «Про депозитарну систему України» депозитарна установа має право надавати емітенту додаткові послуги щодо управління його рахунком у Центральному депозитарії чи інші послуги, не заборонені законодавством, щодо цінних паперів, випущених емітентом.

Принагідно слід згадати і наказ Фонду державного майна України та Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку «Про віднесення до безумовних операцій з управління рахунком у цінних паперах операцій зарахування цінних паперів на рахунки у цінних паперах фізичним та юридичним особам, які купують цінні папери в процесі приватизації» від 25 вересня 2000 р. № 1991/275, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 6 жовтня 2000 р. за № 689/4910.

Таким чином, діяльність з управління цінними паперами належить до професійної діяльності на ринку цінних паперів.

У силу функціональних повноважень, адвокати, адвокатські бюро та об’єднання; нотаріуси; особи, які надають юридичні послуги; аудитори, аудиторські фірми; суб’єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, діяльність з управління рахунками не здійснюють.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У свою чергу, консультування щодо провадження відповідної діяльності можуть надавати адвокати, адвокатські бюро й об'єднання та особи, які надають юридичні послуги.];

г) *залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними* [Зазначена норма покриває випадки залучення коштів для:

- утворення юридичних осіб;
- забезпечення діяльності юридичних осіб;
- управління юридичними особами.

Залученням коштів для утворення юридичної особи є формування її статутного капіталу.

Наприклад, відповідно до частини другої статті 115 Цивільного кодексу України, вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом. Грошова оцінка вкладу учасника господарського товариства здійснюється за згодою учасників товариства, а у випадках, встановлених законом, вона підлягає незалежній експертній перевірці.

Питання формування статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю визначаються статтею 144 Цивільного кодексу України (статутний капітал складається із вкладів його учасників. Розмір статутного капіталу дорівнює сумі вартості таких вкладів).

Водночас законодавство не містить правового визначення процедури залучення коштів для забезпечення діяльності юридичних осіб чи управління ними.

Відповідно до свого нормативно-правового статусу адвокати, адвокатські бюро та об'єднання, нотаріуси, особи, які надають юридичні послуги, аудитори, аудиторські фірми, суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, не задіяні у фінансовій операції для свого клієнта щодо залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними.

Однак вказані суб'єкти первинного фінансового моніторингу можуть надавати певні консультативні послуги щодо залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними.];

ґ) *утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності* (включаючи аудит) чи управління ними, а також купівлі-продажу юридичних осіб (корпоративних прав) [Зазначена норма покриває різновиди фінансових операцій щодо:

- утворення юридичних осіб;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- забезпечення діяльності юридичних осіб (включаючи аудит);
- управління юридичними особами;
- купівлі-продажу юридичних осіб (корпоративних прав).

Юридичні особи утворюються в порядку, встановленому законом. Залежно від характеру участі державних органів та їх засновників, традиційно вирізняють такі способи утворення юридичної особи: розпорядчий; нормативно-явочний; дозвільний; договірний.

Розпорядчий порядок утворення юридичної особи полягає у тому, що рішення (розпорядження) про створення юридичної особи публічного права приймає компетентний орган державної влади або місцевого самоуправління, а про юридичну особу приватного права – власник або уповноважена ним особа.

Нормативно-явочний (реєстраційний) порядок передбачає наявність нормативного акта загального характеру, який регламентує порядок утворення та діяльності певного виду юридичної особи. Виконання передбачених у такому акті вимог дає право на визнання за ним утворення статусу юридичної особи, і державний орган не може відмовити їй у реєстрації. У такому порядку виникають недержавні юридичні особи.

Дозвільний порядок створення юридичної особи передбачає наявність ініціативи засновників і дозволу відповідного органу чи підприємства (наприклад, дозволу Антимонопольного комітету України).

Договірний порядок створення юридичної особи має місце, коли юридична особа утворюється шляхом укладення договору між її засновниками. У такому порядку виникають різноманітні господарські асоціації, концерни та інші об'єднання підприємств.

Стадію розробки і затвердження установчих документів можна назвати підготовчою стадією утворення юридичної особи. Після неї наступає реєстраційна стадія. Реєстраційна стадія бере свій початок зі звернення засновника до компетентного органу із заявою про державну реєстрацію юридичної особи.

Юридична особа вважається утвореною з дня її державної реєстрації.

Порядок та умови державної реєстрації всіх юридичних осіб незалежно від організаційно-правової форми, форми власності та підпорядкування, регламентовані Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців». Водночас особливості державної реєстрації професійних спілок, благодійних організацій, політичних партій, банків, кредитних спілок, бірж, установлені спеціальним законодавством.

Законом не визначено коло правочинів, віднесених до забезпечення діяльності юридичних осіб та управління ними, в розумінні частини 1 статті 8 Закону. Тому будь-які правочини, пов'язані із забезпеченням ді-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

яльності юридичних осіб та управління ними, можуть бути віднесені до таких, що підпадають під ознаки вказаної норми.

Таким чином, в межах компетенції, забезпечувати діяльність юридичних осіб можуть всі спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, що перелічені у абзаці першому частини першої статті 8 Закону.

Новелою Закону є конкретизація (уточнення) того, що аудит підпадає під забезпечення діяльності юридичних осіб.

Відповідно до статті 3 Закону України «Про аудиторську діяльність», аудит – це перевірка даних бухгалтерського обліку і показників фінансової звітності суб'єкта господарювання з метою висловлення незалежної думки аудитора про її достовірність в усіх суттєвих аспектах та відповідність вимогам законів України, положень (стандартів) бухгалтерського обліку або інших правил (внутрішніх положень суб'єктів господарювання) згідно з вимогами користувачів.

Аудит може проводитися з ініціативи суб'єктів господарювання, а також у випадках, передбачених законом (обов'язковий аудит).

Згідно з частиною першою статті 8 Закону України «Про аудиторську діяльність» проведення аудиту є обов'язковим для:

1) підтвердження достовірності та повноти річної фінансової звітності та консолідованої фінансової звітності відкритих акціонерних товариств, підприємств - емітентів облігацій, професійних учасників ринку цінних паперів, фінансових установ та інших суб'єктів господарювання, звітність яких відповідно до законодавства України підлягає офіційному оприлюдненню, за винятком установ і організацій, що повністю утримуються за рахунок державного бюджету;

2) перевірки фінансового стану засновників банків, підприємств з іноземними інвестиціями, відкритих акціонерних товариств (крім фізичних осіб), страхових і холдингових компаній, інститутів спільного інвестування, довірчих товариств та інших фінансових посередників;

3) емітентів цінних паперів та похідних (деривативів), а також при отриманні ліцензії на здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів.

Проведення аудиту є обов'язковим також в інших випадках, передбачених законами України.

Отже, аудитори та аудиторські фірми повинні керуватися зазначеною нормою, у разі, якщо вони здійснюють аудит для свого клієнта.

Що стосується купівлі-продажу юридичних осіб, то Законом, на відміну від попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.),

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

уточнено, що під такими діями слід розуміти правочини з купівлі-продажу корпоративних прав.

Нормативні визначення корпоративних прав міститься у Господарському і Податковому кодексах України та Законі України «Про акціонерні товариства». Під корпоративними правами розуміють:

- права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (частина перша статті 167 Господарського кодексу України, підпункт 14.1.90 пункту 14.1 статті 14 Податкового кодексу України);

- сукупність майнових і немайнових прав акціонера - власника акцій товариства, які випливають з права власності на акції, що включають право на участь в управлінні акціонерним товариством, отримання дивідендів та активів акціонерного товариства, у разі його ліквідації відповідно до закону, а також інші права та правомочності, передбачені законом чи статутними документами (пункт 8 частини першої статті 2 Закону України «Про акціонерні товариства»).

Таким чином, корпоративні права – це права, які випливають із (а) права власності на акцію акціонерного товариства або (б) права на частку у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю або іншої юридичної особи, статутний капітал якої поділений на частки, або (в) права на вклад до статутного капіталу юридичної особи у разі, якщо капітал такої особи не поділений на частки (наприклад, приватних, дочірніх, та інших унітарних підприємств).

Корпоративні права дуже часто стають об’єктами ділових інтересів суб’єктів господарювання в Україні, що спричиняє зростання питомої ваги правочинів щодо них. Найпоширенішим видом відчуження корпоративних прав є купівля-продаж. Здійснюється вона шляхом укладання договору купівлі-продажу.

Законодавство не передбачає обов’язковості нотаріального посвідчення договорів купівлі-продажу корпоративних прав, але на практиці сторони намагаються укладати ці договори саме в нотаріальній формі, аби підвищити захищеність угоди та мінімізувати ризики.

Тому, нотаріус повинен виконувати обов’язки суб’єкта первинного фінансового моніторингу, у разі, якщо він задіяний у фінансовій операції для свого клієнта щодо купівлі-продажу юридичних осіб (корпоративних прав).].

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Різновиди фінансових операцій	Спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу задіяні у їх проведенні
купівля-продаж нерухомості	нотаріуси
управління активами клієнта	нотаріуси (щодо договорів управління нерухомим майном)
управління банківським рахунком або рахунком у цінних паперах	адвокати, адвокатські бюро та об'єднання та особи, які надають юридичні послуги (щодо консультативних послуг)
залучення коштів для утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності та управління ними	адвокати, адвокатські бюро та об'єднання та суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги та послуги з бухгалтерського обліку (щодо консультативних послуг)
утворення юридичних осіб, забезпечення їх діяльності (включаючи аудит) чи управління ними	аудитори, аудиторські фірми (щодо аудиту), адвокати, адвокатські бюро та об'єднання та суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги та послуги з бухгалтерського обліку (щодо консультативних послуг)
купівля-продаж юридичних осіб (корпоративних прав)	нотаріуси

2. Виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується суб'єктами підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, під час підготовки та/або здійснення правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості.

Сектор нерухомості заслуговує належного контролю через величезну кількість грошових транзакцій, його значний соціальний вплив і часто виникаючі випадки відмивання грошей (в деяких випадках фінансування тероризму) і податкового шахрайства. Зловживання у цьому секторі також негативно позначаються на політичній, інституційній та економічній ситуації. Більше того, оскільки ринок нерухомості є міжнародним, часто вкрай важко розпізнати транзакції у сфері нерухомості, пов'язані з відмиванням грошей або фінансуванням тероризму.

Виходячи з того, що придбання чи продаж майна є однією з найбільш значних транзакцій, здійснюваних сім'єю або фізичною особою, зміна ціни на майно здійснює значний вплив на процес прийняття рішень потенційними покупцями і продавцями нерухомості. Коливання цін на нерухомість

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

впливають на вибір місця праці й навчання та на власні ресурси власника. Крім того, оскільки вартість майна впливає на орендну плату, коливання цін сприяє розподілу матеріальних цінностей між орендодавцем і орендарем. І, на самкінець, ціни на нерухомість здійснюють значний вплив на будівництво. У сукупності ці фактори припускають, що коливання цін на нерухомість може впливати на економічну діяльність і стабільність цін, здійснюючи вплив на сукупний попит і пропозицію, розподіл доходів і дебіторську заборгованість населення.

Тим не менш, важко прослідкувати і пояснити зміну цін на нерухомість через відсутність надійної єдиної інформації. Ринки власності географічно розподілені, і місцеві ціни на нерухомість встановлюються з урахуванням численних факторів. Розуміння факторів, котрі лежать в основі ціноутворення на ринку нерухомості, надзвичайно важливе.

Історично склалося так, що існує ринок комерційної і житлової нерухомості, і таке майно може купуватися і продаватися, управлятися і (або) будуватися.

Інвестиції в сектор нерухомості є вигідними як для законослухняних громадян, так і для осіб, що неправомірно використовують даний сектор в злочинних цілях. Ціни на нерухомість постійно зростають, і багато країн стимулюють покупців, надаючи державні субсидії і зменшуючи податки. Проте найбільш важливим для неправомірного використання сектору злочинцями є можливість схову дійсного джерела грошових ресурсів і особи бенефіціарного власника нерухомого майна, які є основними елементами відмивання грошей.

Таким чином, сектор нерухомості дуже важливий для економіки в цілому і фінансової системи зокрема, а ріелтори (разом з нотаріусами) виступають ключовими суб'єктами первинного фінансового моніторингу, які забезпечують проведення фінансових операцій на цьому ринку.

Попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачав умовну обставину для виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу суб'єктами підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна.

Такою обставиною була порогова сума, за наявності якої такі зобов'язання слід було виконувати. А саме, ріелтори забезпечували виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу при підготовці і здійсненні правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості, за умови, що сума такої операції дорівнювала чи перевищувала 400 000 гривень або дорівнювала чи перевищувала суму в іноземній валюті, еквівалентну 400 000 гривень.

Отже, суб'єкт підприємницької діяльності під час підготовки і здійснення правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості, якщо сума такої

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

операції нижче 400 000 гривень чи нижче суми в іноземній валюті, еквівалентної 400 000 гривень, не зобов'язаний був виконувати обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Таким чином, до прийняття нового Закону, вітчизняне законодавство було більш ліберальним до суб'єктів, що діють на ринку нерухомості порівняно з Рекомендаціями FATF, оскільки, на відміну від наведених Рекомендацій, в яких не говориться про встановлений вартісний поріг операції, що підлягає фінансовому моніторингу, в Україні такий поріг був передбачений.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 22 (2012 р.) [визначені нефінансові професії та заняття: заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта та вимоги щодо збереження даних, викладені в Рекомендаціях 10, 11, 12, 15 та 17, застосовуються до визначених нефінансових установ та професій у таких випадках:

(b) Агенти з нерухомості – коли вони задіяні у фінансових операціях своїх клієнтів стосовно купівлі та продажу нерухомості.

Суттєвою новелою Закону, що повністю врахувала Рекомендації FATF, є усунення вартісної межі операції з нерухомістю, що підлягає фінансовому моніторингу.

Згідно з частиною другою статті 8 Закону виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується суб'єктами підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, під час:

а) підготовки правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості; та/або

б) здійснення правочинів щодо купівлі-продажу нерухомості.

Таким чином, при здійсненні ріелторських послуг відповідні суб'єкти повинні виконувати обов'язки у сфері фінансового моніторингу.

Підготовка правочину може охоплювати дії щодо надання інформаційних і консультаційних послуг на ринку нерухомості, а здійснення правочину охоплює конкретну посередницьку діяльність з купівлі-продажу нерухомості та участь у відповідних договірних відносинах з клієнтом.

Суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, є спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу згідно із підпунктом «а» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.

3. Виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується суб'єктами господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камін-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ням та виробами з них, якщо сума фінансової операції дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою статті 15 цього Закону, під час проведення фінансових операцій з предметами високої вартості (зокрема з дорогоцінними металами, дорогоцінним камінням, антикварними речами, предметами мистецтва тощо) або під час організації торгівлі такими предметами, у тому числі аукціонної.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 22 (2012 р.) [визначені нефінансові професії та заняття: заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта та вимоги щодо збереження даних, викладені в Рекомендаціях 10, 11, 12, 15 та 17, застосовуються до визначених нефінансових установ та професій у таких випадках:

(c) Торгівці дорогоцінними металами та торгівці дорогоцінним камінням – коли вони залучені до будь-якої готівкової операції з клієнтом, що дорівнює або перевищує відповідний встановлений поріг.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 22]

22.1. Від визначених нефінансових установ та професій вимагається виконувати заходи належної перевірки клієнта, викладені в Рекомендації 10 у таких випадках:

(c) Торгівці дорогоцінними металами та торгівці дорогоцінним камінням – коли залучені до будь-якої готівкової операції з клієнтом, що дорівнює або перевищує 15 000 доларів США/євро.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 23 (2012 р.) [визначені нефінансові професії та заняття: інші заходи]

Вимоги, викладені в Рекомендаціях 18-21, застосовуються до всіх визначених нефінансових установ та професій таким чином:

(a) Необхідно зобов'язати торгівців дорогоцінними металами і торгівців дорогоцінним камінням повідомляти про підозрілі операції, коли вони здійснюють будь-які готівкові операції з клієнтами на суму, що дорівнює або перевищує відповідний визначений поріг.

Виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується суб'єктами господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, за наявності таких умов:

а) торгівля дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них здійснюється за готівку;

б) сума фінансової операції дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою статті 15 Закону (тобто, дорівнює чи перевищує 150 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, еквівалентну 150 000 гривень);

в) проведення фінансових операцій з предметами високої вартості (зокрема з дорогоцінними металами, дорогоцінним камінням, антикварними речами, предметами мистецтва тощо); або

г) організація торгівлі такими предметами високої вартості, у тому числі аукціонна.

Визначення термінів «дорогоцінні метали» та «дорогоцінне каміння» є у Законі України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними», а їх аналіз міститься в коментарі до підпункту «б» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.

Щодо визначення терміна «антикварні речі», то воно міститься у Правилах торгівлі антикварними речами, затверджених наказом Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України та Міністерства культури і мистецтв України від 29 грудня 2001 р. № 322/795, зареєстрованому в Міністерстві юстиції України 25 січня 2002 р. за № 58/6346.

Згідно з пунктом 1.2 зазначених Правил, антикварні речі – це культурні цінності як об'єкти матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення, підлягають збереженню, відтворенню та охороні і створені понад 50 років тому, у тому числі:

- предмети і документи, що пов'язані з розвитком суспільства та держави, історією науки, мистецтва і техніки, а також з життям і діяльністю видатних осіб, державних, політичних і громадських діячів;
- художні твори, у тому числі:

оригінальні художні твори живопису, графіки та скульптури, картини та малюнки повністю ручної роботи на будь-якій основі та з будь-яких матеріалів;

оригінальні художні композиції та монтажі з будь-яких матеріалів;

гравюри, естампи, літографії та їх оригінальні друковані форми, твори декоративно-прикладного мистецтва, у тому числі вироби традиційних народних промислів та інші художні вироби зі скла, кераміки, дерева, металу, кістки, тканини та інших матеріалів;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- складові частини та фрагменти архітектурних, історичних, художніх пам'яток і пам'яток монументального мистецтва;
- рідкісні рукописи, друковані видання і документальні пам'ятки, у тому числі інкунабули та інші видання, що являють собою історичну, художню, наукову та культурну цінність;
- архівні документи, включаючи кіно-, фото-, фонодокументи;
- унікальні та рідкісні музичні інструменти;
- старовинні монети та інші предмети колекціонування.

Таким чином, термін «предмети мистецтва» охоплений терміном «антикварні речі» в розумінні зазначеного нормативно-правового акту.

Роздрібний продаж антикварних речей здійснюється суб'єктами підприємницької діяльності, у тому числі через спеціалізовані комісійні магазини, спеціалізовані відділи (секції) комісійних магазинів, спеціалізовані комісійні відділи (секції) магазинів з універсальним асортиментом непродовольчих товарів, а також на аукціонах.

Продаж антикварних речей на аукціонах регламентований розділом 3 Правил торгівлі антикварними речами. Відповідно до глосарію Правил аукціон – це продаж антикварних речей, згідно з яким їх власником стає учасник аукціону, який під час торгів запропонував максимальну ціну за антикварні речі, визначені цими Правилами.

Організатором аукціону може бути суб'єкт підприємницької діяльності, який здійснює реалізацію антикварних речей на аукціоні.

Суб'єкти господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, є спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу згідно з підпунктом «б» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.

4. Виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується суб'єктами господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронним (віртуальним) казино, під час здійснення фінансових операцій, пов'язаних з прийняттям чи поверненням ставок або виплатою виграшів.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 22 (2012 р.) [визначені нефінансові професії та заняття: заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта та вимоги щодо збереження даних, викладені в Рекомендаціях 10, 11, 12, 15 та 17, застосовуються до визначених нефінансових установ та професій у таких випадках:

(a) Казино – коли клієнти задіяні у фінансових операціях, які дорівнюють або перевищують відповідний встановлений поріг.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 22]

22.1. Від визначених нефінансових установ та професій вимагається виконувати заходи належної перевірки клієнта, викладені в Рекомендації 10 у таких випадках:

(a) Казино – коли клієнти, задіяні у фінансові операції, які дорівнюють або перевищують 3 000 доларів США/Євро.

Особливо ризиковими з точки зору відмивання коштів є казино (наразі в Україні заборонені). Казино також виконують різноманітні фінансові операції, подібні до тих, якими займаються фінансові установи. Це створює відповідний ризик відмивання доходів через казино.

Існує безліч методів і прийомів відмивання коштів в казино. Використання цінних інструментів казино (готівки, фішок, квитків на вхід і вихід з гри, жетонів для ігрових автоматів, розпоряджень касирів, чеків казино, сертифікатів на подарунки, ваучерів на придбання фішок, карток на отримання подарунків у казино).

Особи, ті що відмивають гроші, зазвичай купують фішки за готівку або за кошти, розміщені на їхніх банківських рахунках. У цьому останньому випадку при купівлі фішок можна використовувати ваучери на придбання фішок або аналогічні цінні інструменти. Потім казино вимагають оплати чеком, банківським векселем або банківським переказом з рахунку клієнта на рахунок казино. Цей метод можна зробити ще менш прозорим, використавши ланцюг казино, в яких фішки, які куплені за гроші, отримані злочинним шляхом, кладуть на рахунки або переводять в інші юрисдикції, де діють казино, що входять в ту ж мережу гральних закладів, в яку входить казино, де були придбані фішки. Можливим методом є також придбання фішок у «чистих» (сумлінних) гравців за більш високою ціною. При таких угодах фішки купують за вартістю, що перевищує номінальну. Такі угоди називають «спотворенням вартості». Поєднання виграшів і готівкових грошових коштів у чеках казино також є можливим способом відмивання грошей. Особи, які займаються легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, прагнуть додати готівкові гроші до виграшів в казино, а потім обміняти поєднання виграшу і готівки на єдиний чек.

Особи, які займаються відмиванням коштів, можуть тримати фішки на руках для того, щоб використовувати їх як валюту для придбання наркотиків та інших незаконних товарів. Отримання фішок як оплати за наркотики може також сприяти доведенню непричетності людини до розслідуваного злочину. Одержувачі фішок згодом обмінюють їх на готівку в казино.

Окремі люди й організовані злочинні групи, які займаються відмиванням коштів, використовують послуги казино для рафінування, очищення великих сум у грошових купюрах із низьким номіналом на більш зручні в обігу купюри великого номіналу. Якщо мова йде про злочинні групи, то вони можуть прагнути до рафінування частини своїх грошей, поділяючи їх між своїми членами перед тим, як вони відвідають казино.

Сприяння співробітників казино – ще один метод, суть якого полягає в тому, що з метою полегшення відмивання злочинних активів використовують третіх осіб. Окремі співробітники казино або організовані групи, що складаються із співробітників різних підрозділів казино, вступають в злочинну змову з клієнтами для того, щоб операції з відмивання коштів залишилися непоміченими.

Виконання обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечується суб'єктами господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронним (віртуальним) казино, під час:

а) здійснення фінансових операцій, пов'язаних із прийняттям чи поверненням ставок;

б) здійснення фінансових операцій, пов'язаних із виплатою виграшів.

Суб'єкти господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронні (віртуальні) казино, є єдиною категорією спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які здійснюють, окрім внутрішнього фінансового моніторингу, ще й обов'язковий.

Це випливає з абзацу другого частини восьмої статті 6 Закону, згідно з яким положення підпункту «а» пункту 6 частини другої цієї статті не поширюються на спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, крім суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронні (віртуальні) казино.

Згідно з абзацом першим частини першої статті 15 Закону сума обов'язкового фінансового моніторингу для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронне (віртуальне) казино, становить 30 000 гривень.

Ознака, за якою здійснюється обов'язковий фінансовий моніторинг є виплата (передача) особі виграшу в лотерею, придбання фішок, жетонів, внесення особою в інший спосіб плати за право участі в азартній грі, виплата (передача) виграшу суб'єктом господарювання, який проводить азартні ігри (пункт 15 частини першої статті 15 Закону).

Суб'єкти господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронні (віртуальні) казино, є спеціально визначеними

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

суб'єктами первинного фінансового моніторингу згідно з підпунктом «в» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.

5. Нотаріуси, адвокати, адвокатські бюро та об'єднання, особи, які надають юридичні послуги, аудитори, аудиторські фірми, суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, можуть не повідомляти спеціально уповноваженому органу про свої підозри у разі, коли відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом їх професійної таємниці, або має привілей на збереження службової таємниці, а також у випадках, коли вони виконують свої обов'язки щодо захисту клієнта, представництва його інтересів у судових органах та у справах досудового врегулювання спорів.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 23]

23.1. Вимоги до звітування про підозрілі операції, викладені в Рекомендації 20, повинні застосовуватися до всіх визначених нефінансових установ та професій таким чином:

(a) Адвокати, нотаріуси, інші незалежні експерти з правових питань та бухгалтери, коли від імені чи за дорученням клієнта вони залучені до фінансової операції стосовно діяльності, зазначеної в Рекомендації 22.1(d).

Примітки: від адвокатів, нотаріусів, інших незалежних експертів з правових питань та бухгалтерів, які діють як незалежні експерти з правових питань не вимагається звітувати про підозрілі операції, якщо відповідна інформація була отримана за умов, що підлягають професійній таємниці чи привілею експерта з правових питань. Кожній країні необхідно визначати підстави, які підпадатимуть під привілей експерта з правових питань чи професійну таємницю. Зазвичай це включатиме інформацію, яку адвокати, нотаріуси чи інші незалежні експерти з правових питань отримують від чи через одного зі своїх клієнтів: (a) під час встановлення юридичного статусу свого клієнта, чи (b) при виконанні свого завдання щодо відстоювання чи представлення цього клієнта у ході судових, адміністративних, арбітражних чи посередницьких процедур.

Частина п'ята статті 8 Закону є уніфікованою нормою та поширюється на всіх спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, окрім суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронні (віртуальні) казино, а саме на:

- нотаріусів;
- адвокатів, адвокатські бюро та об'єднання;
- осіб, які надають юридичні послуги;
- аудиторів, аудиторські фірми;
- суб'єктів господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку.

Зазначені суб'єкти можуть не повідомляти Держфінмоніторингу про свої підозри:

а) у разі, коли відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом їх професійної таємниці;

б) у разі, коли відповідна інформація має привілей на збереження службової таємниці;

в) у випадках, коли вони виконують свої обов'язки щодо захисту клієнта, представництва його інтересів у судових органах та у справах досудового врегулювання спорів.

Це унікальна норма, яка має на меті утвердження гарантій захисту, професійної таємниці представників нефінансових професій та занять.

Професійна таємниця – це матеріали, документи, інші відомості, якими користується особа у процесі та у зв'язку з виконанням своїх професійних обов'язків, які забороняється розголошувати у будь-якій формі.

Попри те, що окремі види інформації, яка становить професійну таємницю, врегульовані правовими нормами різних галузей законодавства, існують певні загальні критерії віднесення інформації до професійної таємниці:

- інформація довірена або стала відомою особі виключно у зв'язку з виконанням нею своїх професійних обов'язків;
- особа, якій довірено інформацію, не перебуває на державній або муніципальній службі (в іншому випадку інформація вважається службовою таємницею);
- заборону на розповсюдження довіреної або такої, що стала відомою інформації, яка може зашкодити правам або законним інтересам довірителя, встановлено законом;
- інформація не належить до відомостей, що становлять державну або комерційну таємницю.

У цьому контексті слід зупинитися на питанні таємниці вчинення нотаріальних дій, адвокатської таємниці, відомостей, які стали відомими під час проведення аудиторської діяльності. Тільки ці три інститути таємниці у сфері фінансового моніторингу, на підставі законів України «Про но-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

таріат», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про аудиторську діяльність», містять правові підстави дотримання конфіденційності.

Що стосується суб'єктів господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку, то згідно з частиною другою статті 14 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні», фінансова звітність підприємств не становить комерційної таємниці, крім випадків, передбачених законодавством.

Інститут *нотаріальної таємниці* регламентується статтею 8 Закону України «Про нотаріат». Під нею розуміється сукупність відомостей, отриманих під час вчинення нотаріальної дії або звернення до нотаріуса заінтересованої особи, в тому числі про особу, її майно, особисті майнові та немайнові права і обов'язки тощо.

Нотаріус зобов'язаний зберігати нотаріальну таємницю, навіть якщо їх діяльність обмежується наданням правової допомоги чи ознайомленням з документами і нотаріальна дія або дія, яка прирівнюється до нотаріальної, не вчинялась.

Особи, винні в порушенні нотаріальної таємниці, несуть відповідальність у порядку, встановленому законом.

Відповідно до частини одинадцятої статті 8 Закону України «Про нотаріат» нотаріус не має права давати свідчення в якості свідка щодо відомостей, які становлять нотаріальну таємницю, крім випадків, коли цього вимагають особи, за дорученням яких або щодо яких вчинялися нотаріальні дії.

Слід звернути увагу, що новим Законом виключена норма попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) відносно того, що нотаріуси не повідомляють Держфінмоніторинг про свої підозри щодо фінансових операцій у разі, якщо відповідна інформація стала їм відома за обставин, що є предметом таємниці вчинюваних нотаріальних дій, крім випадків посвідчення договорів купівлі-продажу нерухомого майна, за умови, що сума такої операції дорівнює чи перевищує 400 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 400 000 гривень.

Тобто, наразі нотаріальна таємниця повністю захищена Законом.

Водночас слід зазначити, що згідно з частиною п'ятою статті 8 Закону України «Про нотаріат» подання нотаріусом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом, інформації Держфінмоніторингу, не є порушенням нотаріальної таємниці.

Гарантії захисту *адвокатської таємниці* визначені статтею 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Адвокатською таємницею є будь-яка інформація, що стала відома адвокату про клієнта, а також питання, з яких клієнт (особа, якій відмовлено

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» підстав) звертався до адвоката, адвокатського бюро, адвокатського об'єднання, зміст порад, консультацій, роз'яснень адвоката, складені ним документи, інформація, що зберігається на електронних носіях, та інші документи й відомості, одержані адвокатом під час здійснення адвокатської діяльності.

Інформація або документи можуть втратити статус адвокатської таємниці за письмовою заявою клієнта (особи, якій відмовлено в укладенні договору про надання правової допомоги з передбачених Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» підстав). При цьому інформація або документи, що отримані від третіх осіб і містять відомості про них, можуть поширюватися з урахуванням вимог законодавства з питань захисту персональних даних.

Обов'язок зберігати адвокатську таємницю поширюється на адвоката, а також на особу, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю. Адвокат, адвокатське бюро, адвокатське об'єднання зобов'язані забезпечити умови, що унеможливлюють доступ сторонніх осіб до адвокатської таємниці або її розголошення.

Особи, винні в доступі сторонніх осіб до адвокатської таємниці або її розголошенні, несуть відповідальність згідно із законом.

Отже, зважаючи на види адвокатської діяльності, що передбачені статтею 19 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», адвокатська таємниця, як і нотаріальна, є захищеною Законом з огляду на її професійний статус.

У свою чергу, відповідно до частини шостої статті 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», подання адвокатом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом, інформації Держфінмоніторингу, не є порушенням адвокатської таємниці.

По-іншому виглядає ситуація з дотриманням *аудиторської таємниці*.

Закон України «Про аудиторську діяльність» не містить визначення аудиторської таємниці, однак встановлює, що аудитори і аудиторські фірми зобов'язані зберігати в таємниці інформацію, отриману при проведенні аудиту та виконанні інших аудиторських послуг, не розголошувати відомості, що становлять предмет комерційної таємниці, і не використовувати їх у своїх інтересах або в інтересах третіх осіб (пункт 4 частини першої статті 19).

У свою чергу, відповідно до абзацу другого пункту 8 частини першої статті 19 Закону України «Про аудиторську діяльність», подання аудитором (аудиторською фірмою) в установленому порядку інформації Держфінмо-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ніторингу та Міністерству фінансів України, не є порушенням комерційної таємниці.

6. Керівники та відповідальні працівники спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу у разі порушення вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу несуть відповідальність згідно із законом.

Частина шоста статті 8 Закону передбачає відповідальність для посадових осіб спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу у разі порушення вимог Закону та/або нормативно-правових актів відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу.

Зазначена норма є аналогом частини десятої статті 6 Закону, що передбачає підстави для відповідальності керівників та відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу (не спеціально визначених).

Такими посадовими особами спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу можуть бути:

- керівники спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу;
- відповідальні працівники спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

У свою чергу, специфікою діяльності спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу є те, що частина з них здійснює свою діяльність одноособово, без утворення юридичної особи (нотаріуси, адвокати, аудитори). А це означає, що у таких суб'єктів, в силу абзацу першого частини першої статті 6 Закону, відсутні керівники та відповідальні працівники.

Отже, зазначена норма застосовується щодо спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу - юридичних осіб (якими можуть бути суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна; суб'єкти господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них; суб'єкти господарювання, які проводять лотереї; адвокатські бюро та об'єднання; аудиторські фірми; суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку; суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги).

Разом з тим, статтею 24 Закону регламентовані положення щодо відповідальності за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 9. Ідентифікація, верифікація та вивчення клієнтів

1. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу відповідно до законодавства зобов'язаний на підставі поданих клієнтом (представником клієнта) офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій (якщо інше не передбачено цим Законом) здійснювати ідентифікацію та верифікацію клієнта (представника клієнта).

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу в процесі обслуговування клієнта зобов'язаний уточнювати інформацію про клієнта в порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта, яких слід вживати, є такими:

а) ідентифікація клієнта й перевірка особи клієнта з використанням надійних документів, даних чи інформації, одержаних з незалежних джерел.

Пункт 2 частини другої статті 6 Закону встановлює для суб'єкта первинного фінансового моніторингу обов'язок здійснювати ідентифікацію, верифікацію клієнта (представника клієнта), вивчення клієнта та уточнення інформації про клієнта у випадках, встановлених законом.

Для реалізації цього зобов'язання Закон містить окрему статтю 9 (ідентифікація, верифікація та вивчення клієнтів), якою впроваджений головний принцип ідентифікаційних процедур та сучасної стратегії із запобігання відмивання коштів, відомий як «знай свого клієнта» (англ. – «know your customer»).

Абзац перший частини першої статті 9 Закону встановлює різновиди документів, на підставі яких суб'єктом первинного фінансового моніторингу здійснюється ідентифікація та верифікація клієнта (представника клієнта). Це:

а) офіційні документи; *або*

б) засвідчені в установленому порядку копії офіційних документів.

Зазначені документи суб'єкту первинного фінансового моніторингу подає клієнт (представник клієнта).

Водночас коментована норма передбачає, що в даному правилі існують винятки: «(якщо інше не передбачено Законом)». Зазначений виняток передбачається у абзаці третьому частини сьомої статті 9 Закону, яка

передбачає, що реквізити банку, в якому відкрито рахунок клієнту, номер поточного рахунку, місце проживання або місце перебування фізичної особи-резидента України (місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні), відомості про виконавчий орган, а також інша інформація, необхідна для вивчення клієнта, можуть бути встановлені суб'єктом первинного фінансового моніторингу не тільки на підставі офіційних документів, а й на підставі інформації, одержаної від клієнта (представника клієнта) та засвідченої ним, а також з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою).

Визначення терміна «офіційний документ» передбачене пунктом 30 частини першої статті 1 Закону.

Термінологія Закону, згідно із частиною першою статті 1, також визначає такі поняття як «ідентифікація» (пункт 18). «верифікація клієнта» (пункт 3), «клієнт» (пункт 21), «представник клієнта» (пункт 34).

Копія (лат. – «соріа» – запас, велика кількість) – це точний список, точне відтворення, повторення чого-небудь. Копія офіційного документа – це точне відтворення офіційного документа, що цілком відповідає оригіналові, тобто примірник документа, який містить точне знакове відтворення змісту чи документної інформації офіційного документа.

Копії офіційних документів, на підставі яких здійснюється ідентифікація та верифікація клієнта (представника клієнта), повинні бути засвідчені в установленому порядку (відповідно до частини другої статті 9 Закону).

Звісно ж, копії офіційних документів, засвідчені нотаріально, можуть бути використані як достатні для ідентифікації (верифікації) при проведенні фінансових операцій.

Інші випадки засвідчення вірності копій документів, окрім нотаріальних, прямо Законом не передбачені.

Однак, крім нотаріальних органів, засвідчувати вірність копій документів, відповідно до Указу Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок видачі та засвідчення підприємствами, установами, організаціями копій документів, що стосуються прав громадян» від 4 серпня 1983 р. № 9779-X, який діє в Україні відповідно до статті 3 Закону України «Про правонаступництво України» як такий, що не суперечить законодавству України, мають право державні та громадські організації, установи, підприємства на прохання громадян. Ці документи повинні виходити від цих підприємств, організацій та установ і стосуватися прав та законних інтересів громадян, які звернулися з таким проханням. При цьому копії документів видаються на бланках цих підприємств, організацій та установ. Вірність копії документа засвідчується підписом керівника чи уповноваженою на те службовою особою та печаткою. На копії зазначається дата її видачі

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та робиться відмітка, що оригінал знаходиться на цьому підприємстві, в установі, організації.

Крім підприємств, установ, організацій, засвідчувати вірність копій документів, відповідно до Закону України «Про адвокатуру», мають право адвокати у справах, які вони ведуть.

Загальні вимоги щодо порядку засвідчення вірності копій документів підприємствами, установами, організаціями та адвокатами аналогічні вимогам, що ставляться до нотаріального засвідчення.

Другий абзац частини першої статті 9 Закону передбачає зобов'язання суб'єкта первинного фінансового моніторингу уточнювати інформацію про клієнта (незважаючи на те, що відповідний обов'язок вже встановлений пунктом 2 частини другої статті 6 Закону). Водночас передбачено, що уточнення інформації про клієнта здійснюється:

- у процесі обслуговування клієнта;
- у порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Визначення терміна «уточнення інформації про клієнта» передбачене пунктом 44 частини першої статті 1 Закону.

Уточнювати інформацію про клієнта суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен періодично залежно від рівня ризику, який присвоєний клієнту.

При цьому прямо в підпункті «г» пункту 2 частини п'ятої статті 6 Закону встановлено, що уточнення інформації про клієнта, який є національним, іноземним публічним діячем та діячем, що виконує політичні функції в міжнародних організаціях, його близьких осіб або пов'язаних з ними осіб проводиться не рідше одного разу на рік.

Водночас уточнення інформації про клієнта здійснюється у разі:

- зміни кінцевого бенефіціарного власника (контролера);
- зміни місцезнаходження (проживання та/або перебування);
- внесення змін до установчих документів;
- закінчення строку (припинення) дії, втрати чинності чи визнання недійсними поданих документів.

2. Зазначені у частині першій цієї статті документи мають бути чинними (дійсними) на момент їх подання та включати всі необхідні ідентифікаційні дані. Копії офіційних документів, крім нотаріально засвідчених, на підставі яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу встановив ідентифікаційні дані клієнта (представника клі-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

єнта), засвідчуються в порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Частина друга статті 9 Закону встановлює вимоги до офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій, які подаються суб'єкту первинного фінансового моніторингу для ідентифікації та верифікації клієнта. Подані документи повинні бути:

а) чинними (дійсними) на момент їх подання.

Визначення термінів «чинний документ» або «дійсний документ» у законодавстві України відсутні. У зв'язку з цим, доречно провести аналогію із визначенням чинності/дійсності правочину.

Вітчизняне законодавство не розмежовує чинність та дійсність правочину (використовує їх як синоніми). Так, у статті 203 Цивільного кодексу України перелічено загальні вимоги, дотримання яких є обов'язковою умовою чинності правочину, а у статті 215 Цивільного кодексу України встановлено, що відсутність вимог, встановлених у вищевказаній статті (вимоги чинності) у момент учинення правочину, є підставою його недійсності.

Згідно з частиною другою статті 631 Цивільного кодексу України договір набирає чинності з моменту його укладення, при цьому відсутнє логічне продовження – за умови дотримання загальних вимог його чинності, передбачених статтею 203 Цивільного кодексу України.

Господарський кодекс України взагалі оперує одним поняттям «недійсність господарського зобов'язання», при цьому в одних випадках судовими рішеннями господарські договори визнаються недійсними, в інших – нечинними. Втім, поняття «чинність договору» є більш ширшим та поглинає своїм змістом поняття «дійсність договору». Це означає, що нечинним може бути не тільки недійсний договір. Чинним є діючий договір, який набрав юридичної сили (юридична сила договору означає обов'язковість його дії щодо учасників) і має її зараз. Тільки договір, що набув юридичної сили, створює юридичні наслідки для його сторін.

Таким чином, чинність – це показник юридичної сили документу, а дійсність – показник його правомірної природи та обов'язкова умова чинності документу. Дійсність офіційного документа слід розуміти як його здатність у випадку дотримання всіх умов, передбачених законодавством, установлювати, змінювати, припиняти суспільні правовідносини та спричиняти той правовий результат, настання якого прагнули учасники відповідних правовідносин, юридична сила яких забезпечується державою.

Недійсний документ – це документ, що має неправомірну природу, оскільки в результаті його оформлення та (або) його виконання, здійс-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нюється (може бути здійснено) правопорушення.

Наприклад, у абзаці другом пункту 8 Положення про паспорт громадянина України, затвердженого постановою Верховної Ради України від 26 червня 1992 р. № 2503-XII, зазначено, що паспорт, в якому не вклеєно відповідних фотокарток при досягненні його власником зазначеного віку, вважається недійсним.

Слід виокремити такі види нечинного документа:

- оформлений під відкладальну умову, яка ще не настала (або під скасувальну умову, яка вже настала);
- відкликаний особою, якою він був складений;
- визнаний нечинним за рішенням суду;
- документ, термін дії (чинності) якого закінчився;
- документ, який утратив чинність через настання форс-мажорних обставин;
- недійсний документ (оформлений не у спосіб передбачений законодавством);

б) включати всі необхідні ідентифікаційні дані.

Визначення терміна «ідентифікаційні дані» передбачене пунктом 17 частини першої статті 1 Закону. Перелік необхідних для ідентифікації клієнта ідентифікаційних даних міститься у частинах дев'ятій, десятій, одинадцятій і дванадцятій, а також визначається у випадках, визначених частиною шістнадцятою статті 9 Закону;

в) копії офіційних документів, крім нотаріально засвідчених, засвідчуються в порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Зазначена норма передбачає те, що всі документи (крім нотаріально засвідчених), на підставі яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу встановив ідентифікаційні дані клієнта (представника клієнта), повинні бути засвідчені.

Єдиним випадком, за якого відсутня потреба у засвідченні копії документа, – це її нотаріальне засвідчення.

Засвідчення вірності копій документів та виписок з них є однією з найпоширеніших нотаріальних дій. Необхідність її вчинення виникає в багатьох випадках життя громадян, і насамперед, коли треба той самий документ подати до кількох організацій або коли оригінал документа буде потрібен надалі чи коли виникає небезпека його втрати.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Засвідчення вірності копій документів потребує додержання певних умов, за яких ця нотаріальна дія може бути вчинена, а копія документа матиме юридичну силу.

Першою умовою є відповідність документа, з якого засвідчується вірність копії, вимогам закону. Це означає, що документ не повинен суперечити законові як за змістом, так і за формою. Стаття 51 Закону України «Про нотаріат» є прямою гарантією забезпечення відповідності документа законові.

Друга умова – наявність юридичного значення документа. Ця вимога випливає з сутності цієї нотаріальної дії та означає, що документ, з якого засвідчується вірність копії, повинен стосуватися прав і законних інтересів громадян, мати значення для подальшої їх реалізації, а отже, створювати певні правові наслідки для громадянина.

Третьою умовою засвідчення вірності копії документа є перевірка того факту, чи може нотаріус з представленого документа засвідчити копію.

Закон України «Про нотаріат» не містить повного переліку документів чи будь-яких посилань на документи, засвідчення вірності копій з яких забороняється.

Процедура засвідчення вірності копій документів регламентована главою 7 Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 р. № 296/5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 22 лютого 2012 р. за № 282/20595.

Нотаріуси засвідчують вірність копій документів, виданих юридичними особами, за умови, що ці документи не суперечать закону, мають юридичне значення і засвідчення вірності їх копій не заборонено законом.

Не допускається засвідчення вірності копії документа, на підставі якого відповідні установи видають оригінал документа (довідки про народження дитини, довідки про смерть тощо).

Слід звернути увагу, що на сьогоднішній день, немає нормативних перешкод для нотаріального засвідчення копії паспорта громадянина.

Четверта умова передбачає, що засвідченню підлягають копії тільки тих документів, що виходять від підприємств, організацій, установ і стосуються особистих прав і законних інтересів громадян.

Вимоги до засвідчення копій офіційних документів, які подаються суб'єкту первинного фінансового моніторингу клієнтом (представником клієнта), можуть стосуватися: прошиття, нумерування, засвідчення підписом клієнта (його уповноваженої посадової особи), скріплені відбитком печатки клієнта (за наявності).

Водночас додатково слід зупинитися на актуальному наразі питанні щодо можливості засвідчення електронних фотокопій документів шляхом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

накладення на них власноручних підписів клієнта та працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу «електронним пером».

Ураховуючи те, що згідно зі статтею 1 Закону України «Про інформацію» документом є матеріальний носій, що містить інформацію, яка може бути відображена в електронному вигляді, а також те, що, відповідно до пункту 7.1 Вимог до оформлювання документів ДСТУ 4163-2003, затверджених наказом Держспоживстандарту України від 7 квітня 2003 р. № 55, документи можуть виготовлятися за допомогою комп'ютерної техніки, прийнятним є застосування суб'єктом первинного фінансового моніторингу цифрової камери електронного пристрою (цифрового фотоапарата, планшета, веб-камери, смартфона тощо) для створення копії документа належної якості.

Водночас, статтями 5-8 та 12 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» передбачено, зокрема, що електронний документ – це документ, інформація в якому зафіксована у вигляді електронних даних, включаючи обов'язкові реквізити документа.

Електронний підпис є обов'язковим реквізитом електронного документа, який використовується для ідентифікації автора та/або підписувача електронного документа іншими суб'єктами електронного документообігу. Електронний підпис не може бути визнаний недійсним лише через те, що він має електронну форму або не ґрунтується на посиленому сертифікаті ключа – даних в електронній формі, які додаються до інших електронних даних або логічно з ними пов'язані та призначені для ідентифікації підписувача цих даних [статті 1 та 3 Закону України «Про електронний цифровий підпис»].

У цьому разі перевірка цілісності електронного документа проводиться шляхом перевірки електронного цифрового підпису (вид електронного підпису, отриманого за результатом криптографічного перетворення набору електронних даних, який додається до цього набору або логічно з ним поєднується і дає змогу підтвердити його цілісність та ідентифікувати підписувача. Електронний цифровий підпис накладається за допомогою особистого ключа та перевіряється за допомогою відкритого ключа, який, відповідно до статті 3 Закону України «Про електронний цифровий підпис», за правовим статусом прирівнюється до власноручного підпису у разі, якщо:

- електронний цифровий підпис підтверджено з використанням посиленого сертифіката ключа за допомогою надійних засобів цифрового підпису;
- під час перевірки використовувався посилений сертифікат ключа, чинний на момент накладення електронного цифрового підпису;
- особистий ключ підписувача відповідає відкритому ключу, зазначеному у сертифікаті.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Порядок засвідчення наявності електронного документа (електронних даних) на певний момент часу, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. № 680, визначає умови та вимоги до процедури засвідчення наявності електронного документа (електронних даних) на певний момент часу.

Отже, електронний аналог підпису, створений «електронним пером», формується окремо від даних в електронній формі, у яких зберігається інформація про копію документа, що засвідчується, не гарантує прив'язку підпису до конкретної копії та її цілісність (тобто те, що саме ця копія засвідчена цим підписом, цією особою і після засвідчення копія не змінювалася), а також не прирівнюється в цьому випадку до власноручного.

У зв'язку з цим, на нашу думку, під час здійснення ідентифікації клієнта процес засвідчення електронних фотокопій документів шляхом накладення на них власноручних підписів клієнта та працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу «електронним пером» не вбачається правомірним.

3. Ідентифікація та верифікація клієнта здійснюється у разі:

встановлення ділових відносин (за винятком ділових відносин, встановлених на підставі договорів страхування за видами страхування іншими, ніж страхування життя, за якими клієнтом є фізична особа та загальний страховий платіж не перевищує 5 000 гривень або його сума еквівалентна зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті; ділових відносин, які виникають на підставі договорів про участь в лотереї за умови, що розмір ставки гравця не перевищує 5 000 гривень; проведення платіжною організацією, учасником чи членом платіжної системи, банком, філією іноземного банку фінансових операцій, що здійснюються без відкриття рахунка, на суму, що є меншою ніж 150 000 гривень, або сума якого еквівалентна зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості);

виникнення підозри;

проведення фінансової операції, що підлягає фінансовому моніторингу;

проведення переказів (у тому числі міжнародних) фізичною особою, фізичною особою - підприємцем, що здійснюється без відкриття рахунка, на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою за суму, передбачену частиною першою статті 15 цього Закону;

проведення разової фінансової операції без встановлення ділових відносин з клієнтами на суму, що дорівнює чи перевищує 150 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Залежно від рівня ризику проведення фінансової операції ідентифікація, верифікація клієнта здійснюються також у разі проведення ним фінансової операції на суму, визначену частиною першою статті 15 цього Закону, незалежно від того, проводиться така фінансова операція одноразово чи як кілька фінансових операцій, які можуть бути пов'язані між собою.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Для фінансових установ повинні бути встановлені вимоги вживати заходів належної перевірки клієнта, у разі:

(i) встановлення ділових відносин;

(ii) проведення окремих операцій: (i) що перевищують відповідний визначений поріг (USD/EUR 15 000), або (ii) грошових електронних переказів за обставин, наведених у Пояснювальній записці до Рекомендації 16;

(iii) існування підозри у відмиванні коштів або фінансуванні тероризму; або

(iv) існування сумнівів у фінансової установи щодо достовірності чи достатності попередньо одержаних даних щодо ідентифікації клієнта.

Принцип, що фінансові установи повинні здійснювати заходи належної перевірки клієнта, повинен бути визначений у законі. Кожна країна може визначити, яким чином вона встановлюватиме зобов'язання щодо здійснення заходів належної перевірки клієнта – через закон або інші нормативно-правові акти.

Частина третя статті 9 Закону встановлює випадки здійснення суб'єктом первинного фінансового моніторингу ідентифікації та верифікації клієнта. Ідентифікація та верифікація здійснюється у разі:

а) встановлення ділових відносин.

Під діловими відносинами, згідно з пунктом 12 частини першої статті 1 Закону, розуміються відносини між клієнтом та суб'єктом первинного фінансового моніторингу, що виникли на підставі договору (у тому числі публічного) про надання фінансових або інших послуг. У свою чергу, безпосередньо у абзаці другому частини третьої статті 9 Закону передбачені винятки з визначення терміна «ділові відносини». Так, діловими відносинами не вважаються:

- відносини, встановлені на підставі договорів страхування за видами страхування іншими, ніж страхування життя, за якими клієнтом є фізична особа та загальний страховий платіж не перевищує 5 000 гривень або його

сума еквівалентна зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті [для суб'єктів первинного фінансового моніторингу – страховиків];

- ділові відносини, які виникають на підставі договорів про участь в лотереї за умови, що розмір ставки гравця не перевищує 5 000 гривень [для суб'єктів первинного фінансового моніторингу – лотерей];

- проведення фінансових операцій, що здійснюються без відкриття рахунка, на суму, що є меншою ніж 150 000 гривень, або сума якого еквівалентна зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості [для суб'єктів первинного фінансового моніторингу – платіжних організацій, учасників чи членів платіжних систем, банків, філій іноземних банків];

б) виникнення підозри.

Визначення терміна «підозра» міститься у пункті 32 частини першої статті 1 Закону;

в) проведення фінансової операції, що підлягає фінансовому моніторингу.

Визначення термінів «фінансова операція» та «фінансовий моніторинг» передбачені пунктами 47 та 48 частини першої статті 1 Закону відповідно;

г) проведення переказів (у тому числі міжнародних) фізичною особою, фізичною особою-підприємцем, що здійснюється без відкриття рахунка, на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою за 150 000 гривень або суму, еквівалентну зазначеній сумі.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 16]

16.14. Для транскордонних грошових переказів, які становлять 1,000 доларів США/Євро чи більше, від фінансової установи-одержувача вимагається здійснити перевірку особи одержувача, якщо раніше перевірка особи не здійснювалась, та зберігати цю інформацію відповідно до Рекомендації 11.

Відповідно до пункту 1.24 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», переказ коштів – це рух певної суми коштів з метою її зарахування на рахунок отримувача або видачі йому у готівковій формі.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Цей випадок стосується виключно переказів, що здійснюються фізичними особами та фізичними особами-підприємцями.

Він передбачає необхідність здійснення ідентифікації та верифікації вищевказаних клієнтів при здійсненні ними переказів без відкриття рахунка, на суму від 15 000 до 149 999, 99 гривень;

г) проведення разової фінансової операції без встановлення ділових відносин з клієнтами на суму, що дорівнює чи перевищує 150 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, у тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах.

Міжнародний стандарт:

Пояснювальна записка до Рекомендації FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

22. Встановлений поріг для разових операцій відповідно до Рекомендації 10 становить 15 000 доларів США/Євро. Фінансові операції вище встановленого порогового значення включають ситуації, коли угода здійснюється в межах однієї операції або кількох операцій, які, як виявляється, пов'язані між собою.

Зазначений випадок стосується разової фінансової операції, характерними ознаками якої є:

- відсутність встановлених ділових відносин між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та клієнтом;
- здійснюється без відкриття рахунку;
- сума операції дорівнює чи перевищує 150 000 гривень або еквівалентна їй.

д) проведення фінансової операції без відкриття рахунку клієнту з готівкою на суму, що дорівнює або перевищує 150 000 гривень, або на суму, еквівалентну зазначеній сумі в іноземній валюті.

Останній випадок, що передбачає необхідність проведення ідентифікації та верифікації клієнта, передбачений абзацом сьомим частини третьої статті 9 Закону. Законодавець пов'язує цей випадок (ставить його в залежність) із рівнем ризику проведення фінансової операції клієнту.

Таким чином, ідентифікація та верифікація клієнта здійснюються також у разі проведення клієнтом фінансової операції на суму, що дорівнює чи перевищує 150 000 гривень (для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронне (віртуальне) казино, – 30 000 гривень) або дорівнює чи перевищує суму

в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, незалежно від того, проводиться така фінансова операція:

- одноразово; чи
- як кілька фінансових операцій, які можуть бути пов'язані між собою.

Вказаний обов'язок (випадок) проведення ідентифікації, верифікації охоплює процедуру «дроблення» фінансових операцій, під якою розуміється неодноразове проведення фінансових операцій, характер яких дає підстави вважати, що метою їх здійснення є уникнення процедур ідентифікації, передбачених Законом (зокрема дві чи більше фінансові операції, що проводяться клієнтом протягом одного робочого дня з однією особою та можуть бути пов'язані між собою, за умови, що їх загальна сума дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою статті 15 Закону).

4. У разі виникнення сумнівів у достовірності чи повноті наданої інформації про клієнта суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний провести поглиблену перевірку клієнта.

Ще один обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу стосується проведення поглибленої перевірки клієнта.

Згідно з пунктом 33 частини першої статті 1 Закону, поглиблена перевірка клієнта полягає у здійсненні суб'єктом первинного фінансового моніторингу заходів з отримання (зокрема від органів державної влади, державних реєстраторів, з офіційних або публічних джерел) інформації про клієнта (представника клієнта) для підтвердження або спростування наданих ним даних, достовірність яких є сумнівною.

Попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачав, що за певних умов суб'єкт первинного фінансового моніторингу здійснює «поглиблену ідентифікацію клієнта», тоді як визначення зазначеного терміна не містив, а у банківському законодавстві було передбачено, що це ідентифікація клієнтів, яка містить розширений перелік відомостей для ідентифікації та вивчення клієнта, з урахуванням рекомендацій Національного банку України.

Відповідно до частини четвертої статті 9 Закону, поглиблена перевірка клієнта проводиться у разі виникнення сумнівів у:

- достовірності наданої інформації про клієнта;
- повноті наданої інформації про клієнта.

Достовірність (англ. – «validity», «adequacy») – це властивість інформації бути правильно сприйнятою, ймовірність відсутності помилок, безсумнівна вірність наведених відомостей, які сприймає суб'єкт первинного фінансового моніторингу.

Під достовірністю інформації розуміється здатність інформації об'єктивно відображати ті дані, які вона підтверджує, при тому, що сама досто-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

вірність – це суб'єктивна категорія. Як правило, достовірною вважається, насамперед, інформація, яка несе у собі безпомилкові та істинні дані. Під безпомилковістю слід розуміти дані, які не мають, прихованих або випадкових помилок. Випадкові помилки в даних обумовлені, як правило, неумисними спотвореннями змісту клієнтом чи збоями технічних засобів при переробці даних в інформаційній системі.

Отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу недостовірної інформації може призвести до неправильного її тлумачення або прийняття неправильних рішень. Достовірна інформація з часом може стати недостовірною, оскільки має властивість застарівати і бути неактуальною. Тому неактуальна інформація також вважається недостовірною.

Повнота інформації означає, що її достатньо для розуміння ситуації та прийняття рішення. Неповнота інформації може бути причиною помилкового оцінювання ситуації. Повнота – це якісна характеристика, вона не знаходиться у прямій залежності від обсягу інформації.

Таким чином, наявність у суб'єкта первинного фінансового моніторингу сумнівів у достовірності чи повноті інформації мають наслідком обов'язкове проведення поглибленої перевірки клієнта.

5. Порядок доручення фінансовими установами третім особам здійснювати ідентифікацію та верифікацію клієнта може визначатися нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за відповідними фінансовими установами.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 17 (2012 р.) [надійність третіх сторін]

Країни можуть дозволити фінансовим установам доручати третім сторонам здійснювати заходи належної перевірки клієнта згідно з пунктами (a) - (c), викладених в Рекомендації 10, або проводити діяльність за умови, що додержуються наведені нижче критерії. Якщо таке дозволяється, остаточна відповідальність за здійснення заходів належної перевірки клієнта лежить на фінансовій установі, яка дає такі доручення третій стороні.

Критерії, яких необхідно додержуватися:

(a) фінансова установа, покладаючись на третю сторону, повинна одразу одержати необхідну інформацію щодо пунктів (a) - (c) заходів належної перевірки клієнта, викладених у Рекомендації 10.

(b) фінансові установи повинні вжити відповідних заходів, щоб переконатися, що копії ідентифікаційної інформації та інша відповідна документація стосовно вимог щодо здійснення заходів належної перевірки клієнта буде надаватися третьою стороною на запит без зволікання.

(c) фінансова установа повинна переконатися, що третя сторона підпадає під регулювання, нагляд і моніторинг, а також вживає заходів з метою додержання вимог щодо здійснення заходів належної перевірки клієнта та збереження даних відповідно до Рекомендацій 10 та 11.

(d) при визначенні, в яких країнах може бути третя сторона, яка відповідає умовам, країни повинні враховувати інформацію наявну щодо рівня ризику країни.

Якщо фінансова установа покладається на третю сторону, яка належить до цієї ж фінансової групи, та (i) ця група застосовує заходи належної перевірки клієнта й виконує вимоги щодо збереження даних відповідно до Рекомендацій 10, 11 та 12, а також запровадила програми з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму згідно з Рекомендацією 18; та (ii) якщо компетентний орган на рівні групи здійснює нагляд за ефективним впровадженням заходів належної перевірки клієнта та вимог щодо збереження даних, а також програм з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму, відповідні компетентні органи можуть розглянути питання, що фінансова установа вживатиме заходів за пунктами (b) та (c) в межах програми фінансової групи та може прийняти рішення, що пункт (d) не є обов'язковою умовою для покладання на третю сторону, якщо підвищений рівень ризику країни належним чином знижується в межах політики групи з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму.

Частина п'ята статті 9 Закону є надзвичайно важливою новелою. Вона визначає процедуру, яка у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) не передбачалася, а отже унеможливлювалась.

Мова йде про здійснення третіми особами ідентифікації та верифікації клієнта за дорученням суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Законом встановлено декілька умов можливості запровадження відповідної процедури:

а) надавати відповідні доручення мажуть лише фінансові установи, що виключає можливість використання зазначеної норми на фондовому ринку (ринку цінних паперів), а також ринках спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) порядок такого доручення може визначатися нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання та нагляду за відповідними фінансовими установами. Тобто, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, та Національний банк України уповноважені на визначення відповідного порядку. Однак це

не означає, що процедура здійснення ідентифікації (верифікації) третіми особами повинна бути встановлена, оскільки вказана норма передбачає право, а не обов'язок державних регуляторів на її встановлення.

Водночас при реалізації на підзаконному рівні вказаної норми Закону, слід враховувати специфіку роботи з інформацією, що становить банківську таємницю.

Слід мати на увазі, що, відповідно до статті 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність», інформація щодо ідентифікаційних даних клієнта (його діяльності та фінансового стану клієнта), яка стала відомою банку в процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам під час надання послуг банку, є банківською таємницею.

Водночас банку необхідно враховувати, що інформація щодо юридичних та фізичних осіб, яка містить банківську таємницю відповідно до норм пункту 1 частини першої статті 62 Закону України «Про банки і банківську діяльність», розкривається банками, зокрема за умови письмового запиту або з письмового дозволу власника такої інформації.

Ураховуючи викладене, у разі отримання банком запиту від іншого банку в порядку, передбаченому статтею 64 зазначеного Закону, банк у разі наявності дозволу від клієнта про надання запитуваної інформації може надати її в терміни, передбачені законодавством України.

У разі ненадання клієнтом такого дозволу, банк може звернутися до клієнта із запитом щодо отримання дозволу про надання інформації на запит іншого банку.

Отже, однією з умов визначення процедури доручення, окрім підзаконного нормативного регулювання, є передбачення в договорі з клієнтом можливості передачі відповідної інформації про нього третій особі.

6. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право витребувати, а державні органи, державні реєстратори зобов'язані протягом десяти робочих днів з дня отримання запиту надати відповідно до законодавства інформацію, що стосується ідентифікації та/або що необхідна для вивчення клієнта, уточнення інформації про нього або проведення поглибленої перевірки клієнта. Зазначена інформація подається безоплатно. Порядок подання інформації визначається Кабінетом Міністрів України.

Право суб'єкта первинного фінансового моніторингу на отримання необхідної інформації про клієнта прямо визначено Законом. Конструкція частини шостої статті 9 Закону передбачає такі умови реалізації цього права:

а) витребування суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації здійснюється за його запитом;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

б) інформація, що може бути запитана – це інформація, яка стосується ідентифікації та/або що необхідна для:

- вивчення клієнта;
- уточнення інформації про клієнта;
- проведення поглибленої перевірки клієнта;

в) інформація подається на безоплатній основі;

г) обов'язок надання інформації встановлений для державних органів та державних реєстраторів;

ґ) строк надання інформації – протягом десяти робочих днів з дня отримання державним органом чи державним реєстратором запиту суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

д) порядок подання інформації визначається Кабінетом Міністрів України.

Державними органами, які надають суб'єкту первинного фінансового моніторингу, який до них звернувся, інформацію є:

- центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та/або реалізує державну політику з питань:

державної реєстрації актів цивільного стану;

державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень;

державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців;

державної реєстрації договорів комерційної концесії (субконцесії);

реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань;

реєстрації статутів фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, якщо їх реєстрація передбачена законами;

реєстрації статуту територіальної громади м. Києва;

державної реєстрації друкованих засобів масової інформації та інформаційних агентств як суб'єктів інформаційної діяльності;

- центральний орган виконавчої влади, що реалізує:

державну податкову політику;

державну політику у сфері державної митної справи;

державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства;

- центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сферах міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб;

- державні реєстратори.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Запит надсилається суб'єктом первинного фінансового моніторингу за місцезнаходженням відповідних державних органів, державних реєстраторів у письмовій формі, підписується керівником суб'єкта первинного фінансового моніторингу або особою, яка його заміщує, та скріплюється печаткою (за наявності). Запит може надсилатися також в електронній формі.

У запиті зазначаються підстави для надання державними органами, державними реєстраторами інформації про клієнта, її перелік та мета використання такої інформації.

До запиту додається копія довідки про обліковий ідентифікатор (комбінація з літер латинського алфавіту та цифр, які присвоюються Держфінмоніторингом у разі взяття на облік суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

У разі виникнення сумнівів щодо дійсності копії довідки про обліковий ідентифікатор, державні органи, державні реєстратори не пізніше наступного робочого дня з дня його отримання звертаються до Держфінмоніторингу за уточненням інформації.

У такому випадку Держфінмоніторинг надає уточнену інформацію на запити державних органів, державних реєстраторів протягом трьох робочих днів з дня їх отримання.

Листи державних органів, державних реєстраторів з інформацією, що надається на запит суб'єкта первинного фінансового моніторингу, повинні містити:

номер та дату запиту суб'єкта первинного фінансового моніторингу, на який надається відповідь;

інформацію, що запитується суб'єктом первинного фінансового моніторингу, надання якої належить до компетенції державного органу;

законодавчі підстави для відмови у наданні інформації про клієнта (у разі ненадання такої інформації).

Інформація, що надходить суб'єкту первинного фінансового моніторингу від державних органів, державних реєстраторів про клієнта, є інформацією з обмеженим доступом та використовується виключно з метою виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу забезпечують зберігання зазначеної інформації відповідно до вимог законодавства, а також запобігання несанкціонованому доступу до неї та її поширенню.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

За порушення вимог законодавства щодо зберігання інформації про клієнта, що надходить від державних органів, державних реєстраторів, та її розголошення суб'єкт несе відповідальність згідно із законодавством.

7. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право витребувати, а клієнт, представник клієнта зобов'язані подати інформацію (офіційні документи), необхідну (необхідні) для ідентифікації, верифікації, вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта, а також для виконання таким суб'єктом первинного фінансового моніторингу інших вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

З метою встановлення кінцевого бенефіціарного власника (контролера) суб'єкт первинного фінансового моніторингу витребовує у клієнта-юридичної особи інформацію та/або документи, що підтверджують наявність структури власності такого клієнта.

Реквізити банку, в якому відкрито рахунок клієнту, номер поточного рахунка, місце проживання або місце перебування фізичної особи-резидента України (місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні), відомості про виконавчий орган, а також інша інформація, необхідна для вивчення клієнта, встановлюються суб'єктом первинного фінансового моніторингу на підставі офіційних документів та/або інформації, одержаної від клієнта (представника клієнта) та засвідченої ним, а також з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою).

Частина сьома статті 9 Закону складається з трьох абзаців, що носять різноплановий характер і згідно з вимогами нормо проектної техніки навіть могли б бути оформлені у вигляді окремих частин статті.

Перший абзац стосується регламентації права суб'єкта первинного фінансового моніторингу отримання інформації від клієнта. Це, безумовно, важливе право з огляду на зобов'язання суб'єкта щодо здійснення ідентифікації, верифікації і т.п.

Таким чином, передбачається, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право витребувати, а клієнт (представник клієнта) зобов'язані подати інформацію (офіційні документи), необхідну (необхідні) для:

- ідентифікації;
- верифікації клієнта;
- вивчення клієнта;
- уточнення інформації про клієнта;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- виконання таким суб'єктом первинного фінансового моніторингу інших вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Ця норма привертає увагу також і тим, що в ній визначається обов'язок клієнта (представника клієнта) на подання суб'єкту первинного фінансового моніторингу відповідної інформації (офіційних документів). Неподання згаданої інформації клієнтом (представником клієнта) є підставою для відмови у встановленні (підтриманні) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції в порядку статті 10 Закону.

Тобто, це, по суті, єдина норма Закону, яка покладає конкретно визначене зобов'язання не на суб'єкта фінансового моніторингу (первинного або державного), а на клієнта (його представника).

Визначення термінів «ідентифікація», «верифікація клієнта», «вивчення клієнта», «уточнення інформації про клієнта» передбачені відповідно пунктами 18, 3, 5 та 44 частини першої статті 1 Закону.

Окремим різновидом відомостей, що подаються клієнтом є інформація (офіційні документи), необхідна (необхідні) для виконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інших вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення – під якою розуміється будь-яка інша інформація, окрім тієї, що стосується ідентифікаційних питань. Що саме слід відносити до такої інформації, Закон не уточнює [однак можна припустити, що мається на увазі інформація про структуру власності клієнта-юридичної особи або інформація, необхідна в межах здійснення додаткових заходів до клієнтів високого ризику (іноземних фінансових установ, публічних діячів)].

Звертаємо увагу, що для здійснення ідентифікації клієнта необхідним є отримання відповідних ідентифікаційних даних згідно зі статтею 9 Закону.

Водночас, якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу вважає за необхідне отримати додаткові дані, які не вимагаються чинним законодавством України, він має визначити перелік таких документів і відомостей та передбачити умови їх надання у договорі з клієнтом або анкеті (опитувальнику). При цьому суб'єкт первинного фінансового моніторингу має поінформувати клієнта, що такий перелік документів та відомостей не є згідно з вимогами законодавства обов'язковим, а їх надання здійснюється в добровільному порядку.

Ненадання клієнтом (представником клієнта) окремих даних, зазначених суб'єктами первинного фінансового моніторингу у формах анкет

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(опитувальників), однак надання яких не передбачено законодавством України як необхідне, не може бути підставою для відмови суб'єкта первинного фінансового моніторингу у обслуговуванні такого клієнта (його представника).

Другий абзац частини сьомої статті 9 Закону передбачає обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу отримувати інформацію та/або документи, що підтверджують наявність структури власності клієнта.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Заходи належної перевірки клієнта, яких слід вживати, є такими:

b) визначення вигодоодержувача і вжиття відповідних заходів для перевірки його особи таким чином, щоб фінансова установа була переконана в тому, що вона знає, хто є вигодоодержувачем. Для юридичних осіб та організацій це повинно включати виявлення власника та керівної структури клієнта.

Враховуючи те, що згідно з пунктом 35 частини першої статті 1 Закону, структура власності – це документально підтверджена система взаємовідносин юридичних та фізичних осіб, що дає змогу встановити всіх наявних кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), у тому числі відносини контролю між ними щодо цієї юридичної особи, або відсутність кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), цей обов'язок виникає при обслуговуванні клієнтів-юридичних осіб.

Витребування інформації та/або документи, що підтверджують наявність структури власності такого клієнта здійснюється з метою встановлення кінцевого бенефіціарного власника (контролера).

Термін «кінцевий бенефіціарний власник (контролер)» визначається пунктом 20 частини першої статті 1 Закону.

Згідно з частиною другою статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців міститься, зокрема, інформація про структуру власності засновників – юридичних осіб (крім політичних партій, творчих спілок та їх територіальних осередків, адвокатських об'єднань, торгово-промислових палат, державних органів, органів місцевого самоврядування та їх асоціацій), яка дає можливість встановити фізичних осіб – власників істотної участі цих юридичних осіб, а саме: прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), країна громадянства, серія та номер паспорта громадянина України або паспортного документа іноземця, місце проживання, реєстраційний номер облікової картки платника податків (за наявності).

Дещо неоднозначним є те, що вказана норма передбачає отримання відомостей, що підтверджують безпосередньо наявність структури власності клієнта-юридичної особи, а не саму структуру власності такого клієнта. Безумовно у кожної юридичної особи наявна певна структура власності і її наявність, як така, не може бути піддана сумнівам. Тому, на нашу думку, результатом виконання зазначеної норми Закону має бути отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації та/або документів щодо структури власності клієнта, а не її наявності.

У свою чергу, цікавим є те, що обов'язок клієнта-юридичної особи щодо надання такої інформації зазначена норма не передбачає. Однак це компенсується попереднім абзацом цієї ж частини, яка зобов'язує клієнта надавати суб'єкту первинного фінансового моніторингу всю необхідну йому інформацію для виконання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

І нарешті, третій абзац частини сьомої статті 9 Закону передбачає перелік відомостей, що може бути встановлений суб'єктом первинного фінансового моніторингу на підставі інформації (документів), яка (які) не є офіційною (офіційними). Це такі відомості:

а) реквізити банку, в якому відкрито рахунок клієнту;

б) номер поточного рахунка клієнта;

в) місце проживання або місце перебування фізичної особи-резидента України (місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні) [усіх даних щодо адреси місця проживання (перебування): назва країни, регіону (області), району, міста (села, селища), вулиці (провулку), номера будівлі (корпусу), номера квартири];

г) відомості про виконавчий орган клієнта-юридичної особи;

ґ) інша інформація, необхідна для вивчення клієнта.

Термін «вивчення клієнта» передбачений пунктом 5 частини першої статті 1 Закону, додатково включає інформацію щодо:

- фінансового стану клієнта та змісту його діяльності;
- проведення оцінки фінансового стану клієнта;
- визначення належності клієнта або особи, яка діє від його імені, до національних або іноземних публічних діячів, діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язаних з ними осіб.

Попередня редакція закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачала обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації фізичних осіб з'ясовувати, зокрема, відомості про

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

місце проживання або місце перебування для фізичної особи-резидента; місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи в Україні для фізичної особи-нерезидента. Зважаючи на те, що ідентифікація здійснювалася виключно на підставі поданих офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій, суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен був з'ясувати за вказаними (загальними) правилами і ці відомості.

Зважаючи на це, весь час точилася дискусія щодо того, які офіційні документи можуть підтвердити місце проживання або місце перебування фізичної особи-резидента України (місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні).

Виходити необхідно із того, що у статті 29 Цивільного кодексу України визначено, що місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово.

Слід зазначити, що порядок оформлення документів з питань реєстрації місця проживання та перебування фізичних осіб в Україні регулюється Законом України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», який поширюється на громадян України, а також на іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, відповідно до їх прав та свобод, передбачених Конституцією України, законами чи міжнародними договорами України.

У статті 3 вказаного Закону встановлено, що підтвердженням реєстрації місця проживання або місця перебування особи є довідка про реєстрацію місця проживання або місця перебування, яка видається органом реєстрації особі за її вимогою.

Відповідно до абзацу третього частини другої статті 6 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, для здійснення реєстрації місця проживання додатково до паспортного документа подають посвідку на постійне або тимчасове проживання.

Отже, враховуючи викладене, для іноземців та осіб без громадянства посвідка на постійне або тимчасове проживання також може бути одним із документів, який містить підтвердження щодо відомостей про місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи в Україні.

Крім зазначених документів, на нашу думку, відомості про місце проживання або місце тимчасового перебування фізичної особи, яка на законних підставах (згідно зі статтею 5 Закону України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні») перебуває на

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

території України, можуть міститися в паспортних документах іноземця, в разі наявності відмітки про реєстрацію місця проживання в іноземній державі, довідках житлово-експлуатаційної організації, правління житлово-будівельного кооперативу, довідках про фактичне місце перебування, які видані повноважною (компетентною) особою готелю, кемпінгу, санаторію, будинку відпочинку, мотелю, лікувально-профілактичного чи лікувального закладу тощо, оригіналах або належним чином завірених копіях договору про купівлю-продаж житлового будинку (квартири) на території України на ім'я фізичної особи-нерезидента або найм (оренду) житлового приміщення, укладеного між фізичною особою-нерезидентом і власником житлового приміщення.

Новий Закон це питання знімає і передбачає, що всі вищевказані відомості, в тому числі й щодо місця проживання або місця перебування, можуть бути встановлені суб'єктом первинного фінансового моніторингу на підставі:

- офіційних документів; та/або
- інформації, одержаної від клієнта (представника клієнта) та засвідченої ним;
- з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою) [Стаття 1 Закону України «Про доступ до публічної інформації» передбачає, що публічна інформація – це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом. Публічна інформація є відкритою, крім випадків, встановлених законом.].

Відтепер Закон дозволяє отримувати таку інформацію від клієнта (його представника) або, наприклад, з мережі Інтернет, і тим самим виконувати відповідний обов'язок.

8. Ідентифікація та верифікація клієнта здійснюються до/або під час встановлення ділових відносин, вчинення правочинів (крім випадків, передбачених цим Законом), але до проведення фінансової операції, відкриття рахунка.

Верифікація клієнта здійснюється також в інших випадках, встановлених Національним банком України для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за якими він відповідно до цього Закону здійснює державне регулювання і нагляд.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Фінансові установи повинні бути зобов'язані перевіряти особу клієнта і вигодоодержувача до або під час встановлення ділових відносин чи проведення операцій для непостійних клієнтів. Країни можуть дозволяти фінансовим установам проводити перевірку після встановлення ділових відносин, якщо це доречно з точки зору практичності у випадках, коли здійснюється ефективне управління ризиками відмивання коштів та фінансування тероризму і коли це необхідно, щоб не перешкоджати нормальному веденню бізнесу.

Закон передбачає не тільки випадки, за яких здійснюється ідентифікація та верифікація (частина третя статті 9), а й момент (часовий проміжок) їх здійснення.

Згідно з абзацом першим частини восьмої статті 9 Закону ідентифікація та верифікація клієнта здійснюються:

а) до/або під час встановлення ділових відносин [Відповідно до пункту 12 частини першої статті 1 Закону ділові відносини – це відносини між клієнтом та суб'єктом первинного фінансового моніторингу, що виникли на підставі договору (у тому числі публічного) про надання фінансових або інших послуг.];

б) до/або під час вчинення правочинів (крім випадків, передбачених Законом [мається на увазі випадок, обумовлений абзацом другим частини п'ятнадцятої статті 9 Закону щодо не здійснення ідентифікації та верифікації клієнта у разі вчинення правочинів між банками, зареєстрованими в Україні]); *але*

в) до проведення фінансової операції [Згідно з пунктом 47 частини першої статті 1 Закону, фінансова операція – це будь-які дії щодо активів клієнта, вчинені за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу, або про які стало відомо суб'єкту державного фінансового моніторингу в рамках виконання Закону.];

г) до відкриття рахунка [Правова регламентація процедури відкриття банківського рахунку в загальних аспектах визначена главою 72 Цивільного кодексу України (банківський рахунок). Згідно з частиною першою статті 1066 (договір банківського рахунка), за договором банківського рахунка банк зобов'язується приймати і зараховувати на рахунок, відкритий клієнтові (володільцеві рахунка), грошові кошти, що йому надходять, виконувати розпорядження клієнта про перерахування і видачу відповідних сум з рахунка та проведення інших операцій за рахунком. Статтею 1067 (укладення договору банківського рахунка) Цивільного кодексу України

передбачено, що договір банківського рахунка укладається для відкриття клієнтові або визначеній ним особі рахунка у банку на умовах, погоджених сторонами. Банк зобов'язаний укласти договір банківського рахунка з клієнтом, який звернувся з пропозицією відкрити рахунок на оголошених банком умовах, що відповідають закону та банківським правилам.].

Другий абзац частини восьмої Закону передбачає, що банківські установи мають специфічні зобов'язання щодо проведення верифікації клієнта. Так, Національний банк України уповноважений на встановлення інших випадків (не зазначених в Законі) здійснення верифікації клієнта для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за якими він відповідно до Закону здійснює державне регулювання і нагляд.

9. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та верифікації резидентів встановлюють:

1) для фізичної особи – прізвище, ім'я та по батькові, дату народження, номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України (або іншого документа, що посвідчує особу та відповідно до законодавства України може бути використаним на території України для укладення правочинів), дату видачі та орган, що його видав, реєстраційний номер облікової картки платника податків України (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб - платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України чи номер паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії;

Пункт 1 частини дев'ятої статті 9 Закону визначає перелік відомостей, які встановлює суб'єкт первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та верифікації резидентів-фізичних осіб.

Фізична особа-резидент – це фізична особа, яка має місце проживання в Україні. Відповідно до податкового законодавства, у разі, якщо фізична особа має місце проживання також в іноземній державі, вона вважається резидентом, якщо така особа має місце постійного проживання в Україні; якщо особа має місце постійного проживання також в іноземній державі, вона вважається резидентом, якщо має тісніші особисті чи економічні зв'язки (центр життєвих інтересів) в Україні.

У разі, якщо державу, в якій фізична особа має центр життєвих інтересів, не можна визначити, або якщо фізична особа не має місця постійного проживання у жодній з держав, вона вважається резидентом, якщо пере-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

буває в Україні не менше 183 днів (включаючи день приїзду та від'їзду) протягом періоду або періодів податкового року.

Достатньою (але не виключною) умовою визначення місця знаходження центру життєвих інтересів фізичної особи є місце постійного проживання членів її сім'ї або її реєстрації як суб'єкта підприємницької діяльності.

Якщо неможливо визначити резидентський статус фізичної особи, використовуючи попередні ознаки, фізична особа вважається резидентом, якщо вона є громадянином України.

Згідно із Законом України «Про громадянство України» громадянин України – це особа, яка набула громадянство України в порядку, передбаченому законами України та міжнародними договорами України. Відповідно до статті 3 цього Закону громадянами України є:

- усі громадяни колишнього СРСР, які на момент проголошення незалежності України (24 серпня 1991 року) постійно проживали на території України;

- особи, незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних чи інших ознак, які на момент набрання чинності Законом України «Про громадянство України» (13 листопада 1991 року) проживали в Україні і не були громадянами інших держав;

- особи, які прибули в Україну на постійне проживання після 13 листопада 1991 року і яким у паспорті громадянина колишнього СРСР зразка 1974 року органами внутрішніх справ України внесено напис «громадянин України», та діти таких осіб, які прибули разом із батьками в Україну і на момент прибуття в Україну не досягли повноліття, якщо зазначені особи подали заяви про оформлення належності до громадянства України;

- особи, які набули громадянство України відповідно до законів України та міжнародних договорів України.

Отже, для ідентифікації та верифікації фізичної особи-резидента встановлюються такі відомості:

а) прізвище, ім'я та по батькові;

б) дата народження;

в) номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України (або іншого документа, що посвідчує особу та, відповідно до законодавства України, може бути використаним на території України для укладення правочинів), дата видачі та орган, що його видав [Паспорт (фр. – «passeport») – це документ, що видається державою для посвідчення особи своїх громадян (первісне значення – дозвіл на проїзд через порт). Паспорт надає право легально перетинати кордон і визначає громадянство його власника, та дозволяє здійснювати фінансові операції. В паспорті вказані

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

основні дані про громадянина, його ім'я, вік, дата народження, стать. Сучасні паспорти мають фотографічне зображення власника паспорта.

Внутрішній паспорт – це посвідчення особи громадянина держави в межах цієї держави, що характерне для країн з паспортною системою. Внутрішній паспорт (паспорт громадянина України) використовується для контролю пересування особи всередині країни та її місця проживання. Сьогодні внутрішні паспорти діють в таких країнах як Китай, Північна Корея, Росія та Україна.

Паспорт громадянина України – це документ, що підтверджує особу і громадянство України його власника. Видається кожному громадянинові України центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері громадянства після досягнення 16-річного віку.

Для здійснення фінансових операцій фізична особа може використовувати й інший паспорт (т.зв. «закордонний»), який видають за бажанням після досягнення 18-річного віку.

Резидентність, окрім паспорта громадянина України, для фізичної особи-резидента, підтверджується паспортом громадянина України для виїзду за кордон без відмітки, що підтверджує постійне проживання за кордоном, посвідченням особи без громадянства для виїзду за кордон, що видане в Україні, посвідченням біженця, що видане в Україні, національним паспортом громадянина іншої держави з відміткою про наявність дозволу на постійне проживання разом з посвідкою на постійне проживання.

Номер паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу), дата його видачі та орган, що його видав є обов'язковими реквізитами відповідного документа.];

г) реєстраційний номер облікової картки платника податків України (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України чи номер паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії [Реєстраційний номер облікової картки платника податків – це елемент Державного реєстру фізичних осіб України, який надається фізичним особам-платникам податків та інших обов'язкових платежів та зберігається за ними протягом усього їхнього життя.

У документі зазначається десятизначний номер з Державного реєстру фізичних осіб-платників податків.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Фізична особа, що має об'єкти оподаткування чи обов'язки зі сплати податків й інших обов'язкових платежів, має зареєструватися у Державному реєстрі фізичних осіб і отримати реєстраційний номер облікової картки. Він є обов'язковим для використання підприємствами, установами, організаціями всіх форм власності, включаючи установи Національного банку України, комерційні банки та інші фінансово-кредитні установи в разі виплати доходів, з яких утримуються податки та інші обов'язкові платежі, укладення цивільно-правових угод, предметом яких є об'єкти оподаткування та щодо яких виникають обов'язки сплати платежів, відкриття рахунків в установах банків. Обов'язкове використання реєстраційного номера облікової картки необхідне фізичній особі для проведення фінансових операцій.

Реєстраційний номер облікової картки платника податків України (ідентифікаційний номер) складається з десяти цифр, за таким алгоритмом:

- перші п'ять із них визначають дату народження власника номера – п'ятизначне число є кількістю днів від 31 грудня 1899 року до дати народження особи;
- наступні 4 цифри (включаючи передостанню) – означають порядковий номер людини, що народилася в цей день;
- передостання цифра визначає стать власника: якщо цифра непарна, стать – чоловіча, парна – жіноча стать;
- десята цифра – контрольна. Наприклад, код має вигляд АБВГҐДЕЄЖЗ. Тоді алгоритм для її перевірки має такий вигляд:

Х = А*(-1) + Б*5 + В*7 + Г*9 + Ґ*4 + Д*6 + Е*10 + Є*5 + Ж*7

З = Х – (11 * ціла частина від (Х/11)) (для Microsoft Excel виглядає так: =X-ROUND(X/11; 0)*11) або =ОСТАТ(X;11), для англомовних версій та OpenOffice/LibreOffice Calc =MOD(X;11)).

Залишком від ділення на 11 може бути і 10, тому:

З = (Х%11)%10 або З = MOD(MOD(X;11);10).

Інформація про те, як присвоюється ідентифікаційний номер людині, яка народилася до 1 січня 1900 року відсутня.].

Це стандартний перелік відомостей необхідних для ідентифікації фізичної особи резидента, за винятком місця проживання або місця перебування фізичної особи, що було передбачено у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.). Наразі відомості щодо місця проживання або місця перебування фізичної особи, відповідно до абзацу третього частини сьомої статті 9 Закону, не включається до переліку відомостей, що з'ясовуються під час ідентифікації та верифікації клієнта. Ці дані суб'єкт первинного фінансового моніторингу встановлює в межах вивчення клієнта (пункт 5 частини першої статті 1 Закону) на підставі

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

офіційних документів та/або інформації, одержаної від клієнта (представника клієнта) та засвідченої ним, а також з інших джерел, якщо така інформація є публічною (відкритою).

Також, варто зазначити, що перелік документів, що посвідчують особу та підтверджують громадянство України визначений пунктом 1 частини першої статті 13 Закону України «Про єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу та її спеціальний статус».

При цьому, посвідчення особи моряка та посвідчення члена екіпажу, що входять до зазначеного переліку, не можуть бути використані на території України для вчинення правочинів (частина друга статті 25 та частина третя статті 26 Закону України «Про єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу та її спеціальний статус»).

2) для фізичної особи-підприємця – прізвище, ім'я та по батькові, дату народження, номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України (або іншого документа, що посвідчує особу та відповідно до законодавства України може бути використаним на території України для укладення правочинів), дату видачі та орган, що його видав, реєстраційний номер облікової картки платника податків (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії; дату та номер запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації; реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка (за наявності);

Пункт 2 частини дев'ятої статті 9 Закону визначає перелік ідентифікаційних даних, що встановлює суб'єкт первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та верифікації резидента-фізичної особи-підприємця. А саме, це:

а) прізвище, ім'я та по батькові;

б) дату народження;

в) номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України (або іншого документа, що посвідчує особу та відповідно до законодавства України може бути використаним на території України для укладення правочинів), дату видачі та орган, що його видав;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

г) реєстраційний номер облікової картки платника податків (або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів) або номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії;

ґ) дату та номер запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації [Згідно з частиною четвертою статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців повинні міститися, зокрема, дата та номер запису про проведення державної реєстрації фізичної особи-підприємця, дати та номери записів про внесення змін до нього.];

д) реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка (за наявності).

Таким чином, перші чотири групи ідентифікаційних даних повністю збігаються з тими даними, які слід встановити щодо фізичної особи резидента.

Останні дві (щодо державної реєстрації у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців та інформації про обслуговуючу банківську установу) як раз і визначають специфіку ідентифікації та верифікації фізичної особи саме як суб'єкта підприємницької діяльності.

Слід звернути увагу, що реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка встановлюються у обов'язковому порядку лише при їх наявності. У свою чергу, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» передбачає, що в Єдиному державному реєстрі містяться відомості про відкриття та закриття рахунків фізичних осіб-підприємців у банках та інших фінансових установах.

3) для юридичної особи – повне найменування, місцезнаходження; дату та номер запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації, відомості про виконавчий орган; ідентифікаційні дані осіб, які мають право розпоряджатися рахунками та/або майном, дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів); ідентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України; реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.9. Стосовно клієнтів - юридичних осіб та організацій, фінансова установа повинна здійснювати ідентифікацію та перевірку особи клієнта, з'ясувавши таку інформацію:

(a) найменування, правова форма і доказ існування;

(b) повноваження, які регулюють і зобов'язують юридичну особу або організацію, а також імена осіб, які обіймають відповідну керівну посаду в юридичній особі або організації; та

(c) адреса зареєстрованого офісу та, якщо відрізняється, основне місце здійснення ділової діяльності.

10.10. Для клієнтів - юридичних осіб, фінансова установа повинна здійснювати ідентифікацію бенефіціарних власників клієнта та вживати обґрунтованих заходів для перевірки таких осіб шляхом здійснення таких заходів:

(a) ідентифікувати фізичних осіб (якщо такі є), які врешті-решт мають контрольну частку у власності юридичної особи; та

(b) коли існує сумнів щодо пункту (a), чи особа(и), яка(і) має(ють) контрольну частку у власності, є бенефіціарним(и) власником(и), або якщо немає фізичної особи, яка здійснює контроль через право власності, ідентифікувати фізичних осіб (якщо такі є), які здійснюють контроль над юридичною особою через інші засоби; та

(c) якщо немає фізичних осіб, визначених відповідно до пунктів (a) або (b), ідентифікувати відповідну фізичну особу, яка обіймає керівну посаду.

Пункт 2 частини дев'ятої статті 9 Закону стосується відомостей, що встановлюються суб'єктом первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та верифікації резидентів-юридичних осіб.

Відповідно до Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492, зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 17 грудня 2003 р. за № 1172/8493, юридичні особи-резиденти – це юридичні особи з місцезнаходженням на території України, які здійснюють свою діяльність на підставі законів України.

Отже, для ідентифікації та верифікації резидентів-юридичних осіб встановлюються:

а) повне найменування [Найменування призначене для індивідуалізації учасників цивільного обороту та їх ідентифікації (верифікації) при здійсненні правочинів та фінансових операцій. Відповідно до частини першої статті 90 (найменування юридичної особи) Цивільного кодексу України юридична особа повинна мати своє найменування, яке містить інформацію про її організаційно-правову форму. Найменування установи має містити інформацію про характер її діяльності.

Зміст поняття «найменування юридичної особи» містить два поняття: перше стосується власне найменування, а друге – комерційного (фірмового) найменування юридичної особи. Наприклад, найменування повного товариства має містити імена (найменування) всіх його учасників, слова «повне товариство», або містити ім'я (найменування) одного чи кількох учасників із доданням слів «і компанія», а також слова «повне товариство» (частина четверта статті 119 Цивільного кодексу України).

За частиною п'ятою статті 90 Цивільного кодексу України юридична особа не має права використовувати найменування іншої юридичної особи. Відповідно до частини четвертої статті 489 Цивільного кодексу, юридичні особи можуть мати однакові комерційні найменування, якщо це не вводить в оману споживачів щодо товарів, які вони виробляють та (або) реалізовують, та послуг, які ними надаються. Тобто, законодавець розділяє ці два поняття. У той самий час стаття 27 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» визначає, що наявність у Єдиному державному реєстрі найменування, тотожного найменуванню юридичної особи, що має зареєструватися, є підставою для відмови у державній реєстрації.

Юридична особа може мати, крім повного найменування, скорочене найменування. Частина третя статті 90 Цивільного кодексу України передбачає, що найменування юридичної особи вказується в її установчих документах і вноситься до єдиного державного реєстру.];

б) місцезнаходження [Згідно зі статтею 93 (місцезнаходження юридичної особи) Цивільного кодексу України місцезнаходженням юридичної особи є фактичне місце ведення діяльності чи розташування офісу, з якого проводиться щоденне керування діяльністю юридичної особи (переважно знаходиться керівництво) та здійснення управління і обліку.

За місцезнаходженням юридичної особи визначається місце виконання зобов'язання (стаття 532 Цивільного кодексу України), підсудність спорів, місце сплати податків тощо. Місцезнаходженням юридичної особи визнається місцезнаходження її органу – при цьому не вказано якого саме органу – виконавчого органу чи загальних зборів, або наглядова

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

рада. Звичайно під органом розуміється виконавчий орган – одноосібний (директор) чи колегіальний (правління).

При цьому місцезнаходженням юридичної особи може бути місцезнаходження осіб, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені. Відповідно до частини другої статті 92 Цивільного кодексу України юридична особа може набувати цивільні права та обов'язки і здійснювати їх через своїх учасників.];

в) дату та номер запису в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців про проведення державної реєстрації [Відповідно до частини другої статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» в Єдиному державному реєстрі містяться відомості щодо дати та номеру запису про проведення державної реєстрації юридичної особи, дат та номерів записів про внесення змін до нього.

Відомості, що містяться в Єдиному державному реєстрі, є відкритими й загальнодоступними та надаються у вигляді витягу або довідки про наявність чи відсутність у Єдиному державному реєстрі інформації, що запитується. Строк надання таких відомостей не повинен перевищувати п'яти робочих днів з дати надходження запиту.];

г) відомості про виконавчий орган [виконавчий орган юридичної особи є одним з її органів управління. Це орган, який безпосередньо діє від імені юридичної особи та виконує рішення вищого органу (як правило, загальних зборів). Виконавчий орган може бути утворений як колегіальний орган, так і як одноосібний. Як правило, одноосібний виконавчий орган – це директор, генеральний директор, президент, ректор, голова тощо. Колегіальним виконавчим органом може бути дирекція, правління, ректорат, президія тощо.

Саме виконавчому органу надається право підписувати договори від імені юридичної особи. Це не означає, що виконавчий орган може підписати будь-який договір, можливо, для підписання певних договорів вимагається надання попередньої письмової згоди іншого органу.

Відповідно до частини другої статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», відомості про органи управління юридичної особи містяться у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців. Однак слід звернути увагу, що Закон не встановлює перелік відомостей, необхідних для ідентифікації виконавчого органу юридичної особи-резидента. Тому, можливо припустити, що такі відомості повинні бути не меншими за об'ємом від тих, які містяться у Єдиному державному реєстрі.];

ґ) ідентифікаційні дані осіб, які мають право розпоряджатися рахунками та/або майном [Відомості про особу, яка має право підписувати договори

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та вчиняти дії від імені юридичної особи, містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців. Так, згідно із частиною другою статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» у Єдиному державному реєстрі зберігаються прізвище, ім'я, по батькові, дата обрання (призначення) та реєстраційні номери облікових карток платників податків, які обираються (призначаються) до органу управління юридичної особи, уповноважених представляти юридичну особу у правовідносинах з третіми особами, або осіб, які мають право вчиняти дії від імені юридичної особи без довіреності, у тому числі підписувати договори.

У свою чергу, Закон передбачає необхідність встановлення ідентифікаційних даних таких осіб, а отже, тих відомостей, які зберігаються у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, є не достатньо. Перелік ідентифікаційних даних для фізичних осіб-резидентів передбачений пунктом 1 частини дев'ятої статті 9 Закону.];

д) дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) [Відповідно до пункту 10 частини першої статті 1 Закону до даних, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника (контролера), відносяться відомості про фізичну особу, які включають прізвище, ім'я та по батькові (за наявності) фізичної особи (фізичних осіб), країну її (їх) постійного місця проживання та дату народження. Тобто, вимоги до них є меншими ніж у ідентифікаційних даних, що необхідні для встановлення фізичної особи.

Згідно з частиною другою статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців містяться, зокрема, такі відомості щодо юридичної особи:

- перелік засновників (учасників) юридичної особи, у тому числі прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), країна громадянства, серія та номер паспорта громадянина України або паспортного документа іноземця, місце проживання, реєстраційний номер облікової картки платника податків (за наявності), якщо засновник фізична особа; найменування, країна резидентства, місцезнаходження та ідентифікаційний код, якщо засновник – юридична особа;
- інформація про кінцевого бенефіціарного власника (контролера) юридичної особи, у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника, якщо засновник – юридична особа, а саме: прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), країна громадянства, серія та номер паспорта громадянина України або паспортного документа іноземця, місце проживання, реєстраційний номер облікової картки платника податків (за наявності).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Отже, у Єдиному державному реєстрі міститься навіть більший перелік даних щодо кінцевого бенефіціарного власника (контролера), ніж ті, що вимагаються Законом, однак відсутня інформація щодо дати його народження.

Відповідно до абзацу другого частини сьомої статті 9 Закону, з метою встановлення кінцевого бенефіціарного власника (контролера) суб'єкт первинного фінансового моніторингу витребовує у клієнта - юридичної особи інформацію та/або документи, що підтверджують наявність структури власності такого клієнта.];

е) ідентифікаційний код, згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України [Мається на увазі код ЄДРПОУ (Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України), що визначається як унікальний ідентифікаційний номер юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств та організацій України, створеному 1996 року. Раніше для визначення ідентифікаційного коду використовувалися позначення «Код ЗКПО», «ОКПО».

Структура коду ЄДРПОУ восьмирозрядна, серійно-порядкова.

Присвоєння кодів ЄДРПОУ проводиться державними реєстраторами, органами державної статистики, центральними органами виконавчої влади України.

Код ЄДРПОУ зберігається за суб'єктом, якому він присвоєний, протягом усього періоду його існування і є єдиним.

За кодом ЄДРПОУ облік юридичних осіб ведеться також в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, Єдиному банку даних про платників податків–юридичних осіб і т. д.];

є) реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка [Відповідно до пункту 7.1 статті 7 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» банки мають право відкривати своїм клієнтам вкладні (депозитні), поточні та кореспондентські рахунки.

Підпункт 7.1.2 цієї ж статті Закону встановлює, що поточний рахунок –це рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання коштів і здійснення розрахунково-касових операцій за допомогою платіжних інструментів відповідно до умов договору та вимог законодавства України.

Особливості режимів функціонування поточних рахунків визначаються нормативно-правовими актами Національного банку України та договорами, що укладаються клієнтами та обслуговуючими їх банками.

Правовідносини, що виникають під час відкриття банками, їх відокремленими підрозділами, які здійснюють банківську діяльність від імені банку, та філіями іноземних банків в Україні поточних рахунків у національній

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та іноземних валютах, регулюються Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженою постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 17 грудня 2003 р. за № 1172/8493.

Згідно з пунктом 1.8 зазначеної Інструкції, банки відкривають своїм клієнтам за договором банківського рахунку поточні рахунки, за договором банківського вкладу – вкладні (депозитні) рахунки.

Поточний рахунок – це рахунок, що відкривається банком клієнту на договірній основі для зберігання грошей і здійснення розрахунково-касових операцій за допомогою платіжних інструментів відповідно до умов договору та вимог законодавства України.

До поточних рахунків також належать:

- рахунки за спеціальними режимами їх використання, що відкриваються у випадках, передбачених законами України або актами Кабінету Міністрів України;

- поточні рахунки типу «Н», що відкриваються в національній валюті офіційним представництвам і представництвам юридичних осіб-нерезидентів, які не займаються підприємницькою діяльністю на території України;

- поточні рахунки типу «П», що відкриваються в національній валюті постійним представництвам;

- поточні (накопичувальні) рахунки виборчих фондів та фонду референдуму.

- інвестиційні рахунки, що відкриваються нерезидентам-інвесторам в уповноважених банках України відповідно до вимог цієї Інструкції для здійснення інвестиційної діяльності в Україні, а також для повернення іноземної інвестиції та прибутків, доходів, інших коштів, одержаних іноземним інвестором від інвестиційної діяльності в Україні.

Юридичні особи, згідно з пунктом 1.11 зазначеної Інструкції, можуть відкривати лише один поточний рахунок для формування (статутного або складеного капіталу, пайового або неподільного фонду) суб'єкта господарювання – юридичної особи (у національній та/або іноземній валюті) та один поточний рахунок (у національній та/або іноземній валюті) за кожною угодою про ведення спільної діяльності без створення юридичної особи.].

Банки як суб'єкти первинного фінансового моніторингу можуть не встановлювати щодо резидентів (фізичних осіб-підприємців, юридичних осіб) реквізити іншого банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Абзац п'ятий частини дев'ятої статті 9 Закону встановлює специфіку для таких суб'єктів первинного фінансового моніторингу як банківських установ щодо встановлення реквізитів іншого банку, в якому відкрито рахунок, і номера поточного рахунка.

Законом визначено право банків не встановлювати реквізити іншого банку, в якому відкрито рахунок, і номер поточного рахунка щодо резидентів:

- фізичних осіб – підприємців;
- юридичних осіб.

10. Під час ідентифікації та верифікації нерезидентів суб'єкти первинного фінансового моніторингу встановлюють:

1) для фізичної особи – прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові, дату народження, номер (та за наявності – серію) паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу та відповідно до законодавства України може бути використаний на території України для укладення правочинів), дату видачі та орган, що його видав, громадянство;

Пункт 1 частини десятої статті 9 Закону передбачає перелік ідентифікаційних даних, які встановлює суб'єкт первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та верифікації нерезидентів-фізичних осіб. До таких даних віднесені:

а) прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові;

б) дата народження;

в) номер (та за наявності – серія) паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу та відповідно до законодавства України може бути використаний на території України для укладення правочинів), дата видачі та орган, що його видав [Резидентність для фізичної особи-нерезидента підтверджується національним паспортом громадянина іншої держави, паспортом громадянина України для виїзду за кордон з відміткою в паспорті про постійне проживання за кордоном.

Відповідно до пункту 16 частини першої статті 1 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», паспортний документ іноземця – це документ, виданий уповноваженим органом іноземної держави або статутною організацією ООН, що підтверджує громадянство іноземця, посвідчує особу іноземця або особу без громадянства, надає право на в'їзд або виїзд з держави і визнається Україною.

У багатьох країнах паспорти мають єдину форму та міжнародний формат, більшість ідентифікаційних полів на головній сторінці в них заповнені англійською. Наприклад, в Білорусі паспорт є єдиним, обов'язковим для кожного громадянина і дозволяє виїзд за кордон (якщо особа є «виїзною» і має необхідну візу). В багатьох інших країнах (наприклад, в США та

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

країнах ЄС) паспорт є необов'язковим, а роль внутрішнього посвідчення особи відіграють ідентифікаційні документи, паспортні картки (введені в США у 2008 році) чи посвідчення водія.];

г) громадянство [Громадянство – це формально зафіксований правовий статус фізичної особи, її зв'язок з певною державою, належність до цієї держави. Громадянство передбачає певну сукупність взаємних політичних, соціальних та ін. прав та обов'язків. Громадянство визначається суб'єктом первинного фінансового моніторингу на підставі паспорту або іншого документа, що посвідчує особу та відповідно до законодавства України може бути використаний на території України для укладення правочинів.].

Фізична особа-нерезидент – це фізична особа, яка не є резидентом України.

Перелік документів, що посвідчують особу іноземців та осіб без громадянства і можуть використовуватися ними для вчинення правочинів на території України, законодавством не визначено.

Відповідно до статті 8 Цивільного кодексу України, якщо цивільні відносини не врегульовані цим Кодексом, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (аналогія закону).

Перелік документів, що використовуються для встановлення особи під час укладення правочинів при вчиненні нотаріальних дій, визначено частиною третьою статті 43 Закону України «Про нотаріат». До таких документів віднесено, зокрема, посвідку на проживання особи, яка мешкає в Україні, а також національний паспорт іноземця, або документ, що його замінює.

З урахуванням наведеного, при визначенні переліку документів, які можуть бути використані суб'єктом первинного фінансового моніторингу для ідентифікації клієнтів-фізичних осіб нерезидентів, варто керуватися за аналогією вимогами частини третьої статті 43 Закону України «Про нотаріат».

2) для юридичної особи – повне найменування, місцезнаходження; реквізити банку, в якому відкрито рахунок, номер банківського рахунка; з'ясовують відомості про органи управління; ідентифікаційні дані осіб, які мають право розпоряджатися рахунками та/або майном, дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів). Суб'єкту первинного фінансового моніторингу надається також копія легалізованого витягу з торгового, банківського чи судового реєстру або нотаріально засвідчене реєстраційне посвідчення уповноваженого органу іноземної держави про реєстрацію відповідної юридичної особи.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу щодо трастів додатково повинен з'ясувати ідентифікаційні дані довірителів та довірених осіб.

Пункт 2 частини десятої статті 9 Закону передбачає перелік ідентифікаційних даних, які встановлює суб'єкт первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та верифікації нерезидентів-юридичних осіб.

Нерезиденти-юридичні особи – це особи з місцезнаходженням за межами України, які створені та здійснюють свою діяльність відповідно до законодавства іншої держави.

До відомостей, що встановлюються щодо нерезидентів-юридичних осіб, віднесені:

а) повне найменування;

б) місцезнаходження;

в) реквізити банку, в якому відкрито рахунок, номер банківського рахунка [Слід звернути увагу, що на відміну від юридичних осіб-резидентів, щодо юридичних осіб-нерезидентів банки зобов'язані встановлювати реквізити банку, в якому відкрито рахунок, номер банківського рахунка.];

г) відомості про органи управління [Щодо юридичних осіб-нерезидентів Законом встановлені більш розширені вимоги щодо встановлення відомостей про їх органи управління, ніж щодо юридичних осіб-резидентів (встановлюються відомості тільки про виконавчий орган).

Органи управління юридичних осіб – це юридичні структури, створені з метою надання можливості формулювання волі та відстоювання інтересів юридичних осіб. Орган управління юридичної особи має статус її законного представника. Його повноваження ґрунтуються на законодавчих актах і не потребують довіреності. Юридична особа не тільки може, а й повинна сформувати такого представника. Система управління в кожному випадку регулюється двома основними факторами: організаційно-правовою формою юридичної особи та волею засновників. Досить часто для управління необхідно кілька органів. Тоді вони формують певні ланки: вищий орган, колегіальний виконавчий, одноосібний виконавчий та контрольний. Їх обрання або призначення регламентується законодавчо та через установчі документи.

Органи управління юридичної особи можуть бути:

- за складом – колегіальними або одноосібними, наприклад, правління и президент, при цьому колегіальні органи обираються, а одноосібні – призначаються;

- за призначенням – волевиявляючими (виконавчими) та волеутворюючими.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Структура органів управління значною мірою залежить від виду юридичної особи-нерезидента.];

г) ідентифікаційні дані осіб, які мають право розпоряджатися рахунками та/або майном;

д) дані, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів);

е) копія легалізованого витягу з торгового, банківського чи судового реєстру або нотаріально засвідчене реєстраційне посвідчення уповноваженого органу іноземної держави про реєстрацію відповідної юридичної особи [Юридичні особи-нерезиденти підтверджують свій правовий статус витягом із торговельного, банківського або судового реєстру. Так, торговельні реєстри у Австрії, ФРН ведуть суди; у Швейцарії – суди та адміністративні органи. Витяг зі спеціальної книги обліку містить необхідні відомості для зацікавлених суб'єктів, зокрема інформацію щодо назви юридичної особи; виду юридичної особи (правової форми); змісту діяльності; зазначення осіб, які відповідають за її діяльність, та осіб, які мають право підпису договорів, інших документів; інформацію про основний капітал.

Документи, подані юридичною особою-нерезидентом, які були видані на території іноземної держави, мають бути легалізовані в установленому порядку, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України. Копії цих документів мають бути нотаріально засвідченими.

Порядок консульської легалізації офіційних документів установлюється Віденською конвенцією «Про консульські зносини» 1963 року, міжнародними договорами та чинним законодавством України.

Легалізація – це процедура підтвердження дійсності оригіналів офіційних документів або засвідчення справжності підписів посадових осіб, уповноважених засвідчувати підписи на документах, а також дійсності відбитків штампів, печаток, якими скріплено документ, з метою використання його за кордоном.

Легалізація в установленому порядку документа надає йому право на існування в міжнародному обігу (на сьогодні найбільш поширеними є два способи легалізації документа: консульська легалізація та проставлення апостилю).

Легалізації не підлягають оригінали, копії та фотокопії паспортів. Окрім того, Україною укладено міжнародні договори про правову допомогу, відповідно до яких усі офіційні документи, видані компетентними органами однієї Договірної Сторони, приймаються без будь-якого додаткового засвідчення на території іншої Договірної Сторони. Відповідні договори

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

укладені з державами-членами СНД, Республікою Болгарія, Естонською Республікою, Латвійською Республікою, Литовською Республікою, Республікою Польща та ін.

У разі виникнення сумніву в тому, що представлені документи відповідають законам України або держави перебування, консульська посадова особа має право звертатися до компетентних органів відповідної держави або до відповідних органів в Україні за офіційним роз'ясненням.

При поданні офіційних документів на консульську легалізацію:

- фізичні особи подають документ, який посвідчує особу, та заяву на вчинення консульської легалізації;

- юридичні особи подають лист-звернення про вчинення консульської легалізації.

У разі подання заяви представником фізичної чи юридичної особи, подається доручення або інший документ, що підтверджує повноваження діяти від імені цих осіб.

За консульську легалізацію справляється консульський збір.].

Відповідно до абзацу другого пункту 2 частини десятої статті 9 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу щодо трастів додатково повинен з'ясувати ідентифікаційні дані довірителів та довірених осіб. Траст, згідно із пунктом 41 частини першої статті 1 Закону, визначається як юридична особа-нерезидент, яка провадить свою діяльність на основі довірчої власності, де повірений діє за рахунок і в інтересах довірителя, а також зобов'язується за винагороду виконувати певні юридичні дії.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.11. Для клієнтів - організацій, фінансова установа повинна здійснювати ідентифікацію бенефіціарних власників клієнта та вживати обґрунтованих заходів для перевірки таких осіб шляхом здійснення таких заходів:

(a) для трастів, потрібно ідентифікувати довірителів, довірених осіб, захисників (якщо такі є), бенефіціарів або групу бенефіціарів та будь-яку іншу фізичну особу, яка врешті здійснює ефективний контроль над трастом (включаючи через ланцюжок контролю/право власності);

(b) для осіб з іншою правовою структурою, ідентифікувати осіб, які обіймають аналогічну або схожу посаду.

У правовідносинах, що становлять основу трастових послуг беруть участь три сторони:

- довіритель (засновник) – юридична або фізична особа, яка заснувала траст та/або передала довірительному власнику повноваження власника належного їм майна відповідно до умов укладеного між ними договору;
- довірена особа (довірительний власник) – сторона, яка здійснює управління майном. Ним можуть бути спеціалізовані трастові компанії (довірчі товариства) або трастові відділи банків;
- бенефіціар – особа, на користь та в інтересах якої надаються довірчі послуги. Ним може бути сам довіритель майна або третя особа.

При ідентифікації трасту суб'єкт первинного фінансового моніторингу у обов'язковому порядку з'ясовує ідентифікаційні дані його довірителів та довірених осіб.

11. У сфері страхування життя страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери з метою ідентифікації вигодонабувача (вигодонабувачів) за договорами (полісами) страхування життя, додатково до заходів з ідентифікації, визначених частинами десятою та одинадцятою цієї статті:

1) для вигодонабувача (вигодонабувачів), які конкретно визначені у договорі (полісі), – встановлюють прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові;

2) для вигодонабувача (вигодонабувачів), які визначені через їх характеристики або категорію (наприклад, чоловік, дружина або діти на момент настання страхового випадку) або іншим способом (наприклад, за заповітом), – збирають щодо вигодонабувача інформацію, достатню для впевненості страховика (перестраховика), страхового (перестрахового) брокера у можливості ідентифікувати вигодонабувача під час здійснення страхової виплати.

Страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери здійснюють ідентифікацію та верифікацію вигодонабувача (вигодонабувачів) за договорами (полісами) страхування життя відповідно до вимог, зазначених у пункті 1 частини дев'ятої та пункті 1 частини десятої цієї статті, під час здійснення страхової виплати.

У разі неможливості виконання вимог цієї частини статті страховик (перестраховик), страховий (перестраховий) брокер повідомляє спеціально уповноваженому органу про таку операцію.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.12. На додаток до заходів належної перевірки клієнта, що повинні здійснюватися щодо клієнта та бенефіціарного власника, фінансові установи повинні вживати таких заходів належної перевірки клієнта до бенефіціара (ів) полісів страхування життя та інших видів страхування, пов'язаних з інвестиціями, після ідентифікації/визначення бенефіціара(ів):

(a) для бенефіціара, визначеного як конкретна фізична або юридична особа або організація – з'ясування імені (найменування) особи;

(b) для бенефіціара, визначеного за допомогою ознак або класу або іншими засобами – одержання достатньої інформації про бенефіціара, щоб фінансова установа змогла встановити особу бенефіціара на час виплати.

(c) для обох вищезазначених випадків, перевірка особи бенефіціара повинна здійснюватися на момент виплати.

10.13. Бенефіціар полісів страхування життя повинен вважатися фінансовою установою відповідним фактором ризику при визначенні, чи потрібно застосовувати посилені заходи перевірки клієнта. Якщо фінансова установа визначає, що бенефіціар, який є юридичною особою або організацією, становить підвищений ризик, тоді посилені заходи перевірки клієнта на час виплати повинні включати обґрунтовані заходи ідентифікації та перевірки особи бенефіціарного власника бенефіціара на час виплати.

Частина одинадцята статті 9 Закону передбачає особливості ідентифікації клієнтів у сфері страхування життя.

Зазначена норма носить адресний характер і стосується виключно заходів, які здійснюються страховиками (перестраховиками) та страховими (перестраховими) брокерами, щодо вигодонабувача (вигодонабувачів).

Заходи, які передбачаються цією нормою, є додатковими до заходів з ідентифікації, визначених частинами десятою та одинадцятою статті 9 Закону.

Таким чином, у сфері страхування життя страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери з метою ідентифікації вигодонабувача (вигодонабувачів) за договорами (полісами) страхування життя:

1) для вигодонабувача (вигодонабувачів), які конкретно визначені у договорі (полісі), - встановлюють:

а) прізвище;

б) ім'я;

в) по батькові (за наявності);

2) для вигодонабувача (вигодонабувачів), які визначені через їх характеристики або категорію (наприклад, чоловік, дружина або діти на момент настання страхового випадку) або іншим способом (наприклад, за заповітом), – збирають:

а) інформацію, достатню для впевненості страховика (перестраховика), страхового (перестрахового) брокера у можливості ідентифікувати вигодонабувача під час здійснення страхової виплати.

Ідентифікація та верифікація вигодонабувача (вигодонабувачів) за договорами (полісами) страхування життя проводиться під час здійснення страхової виплати відповідно до загальних вимог [передбачені у пункті 1 частини дев'ятої (щодо фізичної особи-резидента) та пункті 1 частини десятої (щодо фізичної особи-нерезидента)].

Згідно із останнім абзацом частини одинадцятої статті 9 Закону, у разі неможливості виконання вимог цієї частини статті, страховик (перестраховик), страховий (перестраховий) брокер повідомляє Держфінмоніторинг про таку операцію.

У свою чергу, Закон не передбачає, чи проводиться така операція чи ні. На нашу думку, у випадку неможливості ідентифікації вигодонабувача (вигодонабувачів) за договорами (полісами) страхування життя страховик (перестраховик), страховий (перестраховий) брокер зобов'язаний відмовитися від проведення фінансової операції згідно з абзацом другим частини першої статті 10 Закону.

12. З метою ідентифікації фізичної особи (резидента, нерезидента), фізичної особи-підприємця – ініціатора (платника) переказу (в тому числі міжнародного), що здійснюється без відкриття рахунка на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою за суму, передбачену частиною першою статті 15 цього Закону, суб'єкти первинного фінансового моніторингу, до яких звернувся ініціатор (платник) для здійснення переказу, встановлюють прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові; місце проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні) або реєстраційний номер облікової картки платника податків, або ідентифікаційний номер згідно

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії) або дату і місце народження.

Коментована норма стосується питань ідентифікації ініціатора (платника) переказу (в тому числі міжнародного). Вона характеризується такими ознаками:

а) переказ здійснюється без відкриття рахунка;

б) переказ здійснюється на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, але є меншою за 150 000 гривень або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості;

в) суб'єкт первинного фінансового моніторингу з'ясовує дані щодо ініціатора (платника) переказу, яким може бути фізична особа (резидент, нерезидент), фізична особа-підприємець;

г) суб'єкт первинного фінансового моніторингу, до якого звернувся ініціатор (платник) для здійснення переказу, встановлює щодо такого ініціатора (платника):

- прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові; та
- місце проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні); або
- реєстраційний номер облікової картки платника податків, або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії); або
- дату і місце народження.

Такі три ідентифікаційні компоненти ініціатора (платника) переказу як місце проживання /ідентифікаційний номер /дата і місце народження встановлюються альтернативно. Тобто, для виконання вимог частини дванадцятої статті 9 Закону достатньо з'ясувати один із цих трьох компонентів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Правова регламентація переказів коштів визначається Законом України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні».

Відповідно до пункту 1.24 статті 1 цього Закону переказ коштів – це рух певної суми коштів з метою її зарахування на рахунок отримувача або видачі йому у готівковій формі. Ініціатор та отримувач можуть бути однією і тією ж особою.

Ініціатором переказу виступає особа, яка на законних підставах ініціює переказ коштів шляхом формування та/або подання відповідного документа на переказ або використання електронного платіжного засобу (пункт 1.15 статті 1 цього Закону), а платником – особа, з рахунка якої ініціюється переказ коштів або яка ініціює переказ шляхом подання/формування документа на переказ готівки разом із відповідною сумою коштів (пункт 1.32 статті 1 зазначеного Закону).

Відповідно до пункту 22.1 статті 22 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» ініціювання переказу здійснюється за такими видами розрахункових документів:

- платіжне доручення;
- платіжна вимога-доручення;
- розрахунковий чек;
- платіжна вимога;
- меморіальний ордер.

Національний банк України має право встановлювати інші види розрахункових документів.

Згідно з пунктом 4.1 статті 4 цього Закону, для проведення переказу можуть використовуватися кошти як у готівковій, так і в безготівковій формі.

Переказ в Україні може здійснюватися за допомогою внутрішньодержавних та міжнародних платіжних систем. Платіжна система (крім внутрішньобанківської платіжної системи) діє відповідно до правил, установлених платіжною організацією відповідної платіжної системи. Внутрішньобанківська платіжна система діє відповідно до внутрішніх документів банку. Діяльність платіжної системи має відповідати вимогам законодавства України (стаття 9 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»).

Відповідно до абзацу третього частини першої статті 10 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний відмовитися від проведення переказу в разі відсутності даних, передбачених частиною статті 9 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

13. Суб'єкти господарювання, які проводять лотереї, зобов'язані здійснювати ідентифікацію та верифікацію гравців у лотерею з урахуванням таких особливостей:

1) ідентифікація та верифікація гравців, які набули право на отримання виграшу у лотерею, здійснюється суб'єктом господарювання, який проводить лотерею, до/або під час здійснення фінансової операції із виплати виграшу та за умови, що така фінансова операція підлягає фінансовому моніторингу відповідно до статей 15 або 16 цього Закону;

2) ідентифікація та верифікація гравців, які виявили намір повернути здійснені ними ставки у лотерею, здійснюється суб'єктом господарювання, який проводить лотерею, до/або під час здійснення фінансової операції із повернення ставок у лотерею та за умови, що така фінансова операція підлягає фінансовому моніторингу відповідно до статей 15 або 16 цього Закону.

Суб'єкт господарювання, який проводить лотерею, під час здійснення ідентифікації та верифікації гравця, додатково до заходів з ідентифікації, визначених частинами десятою та одинадцятою цієї статті, встановлює назву лотереї, номер лотерейного білета (чи назву та номер іншого документа, який засвідчує здійснення гравцем ставки у лотерею чи суму його виграшу), а також (для тиражних лотерей) дату проведення розіграшу тиражу лотереї та номер тиражу лотереї.

Частина тринадцята статті 9 Закону визначає особливості ідентифікації та верифікації клієнтів для суб'єктів господарювання, що проводять лотереї, які не були визначені попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Згідно з пунктом 13 частини першої статті 1 Закону України «Про державні лотереї в Україні», гравцем є фізична особа, яка досягла 18 років та за власним бажанням бере участь у розігруванні призів згідно з умовами проведення державної лотереї.

Особливості для вказаних суб'єктів первинного фінансового моніторингу такі:

1) Щодо гравців, які набули право на отримання виграшу у лотерею ідентифікація та верифікація здійснюється [пункт 1 частини тринадцятої статті 9]:

- до/або під час здійснення фінансової операції із виплати виграшу;
- за умови, що така фінансова операція підлягає фінансовому моніторингу відповідно до статей 15 або 16 Закону;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2) Щодо гравців, які виявили намір повернути здійснені ними ставки у лотерею ідентифікація та верифікація здійснюється [пункт 2 частини тринадцятої статті 9]:

- до/або під час здійснення фінансової операції із повернення ставок у лотерею;

- за умови, що така фінансова операція підлягає фінансовому моніторингу відповідно до статей 15 або 16 Закону.

Суб'єкт господарювання, який проводить лотерею, під час здійснення ідентифікації та верифікації гравця, додатково до заходів з ідентифікації, визначених частинами десятою та одинадцятою цієї статті, встановлює:

а) назву лотереї [Пункт 2 частини першої статті 1 Закону України «Про державні лотереї в Україні» передбачає, що лотерея – це масова гра, незалежно від її назви, умовами проведення якої передбачається розіграш призового (виграшного) фонду між її гравцями і перемога в якій має випадковий характер, територія проведення (розповсюдження) якої поширюється за межі однієї будівлі (споруди), незалежно від способу прийняття грошей за участь у такій грі.];

б) номер лотерейного білета (чи назву та номер іншого документа, який засвідчує здійснення гравцем ставки у лотерею чи суму його виграшу) [Відповідно до частини першої статті 1 Закону України «Про державні лотереї в Україні» лотерейний білет – це документ встановленої умовами проведення лотереї форми, виготовлений відповідно до вимог законодавства, наявність якого засвідчує внесення гравцем лотереї ставки і надає право одержати приз відповідно до умов проведення лотереї. Державна лотерея може проводитися як із застосуванням лотерейних білетів, так і з застосуванням інших засобів, які дозволяють засвідчити участь у лотереї або розмір виграшу, якщо вони передбачені умовами лотереї, в тому числі через термінали електронної системи прийняття ставок.

У свою чергу, ставка – це плата гравця за одноразову участь у розіграші державної лотереї чи її окремого тиражу.

Приз (виграш) визначається як кошти, майно, майнові чи немайнові права, які підлягають виплаті (видачі) гравцю у разі його виграшу у державну лотерею відповідно до оприлюднених умов її проведення.];

в) дату проведення розіграшу тиражу лотереї та номер тиражу лотереї (для тиражних лотерей) [Згідно з пунктом 2 частини першої статті 1 Закону України «Про державні лотереї в Україні», залежно від способу розіграшу призового (виграшного) фонду, в Україні допускається

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

проведення миттєвих лотерей або інших лотерей, які не підпадають під визначення миттєвих лотерей, в тому числі тиражні, комбіновані.

Тираж – це проміжок часу, що розпочинається датою прийняття ставок на черговий розіграш призового (виграшного) фонду тиражу тиражної лотереї та закінчується в останній день виплати призів, встановлений відповідно до умов проведення державної лотереї. Тираж включає здійснення операцій, спрямованих на прийняття ставок, формування призового фонду тиражу, розіграш призового (виграшного) фонду, виплату призів за результатами такого розіграшу, а також інші операції, пов'язані з проведенням тиражу тиражної лотереї.].

Слід зазначити, що в останньому абзаці частини тринадцятої статті 9 Закону, напевно, міститься нормотехнічна неузгодженість у посиланнях на номери частин статті 9 при проведенні ідентифікації та верифікації гравця у лотерею. А саме, замість частин «десятої та одинадцятої» (ідентифікація нерезидентів та у сфері страхування життя) у зазначеній нормі мало б бути посилання на частини «дев'яту та десяту» (ідентифікація резидентів та нерезидентів) статті 9 Закону.

Відповідно до абзацу третього частини першої статті 10 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний відмовитися від проведення переказу в разі відсутності даних, передбачених частиною тринадцятою статті 9 Закону.

14. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні забезпечити, щоб всі перекази на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, супроводжувалися:

1) інформацією про ініціатора переказу (платника):

а) фізичну особу (фізичну особу-підприємця) – прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові; номер його рахунка, з якого списуються кошти чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції, який дає змогу здійснити відстеження операції; місце його проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні) або реєстраційний номер облікової картки платника податків, або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії) або дату і місце народження;

б) юридичну особу – найменування, місцезнаходження, ідентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України, номер її рахунка, з якого списуються кошти, чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції;

2) інформацією про одержувача (отримувача):

а) фізичну особу – прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові, номер рахунка, на який зараховуються кошти, за відсутності рахунка – унікальний обліковий номер фінансової операції;

б) юридичну особу – повне найменування, номер рахунка, на який зараховуються кошти, за відсутності рахунка – унікальний обліковий номер фінансової операції.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 16 (2012 р.) [грошові перекази]

Країни повинні забезпечити, щоб фінансові установи одержували необхідну та чітку інформацію про відправника та необхідну інформацію про вигодоодержувача грошових переказів та пов'язаних повідомлень, і щоб така інформація супроводжувала грошовий переказ або пов'язане повідомлення протягом усіх етапів здійснення платежу.

Країни повинні забезпечити, щоб фінансові установи здійснювали моніторинг грошових переказів з метою відстеження таких переказів коштів, які не супроводжуються повною необхідною інформацією стосовно відправника коштів та/або вигодоодержувача, та вживали відповідних заходів.

Країни повинні забезпечити, щоб в контексті обробки грошових переказів фінансові установи вживали заходів щодо замороження, а також повинні заборонити здійснення операцій з включеними до списку фізичними та юридичними особами відповідно до зобов'язань, визначених у відповідних Резолюціях РБ ООН, таких як 1267 (1999) та наступних пов'язаних з нею резолюціях, а також Резолюції 1373 (2001), які стосуються запобігання та протидії тероризму та фінансуванню тероризму.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 16]

16.1. Фінансові установи повинні забезпечити, щоб всі транскордонні грошові перекази на суму 1,000 доларів США/євро або більше, завжди супроводжувалися:

a) Необхідною та чіткою інформацією про відправника:

i) ім'я відправника грошового переказу;

ii) номер рахунку відправника, який використовується для обробки операції чи, за відсутності рахунку, реєстраційний номер нетипової операції, який дозволяє здійснити відстеження операції; та

iii) адреса відправника, чи національний ідентифікаційний номер або ідентифікаційний номер клієнта або дата і місце народження.

b) Необхідною інформацію про вигодоодержувача:

i) ім'я вигодоодержувача; та

ii) номер рахунку вигодоодержувача, який використовується для проведення операції.

16.2. Якщо декілька окремих транскордонних грошових переказів від одного відправника зібрано в один командний файл для передачі вигодоодержувачу, то командний файл повинен містити необхідну та точну інформацію про відправника, та всю інформацію про вигодоодержувача, яка повністю простежується в країні-одержувачі, і фінансова установа повинна включити номер рахунку відправника чи реєстраційний номер операції.

16.3. Якщо країни застосовують незначний поріг для вимог, передбачених критерієм 16.1, фінансові установи повинні забезпечити, щоб всі транскордонні грошові перекази, нижчі відповідного незначного порогу (не вищий, ніж 1,000 доларів США/Євро), завжди супроводжувалися:

a) Необхідною інформацією про відправника:

i) ім'ям відправника та

ii) номером рахунку відправника, який використовується для обробки операції чи, за відсутності рахунку, реєстраційним номером нетипової операції, який дозволяє здійснити відстеження операції.

b) Необхідною інформацією про вигодоодержувача:

i) ім'ям вигодоодержувача; та

ii) номером рахунку вигодоодержувача, який використовується для обробки операції чи, за відсутності рахунку, реєстраційним номером операції, який дозволяє здійснити відстеження операції.

16.4. Інформацію, зазначену в критерії 16.3 не потрібно перевіряти на точність. Однак, фінансові установи повинні перевіряти інформацію про їх клієнтів у випадку наявності підозри відмивання коштів та фінансування тероризму.

16.5. Для національних грошових переказів, фінансова установа-відправник повинна забезпечити, щоб інформація, яка супроводжує грошовий переказ включала відомості про відправника як передбачено для транскордонних грошових переказів, якщо тільки ця інформація не може стати доступною для фінансової установи-одержувача та відповідних органів іншим чином.

Зазначена норма є новелою Закону.

На відміну від частини дванадцятої статті 9 Закону, яка визначає відомості, які встановлює суб'єкт первинного фінансового моніторингу з метою ідентифікації ініціатора (платника) переказу, що здійснюється без відкриття рахунка на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, але є меншою за 150 000 гривень, частина чотирнадцята статті 9 Закону встановлює вимоги щодо супроводження певною інформацією переказів на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень.

Отже, коментована норма:

- встановлює обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечувати, щоб всі перекази супроводжувалися конкретно визначеною інформацією про ініціатора переказу (платника) та про одержувача (отримувача);

- стосується як внутрішньодержавних переказів, так і міжнародних;

- стосується всіх переказів на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах;

- передбачає, щоб інформація, яка повинна супроводжувати перекази, включала:

1) інформацію про ініціатора переказу (платника):

а) фізичну особу (фізичну особу-підприємця):

- прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові;

- номер його рахунка, з якого списуються кошти чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції, який дає змогу здійснити відстеження операції;

- місце його проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні); або

- реєстраційний номер облікової картки платника податків, або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серію) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номера паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії); або

- дату і місце народження.

Такі три ідентифікаційні компоненти ініціатора (платника) переказу як місце проживання / ідентифікаційний номер / дата і місце народження встановлюються альтернативно. Тобто, для виконання вимог підпункту «а» пункту 1 частини чотирнадцятої статті 9 Закону достатньо з'ясувати один з цих трьох компонентів.

Визначення термінів «переказ коштів» та «ініціатор переказу» міститься у коментарі до частини дванадцятої статті 9 Закону.

При цьому, слід зазначити, що інформація про номер рахунка ініціатора переказу (платника), з якого списуються кошти чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції, який дає змогу здійснити відстеження операції, не встановлюється при ідентифікації ініціатора (платника) переказу, але платіж такою інформацією повинен супроводжуватися.

б) юридичну особу:

- найменування;

- місцезнаходження;

- дентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України;

номер її рахунка, з якого списуються кошти, чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції.

Аналіз всієї зазначеної вище інформації про юридичну особу міститься у коментарі до пункту 3 частини дев'ятої статті 9 Закону.

2) інформацією про одержувача (отримувача) [Відповідно до пункту 1.23 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» отримувач – це особа, на рахунок якої зараховується сума переказу або яка отримує суму переказу у готівковій формі.]:

а) фізичну особу:

- прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- номер рахунка, на який зараховуються кошти, за відсутності рахунка – унікальний обліковий номер фінансової операції;

б) юридичну особу:

- повне найменування;

- номер рахунка, на який зараховуються кошти, за відсутності рахунка – унікальний обліковий номер фінансової операції.

Слід зауважити, що відносини у сфері переказу коштів регулюються Конституцією України, законами України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», «Про зв'язок», іншими актами законодавства України та нормативно-правовими актами Національного банку України.

Цивільним кодексом України встановлено, що безготівкові розрахунки проводяться через банки, інші фінансові установи, в яких відкрито відповідні рахунки, якщо інше не випливає із закону та не обумовлене видом безготівкових розрахунків (стаття 1088), а положення глави 72 (банківський рахунок), крім банків, застосовуються також до інших фінансових установ при укладенні ними договору банківського рахунка відповідно до наданої ліцензії (стаття 1066).

Отже, право здійснювати безготівкові розрахунки мають не лише банки, а й інші фінансові установи. Воно надається за умови відкриття відповідних рахунків на підставі укладеного договору та отримання відповідної ліцензії.

У розумінні Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», безготівкові форми розрахунків забезпечують проведення переказу коштів – рух певної суми коштів з метою її зарахування на рахунок отримувача або видачі йому у готівковій формі (пункт 1.24 статті 1). Що ж до проведення самого переказу коштів, то це є обов'язковою функцією, яку має виконувати платіжна система (пункт 1.29 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні»).

Фінансова послуга з переказу коштів належить до ринку банківських послуг, де, крім банків, можуть здійснювати свою діяльність також інші фінансові установи.

Основним нормативно-правовим актом Національного банку України, що визначає загальні вимоги щодо функціонування в Україні системи електронних платежів (СЕП) та порядку виконання міжбанківського переказу коштів через кореспондентські рахунки банків-резидентів у національній валюті України є Інструкція про міжбанківський переказ коштів в Україні в національній валюті, затверджена постановою Правління Національного банку України від 16 серпня 2006 р. № 320,зареєстрована в Міністерстві юстиції України 6 вересня 2006 р. за № 1035/12909.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Крім того, відповідно до підпунктів 11, 12 пункту 4 розділу ІІ (порядок узгодження Національним банком правил платіжної системи, платіжною організацією якої є резидент) Положення про порядок реєстрації платіжних систем, учасників платіжних систем та операторів послуг платіжної інфраструктури, затвердженого постановою Правління Національного банку України 4 лютого 2014 р. № 43, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 5 березня 2014 р. за № 348/25125, правила платіжної системи мають містити положення про:

- порядок виконання вимог законодавства України у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, які поширюватимуться на учасника платіжної системи;

- порядок забезпечення в платіжній системі виконання рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) щодо переказів, який має, зокрема, включати:

для переказів, що здійснюються на суму, яка дорівнює чи перевищує 10000 гривень або суму в іноземній валюті, що в еквіваленті дорівнює чи перевищує 10000 гривень, вимоги щодо внесення до документа на переказ інформації та супроводження переказу інформацією про ініціатора переказу, яка включає в тому числі прізвище, ім'я та по батькові (у разі наявності)/повне найменування, дані про місце проживання або тимчасового перебування/місцезнаходження (замість місця проживання або тимчасового перебування/місцезнаходження може зазначатися реєстраційний номер облікової картки платника податків/ідентифікаційний код за Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України або дата і місце народження/дата державної реєстрації) та номер рахунку (якщо немає рахунку зазначається унікальний обліковий номер операції); отримувача переказу, яка включає в тому числі прізвище, ім'я та по батькові (у разі наявності)/повне найменування та номер рахунку (якщо немає рахунку зазначається унікальний обліковий номер операції);

для переказів, що здійснюються на суму, яка не перевищує 10000 гривень або суму в іноземній валюті, що в еквіваленті не перевищує 10000 гривень, вимоги щодо внесення до документа на переказ інформації та супроводження переказу інформацією про ініціатора та отримувача переказу, яка включає в тому числі прізвище, ім'я та по батькові (у разі наявності)/повне найменування та номер рахунку (якщо немає рахунку зазначається унікальний обліковий номер операції).

З урахуванням вимог частини чотирнадцятої статті 9 Закону зазначені норми Положення про порядок реєстрації платіжних систем, учасників платіжних систем та операторів послуг платіжної інфраструктури мають бути відкориговані.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

15. Ідентифікація клієнта не є обов'язковою у разі проведення фінансової операції особами, які раніше були ідентифіковані або верифіковані згідно з вимогами закону.

Ідентифікація та верифікація клієнта не здійснюється у разі вчинення правочинів між банками, зареєстрованими в Україні.

Частина п'ятнадцята статті 9 Закону встановлює випадки, за яких ідентифікація та верифікація клієнта не є обов'язковою (не здійснюється). Такі випадки є аналогічними випадкам, визначеним у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Згідно з абзацом першим частини п'ятнадцятої статті 9 Закону, ідентифікація клієнта не є обов'язковою у разі проведення фінансової операції особами, які раніше були ідентифіковані або верифіковані згідно з вимогами закону.

Слід звернути увагу, що Закон не передбачає, що верифікація клієнта у цьому випадку не є обов'язковою, а обмежується лише ідентифікацією.

Абзац другий частини п'ятнадцятої статті 9 Закону встановлює, що ідентифікація та верифікація клієнта не здійснюється у разі вчинення правочинів між банками, зареєстрованими в Україні.

Питання реєстрації банків урегульовано Законом України «Про банки і банківську діяльність», зокрема, стаття 17 вказаного Закону регламентує процедуру державної реєстрації юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність.

Державна реєстрація юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, проводиться відповідно до законодавства з питань державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом.

Уповноважена засновником особа подає документи для проведення державної реєстрації юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, після погодження Національним банком України статуту цієї особи.

Особа, уповноважена засновником юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, для погодження статуту цієї особи подає Національному банку України разом із заявою про погодження статуту конкретно визначені цим Законом документи.

Юридична особа набуває статусу банку і право на здійснення банківської діяльності виключно після отримання банківської ліцензії та внесення відомостей про неї до Державного реєстру банків.

Згідно зі статтею 1 цього Закону, державний реєстр банків – це реєстр, що ведеться Національним банком України і містить відомості про державну реєстрацію усіх банків.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Станом на 1 січня 2015 року в Україні, за даними Національного банку України, налічувалося 163 банки, що на 17 одиниць менше ніж роком раніше (180 банків станом на 01.01.2014). Станом на 1 березня 2015 р. ліцензії Національного банку України мали 150 банків, у свою чергу, станом на 1 червня 2015 р. таких банків уже – 145.

16. Нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за відповідними суб'єктами первинного фінансового моніторингу, може визначатися перелік ідентифікаційних даних, які з'ясовуються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у разі:

встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає орган державної влади, підприємство, що повністю перебуває у державній власності, міжнародна установа чи організація, в яких бере участь Україна відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;

проведення фінансової операції на фондовій біржі;

проведення страхового відшкодування або страхової виплати за договором міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності;

встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає установа, орган, офіс або агентство Європейського Союзу;

встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає дипломатичне представництво іноземної держави, акредитоване в Україні в установленому порядку;

встановлення ділових відносин з клієнтом, який є емітентом, що відповідно до законодавства або умов публічного розміщення акцій на фондовій біржі зобов'язаний публічно розкривати відомості про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), або є дочірнім підприємством чи представництвом такого клієнта.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити ідентифікаційні дані, передбачені частинами дев'ятою - дванадцятою цієї статті, у разі наявності у нього підозр щодо клієнтів, передбачених цією частиною статті.

Положення, передбачені цією частиною статті, не можуть бути застосовані у разі наявності у суб'єкта первинного фінансового моніторингу підозр.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Процедура так званої «спрощеної ідентифікації» визначається частиною шістнадцятою статті 9 Закону та була в дещо іншому вигляді передбачена і попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.). Вказана норма надає правоохоронним регуляторам визначати скорочений (зменшений) перелік ідентифікаційних даних, які з'ясовуються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, за певних випадків (перелік яких вичерпний).

Такий перелік ідентифікаційних даних встановлюється нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за відповідними суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у разі:

а) встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає:

- орган державної влади [У законодавстві України відсутнє нормативне визначення терміна «орган державної влади». В теоретичному розумінні органи державної влади – це ланка (елемент) механізму держави, що бере участь у виконанні функцій держави й наділений при цьому владними повноваженнями. Розрізняють законодавчі, виконавчі та судові органи державної влади.

Проте не можна стверджувати, що всі державні органи можна розподілити за таким принципом. Механізм сучасної держави є значно більш складним, розгалуженим, тому можна виділити такі типові державні органи:

глава держави (президент, іноді – колегіальний орган);

органи законодавчої влади – парламент (парламенти різного рівня – у федеративних державах);

органи виконавчої влади (уряд, міністерства, відомства, органи державного управління на місцях);

органи судової влади – уся судова система країни;

силові органи – поліція, органи державної безпеки, прокуратура, збройні сили та ін.

За обсягом владних повноважень органи держави класифікуються на центральні (вищі) та місцеві. Однак не всі місцеві органи є державними (наприклад, органи місцевого самоврядування не відносяться до органів державної влади, а отже, під правове регулювання зазначеної норми Закону не підпадають).

Закон не встановлює, органи державної влади якої країни підпадають під процедури спрощеної ідентифікації, а отже, це дає право стверджувати, що зазначена норма може стосуватися як органів державної влади України, так і іноземних держав. Як правило, спрощена ідентифікація для органів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

державної влади України передбачає з'ясування повного найменування, місцезнаходження, реквізитів розпорядчого акта, на підставі якого створено юридичну особу (найменування, дата прийняття/підписання, номер розпорядчого акта), коду за ЄДРПОУ.];

підприємство, що повністю перебуває у державній власності [Державне підприємство – це підприємство, засноване на державній власності, в тому числі казенне підприємство.

Згідно із статтею 73 (поняття державного унітарного підприємства) Господарського кодексу України державне унітарне підприємство утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входить до сфери його управління. Найменування державного унітарного підприємства повинно містити слова «державне підприємство».

Державні унітарні підприємства діють як державні комерційні підприємства або казенні підприємства.

Державне комерційне підприємство є суб'єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту або модельного статуту і несе відповідальність за наслідки своєї діяльності усім належним йому на праві господарського відання майном згідно з Господарським кодексом України та іншими законами, прийнятими відповідно до цього Кодексу (стаття 74 Господарського кодексу України).

Казенне підприємство створюється за рішенням Кабінету Міністрів України. У рішенні про створення казенного підприємства визначаються обсяг і характер основної діяльності підприємства, а також орган, до сфери управління якого входить підприємство, що створюється. Реорганізація і ліквідація казенного підприємства проводяться відповідно до вимог Господарського кодексу України за рішенням органу, до компетенції якого належить створення даного підприємства (стаття 76 Господарського кодексу України).

Перелік ідентифікаційних даних необхідних для з'ясування щодо підприємства, що повністю перебуває у державній власності, може бути обмежений повним найменуванням, місцезнаходженням, реквізитами розпорядчого акта, яким створено підприємство (найменування, дата прийняття/підписання, номер розпорядчого акта), кодом за ЄДРПОУ.

Звертаємо увагу на те, що Закон не передбачає можливості здійснювати спрощену ідентифікацію підприємств комунальної власності, тоді як попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) таку можливість передбачав.];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- міжнародна установа чи організація, в яких бере участь Україна відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [в) для міжнародних установ та організацій, у яких бере участь Україна відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, – повне найменування, місцезнаходження, відомості про міжнародний договір, згідно з яким створені такі установи та організації (дата укладення, номер, дата ратифікації Україною договору тощо).];

б) проведення фінансової операції на фондовій біржі [Положення про функціонування фондових бірж, затверджене рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22 листопада 2012 р. № 1688, зареєстроване в Міністерстві юстиції України 14 грудня 2012 р. за № 2082/22394.

Фондова біржа – це організаційно оформлений, постійно діючий ринок, на якому здійснюється торгівля цінними паперами; акціонерне товариство, яке зосереджує попит і пропозицію цінних паперів, сприяє формуванню їх біржового курсу та здійснює свою діяльність відповідно до чинного законодавства, статуту і правил фондової біржі.

Спрощена ідентифікація особи, що проводить фінансову операцію на фондовій біржі, може полягати у специфічній процедурі ідентифікації фондовою біржею особи, від імені або за дорученням чи в інтересах якої клієнтом фондової біржі проводиться фінансова операція на організованому ринку цінних паперів або яка є вигодоодержувачем від такої операції, у разі, якщо клієнт фондової біржі діє як представник іншої особи чи в інтересах іншої особи.];

в) проведення страхового відшкодування або страхової виплати за договором міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності [Відповідно до статті 10 (види договорів обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності та територія дії договорів) Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», договір міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності є одним із договорів обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності.

Договори міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності діють на території країн, зазначених у таких договорах. Договори міжнародного страхування, які діють на території країн-членів міжнародної системи автомобільного страхування «Зелена картка», посвідчуються відповідним уніфікованим сертифікатом «Зелена картка», що визнається і діє в цих країнах.

ДЕРЖІНФОРТОРГ

Під час в'їзду на територію України власник транспортного засобу, який зареєстрований в іншій країні, зобов'язаний мати на весь термін перебування такого транспортного засобу на території України сертифікат міжнародного автомобільного страхування «Зелена картка» або внутрішній договір страхування цивільно-правової відповідальності.

Необхідність запровадження процедури спрощеної ідентифікації у випадку проведення страхового відшкодування або страхової виплати за договором міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності обумовлена статтею 36 (прийняття рішення про здійснення страхового відшкодування (регламентної виплати) страховиком та порядок його виплати) Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів».

Пункт 36.4 вказаної статті передбачає, що виплата страхового відшкодування (регламентна виплата) здійснюється безпосередньо потерпілому (іншій особі, яка має право на отримання відшкодування) або погодженим з ним особам, які надають послуги з ремонту пошкодженого майна, сплатили страхове відшкодування за договором майнового страхування (крім регламентної виплати, передбаченої підпунктом «а» пункту 41.1 статті 41 цього Закону), лікування потерпілих та інші послуги, пов'язані з відшкодуванням збитків.

Страховик здійснює компенсацію витрат страхувальника або особи, відповідальність якої застрахована, а МТСБУ компенсує витрати особи, звільненої від цього виду обов'язкового страхування на підставі пункту 13.1 статті 13 цього Закону або відповідальність якої застрахована іноземною страховою компанією відповідно до умов Міжнародної системи автомобільного страхування «Зелена картка», за умови, що такі витрати здійснюються за згодою страховика (МТСБУ). У компенсації витрат може бути відмовлено повністю або частково, якщо такі витрати здійснені без попереднього погодження зі страховиком (МТСБУ).

Особливості ідентифікації страховиком – повним членом Моторного (транспортного) страхового бюро України іноземного Бюро-врегулювальника (його члена або кореспондента) полягають у тому, що ідентифікація здійснюється у разі виплати страхового відшкодування або страхової виплати за страхувальника-резидента за страховим полісом «Зелена картка» у разі, якщо:

виникла підозра в тому, що виплата страхового відшкодування або страхової виплати може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму;

страхове відшкодування або страхова виплата підлягає обов'язковому або внутрішньому фінансовому моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з правилами та процедурами встановленими Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, при встановленні ділових відносин шляхом укладення договорів міжнародного обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів («Зелена картка»), страховики можуть проводити ідентифікацію, при якій встановлюються:

1) для фізичної особи – прізвище, ім'я та по батькові, дата народження, серія і номер паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу), ідентифікаційний номер (реєстраційний номер облікової картки платника податків) згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків (далі – ідентифікаційний (реєстраційний) номер) або серія та номер паспорта, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного (реєстраційного) номера, місце проживання або місцеперебування фізичної особи;

2) для фізичної особи-підприємця – прізвище, ім'я та по батькові, серія і номер паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу), місце проживання або місцеперебування фізичної особи-підприємця;

3) для юридичної особи – повне найменування, місцезнаходження, ідентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України;

4) для фізичної особи-нерезидента – прізвище, ім'я та по батькові (за наявності), дата народження, серія і номер паспорта (або іншого документа, що посвідчує особу), дата видачі та орган, що його видав, громадянство;

5) для юридичної особи-нерезидента – страховику надається копія легалізованого витягу з торгового, банківського чи судового реєстру або нотаріально засвідчене реєстраційне посвідчення уповноваженого органу іноземної держави про реєстрацію відповідної юридичної особи.];

г) встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає установа, орган, офіс або агентство Європейського Союзу [Установами Європейського Союзу є органи Європейського союзу, які представляють і забезпечують загальні для всіх країн-членів інтереси. На даний момент по всім домовленостям, що пов'язують усі країни-члени на загальних положеннях, сформовані сім головних керівних органів ЄС:

- Європейський парламент;
- Європейська рада; Рада Європейського Союзу;
- Європейська комісія;
- Суд Європейського Союзу;
- Європейський центральний банк;
- Європейський суд аудиторів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Агентства Європейського Союзу (англ. – «European Union agencies») – це установи Європейського Союзу, які керуються європейським публічним правом і мають власний юридичний статус.

Агентства створюються відповідно до актів вторинного законодавства для виконання специфічних технічних, наукових або адміністративних завдань. На сьогоднішній день сімнадцять організацій відповідають визначенню агентств Європейського Союзу, хоча називають їх по-різному: центр, бюро, фундація тощо. Залежно від повноважень і партнерів або клієнтів усі агентства за видом діяльності можна поділити на такі групи:

1) Агентства, що сприяють функціонуванню внутрішнього ринку:

- Бюро гармонізації внутрішнього ринку – Office for Harmonisation in the Internal Market, OHIM (Аліканте, Іспанія);

- Бюро Спільноти з прав на різновиди рослин – Community Plant Variety Office, CPVO (Анже, Франція);

- Європейське агентство з оцінювання лікарських препаратів – European Medicines Agency, EMEA (Лондон, Велика Британія);

- Європейське агентство з безпеки харчових продуктів – European Food Safety Authority, EFSA (тимчасово Брюссель, Бельгія);

- Європейське агентство з морської безпеки – European Maritime Safety Agency, EMSA (Ліссабон, Португалія);

- Європейське агентство з авіаційної безпеки – European Aviation Safety Agency, EASA (Кельн, Німеччина);

- Європейське агентство з мережевої та інформаційної безпеки – European Network and Information Security Agency, ENISA (Іракліон, острів Крит, Греція);

- Європейський центр з профілактики та контролю хвороб – European Centre for Disease Prevention and Control, ECDC (Стокгольм, Швеція);

- Європейське залізничне агентство – European Railway Agency (ERA) (Лілль, Франція).

2) Моніторингові центри:

- Європейське агентство з охорони довкілля – European Environment Agency, EEA (Копенгаген, Данія);

- Європейський моніторинговий центр з наркотиків та наркотичної залежності – European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction, EMCDDA (Ліссабон, Португалія);

- Європейський моніторинговий центр з расизму та ксенофобії – European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia, EUMC (Відень, Австрія);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- Союзне агентство по контролю рибальства – Community Fisheries Control Agency (CFCA) (Брюссель, Бельгія);

- Союзне управління охорони рідкісних рослин – Community Plant Variety Office (CPVO) (Ангер, Франція);

- Європейське хімічне агентство – European Chemicals Agency (ECHA) (Гельсінкі, Фінляндія);

- Агентство Європейського Союзу з фундаментальних прав людини – European Union Fundamental Rights Agency (FRA) (Відень, Австрія);

- Орган спостереження за Європейською супутниковою системою глобального позиціювання – The European GNSS Supervisory Authority (GSA) (Брюссель, Бельгія).

3) Агентства, що підтримують соціальний діалог на європейському рівні:

- Європейський центр розвитку професійної освіти – European Centre for the Development of Vocational Training, Cedefop (Салоніки, Греція);

- Європейська фундація з поліпшення умов життя та праці – European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, EUROFOUND (Дублін, Ірландія);

- Європейське агентство з безпеки й охорони здоров'я на роботі – European Agency for Safety and Health at Work, EU-OSHA (Більбао, Іспанія);

- Європейський форум стратегії наукових інфраструктур – The European Strategy Forum on Research Infrastructures, ESFRI.

4) Агентства, що реалізують у своїх галузях програми й завдання від імені Європейського Союзу:

- Європейська освітня фундація – European Training Foundation, ETF (Турин, Італія);

- Центр перекладів для органів ЄС – Translation Centre for the Bodies of the European Union, CdT (Люксембург);

- Європейське агентство з відбудови – European Agency for Reconstruction, EAR (Салоніки, Греція).

5) Агентства спільної зовнішньої політики та питань безпеки:

- Європейське оборонне агентство – European Defence Agency (EDA) (Брюссель, Бельгія);

- Інститут Європейського Союзу досліджень безпеки – European Union Institute for Security Studies (ISS) (Париж, Франція);

- Супутниковий центр Європейського Союзу – European Union Satellite Centre (EUSC) (Мадрид, Іспанія);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- Європейське агентство координації оперативної співпраці по охороні зовнішніх кордонів країн Європейського Союзу (ФРОНТЕКС) – European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union (FRONTEX) (Варшава, Польща).

6) Агентства співпраці органів правоохорони та юстиції:

- Європейський поліцейський коледж – European Police College (CEPOL) (Гемпшир, Велика Британія);

- Європейське поліцейське управління (Європол) – European Police Office (EUROPOL) (Гаага, Нідерланди);

- Європейський підрозділ співпраці у галузі юстиції (Євроюст) – European Judicial Cooperation Unit (EUROJUST) (Гаага, Нідерланди).

7) Виконавчі агентства:

- Education, Audiovisual and Culture Executive Agency (EACEA) (Брюссель, Бельгія);

- European Research Council Executive Agency (ERC);

- Executive Agency for the Public Health Programme (PHEA) (Люксембург);

- Research Executive Agency (REA) (Брюссель, Бельгія);

- Trans-European Transport Network Executive Agency (TEN-TEA).

Під поняття «орган» або «офіс» Європейського Союзу підпадають інші офіційні інституції, що створені та функціонують в межах Європейського Союзу.];

г) встановлення ділових відносин або проведення фінансової операції, якщо клієнтом виступає дипломатичне представництво іноземної держави, акредитоване в Україні в установленому порядку [Наявність цієї норми обумовлюється привілеями та імунітетами, які надаються дипломатичним представництвам іноземних держав в Україні, для здійснення їх функцій згідно з Положенням про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні, затвердженим Указом Президента України від 10 червня 1993 р. № 198/93.

Дипломатичне представництво іноземної держави, акредитоване в Україні – це орган зовнішніх зносин іноземної держави, що знаходиться за її межами на території України, для здійснення дипломатичних зносин із нею.Визначенням терміна «дипломатичне представництво» охоплюються посольство (нунціатура), місія (інтернунціатура) або інше дипломатичне представництво іноземної держави.

Процедура спрощеної ідентифікації стосується випадків, якщо клієнтом виступає саме дипломатичне представництво, а не посол, посланник або повірений у справах чи персонал такого представництва.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

При цьому, слід відрізняти «дипломатичне представництво» від «консульської установи», під якою розуміється генеральне консульство, віце-консульство або консульське агентство іноземної держави в Україні.];

д) встановлення ділових відносин з клієнтом, який є емітентом, що, відповідно до законодавства або умов публічного розміщення акцій на фондовій біржі, зобов'язаний публічно розкривати відомості про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), або є дочірнім підприємством чи представництвом такого клієнта [Публічне розкриття емітентом відомостей про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), є елементом прозорості бенефіціарної власності такого клієнта, а отже, може свідчити про можливість спрощення процедури ідентифікації такого клієнта.].

Останні два абзаци частини шістнадцятої статті 9 Закону стосуються випадків наявності у суб'єкта первинного фінансового моніторингу підозр щодо клієнтів, які можуть підпадати під процедури спрощеної ідентифікації.

Так, Закон передбачає, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу, у разі наявності у нього підозр:

- зобов'язаний встановити ідентифікаційні дані, передбачені частинами дев'ятою - дванадцятою статті 9 Закону;
- не може застосовувати положення, передбачені коментованою частиною статті 9 Закону.

Міжнародний стандарт:

Пояснювальна записка до Рекомендації FATF 1 (2012 р.) [оцінка ризиків та застосування підходу, що ґрунтується на оцінці ризиків]

2. Спрощені заходи не можуть бути застосовані у випадку наявності підозр у відмиванні коштів або фінансуванні тероризму.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.19. Спрощені заходи повинні бути співрозмірними з факторами низького ризику, але є неприйнятними у випадку підозри у відмиванні коштів або фінансуванні тероризму або коли мають місце специфічні високоризикові ситуації.

Визначення терміна «підозра» міститься у пункті 32 частини першої статті 1 Закону.

17. Суб'єкти державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, можуть встановлювати особливості ідентифікації та/або верифікації клієнтів (представників клієнтів), вивчення клієнтів, уточнення інформації про клієнтів для відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу залежно від специфіки їх діяльності та/або ризиків клієнтів.

Закон не обмежує державних регуляторів щодо встановлення специфічних особливостей здійснення ідентифікаційних процедур клієнтів, враховуючи специфіку їх діяльності та/або ризики клієнтів.

Задля цього частиною сімнадцятою статті 9 Закону передбачено, що суб'єкти державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, можуть встановлювати для відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу особливості:

а) ідентифікації та/або верифікації клієнтів (представників клієнтів);

б) вивчення клієнтів;

в) уточнення інформації про клієнтів.

Наприклад, особливістю ідентифікації, вивчення клієнта, що здійснюється банківськими установами, є зобов'язання формувати та вести електронні анкети клієнтів за стандартизованими Національним банком України формами.

Визначення термінів «ідентифікація», «верифікація клієнта», «вивчення клієнта», «уточнення інформації про клієнта» передбачені пунктами 18, 3, 5 та 44 частини першої статті 1 Закону відповідно, а обов'язок щодо їх проведення у пункті 2 частини другої статті 6 Закону.

Можливість для державних регуляторів встановлювати особливості ідентифікації клієнтів також була передбачена і попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

18. У разі якщо клієнт (особа) діє як представник іншої особи чи від імені або в інтересах іншої особи, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний згідно з вимогами цієї статті та положеннями інших законів, що регулюють процедуру ідентифікації, ідентифікувати та верифікувати також особу, від імені або за дорученням якої проводиться фінансова операція, а також встановити вигодоодержувача.

У разі якщо клієнт (особа) діє як представник іншої особи чи від імені або в інтересах іншої особи, суб'єкт первинного фінансового моніторингу згідно з вимогами статті 9 Закону та положеннями інших законів, що регулюють процедуру ідентифікації, зобов'язаний:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) ідентифікувати та верифікувати також особу, від імені або за дорученням якої проводиться фінансова операція; *а також*

б) встановити вигодоодержувача.

Норма щодо обов'язку верифікації особи, від імені або за дорученням якої проводиться фінансова операція, є неоднозначною з тих причин.

Відповідно до статті 237 (поняття та підстави представництва) Цивільного кодексу України, представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє.

Представництво виникає на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства.

Представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю. Довіреністю є письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами. Довіреність на вчинення правочину представником може бути надана особою, яку представляють (довірителем), безпосередньо третій особі (стаття 244 Цивільного кодексу України).

Враховуючи те, що згідно з пунктом 3 частини першої статті 1 Закону, верифікація клієнта здійснюється у його присутності, то здійснення дій щодо верифікації особи, від імені або за дорученням якої проводиться фінансова операція, суперечить суті цивільно-правового інституту представництва.

Якщо фізична особа (клієнт) відкриває рахунок за довіреністю, її ідентифікація здійснюється на підставі наданих представником копій документів. При цьому слід врахувати, що, оскільки суб'єкт первинного фінансового моніторингу не має безпосереднього контакту з клієнтом та не бачить оригіналів документів, можуть виникати сумніви у достовірності поданих документів, що є критерієм ризику такого клієнта, та вимагає від суб'єкта вжиття відповідних заходів (зокрема, для перевірки ідентифікаційних даних витребувати інформацію стосовно ідентифікації клієнта у державних органів).

Крім того, на нашу думку, потребує окремого роз'яснення питання здійснення ідентифікації під час установлення ділових відносин з інститутами спільного інвестування та/або надання банківських та інших фінансових послуг інститутам спільного інвестування.

Відповідно до статті 1130 Цивільного кодексу України, за договором про спільну діяльність сторони (учасники) зобов'язуються спільно діяти без створення юридичної особи для досягнення певної мети, що не суперечить закону. Спільна діяльність може здійснюватися на основі

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

об'єднання вкладів учасників (просте товариство) або без об'єднання вкладів учасників.

Частиною другою статті 1131 Цивільного кодексу України визначено, що умови договору про спільну діяльність, у тому числі координація спільних дій учасників або ведення їх спільних справ, правовий статус виділеного для спільної діяльності майна, покриття витрат та збитків учасників, їх участь у результатах спільних дій та інші умови визначаються за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено законом про окремі види спільної діяльності.

У пункті 4.1 глави 4 Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492,зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 17 грудня 2003 р. за № 1172/8493, визначено, що банк відкриває один поточний рахунок з метою забезпечення таких видів діяльності, як виробнича кооперація, спільне виробництво та інші види спільної діяльності, що здійснюються на підставі договорів (контрактів) без утворення юридичної особи, та встановлено перелік документів, які подаються для відкриття відповідного рахунку.

Зокрема, для відкриття зазначеного рахунку подається рішення учасників договору про визначення осіб, яким надається право розпорядчого підпису під час проведення грошових операцій за цим рахунком, що оформляється у формі довіреності; картка із зразками підписів і відбитка печатки, засвідчена нотаріально. У картці наводяться зразки підписів осіб, які мають право розпоряджатися цим рахунком, і зразок відбитка печатки учасника договору, якому за довіреністю всіх учасників договору про спільну діяльність надано право розпорядчого підпису під час проведення грошових операцій за цим рахунком.

Законом України «Про інститути спільного інвестування» визначено правові та організаційні основи створення, діяльності, припинення суб'єктів спільного інвестування, особливості управління активами зазначених суб'єктів, встановлено вимоги до складу, структури та зберігання таких активів, особливості емісії, обігу, обліку та викупу цінних паперів інститутів спільного інвестування, а також порядок розкриття інформації про їх діяльність.

Згідно з пунктом 10 частини першої статті 1 цього Закону, інститутом спільного інвестування є корпоративний або пайовий фонд.

Корпоративний фонд – це юридична особа, яка утворюється у формі акціонерного товариства і провадить виключно діяльність зі спільного інвестування (частина перша статті 8 вказаного Закону).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Частиною першою статті 14 Закону України «Про інститути спільного інвестування» встановлено, що управління активами корпоративного фонду на підставі відповідного договору здійснює компанія з управління активами.

Пайовий фонд – це сукупність активів, що належать учасникам такого фонду на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються нею окремо від результатів її господарської діяльності. Пайовий фонд не є юридичною особою і не може мати посадових осіб (стаття 41 Закону України «Про інститути спільного інвестування»).

Відповідно до статті 43 Закону України «Про інститути спільного інвестування» бухгалтерський та податковий облік операцій і результатів діяльності зі спільного інвестування, які проводяться компанією з управління активами через пайовий фонд, здійснюється компанією з управління активами окремо від обліку операцій та результатів її господарської діяльності та обліку операцій і результатів діяльності інших інститутів спільного інвестування, активи яких перебувають в її управлінні.

Укладаючи договори за рахунок активів пайового фонду, компанія з управління активами діє від свого імені в інтересах пайового фонду з обов'язковим зазначенням у таких договорах реквізитів фонду. Активи пайового фонду, в тому числі нерухоме майно, цінні папери і депозити, реєструються в установленому порядку на ім'я компанії з управління активами з обов'язковим зазначенням реквізитів такого фонду.

Таким чином, розглядаючи питання щодо здійснення ідентифікації під час установлення ділових відносин з інститутами спільного інвестування та/або надання банківських та інших фінансових послуг інститутам спільного інвестування, суб'єкт первинного фінансового моніторингу, насамперед, має правильно визначити особу, яка звертається за наданням послуг або користується відповідними послугами, тобто є його клієнтом, та особу, від імені, або за дорученням, чи в інтересах якої проводиться фінансова операція, або яка є вигодоодержувачем.

Отже, суб'єкт первинного фінансового моніторингу з метою виконання вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення щодо здійснення ідентифікації:

учасників договору (угоди) про спільну діяльність – має ідентифікувати відповідно до законодавства всіх учасників відповідного договору (угоди) про спільну діяльність, а саме осіб, яким надається право розпорядчого підпису під час проведення фінансових операцій за відповідним рахунком, та осіб, від імені або за дорученням чи в інтересах яких проводяться

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансові операції або які є вигодоодержувачами за ними, а саме інших учасників договору (угоди) про спільну діяльність;

корпоративного фонду – має ідентифікувати відповідно до законодавства відповідний корпоративний фонд, який є клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу; компанію з управління активами, яка є особою, що діє від імені та в інтересах цього фонду;

пайового фонду – має ідентифікувати відповідно до законодавства компанію з управління активами, яка є клієнтом суб'єкта первинного фінансового моніторингу, діє від свого імені, є ініціатором створення та емітентом інвестиційних сертифікатів цього пайового фонду. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу з метою вивчення особи клієнта має з'ясувати на підставі поданих офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій правові та організаційні основи створення та діяльності відповідного пайового фонду.

19. У разі якщо особа діє як представник клієнта, суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен перевірити на підставі офіційних документів наявність у цієї особи відповідних повноважень, а також здійснити ідентифікацію та верифікацію такої особи.

Остання, дев'ятнадцята частина статті 9 Закону регламентує питання роботи (у контексті ідентифікації) суб'єкта первинного фінансового моніторингу із представником клієнта.

Згідно з пунктом 34 частини першої статті 1 Закону, представником клієнта є особа, яка на законних підставах має право вчиняти певні дії від імені клієнта.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу щодо представника клієнта зобов'язаний:

а) перевірити на підставі офіційних документів наявність у нього відповідних повноважень [Відповідно до статті 238 (правочини, які може вчиняти представник) Цивільного кодексу України, представник може бути уповноважений на вчинення лише тих правочинів, право на вчинення яких має особа, яку він представляє.

Представник не може вчиняти правочин, який відповідно до його змісту може бути вчинений лише особисто тією особою, яку він представляє. Представник не може вчиняти правочин від імені особи, яку він представляє, у своїх інтересах або в інтересах іншої особи, представником якої він одночасно є, за винятком комерційного представництва, а також щодо інших осіб, встановлених законом.

Залежно від підстави виникнення повноважень, зазвичай розрізняють три види представництва.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- обов'язкове (нормативне) представництво – це представництво, засноване безпосередньо на законі або адміністративному акті;

- добровільне представництво – це представництво на підставі угоди сторін (договору);

- добровільно-обов'язкове представництво – представництво, що виникає у разі добровільного вступу суб'єктів у правовідносини, а потім стає обов'язком для одного із учасників.

Наявність повноважень на здійснення фінансових операцій у представника перевіряється на підставі офіційних документів. Визначення терміна «офіційний документ» міститься у пункті 30 частини першої статті 1 Закону.];

б) здійснити його ідентифікацію [враховуючи всі вимоги щодо здійснення ідентифікації відповідно до статті 9 Закону];

в) здійснити його верифікацію [дотримуючись всіх вимог щодо здійснення верифікації клієнта відповідно до статті 9 Закону].

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 10. Відмова суб'єкта первинного фінансового моніторингу від проведення фінансової операції

1. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний:

відмовитися від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції у разі, коли здійснення ідентифікації та/або верифікації клієнта (у тому числі встановлення даних, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), є неможливим або якщо у суб'єкта первинного фінансового моніторингу виникає сумнів стосовно того, що особа виступає від власного імені;

відмовитися від проведення переказу в разі відсутності даних, передбачених частинами дванадцятою і тринадцятою статті 9 цього Закону;

відмовити клієнту в обслуговуванні (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) у разі встановлення факту подання ним під час здійснення ідентифікації та/або верифікації клієнта (поглибленої перевірки клієнта) недостовірної інформації або подання інформації з метою введення в оману суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право відмовитися:

від проведення фінансової операції у разі, якщо фінансова операція містить ознаки такої, що згідно з цим Законом підлягає фінансовому моніторингу;

від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції у разі ненадання клієнтом необхідних для вивчення клієнтів документів чи відомостей або встановлення клієнту неприйнятно високого ризику за результатами оцінки чи переоцінки ризику.

У випадках, передбачених цією частиною статті, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний протягом одного робочого дня, але не пізніше наступного робочого дня з дня відмови, повідомити спеціально уповноваженому органу про проведення операцій щодо зарахування коштів, які надійшли на рахунок такого клієнта, та про осіб, які мають або мали намір встановити ділові відносини та/або провести фінансові операції.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Якщо фінансова установа не може виконувати відповідні вимоги пунктів (a) – (c) (які передбачають відповідне визначення міри заходів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та підходу, що ґрунтується на оцінці ризику), вона повинна бути зобов'язана відмовити у відкритті рахунку, започаткуванні ділових відносин чи здійсненні операції; або припинити ділові відносини та розглянути питання про можливість подання повідомлення про сумнівну операцію щодо такого клієнта.

Стаття 10 Закону містить принципово важливі для суб'єкта первинного фінансового моніторингу аспекти, які стосуються визначення наявних передумов та чинників, що зумовлюють правові засади відмови суб'єкта первинного фінансового моніторингу від проведення фінансової операції.

Важливо мати на увазі, що стаття 10 кореспондується зі статтею 5 Закону і стосується досить широкого спектру наявних в економічній системі фінансових установ – банків, страхових компаній (зокрема, страховиків, перестраховиків, страхових брокерів), кредитних спілок, ломбардів, інших фінансових установ, а також інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Зазначені суб'єкти підпадають під законодавчу вимогу відмовитися від проведення (здійснення) фінансових операцій, якщо останні містять визначені у статті 10 Закону ознаки.

Частина перша статті 10 Закону умовно поділяється на дві частини, які встановлюють відповідно обов'язок та право на відмову від проведення фінансової операції (встановлення ділових відносин і т.п.).

Отже, зобов'язання суб'єкта первинного фінансового моніторингу стосуються (абзаци перший – четвертий частини першої):

а) відмови від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції у разі:

- коли здійснення ідентифікації та/або верифікації клієнта (у тому числі встановлення даних, що дають змогу встановити кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), є неможливим; або

- якщо виникає сумнів стосовно того, що особа виступає від власного імені;

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.19. У випадку, коли фінансова установа неспроможна виконати відповідні заходи належної перевірки клієнта:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(а) їй потрібно заборонити відкривати рахунок, встановлювати ділові відносини або проводити операцію; або до неї повинна бути встановлена вимога припинити ділові відносини.

Принагідно слід зазначити, що, відповідно до нової редакції частини другої статті 18 (запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом) Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», фінансовим установам забороняється вступати в договірні відносини з клієнтами – юридичними чи фізичними особами у разі, коли виникає сумнів стосовно того, що особа виступає не від власного імені.

б) відмови від проведення переказу в разі відсутності даних, передбачених частинами дванадцятою [випадок ідентифікації фізичної особи (резидента, нерезидента), фізичної особи-підприємця – ініціатора (платника) переказу (в тому числі міжнародного), що здійснюється без відкриття рахунка на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою за 150 000 гривень] і тринадцятою [технічна помилка, оскільки замість частини тринадцятої слід використовувати частину чотирнадцяту Закону, яка застосовується у випадку здійснення всіх переказів на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах] статті 9 Закону;

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 16]

16.8. Фінансовій установі-відправнику не дозволяється здійснювати грошовий переказ, якщо він не відповідає вимогам, зазначеним у критеріях 16.1-16.7.

16.12. Фінансова установа-посередник повинна мати ефективну політику та процедури, які ґрунтуються на оцінці ризику, для визначення: (а) коли здійснювати, відмовляти у здійсненні, чи тимчасово припиняти здійснення грошового переказу, який не містить необхідної інформації про ініціатора та вигодоодержувача; та (в) відповідні подальші дії.

в) відмови клієнту в обслуговуванні (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) у разі:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- встановлення факту подання ним під час здійснення ідентифікації та/або верифікації клієнта (поглибленої перевірки клієнта) недостовірної інформації; або

- подання інформації з метою введення в оману суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Право суб'єкта первинного фінансового моніторингу (абзаци п'ятий – сьомий частини першої) стосується його відмови від:

а) проведення фінансової операції у разі, якщо фінансова операція містить ознаки такої, що згідно із Законом підлягає фінансовому моніторингу [маються на увазі випадки належності фінансової операції до такої, що підлягає або обов'язковому, або внутрішньому фінансовому моніторингу];

б) встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин) або проведення фінансової операції у разі:

- ненадання клієнтом необхідних для вивчення клієнтів документів чи відомостей; або

- встановлення клієнту неприйнятно високого ризику за результатами оцінки чи переоцінки ризику.

Одночасно, Закон передбачає, що при відмові від встановлення (підтримання) ділових відносин (у тому числі шляхом розірвання ділових відносин), відмові від проведення фінансової операції, відмові від проведення переказу або відмові клієнту в обслуговуванні, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний повідомити Держфінмоніторингу про проведення операцій щодо зарахування коштів, які надійшли на рахунок такого клієнта, та про осіб, які мають або мали намір встановити ділові відносини та/або провести фінансові операції.

Таке повідомлення Держфінмоніторингу здійснюється протягом одного робочого дня, але не пізніше наступного робочого дня з дня відмови.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 10]

10.19. У випадку, коли фінансова установа неспроможна виконати відповідні заходи належної перевірки клієнта:

(b) до неї повинна бути встановлена вимога розглянути питання щодо направлення повідомлення про підозрілу операцію клієнта.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу в порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, зобов'язаний уточнювати інформацію про клієнта у випадках, визначених законодавством.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право відмовитися від проведення фінансових операцій (обслуговування) у разі, коли клієнт на запит суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо уточнення інформації про клієнта не подав відповідну інформацію (офіційні документи та/або належним чином засвідчені їх копії).

Визначення терміна «уточнення інформації про клієнта» міститься у пункті 44 частини першої статті 1 Закону, під яким розуміютьсяактуалізація даних щодо клієнта, в тому числі ідентифікаційних даних, шляхом отримання документального підтвердження наявності (відсутності) змін у них.

Обов'язок щодо уточнення інформації про клієнта у встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу порядку, який передбачений абзацом першим частини другої статті 10 Закону, вже передбачений в іншій його нормі – абзаці другому частини першої статті 10 Закону.

Водночас логіка дублювання вказаної норми обумовлюється тим, що другий абзац частини другої коментованої статті встановлює право суб'єкта первинного фінансового моніторингу відмовитися від проведення фінансових операцій (обслуговування) у разі, коли клієнт на запит суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо уточнення інформації про клієнта не подав відповідну інформацію (офіційні документи та/або належним чином засвідчені їх копії).

Зазначена норма має досить важливе значення, оскільки захищає суб'єкта первинного фінансового моніторингу від його використання для відмивання коштів тими діючими його клієнтами, які не актуалізували свої ідентифікаційні дані. Рівень репутаційних ризиків суб'єкта первинного фінансового моніторингу напряму залежить від ступеню відкритості його клієнтів та довіри між ними.

Зобов'язання клієнта (представника клієнта) подати суб'єкту первинного фінансового моніторингу інформацію (офіційні документи), необхідну (необхідні) для уточнення інформації про клієнта передбачено частиною сьомою статті 9 Закону.

3. Суб'єктам первинного фінансового моніторингу забороняється встановлювати ділові відносини (проводити валютно-обмінні фінансові операції, фінансові операції з банківськими металами, з готівкою (готівковими коштами) з юридичними чи фізичними особами, яких включено до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції. Про спроби встановлення ділових відносин (проведення валютно-обмінних фі-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нансових операцій, фінансових операцій з банківськими металами, з готівкою (готівковими коштами) такими особами суб'єкти первинного фінансового моніторингу зобов'язані негайно повідомляти спеціально уповноваженому органу.

Новелою Закону є положення стосовно заборони для суб'єктів первинного фінансового моніторингу встановлювати ділові відносини (проводити валютно-обмінні фінансові операції, фінансові операції з банківськими металами, з готівкою (готівковими коштами) з юридичними чи фізичними особами, яких включено до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції.

Згідно з частиною сьомою статті 17 Закону перелік осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, формується у порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України.

Ця норма знімає багато проблемних питань, які існували протягом останніх років у законодавстві з питань фінансового моніторингу. Зважаючи на те, що раніше заборони на встановлення ділових відносин з особами із санкційного переліку не передбачалося, суб'єкти первинного фінансового моніторингу або зупиняли проведення операцій таких осіб (відповідно до процедури обов'язкового зупинення фінансової операції) або відмовляли в обслуговуванні реалізуючи право на це, оскільки відповідні фінансові операції підлягали фінансовому моніторингу.

Наразі існує прозорий та зрозумілий алгоритм дій суб'єкта первинного фінансового моніторингу, якщо його потенційним клієнтом є особа із терористичного переліку.

У свою чергу, Закон чітко визначає і що саме забороняється суб'єкту первинного фінансового моніторингу в такому випадку. Це:

а) встановлювати ділові відносини;

б) проводити фінансові операції:

- валютно-обмінні;
- з банківськими металами;
- з готівкою (готівковими коштами).

Тобто, перелік фінансових операцій, які забороняється проводити для таких клієнтів є досить обмежений та не стосується, наприклад, операцій з безготівковими коштами, нерухомістю, цінними паперами та ін. В таких випадках, у разі, якщо ділові відносини з відповідним клієнтом були встановлені раніше, суб'єкт первинного фінансового моніторингу повинен керуватися частиною першою статті 17 Закону і зупиняти відповідні фінансові операції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

При цьому варто зазначити, що вказана норма покриває всіх юридичних чи фізичних осіб, яких включено до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції, однак не охоплює, наприклад, терористичні організації, які не зареєстровані як юридичні особи та ними не є.

Про спроби встановлення ділових відносин (проведення валютно-обмінних фінансових операцій, фінансових операцій з банківськими металами, з готівкою (готівковими коштами) такими особами суб'єкти первинного фінансового моніторингу зобов'язані негайно повідомляти Держфінмоніторингу, що досить схоже із процедурою повідомлення про зупинення фінансових операцій на підставі статті 17 Закону.

4. У разі виявлення суб'єктом первинного фінансового моніторингу за результатами внесення змін до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, особи клієнта (з яким установлені ділові відносини), яку включено до зазначеного переліку, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний негайно повідомити спеціально уповноваженому органу про таку особу.

Чергова новела Закону визначає дії суб'єкта первинного фінансового моніторингу стосовно діючих його клієнтів (з якими встановлені ділові відносини), якщо такі клієнти включаються до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

Частиною четвертою статті 10 Закону передбачається, що в такому разі суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний негайно (у день виявлення) повідомити Держфінмоніторингу про таких клієнтів.

Відповідне повідомлення складається суб'єктом первинного фінансового моніторингу у довільній формі з викладенням обставин та із зазначенням всієї наявної інформації про клієнта.

Зрозуміло, що всі операції, які здійснюватимуться такими клієнтами повинні бути зупинені відповідно до статті 17 Закону, або ж встановлюється заборона на їх проведення, якщо вони підпадають під сферу регулювання частини третьої статті 10 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 11. Управління ризиками та оцінка ризиків

1. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний здійснювати управління ризиками з урахуванням результатів ідентифікації, верифікації та вивчення клієнта, послуг, що надаються клієнту, аналізу операцій, проведених ним, та їх відповідності фінансовому стану і змісту діяльності клієнта.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу під час здійснення управління ризиками враховує рекомендації, визначені чи надані відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які згідно з цим Законом виконують функції державного регулювання і нагляду за такими суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Важливість даної статті, передусім, у тому, що на сьогодні цілісної теорії фінансових ризиків не існує ні в економічній науці, яка розробляє методи їх завбачення і подолання, ні у правознавчій, яка мала б обґрунтувати комплексну систему правових методів захисту громадян від їх негативного впливу.

Коментована стаття націлена забезпечити з боку суб'єктів первинного фінансового моніторингу своєчасне й оперативне виявлення ризиків у результаті ідентифікації, верифікації та вивчення клієнта, а також аналіз послуг та операцій, здійснюваних клієнтом щодо їх відповідності наявному фінансовому стану та змісту його діяльності.

Встановлення ризиків здійснюється у три етапи: виявлення, аналіз та оцінка. На етапі виявлення необхідно визначити наявність зовнішніх та внутрішніх загроз. Джерелами інформації для визначення загроз та вразливостей можуть виступати, зокрема, типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, звіти правоохоронних та судових органів, інформаційно-аналітичні матеріали й адміністративні дані суб'єктів державного фінансового моніторингу, інших органів державної влади, задіяних у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а також наукових організацій та об'єднань суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Частина перша статті 11 Закону визначає загальні засади здійснення управління ризиками суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Передбачається, що «суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний здійснювати управління ризиками з урахуванням результатів ідентифікації, верифікації та вивчення клієнта, послуг, що надаються клієнту, аналізу операцій, проведених ним, та їх відповідності фінансовому стану і змісту діяльності клієнта».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 1 (2012 р.) [оцінка ризиків та застосування підходу, що ґрунтується на оцінці ризиків]

Фінансові установи та визначені нефінансові установи та професії повинні також визначати, оцінювати та вживати ефективних заходів щодо зниження ризиків, пов'язаних з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Новацією Закону є, зокрема, запровадження поняття «система управління ризиками», яка передбачає визначення, виявлення, оцінку та вимірювання, а також моніторинг й контроль ризиків з метою їх упередження та зменшення. Таким чином, Закон передбачає системний механізм правового регулювання ризиків, що передбачає його розгляд як окремого комплексного питання.

Закон трактує ризики (пункт 36 частини першої статті 1) як небезпеку, загрозу, уразливі місця для суб'єктів первинного фінансового моніторингу під час надання ними послуг відповідного характеру та передбаченої даним законом діяльності.

Тому управління ризиками суб'єктом первинного фінансового моніторингу законодавець визначає, передусім, як заходи щодо створення та забезпечення функціонування системи управління ризиками. На цій основі суб'єктами первинного фінансового моніторингу здійснюються заходи, які передбачають, зокрема визначення (виявлення), оцінку (вимірювання), моніторинг, контроль ризиків, з метою їх зменшення (пункт 43 частини першої статті 1).

Управління ризиками суб'єкт первинного фінансового моніторингу має здійснювати з урахуванням результатів ідентифікації, верифікації та вивчення клієнта. У статті 1 Закону дається чітке визначення зазначених термінів.

Для верифікації й ідентифікації загроз відмивання брудних коштів використовується така сегментація національних ринків та сфер: грошово-кредитна (банківська) сфера; ринок цінних паперів та фондовий ринок; ринок фінансових послуг; страхування та перестрахування; недержавне пенсійне забезпечення; небанківське кредитування та акумулювання коштів; інвестиційна діяльність; інші різновиди фінансової діяльності, у т.ч. – нефінансових організацій (факторинг, франчайзинг, лізинг, ломбардна діяльність); ринок суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна; сфери, де реалізуються лотереї, електронне (віртуаль-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

не) казино; нотаріальна, адвокатська, аудиторська діяльність, послуги з бухгалтерського обліку тощо.

Вищезазначені сегменти, у першу чергу, потрапляють у сферу державного нагляду та запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Для ідентифікації загроз легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом або фінансуванню тероризму система управління ризиками базується на таких регуляторних принципах:

- принцип універсалізації;
- принцип цілісності (інтеграції);
- принцип стратегічного цілепокладання;
- принцип сегментації;
- принцип індентифікації;
- принцип об'єктивності;
- принцип повноти;
- принцип верифікації та ін.

Ключовим принципом здійснення ефективного управління ризиками має бути універсалізація наглядових органів – суб'єктів державного фінансового моніторингу. Універсалізація – це системна політика та комплекс взаємопов'язаних фінансових інструментів, за допомогою яких нейтралізуються тенденції ізоляції та відсутності взаємодії між суб'єктами державного фінансового моніторингу. Така універсалізація мала б стати базовим трендом у нашій державі, якщо виходити зі світових реалій та запозичувати накопичений досвід.

Закон передбачає отримання відомостей, зазначених, зокрема, у пункті 1 частин дев'ятої і десятої статті 9, а також у частині одинадцятій і дванадцятій вказаної статті. Такі дані систематизуються стосовно фізичної особи. Для фізичної особи-підприємця – систематизуються ідентифікаційні дані (відомості), зазначені у пункті 2 частини дев'ятої та у частині дванадцятій статті 9 Закону. Для юридичної особи ідентифікуються відомості, зазначені у пункті 3 частини дев'ятої та пункті 2 частини десятої статті 9 Закону.

Також законодавець зазначив вимогу, відповідно до якої «суб'єкт первинного фінансового моніторингу під час здійснення управління ризиками враховує рекомендації, визначені чи надані відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу» (абзац другий частини першої статті 11).

Суб'єктами державного фінансового моніторингу, що в праві надавати рекомендації суб'єктам первинного фінансового моніторингу згідно Закону

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(частина третя статті 5) є: Міністерство фінансів України, Держфінмоніторинг; Національний банк України; Міністерство юстиції України; Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг; а також центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку, у сфері економічного розвитку.

Необхідність врахування суб'єктами первинного фінансового моніторингу рекомендацій з боку суб'єктів державного фінансового моніторингу, передусім, зумовлена ризиками, що несуть в собі високу ймовірність тіньового проведення операцій в господарській, банківській, фінансово-кредитній і біржовій та інших сферах, тобто ризику легалізації (відмивання) брудних коштів, що випливає з самої природи цих операцій. Тому держава в особі суб'єктів державного фінансового моніторингу зобов'язана приділяти особливу увагу кваліфікаційному рівню суб'єктів первинного фінансового моніторингу під час здійснення ними управління ризиками.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу, щоб ефективно управляти ризиками, повинен демонструвати високий кваліфікаційний рівень і досконало знати:

а) законодавство, яке регулює відносини у сфері запобігання та протидії запровадженню в легальний обіг доходів, одержаних злочинним шляхом;

б) нормативно-правові акти Міністерства фінансів України та інших суб'єктів державного фінансового моніторингу;

в) повний перелік видів фінансових операцій, що виконуються суб'єктами первинного фінансового моніторингу з метою управління ризиками;

г) вимоги щодо запобігання розголошення конфіденційної інформації.

Рекомендації, надані відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, завжди мають нести в собі базовий принцип управління фінансовими ризиками – рекомендаціями встановлюються чіткі правила і заборони у фінансовій діяльності, неухильна реалізація яких забезпечувала фактичне недопущення ризику легалізації (відмивання) доходів з метою, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Цей основоположний принцип прагне реалізувати кожна держава у своєму законодавстві, але у жодній державі поки що не досягнуто повної його реалізації. Оскільки зазначені ризики існують у розмаїтому спектрі фінансової діяльності, то досягнення якомога вищого ступеня протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і водночас націлених на фінансування терористичних організацій та угрупувань, у кожному окремому випадку потребує об'єднання міждержавних зусиль

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з метою консолідованої та відчутної протидії системним ризикам такого штибу.

2. Оцінювання ризиків клієнтів суб'єктом первинного фінансового моніторингу здійснюється за відповідними критеріями, зокрема за типом клієнта, географічним розташуванням держави реєстрації клієнта або установи, через яку він здійснює передачу (отримання) активів, і видом товарів, послуг, які клієнт отримує від суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний також здійснювати переоцінку ризиків клієнтів, з якими встановлені ділові відносини, а також в інших випадках, встановлених законодавством, не рідше ніж один раз на рік з метою її підтримання в актуальному стані та документувати результати оцінки чи переоцінки ризиків.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 1]

1.10. До фінансових установ та нефінансових установ і професій повинна встановлюватися вимога вживати відповідних заходів з метою визначення, оцінки та розуміння своїх ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму (для клієнтів, країн або географічних територій; а також товарів, послуг, операцій або каналів постачання). Це включає такі вимоги:

(a) документування оцінки ризиків,

(b) розгляд усіх відповідних факторів ризику перед визначенням загального рівня ризику, а також відповідного рівня та способу усунення таких ризиків,

(c) постійне здійснення оцінки ризиків з метою оновлення її результатів та

(d) наявність відповідних механізмів для надання інформації щодо оцінки ризиків компетентним органам та саморегулівним організаціям.

Як передбачає частина друга статті 11 Закону, оцінювання ризиків клієнтів суб'єктом первинного фінансового моніторингу має здійснюватися за відповідними критеріями, зокрема:

а) за типом клієнта [При визначенні потенційних ризиків, що створюються клієнтами або певними категоріями клієнтів, щодо відмивання грошей або фінансування тероризму, в тій мірі, в якій такі ризики можуть бути визначені, критичне значення має розробка загальної бази опису

ризику. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу, керуючись власними критеріями, оцінює самостійно, чи представляє той чи інший клієнт високий ризик, і як можуть впливати на таку оцінку фактори зниження ризику. Застосування змінних ризику може як знизити, так і підвищити рівень оцінюваного ризику. До категорій клієнтів, чия діяльність може створювати ризик високого рівня, належать такі:

- клієнти, що здійснюють ділові відносини або провідні фінансові операції в незвичайній обстановці (наприклад, значна і незрозуміла відстань між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та місцем розташування клієнта; часті й незрозумілі перекази грошових коштів з однієї кредитно-фінансової установи в іншу, розташовану в іншому регіоні);

- клієнти, чия організаційна структура або характер ділових відносин не дозволяють визначити фактичного власника або власника контрольного пакету акцій;

- клієнти, що здійснюють велику кількість операцій за готівковий розрахунок (або еквівалент готівкових коштів);

- неприбуткові, в тому числі благодійні та інші некомерційні організації, на які не поширюється дія механізмів контролю та нагляду (особливо ті організації, які здійснюють міжнародні операції);

- посередники у структурі ділових взаємин, на яких не поширюється дія відповідних законів і заходів з протидії відмиванню коштів або фінансуванню тероризму і заходів щодо нагляду;

- клієнти, які є публічними діячами.];

б) географічним розташуванням держави реєстрації клієнта або установи, через яку він здійснює передачу (отримання) активів [Визначення, прийнятого повсюдно або компетентними органами, або суб'єктами первинного фінансового моніторингу установами, яке дозволяло б віднести ту чи іншу країну або географічний регіон (включаючи країну, на території якої суб'єкт первинного фінансового моніторингу здійснює свою діяльність) до категорії високого ризику, не існує. Ризик країни в сукупності з іншими факторами ризику лише є додатковою інформацією, що характеризує потенційний ризик відмивання грошей або фінансування тероризму. До факторів, на підставі яких можливо зробити висновок про те, що країна представляє собою більш високий ризик, відповідно до світових підходів, належать такі:

- санкції, застосовані щодо країни, ембарго або аналогічні заходи, введені, наприклад, ООН;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- країни, які згідно з достовірними джерелами, не мають відповідних законів, нормативних актів та інших заходів, спрямованих на протидію відмиванню коштів або фінансуванню тероризму;

- країни, які згідно з достовірними джерелами надають фінансову чи іншу підтримку терористичній діяльності;

- країни, які згідно з достовірними джерелами характеризуються високим ступенем корупції чи іншою протизаконною діяльністю.];

в) видом товарів, послуг, які клієнт отримує від суб'єкта первинного фінансового моніторингу [Комплексна оцінка ризику повинна також включати опис потенційних ризиків, що створюються для суб'єкта первинного фінансового моніторингу конкретними продуктами або послугами (так званий – «ризик продукту (послуги)»). Суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні враховувати, що нові продукти або послуги являють собою ризик для них не тоді, коли вони безпосередньо пропонують їх клієнтам, а коли послуги суб'єкта первинного фінансового моніторингу використовуються для надання таких продуктів або послуг. Опис ризиків продуктів і послуг повинні враховувати такі фактори:

- послуги, які, згідно з визначенням компетентних органів або достовірних джерел, є потенційно ризикованими;

- послуги, що надаються з використанням міжнародних кореспондентських банківських рахунків, включаючи такі операції, як виплати грошових коштів особам, які не є клієнтами (наприклад, банкам-посередникам), а також поштові перекази;

- міжнародні приватні банківські послуги;

- послуги, пов'язані з купівлею-продажем і доставкою облігацій і дорогоцінних металів;

- послуги, що передбачають анонімність в силу свого характеру, а також послуги, що дозволяють миттєво здійснювати міжнародні операції, як, наприклад, банківські перекази on-line, банківські картки-акредитиви, міжнародні безготівкові банківські переклади, приватні інвестиційні компанії та фонди.].

Враховуючи конструкцію зазначеної норми Закону, перелік відповідних критеріїв не є вичерпним.

Крім того, Закон (абзац другий частини першої статті 16) вимагає від суб'єктів здійснювати оцінку ризику клієнтів та фінансових операцій на підставі критеріїв, які самостійно розробляються суб'єктом з урахуванням критеріїв ризиків, встановлених Міністерством фінансів України. Важливим елементом оцінки ризику є його визначення у цифровому вигляді, наприклад балів. Оцінка може фіксуватися в анкеті клієнта, або зазначається у довідці, за результатами аналізу фінансової операції, в електронному

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

вигляді тощо. Порядок фіксації ступеню ризику може бути визначений у внутрішніх документах суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Після визначення ступеню ризику суб'єктом можуть застосовуватися: поглиблена ідентифікація клієнта, уточнення або перевірка інформації про клієнта (клієнт з високим ризиком) або прийматися рішення про направлення інформації до Держфінмоніторингу (зокрема, щодо операції з високим ризиком).

Абзац другий частини другої статті 11 Закону передбачає, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний також:

а) не рідше ніж один раз на рік здійснювати переоцінку ризиків клієнтів, з якими встановлені ділові відносини, а також в інших випадках, встановлених законодавством, з метою її підтримання в актуальному стані; *та*

б) документувати результати оцінки чи переоцінки ризиків.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 12. Подання інформації з питань фінансового моніторингу

1. Порядок виявлення та реєстрації, а також подання спеціально уповноваженому органу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, встановлюється:

Національним банком України – для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими здійснює Національний банк України відповідно до статті 14 цього Закону;

Кабінетом Міністрів України – для інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Стаття 12 Закону присвячена питанням подання Держфінмоніторингу інформації з питань фінансового моніторингу.

І перша частина зазначеної статті наділяє Кабінет Міністрів України та Національний банк України повноваженнями встановлювати порядок (а) виявлення, (б) реєстрації, (в) подання Держфінмоніторингу:

- інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу [обов'язковий та внутрішній фінансовий моніторинг];
- іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення [додаткова інформація та ін.].

Самі зобов'язання суб'єктів первинного фінансового моніторингу щодо виявлення, реєстрації та подання Держфінмоніторингу інформації передбачені у статті 6 Закону (пункти 3, 5 та 6 частини другої відповідно).

Передбачається, що для всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу (крім тих, державне регулювання та нагляд за якими здійснює Національний банк України відповідно до статті 14 Закону) відповідний порядок встановлюється Кабінетом Міністрів України, а для інших Національним банком України.

Надамо коротку характеристику процедур виявлення, реєстрації та подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації Держфінмоніторингу.

Для цього, Урядом (не для банків) встановлений відповідний порядок, який передбачає:

а) виявлення інформації [Суб'єкт первинного фінансового моніторингу забезпечує виявлення фінансових операцій, до початку, в процесі, але не пізніше наступного робочого дня після їх проведення, або в день

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

виникнення підозри, або під час спроби їх проведення чи після відмови клієнта від їх проведення.

У разі виявлення фінансових операцій, учасниками або вигодоодержувачами яких є особи, включені до переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовані міжнародні санкції, суб'єкт первинного фінансового моніторингу у той же день вносить інформацію про таку операцію до реєстру.

У разі зупинення фінансових операцій за рішенням (дорученням) Держфінмоніторингу, суб'єкт первинного фінансового моніторингу в день надходження такого рішення (доручення) вносить інформацію про таку операцію до реєстру.

У разі виявлення інших фінансових операцій, ніж ті, що зазначені вище, суб'єкт первинного фінансового моніторингу не пізніше наступного робочого дня з дня їх виявлення вносить інформацію про них до реєстру.];

б) реєстрація інформації [Реєстрація суб'єктом первинного фінансового моніторингу фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, проводиться суб'єктом первинного фінансового моніторингу шляхом внесення відповідної інформації до реєстру.

Реєстр – це форма реєстрації суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, іншої інформації, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, та їх учасників.

До реєстру вноситься інформація про проведення або спробу проведення фінансових операцій:

- що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу відповідно до статті 15 Закону;
- що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу відповідно до статті 16 Закону;
- у проведенні яких відмовлено у випадках, визначених статтею 10 Закону;
- стосовно яких є достатні підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування терористичної діяльності, терористичних актів чи терористичних організацій та організацій або осіб, до яких застосовані міжнародні санкції;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- стосовно яких є достатні підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

- проведення яких зупинено відповідно до Закону;

- стосовно яких отримано від Держфінмоніторингу запит про подання інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій.

До реєстру вносяться:

порядковий номер і дата реєстрації фінансової операції;

відомості, встановлені в результаті ідентифікації та/або верифікації, вивчення клієнта (представника клієнта), який проводить фінансову операцію, особи, від імені або за дорученням чи в інтересах якої проводиться фінансова операція, або вигодоодержувача;

відомості про інших осіб - учасників фінансової операції;

вид фінансової операції;

сума, на яку проводиться фінансова операція або здійснюється спроба її проведення;

валюта, в якій проводиться фінансова операція,

підстави для проведення фінансової операції;

відомості про фінансові операції, інші операції, пов'язані із зареєстрованою раніше фінансовою операцією (у разі наявності);

ознаки, за якими фінансова операція підлягає фінансовому моніторингу;

інформація про зупинення фінансової операції;

дата та час проведення, спроби проведення або відмови від проведення фінансової операції;

додаткова інформація, необхідна для проведення Держфінмоніторингом аналізу фінансових операцій (за наявності);

прізвище, ім'я, по батькові та посада особи, яка внесла інформацію до реєстру.

Реєстр ведеться в електронному вигляді (для банків) або на паперових носіях.

Якщо суб'єкти первинного фінансового моніторингу (не банки) ведуть реєстр в електронному вигляді, в кінці кожного місяця всі нові записи роздруковуються. Роздруковані сторінки реєстру, що ведеться в електронному вигляді, або реєстр, що ведеться в паперовому вигляді, повинні бути прошнуровані, засвідчені підписом керівника або відповідального працівника, скріплені печаткою (за наявності) та зберігатися у суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Кожній фінансовій операції, яка внесена до реєстру, присвоюється порядковий номер. Виправлення відомостей, внесених до реєстру, не допускається. У разі допущення помилки у реєстрі, помилковий запис анулюється, а виправлена інформація вноситься до реєстру під новим номером і новою датою реєстрації.];

в) подання інформації Держфінмоніторингу [Суб'єкт первинного фінансового моніторингу повідомляє Держфінмоніторинг про фінансові операції у визначених Законом випадках.

Повідомлення про фінансові операції складається з інформації про суб'єкта первинного фінансового моніторингу (відокремлений підрозділ), який його надсилає, та інформації про фінансові операції, що внесені до реєстру. Повідомлення про фінансові операції може містити інформацію про одну або кілька фінансових операцій, що внесені до реєстру.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу – небанківська установа надсилає Держфінмоніторингу повідомлення про фінансову операцію в електронному вигляді, а у разі несистематичного надсилання (протягом одного календарного року не більш як про чотири зареєстровані фінансові операції) – на паперових носіях. У разі коли у такого суб'єкта виникає потреба подати протягом одного календарного року повідомлення про п'яту та наступні фінансові операції суб'єкт забезпечує його надсилання в електронному вигляді. Подальша подача повідомлень про фінансові операції здійснюється в електронному вигляді.

У разі неможливості у встановлені Законом строки надіслати Держфінмоніторингу повідомлення про фінансову операцію в електронному вигляді, таке повідомлення надсилається у паперовому вигляді за формою, встановленою Мінфіном.

Спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу та суб'єкти первинного фінансового моніторингу, що провадять свою діяльність одноособово (адвокати, нотаріуси, аудитори та ін.), мають право надсилати Держфінмоніторингу повідомлення про фінансові операції на паперових носіях незалежно від їх кількості.

Будь-яка інформація, яку суб'єкт первинного фінансового моніторингу (крім банків) подає Держфінмоніторингу, надсилається на паперових носіях поштою з повідомленням про вручення поштового відправлення або нарочним, або в електронному вигляді.

У разі, якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу подає інформацію Держфінмоніторингу на паперових носіях, підтвердженням дотримання ним строків подання такої інформації, передбачених Законом, є наявність у такого суб'єкта документа, виданого оператором поштового зв'язку, що підтверджує факт надсилання відповідної інформації з пові-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

домленням про вручення поштового відправлення, або відмітки Держфінмоніторингу про отримання інформації.

Банки надають інформацію до Держфінмоніторингу засобами електронної пошти Національного банку України.

Форми подання інформації, повідомлення про результати її обробки, формати, реквізитний склад файлів обміну інформацією та порядок їх заповнення для всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу, крім банків, встановлюються Мінфіном.

Подана суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформація (копії або другі примірники форм та копії файлів), отримане повідомлення про результати її обробки, документи, що підтверджують факт подання інформації Держфінмоніторингу, зберігаються суб'єктом не менше п'яти років.].

2. Подання інформації суб'єктом первинного фінансового моніторингу спеціально уповноваженому органу в установленому законодавством порядку не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 9 (2012 р.) [закони про збереження таємниці фінансовими установами]

Країни повинні забезпечити, щоб закони про збереження фінансовими установами таємниці не перешкоджали виконанню рекомендацій FATF.

Зазначена норма, за своєю суттю, повторює відповідне положення попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) та зберігає принцип дозволеності дій щодо подання інформації суб'єктом первинного фінансового моніторингу до Держфінмоніторингу, як таких, що не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом.

Головним аспектом легітимної реалізації відповідного принципу є дотримання установленого законодавством порядку подання відповідної інформації.

Інформація з обмеженим доступом – це інформація, доступ до якої має лише обмежене коло осіб і оприлюднення якої заборонено розпорядником інформації відповідно до закону. Обмеження доступу до інформації здійснюється в інтересах національної безпеки або охорони законних прав фізичних та юридичних осіб.

Відповідно до частини першої статті 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації» інформацією з обмеженим доступом є:

ДЕРЖФІН ЧИТОРИНГ

1) конфіденційна інформація;

2) таємна інформація;

3) службова інформація.

Загалом, наразі в Україні налічується близько 20 видів інформації з обмеженим доступом (банківська, лікарська, адвокатська таємниця, таємниця сповіді та ін.). Будь-яка інша інформація вважається відкритою і отримати доступ до неї мають право всі громадяни України, незалежно від того стосується їх ця інформація безпосередньо чи ні.

Із законодавчого визначення терміна «службова інформація» вбачається, що це така інформація, яка міститься в документах суб'єктів владних повноважень (в тому числі зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни), а отже, цей різновид інформації з обмеженим доступом не стосується діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Враховуючи статусність суб'єктів первинного фінансового моніторингу, інформацією з обмеженим доступом, якою можуть оперувати такі суб'єкти, є конфіденційна або таємна інформація.

Конфіденційна інформація – це інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень, та яка може поширюватися у визначеному ними порядку за їхнім бажанням відповідно до передбачених ними умов (частина перша статті 7 Закону України «Про доступ до публічної інформації»).

У свою чергу, таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю досудового розслідування та іншу передбачену законом таємницю (частина перша статті 8 Закону України «Про доступ до публічної інформації»).

Тобто, для суб'єктів первинного фінансового моніторингу обмеженню доступу підлягає інформація, яка становить банківську таємницю, таємницю страхування, нотаріальну, адвокатську таємницю та інші види професійної таємниці, які властиві різним (відповідним) категоріям звітуючих суб'єктів.

Згідно із Законом, подання такої інформації до Держфінмоніторингу не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом.

Цікавим фактом, який варто відмітити, є те, що Закон при визначенні засад подання інформації, що має обмежений доступ, суб'єктом первинного фінансового моніторингу до Державної служби фінансового моніторингу України навіть не оперує терміном «розкриття інформації», як це звично для кримінального процесу та в інших сферах суспільних відносин.

Натомість вживається термін «подання інформації». Це одна з ключових специфік законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Суб'єкти первинного фінансового моніторингу Держфінмоніторингу інформацію не розкривають, а передають. Це ще одна причина того, що такі дії не можуть бути порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом.

Водночас, незважаючи на достатню прогресивність зазначеної норми, доречним було б її удосконалення положенням щодо того, що не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом не тільки подання в установленому законодавством порядку інформації до Держфінмоніторингу, а й до відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу. Адже, при реалізації контрольно-наглядових функцій, державні регулятори мають повноваження на отримання інформації з обмеженим доступом від суб'єктів первинного фінансового моніторингу, діяльність яких перевіряється. За таких умов, формально-юридичний підхід вимагає доповнення зазначеної норми і такими положеннями, хоча практично порядок розкриття інформації з обмеженим доступом державному регулятору не вважається порушенням.

3. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу, його посадові особи та інші працівники не несуть дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання інформації спеціально уповноваженому органу, якщо вони діяли в межах цього Закону, навіть якщо такими діями заподіяно шкоду юридичним або фізичним особам, та за інші дії, пов'язані з виконанням цього Закону.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 21 (2012 р.) [передача конфіденційної інформації та конфіденційність]

Фінансовим установам, їх керівникам, посадовим особам та працівникам необхідно:

(a) Відповідно до закону звільняти від кримінальної або цивільної відповідальності за порушення будь-яких обмежень щодо розкриття інформації, обумовлених контрактом або будь-якими законодавчими, регуляторними або адміністративними положеннями, якщо вони добросовісно доводять свої підозри до відома підрозділу фінансової розвідки, навіть за умови, що вони не знали точно, які саме кримінальні дії передували операції, а також незалежно від того, чи такі кримінальні дії дійсно мали місце.

Ще одна норма, яка захищає приватний сектор у випадках подання інформації Держфінмоніторингу (звільнення від юридичної відповідальності), міститься у частині третій статті 12 Закону.

Вказана норма характеризується такими ознаками:

а) суб'єктний склад, на який спрямована:

- суб'єкт первинного фінансового моніторингу;
- посадові особи суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- інші працівники суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

б) різновиди юридичної відповідальності, яка виключається для суб'єктів на яких спрямована норма:

- дисциплінарна;
- адміністративна;
- цивільно-правова;
- кримінальна;

в) відповідальності не підлягають:

- дії із подання інформації Держфінмоніторингу, навіть якщо такими діями заподіяно шкоду юридичним або фізичним особам;
- інші дії, пов'язані з виконанням Закону;

г) звільнення від відповідальності передбачається у випадках, якщо суб'єкти діяли в межах Закону.

Зрозуміло, що таким чином законодавець стимулює суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які є основними контактерами з юридичними й фізичними особами, що здійснюють відповідні угоди та операції, активно співпрацювати з Держфінмоніторингом, оперативно повідомляючи його про підозрілі фінансові операції. Так, банк не несе відповідальності за надання інформації Держфінмоніторингу, за наслідками здійсненого фінансового моніторингу клієнта, і, в разі підозр, зупинення коштів на рахунку.

Під приціл банків, як суб'єктів первинного фінансового моніторингу, потрапляють ті клієнти, хто регулярно тричі на місяць знімає з рахунку перераховані кошти, які надходять із-за кордону як матеріальна допомога, плата за цінні папери, кредитні переказів, які погашаються через декілька днів після отримання. Також викликають підозри операції клієнтів, які одразу ж переводять в готівку кошти, що регулярно надходять на банківський рахунок від юридичної особи або із зарубіжних країн.

Питання відповідальності за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, регламентовано статтю 24 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

4. Державні органи, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у разі виявлення під час виконання своїх функцій фінансових операцій, стосовно яких є підозра, зобов'язані повідомити спеціально уповноваженому органу про такі фінансові операції та їх учасників. Порядок та вимоги щодо надання інформації у таких випадках встановлюються Кабінетом Міністрів України.

Частина четверта статті 12 Закону стосується подачі інформації до Держфінмоніторингу з боку державних органів.

При цьому, Закон вводить у термінологічний обіг поняття «державні органи, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», яке не містить розшифровки на законодавчому рівні.

На нашу думку, визначаючи перелік державних органів, які провадять діяльність у цій сфері, можливо орієнтуватися на перелік органів, представники яких входять до складу Ради з питань дослідження методів та тенденцій у відмиванні доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванні тероризму, утвореної постановою Кабінету Міністрів України від 6 січня 2010 р. № 25. Серед них:

- Міністерство фінансів України;
- Міністерство економічного розвитку і торгівлі України;
- Міністерство закордонних справ України;
- Міністерство юстиції України;
- Міністерство інфраструктури України;
- Державна фінансова інспекція України;
- Державна фіскальна служба України;
- Державне казначейство України;
- Державна прикордонна служба України;
- Державна регуляторна служба України;
- Служба зовнішньої розвідки України;
- Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку;
- Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг;
- Міністерство внутрішніх справ України;
- Служба безпеки України;
- Державна митна служба України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Враховуючи те, що порядок та вимоги щодо надання Держфінмоніторингу інформації державними органами, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, встановлюються Кабінетом Міністрів України, то окреме місце в цьому аспекті посідають Національний банк України, Антимонопольний комітет України, Апарат Ради національної безпеки і оборони України, Адміністрація Президента України, Верховна Рада України, на яких відповідний порядок не поширюється.

Встановлено, що державні органи, у разі виявлення під час виконання своїх функцій фінансових операцій, стосовно яких є підозра, зобов'язані повідомити Держфінмоніторинг про такі фінансові операції та їх учасників.

Визначення термінів «підозра» та «фінансові операції» містяться у глосарії Закону (пункти 32 та 47 частини першої статті 1 відповідно).

До речі, законодавець, у порівнянні з попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) у визначенні поняття «фінансова операція» чітко передбачив, що під нею розуміються будь-які дії щодо активів клієнта про які стало відомо суб'єкту державного фінансового моніторингу в рамках виконання Закону. Вочевидь відповідна новела передбачена саме в контексті реалізації частини четвертої статті 12 Закону.

Слід звернути увагу, що вся інформація, яка надається Держфінмоніторингу відповідно до коментованої норми Закону, є таємницею фінансового моніторингу. Обмін зазначеною інформацією, її розкриття та захист здійснюється відповідно до закону.

Особливості форм та процедур надання інформації можуть встановлюватися Держфінмоніторингом та відповідним державним органом.

Інформація про фінансову операцію та її учасників надається державним органом, що провадить діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не пізніше десяти календарних днів з дня встановлення підозр.

Інформація про фінансову операцію надається у письмовій формі за підписом уповноваженої особи державного органу.

Інформація про фінансову операцію повинна містити такі відомості:

а) дата проведення фінансової операції (відмови в її проведенні, її зупинення);

б) сума фінансової операції;

в) зміст фінансової операції;

г) підстави підозри;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

г) інші відомості про фінансову операцію (у разі наявності).

Інформація щодо учасників фінансової операції повинна містити наявні ідентифікаційні дані.

За наявності відповідних документів щодо проведення фінансової операції або її учасників, державний орган також подає копії таких документів, завірені в установленому законодавством порядку.

5. Центральний орган виконавчої влади, що є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з питань реалізації єдиної державної податкової, державної митної політики, подає інформацію про виявлені факти незаконного переміщення через митний кордон України готівки, обігових грошово-кредитних документів, дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння та виробів з них, а також культурних цінностей на суму, що дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою статті 15 цього Закону.

Нова редакція попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) містила відповідні положення щодо співпраці між підрозділом фінансової розвідки та Державною митною службою України. Це колишній спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади України в галузі митної справи, утворений в 1996, який згодом був реорганізований у Міністерство доходів і зборів України, а наразі у Державну фіскальну службу України.

Зазначена норма стосується взаємовідносин між Держфінмоніторингом (незважаючи на те, що про нього в самому тексті не згадується, але, вочевидь, законодавець мав на увазі саме спеціально уповноважений орган) та Державною фіскальною службою України, як центральним органом виконавчої влади, що є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з питань реалізації єдиної державної податкової, державної митної політики.

Згідно з частиною п'ятою статті 12 Закону, Державна фіскальна служба України подає Держфінмоніторингу інформацію про виявлені факти незаконного переміщення через митний кордон України:

- готівки;
- обігових грошово-кредитних документів;
- дорогоцінних металів;
- дорогоцінного каміння та виробів з них;
- культурних цінностей.

Ключовим аспектом для зобов'язання щодо передачі відповідної інформації є вартість активу, що незаконно переміщується, – сума, що дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою статті 15 Закону (150 000 гривень).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Зважаючи на зазначене, не підлягає передачі до Держфінмоніторингу з боку Державної фіскальної служби України інформація про незаконне переміщення через митний кордон України, наприклад:

а) активу, вартісна сума якого становить менше за 150 000 гривень;

б) підакцизних товарів (алкоголь, тютюнові вироби) або інших активів, які не підпадають під перелік, що передбачений нормою Закону;

в) товарів кримінального походження (зброя, наркотичні речовини і т.п.).

На нашу думку, зазначена норма потребує удосконалення в напрямку розширення переліку інформації, яка повинна у автоматичному режимі передаватися центральним органом виконавчої влади, що є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з питань реалізації єдиної державної податкової, державної митної політики, до підрозділу фінансової розвідки для реалізації його завдань та функцій.

Інформація, що надається Державною фіскальною службою України до Держфінмоніторингу використовується Держфінмоніторингом лише відповідно до вимог законодавства.

6. Державні органи (крім Національного банку України) та органи місцевого самоврядування, державні реєстратори зобов'язані надавати спеціально уповноваженому органу інформацію (копії документів), відомості з баз даних, необхідні для виконання покладених на нього завдань, та/або доступ до своїх інформаційних ресурсів (баз персональних даних) для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Обсяг, порядок подання такої інформації та надання доступу до неї визначаються Кабінетом Міністрів України.

Дана норма забезпечує функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. За цих обставин нагальним завданням Держфінмоніторингу є ефективне регулювання відносин, які виникають унаслідок виявлення, реєстрації та подання інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, а також іншої пов'язаної між собою інформації щодо легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Державна служба фінансового моніторингу України при здійсненні інформаційної політики виконує такі функції:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) готує пропозиції щодо принципів опрацювання одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про операції, що підлягають фінансовому моніторингу, та критеріїв аналізу таких операцій;

б) створює та забезпечує функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

в) налагоджує співпрацю, взаємодію та інформаційний обмін з державними органами, компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями в зазначеній сфері.

Для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, суб'єкти державного фінансового моніторингу (крім Національного банку України), державні реєстратори та органи місцевого самоврядування зобов'язані:

- надавати Держфінмоніторингу інформацію (в т.ч. копії документів);
- забезпечувати Держфінмоніторингу доступ до своїх інформаційних ресурсів, у т.ч. і до баз персональних даних.

Цікавим є суб'єктний склад осіб на яких поширюється дія зазначеної норми – це суб'єкти державного фінансового моніторингу (крім Національного банку України), державні реєстратори та органи місцевого самоврядування.

Звертаємо увагу, що Національний банк України не зобов'язаний відкривати свої інформаційні ресурси для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Такий виняток, обумовлений особливим публічно-правовим статусом Національного банку нашої держави, на нашу думку, не має достатньої юридичної аргументації. Оскільки мета створення та функціонування єдиної державної інформаційної системи – це протидія відмиванню коштів, фінансуванню тероризму та іншими злочинами економічної спрямованості, а отже, завдання всіх органів та інституцій держави, які прямо або опосередковано залучені до цієї діяльності. Національний банк України, який, згідно із нормою Закону, стоїть осторонь вказаного процесу, міг би суттєво допомогти у розбудові єдиної державної інформаційної системи на даному етапі (зокрема, надавши інформацію про видані індивідуальні ліцензії на здійснення інвестицій за кордон).

Обсяг, порядок подання такої інформації та надання доступу до неї визначаються Кабінетом Міністрів України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Таким актом, наразі, є постанова Уряду від 14 травня 2015 р. № 299 «Деякі питання Єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

При цьому, слід звернути увагу, що зазначена норма Закону, окрім надання інформації для Єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, передбачає і звичайну процедуру надання інформації Держфінмоніторингу.

Зокрема, державні органи та органи місцевого самоврядування, державні реєстратори надають Держфінмоніторингу інформацію (копії документів) за його запитом.

Запит щодо надання Держфінмоніторингу інформації (копій документів) надсилається у письмовій формі за підписом уповноваженої особи Держфінмоніторингу.

Державні органи та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні реєстратори надають запитувану інформацію (копії документів) відповідно до законодавства та не пізніше десяти календарних днів з дня одержання запиту Держфінмоніторингу.

Відповідь державних органів та органів місцевого самоврядування, державних реєстраторів на запит Держфінмоніторингу надсилається у письмовій формі за підписом уповноваженої особи органу або державного реєстратора і повинна містити:

- реквізити запиту Держфінмоніторингу, на який надсилається відповідь;
- повну та достовірну інформацію, що запитується;
- копії документів щодо підтвердження відповідної інформації, завірені в установленому законодавством порядку (у разі наявності).

7. Надання державними органами, державними реєстраторами спеціально уповноваженому органу, суб'єктам первинного фінансового моніторингу інформації відповідно до вимог цього Закону, не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом.

Посадові особи та інші працівники державних органів, Національного банку України не несуть дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання інформації спеціально уповноваженому органу відповідно до вимог цього Закону.

Аналогічно захисту, який на законодавчому рівні отримали суб'єкти первинного фінансового моніторингу (їх працівники) за подання інформації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

до Держфінмоніторингу та звільнення від відповідальності за інші дії, пов'язані з виконанням Закону (частини друга та третя статті 12 Закону), відповідний захист отримали і державні органи та державні реєстратори.

Згідно з абзацом першим частини сьомої статті 12 Закону не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом надання інформації відповідно до вимог Закону Держфінмоніторингу та суб'єктам первинного фінансового моніторингу державними органами та державними реєстраторами.

При цьому, згідно з абзацом другим вказаної частини, посадові особи та інші працівники державних органів, Національного банку України не несуть:

а) дисциплінарної;

б) адміністративної;

в) цивільно-правової;

г) кримінальної відповідальності

за подання інформації Держфінмоніторингу відповідно до вимог Закону.

Водночас, на відміну від аналогічної норми щодо регулювання діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, не передбачено звільнення посадових осіб та інших працівників державних органів, Національного банку України від юридичної відповідальності за вчинення інших дій, пов'язаних з виконанням Закону.

Тобто, неможливість притягнення до відповідальності для працівників державного сектору гарантована лише за подання відповідно до вимог Закону інформації Держфінмоніторингу, з чим у певній мірі можна також сперечатися.

8. Суб'єкти господарювання, підприємства, установи та організації незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, зобов'язані відповідно до пункту 2 частини першої статті 20 цього Закону надавати на запит спеціально уповноваженого органу інформацію, яка пов'язана з проведенням аналізу фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу, осіб, які брали участь в їх здійсненні, довідки та копії документів (у тому числі тих, що містять інформацію з обмеженим доступом), необхідні для виконання цим органом покладених на нього завдань у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, та/або доступ до своїх інформаційних ресурсів (баз персональних даних) для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Обсяг та порядок подання такої інформації визначаються Кабінетом Міністрів України.

Кабінет Міністрів України, як найвищий орган виконавчої влади, також визначає обсяги та порядок отримання належної інформації від суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу. Останні зобов'язані надавати на запит Держфінмоніторингу інформацію:

а) яка пов'язана з проведенням аналізу фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу;

б) щодо осіб, які брали участь у здійсненні підозрілих фінансових операцій;

в) довідки та копії документів (у тому числі тих, що містять інформацію з обмеженим доступом), необхідні для виконання завдань у сфері боротьби з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом; *та/або*

г) доступ до інформаційних ресурсів (баз персональних даних) для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Інформація, що подається суб'єктами господарювання, підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, є таємницею фінансового моніторингу. У зв'язку з цим, обмін інформацією, її розкриття та захист здійснюються відповідно до закону.

Інформація, довідки та копії документів, які запитуються Держфінмоніторингом, використовуються з метою проведення аналізу фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу у Держфінмоніторингу.

Суб'єкти господарювання, підприємства, установи та організації незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, їх посадові особи на письмовий запит Держфінмоніторингу зобов'язані письмово листом подавати інформацію, яка повинна містити:

- номер та дату запиту Держфінмоніторингу, на який надається відповідь;

- повну та змістовну інформацію, що запитується Держфінмоніторингом, у тому числі з обмеженим доступом;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- засвідчені печаткою (за наявності) копії документів, що підтверджують подану інформацію, та необхідні довідки відповідно до запиту Держфінмоніторингу;

- підпис повноважної посадової особи, скріплений відбитком печатки (за наявності).

Задоволення запиту (надсилання відповіді) здійснюється протягом п'яти робочих днів з дати його отримання.

Доступ до інформаційних ресурсів (баз персональних даних) суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюється у порядку, визначеному законодавством.

9. Подання посадовими особами та іншими працівниками суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій спеціально уповноваженому органу інформації відповідно до вимог цього Закону не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом.

Посадові особи та інші працівники суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій не несуть дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за надання спеціально уповноваженому органу інформації згідно з вимогами цього Закону.

Логічним продовженням зобов'язання для суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, надавати інформацію на запит Держфінмоніторингу, є встановлення гарантій захисту для їх працівників щодо унеможливлення притягнення їх за вказані дії до юридичної відповідальності.

Аналогічні норми передбачені у частинах другій та третій (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу) та частині сьомій коментованої статті Закону (для державних органів та державних реєстраторів).

Відповідно до частини десятої статті 12 Закону:

- подання посадовими особами та іншими працівниками суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій Держфінмоніторингу інформації відповідно до вимог Закону не є порушенням порядку розкриття інформації з обмеженим доступом (абзац перший);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- посадові особи та інші працівники суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій не несуть дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за надання Держфінмоніторингу інформації згідно з вимогами Закону (абзац другий).

10. Неправомірна відмова в наданні інформації (довідок та копій документів), несвоєчасне або неповне її надання або надання недостовірної інформації тягнуть за собою відповідальність посадових осіб державних органів (крім Національного банку України) та органів місцевого самоврядування, посадових осіб суб'єктів господарювання, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, відповідно до закону.

Зазначена норма визначає загальні засади відповідальності за неправомірну відмову в наданні інформації (довідок та копій документів), несвоєчасне або неповне її надання або надання недостовірної інформації.

Суб'єктами щодо яких може бути застосована відповідальність відповідно до закону за вказані дії є:

а) посадові особи державних органів (крім Національного банку України);

б) посадові особи органів місцевого самоврядування;

в) посадові особи суб'єктів господарювання, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Особливістю частини десятої статті 12 Закону є те, що, визначаючи перелік суб'єктів відповідальності, вона прямо не встановлює, якому саме державному органу або особі такі суб'єкти повинні неправомірно відмовити в наданні інформації (довідок та копій документів), несвоєчасно або неповно її надати або надати недостовірну інформацію, щоб бути притягнутими до відповідальності. Вочевидь маючи на увазі – Держфінмоніторинг, законодавець, не вказавши на це прямо, суттєво розширив зазначену норму Закону.

Відповідальність у сфері інформаційних відносин можна визначити таким чином.

Що стосується посадових осіб підприємств, установ, організацій, громадян-суб'єктів підприємницької діяльності, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, та їх співпраці з підрозділом фінансової розвідки, то, відповідно до частини другої статті 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення, ненадання, несвоєчасне подання або подання ними недостовірної інформації, пов'язаної з аналізом фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу, довідок та

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

копій документів (у тому числі тих, що містять інформацію з обмеженим доступом) на запит Держфінмоніторингу, тягнуть за собою накладення штрафу від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Решта питань порушення права на інформацію та права на звернення регламентується іншою статтею Кодексу України про адміністративні правопорушення. Згідно з частиною другою статті 212-3 цього Кодексу, ненадання відповіді на запит на інформацію (в контексті Закону України «Про доступ до публічної інформації»), ненадання інформації, неправомірна відмова в наданні інформації, несвоєчасне або неповне надання інформації, надання недостовірної інформації, тягне за собою накладення штрафу на посадових осіб від двадцяти п'яти до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Стосовно посадових осіб державних органів та органів місцевого самоврядування, то їх неправомірна відмова в наданні інформації (копій документів), несвоєчасне або неповне її надання або надання недостовірної інформації тягнуть за собою відповідальність, відповідно до закону.

11. Обмін інформацією, що є таємницею фінансового моніторингу, її розкриття та захист здійснюються відповідно до закону.

Працівникам суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державного фінансового моніторингу та інших державних органів, які подали спеціально уповноваженому органу інформацію про фінансову операцію та її учасників, забороняється повідомляти про це особам, які брали (беруть) участь у її здійсненні, та будь-яким третім особам.

Працівникам суб'єкта первинного фінансового моніторингу, державних органів, органів місцевого самоврядування, посадовим особам, працівникам суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, які одержали запит спеціально уповноваженого органу щодо фінансових операцій, додаткової інформації, інформації, пов'язаної з проведенням аналізу фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу, осіб, які брали участь в їх здійсненні, довідок та копій документів, іншої інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення, та/або надали відповідь на такий запит цьому органу, забороняється інформувати про це осіб, які брали (беруть) участь у здійсненні фінансових операцій, визначених у запиті або відповіді, а також будь-яких третіх осіб.

Частина одинадцята статті 12 Закону регламентує процедури захисту інформації, що містить таємницю фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Визначення терміна «таємниця фінансового моніторингу» міститься у пункті 40 частини першої статті 1 Закону, і ця таємниця охоплює інформацію, отриману під час здійснення державного фінансового моніторингу Держфінмоніторингом, а саме інформацію про фінансові операції та їх учасників, додаткову інформацію, іншу інформацію, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення та/або іншими незаконними фінансовими операціями.

Встановлено, що обмін інформацією, що є таємницею фінансового моніторингу, її розкриття та захист здійснюються відповідно до закону. Законами, що урегульовують процедури обміну інформацією є: закони України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про банки і банківську діяльність» (та інші профільні закони, які регламентують діяльність інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

Абзац другий коментованої частини статті 12 Закону встановлює правило щодо заборони розголошення інформації про фінансову операцію та її учасників, яка була подана Держфінмоніторингу. Зазначена заборона стосується працівників:

а) суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) державного фінансового моніторингу;

в) інших державних органів, які подали Держфінмоніторингу відповідну інформацію.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 21]

21.2. Фінансовим установам, їх керівникам, посадовим особам та працівникам повинно бути заборонено законом розголошувати факт надання підрозділу фінансової розвідки повідомлення про підозрілу операцію або пов'язаної з цим повідомленням інформації.

Відповідно до Закону забороняється повідомляти інформацію про фінансову операцію та її учасників, яка була подана Держфінмоніторингу, особам, які брали (беруть) участь у її здійсненні, та будь-яким третім особам.

Окрім обмежень щодо розголошення факту та змісту подання інформації про фінансову операцію Держфінмоніторингу, Закон також забороняє розголошувати інформацію про одержання запиту від Держфінмоніторингу та надану на нього відповідь (абзац третій частини одинадцятої статті 12 Закону).

Так, вказане обмеження стосується більш широкого кола суб'єктів, до яких віднесено:

а) працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

б) працівників державних органів;

в) працівників органів місцевого самоврядування;

г) посадових осіб, працівників суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

У разі, якщо зазначені особи одержали запит Держфінмоніторингу щодо фінансових операцій, додаткової інформації, інформації, пов'язаної з проведенням аналізу фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу, осіб, які брали участь в їх здійсненні, довідок та копій документів, іншої інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення, та/або надали відповідь на такий запит цьому органу, їм забороняється інформувати про це:

- осіб, які брали (беруть) участь у здійсненні фінансових операцій, визначених у запиті або відповіді; а також
- будь-яких третіх осіб.

12. Спеціально уповноважений орган забезпечує захист та зберігання таємниці фінансового моніторингу. Спеціально уповноваженому органу заборонено розкривати та/або передавати будь-кому інформацію, що є таємницею фінансового моніторингу, крім випадків, передбачених статтями 17, 18, 20 і 23 цього Закону. У разі надходження запиту щодо такої інформації спеціально уповноважений орган повертає відповідній заінтересованій особі такий запит без розгляду, крім випадку, якщо запит надійшов у рамках перевірки раніше надісланих йому узагальнених та/або додаткових узагальнених матеріалів. За наявності у спеціально уповноваженому органі додаткової інформації, що стосується раніше надісланих правоохоронним органам узагальнених матеріалів, спеціально уповноважений орган може формувати та подавати відповідному правоохоронному органу додаткові узагальнені матеріали.

Розголошення у будь-який спосіб працівниками спеціально уповноваженого органу таємниці фінансового моніторингу тягне за собою відповідальність відповідно до закону або за рішенням суду.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 29]

29.6. Підрозділ фінансової розвідки повинен захищати інформацію шляхом:

(a) наявності правил, які управляють безпекою та конфіденційністю інформації, зокрема процедури щодо обробки, збереження, передачі та захисту, а також доступ до інформації;

(b) забезпечення того, що співробітники підрозділу фінансової розвідки мають необхідний рівень допуску до інформації та розуміють свої обов'язки щодо обробки та передачі секретної та конфіденційної інформації і

(c) забезпечення того, що існує обмежений доступ до їх приміщень та інформації, зокрема систем інформаційної технології.

Держфінмоніторинг, як підрозділ фінансової розвідки, забезпечує захист інформації, яку отримує в межах виконання своїх функцій. Це реалізується шляхом захисту та зберігання ним таємниці фінансового моніторингу.

Держфінмоніторингу заборонено розкривати та/або передавати будь-кому інформацію, що є таємницею фінансового моніторингу, крім випадків, передбачених статтями 17, 18, 20 і 23 Закону.

Зазначені статті охоплюють такі випадки, як:

1) інформування правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, про подальше зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції), зупинення видаткових фінансових операцій та подача до них узагальнених матеріалів або додаткових узагальнених матеріалів [частини друга, третя, абзац третій частини п'ятої статті 17 Закону];

2) подача узагальнених матеріалів (додаткових узагальнених матеріалів) до правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, а також розвідувальних органів України для проведення оперативно-розшукової діяльності [пункти 4, 5 частини другої стаття 18 Закону];

3) інформування суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, про можливі порушення такими суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог Закону та надання суб'єктам державного фінансового моніторингу

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

дані відповідно до законодавства в межах, визначених частиною третьою статті 18 Закону [пункти 12, 13 частини першої статті 20 Закону];

4) надання відповідному органу іноземної держави інформації з обмеженим доступом [частина друга статті 23 Закону].

Таким чином, законодавче закріплення задокументованої інформації у вигляді узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів, яка може подаватися Держфінмоніторингу від суб'єктів фінансового моніторингу у формі матеріальних носіїв або в електронному вигляді, або у формі копій документів з обмеженим доступом, не є порушенням порядку розкриття державної інформації.

У разі надходження запиту щодо такої інформації Держфінмоніторинг повертає відповідній заінтересованій особі такий запит без розгляду, крім випадку, якщо запит надійшов у рамках перевірки раніше надісланих йому узагальнених та/або додаткових узагальнених матеріалів. За наявності у Держфінмоніторингу додаткової інформації, що стосується раніше надісланих правоохоронним органам узагальнених матеріалів, Держфінмоніторинг може формувати та подавати відповідному правоохоронному органу додаткові узагальнені матеріали.

Визначення термінів «узагальнені матеріали» та «додаткові узагальнені матеріали» містяться, відповідно, у пунктах 42 та 15 частини першої статті 1 Закону.

Відповідно до абзацу другого частини дванадцятої статті 12 Закону, працівники Держфінмоніторингу, у разі розголошення у будь-який спосіб таємниці фінансового моніторингу, притягаються до відповідальності відповідно до закону або за рішенням суду.

Передбачається два види відповідальності для працівників Держфінмоніторингу в таких випадках: кримінальна або адміністративна.

Частина друга статті 209-1 Кримінального кодексу України передбачає, що розголошення у будь-якому вигляді інформації, яка відповідно до закону надається Держфінмоніторингу, особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо такі дії заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб, карається штрафом від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Винність особи у вчиненні зазначеного злочину доводиться у судовому порядку відповідним рішенням суду.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з частиною третьою статті 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення, розголошення в будь-якому вигляді інформації, що, відповідно до закону, є об'єктом обміну між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом, або факту її подання (одержання) особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з її професійною або службовою діяльністю, – тягне за собою накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

13. Обов'язок дотримуватися таємниці фінансового моніторингу та не розголошувати факт подання інформації спеціально уповноваженому органу в установлених цим Законом випадках поширюється також на осіб, яким така інформація стала відома у зв'язку з їх професійною або службовою діяльністю.

Особи, винні у порушенні таємниці фінансового моніторингу та заборони інформувати про факт подання інформації спеціально уповноваженому органу, несуть відповідальність у порядку, встановленому законом.

Аналогічно абзацу другому частини дванадцятої статті 12 Закону, яка передбачає відповідальність працівників Держфінмоніторингу за незаконне розголошення інформації з обмеженим доступом, частина тринадцята коментованої статті встановлює засади такої відповідальності до осіб, яким така інформація стала відома у зв'язку з їх професійною або службовою діяльністю.

Це можуть бути:

а) працівники суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) працівники суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу;

в) працівники суб'єктів державного фінансового моніторингу;

г) працівники державних органів та Національного банку України;

ґ) державні реєстратори;

д) працівники правоохоронних органів.

Зазначені особи зобов'язані дотримуватися таємниці фінансового моніторингу та не розголошувати факт подання інформації Держфінмоніторингу у встановлених Законом випадках.

При цьому, особи, винні у порушенні таємниці фінансового моніторингу та заборони інформувати про факт подання інформації Держфінмоніторингу, несуть відповідальність у порядку, встановленому законом.

Такою юридичною відповідальністю, як і у випадку із працівниками Держфінмоніторингу, є кримінальна (частина друга статті 209-1

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Кримінального кодексу України) та адміністративна (частина третя статті 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення).

14. Розвідувальним органам України заборонено передавати будь-кому інформацію, одержану від спеціально уповноваженого органу у вигляді узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів, крім випадків передачі її правоохоронним органам для прийняття рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Розвідувальні органи України зобов'язані повідомляти спеціально уповноваженому органу про хід опрацювання та вжиття відповідних заходів за результатами розгляду одержаних узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів.

Частина чотирнадцята статті 12 Закону присвячена питанням обміну інформацією між підрозділом фінансової розвідки та розвідувальними органами України, які здійснюють свою діяльність відповідно до Закону України «Про розвідувальні органи України».

Аналіз діяльності та перелік розвідувальних органів України, яким передаються матеріали Держфінмоніторингу, міститься у коментарі до пунктів 4, 5 частини другої статті 18 Закону.

Згідно із Законом розвідувальним, органам України заборонено передавати будь-кому інформацію, одержану від Держфінмоніторингу у вигляді узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів, крім випадків передачі її правоохоронним органам для прийняття рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Це пов'язано з тим, що розвідувальні органи уповноважені на здійснення оперативно-розшукової діяльності, але не компетентні приймати відповідні рішення згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України.

Зворотний зв'язок між Держфінмоніторингом та розвідувальними органами забезпечується завдяки обов'язку останніх повідомляти Держфінмоніторингу про хід опрацювання та вжиття відповідних заходів за результатами розгляду одержаних узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів, який встановлений абзацом другим частини чотирнадцятої статті 12 Закону.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 13. Взяття на облік інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу

1. Інформація про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, отримана спеціально уповноваженим органом, обліковується цим органом. Порядок взяття на облік інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Інформація про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, отримана Держфінмоніторингом, обліковується ним.

Обов'язок ведення Держфінмоніторингом обліку інформації про фінансові операції, що стали об'єктом фінансового моніторингу, також передбачений пунктом 1 частини третьої статті 18 Закону.

Порядок взяття на облік інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Обліку в Держфінмоніторингу підлягає інформація про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, інша фінансова операція, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму або фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення – узагальнено вся ця інформація згідно із Законом охоплюється терміном «інформація про фінансову операцію».

Інформація для аналізу надходить до Держфінмоніторингу з таких джерел:

- суб'єкти первинного фінансового моніторингу;
- правоохоронні органи;
- суб'єкти державного фінансового моніторингу та інші державні органи;
- підрозділи фінансових розвідок інших країн.

Держфінмоніторингом здійснюється комплексний аналіз отриманої інформації та виявлених фінансових потоків в різних секторах фінансового ринку.

Інформація про фінансову операцію береться на облік шляхом її внесення до Єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в електронному вигляді.

Первинна аналітична обробка інформації здійснюється в аналітичному сегменті Єдиної інформаційної системи фінансового моніторингу.

Інформація про фінансову операцію береться на облік після підтвердження того, що повідомлення про таку фінансову операцію оформлене

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та подане належним чином, але не пізніше наступного робочого дня після надходження такої інформації в електронному вигляді, а у разі надходження інформації на паперових носіях – в день її внесення до Єдиної державної інформаційної системи.

Держфінмоніторинг забезпечує внесення до Єдиної державної інформаційної системи інформації про фінансову операцію, що надійшла від суб'єкта первинного фінансового моніторингу на паперових носіях, не пізніше ніж протягом трьох робочих днів після надходження такої інформації.

Кожній інформації про фінансову операцію, що взята на облік Держфінмоніторингом, присвоюється обліковий номер в межах поточного року.

У разі надходження неналежним чином оформленої інформації про фінансову операцію, Держфінмоніторинг відмовляє у взятті на облік такої інформації та протягом трьох робочих днів повідомляє про це суб'єкта первинного фінансового моніторингу, який подав таку інформацію.

Після взяття на облік інформації про фінансову операцію Держфінмоніторинг протягом трьох робочих днів повідомляє про це суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Станом на 1 січня 2015 року всього з початку діяльності (2003 р.) Держфінмоніторингом отримано та оброблено 10 830 242 повідомлення про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, з яких 1 297 324 повідомлень протягом 2014 року.

Слід зазначити, що, відповідно до офіційної звітності Держфінмоніторингу, у 2014 році Держфінмоніторингом взято на облік 1 287 496 повідомлень про фінансові операції, що на 31,09 % більше ніж у 2013 році (937 592 повідомлення).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 14. Повноваження суб'єктів державного фінансового моніторингу

1. Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються щодо:

Структурно частина перша статті 14 Закону розділена на 8 пунктів (що відповідає кількості суб'єктів державного фінансового моніторингу), які передбачають, які категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу підпадають під процедури регулювання і нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення того чи іншого державного регулятора.

1) небанківських фінансових установ – резидентів, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів), філій іноземних банків, банків – Національним банком України.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 14 (2012 р.) [переказ коштів або цінностей]

Країни повинні вживати заходів для забезпечення того, що фізичні чи юридичні особи, що надають послуги з переказу коштів або цінностей, мали ліцензію або були зареєстрованими та були об'єктом ефективної системи моніторингу та забезпечення додержання вимог, разом з відповідними заходами, визначеними у Рекомендаціях FATF.

Перший пункт частини першої статті 14 Закону стосується тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які є найбільш активними в системі звітування, в розрізі суб'єктів первинного фінансового моніторингу, та які надсилають основну частину повідомлень про операції, що підлягають фінансовому моніторингу. Це суб'єкти, що піднаглядні Національному банку України.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Національним банком України щодо:

- банків [Банки визначені, як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 1 частини другої статті 5 Закону.];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- філій іноземних банків [Зазначимо цікавий факт – із всіх можливих категорій суб'єктів первинного фінансового моніторингу, Закон, у пункті 46 частини першої статті 1, містить визначення лише однієї – це «філія іноземного банку». При цьому частина друга статті 5 Закону, яка визначає перелік суб'єктів первинного фінансового моніторингу, такого суб'єкта як «філія іноземного банку» не передбачає.];

- небанківських фінансових установ-резидентів, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів).

Слід звернути увагу, що остання категорія суб'єктів первинного фінансового моніторингу є новою для Національного банку України.

Відповідно до Прикінцевих положень Закону, одночасно із його прийняттям, частину першу статті 7 Закону України «Про Національний банк України» доповнено новим пунктом 30 згідно з яким однією з функцій Національного банку стало здійснення державного регулювання та нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за небанківськими фінансовими установами-резидентами, які є платіжними організаціями та/або членами/учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів).

Відповідно до пункту 41.1 статті 41 (здійснення нагляду (оверсайту) платіжних систем та систем розрахунків) Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» Національний банк України здійснює нагляд (оверсайт) платіжних систем та систем розрахунків у частині їх діяльності в Україні відповідно до цього Закону, Закону України «Про Національний банк України» та нормативно-правових актів Національного банку України.

2) професійних учасників фондового ринку (ринку цінних паперів) (крім банків) – Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку щодо однієї категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Це професійні учасники фондового ринку (ринку цінних паперів) (крім банків) [Професійні учасники фондового ринку (ринку цінних паперів) визначені, як суб'єкти первинного фінансового моніторингу, відповідно до пункту 4 частини другої статті 5 Закону.].

3) платіжних організацій платіжних систем та учасників чи членів платіжних систем (у частині надання фінансових послуг, крім послуг з переказу коштів), страховиків (перестраховиків), страхових (перестрахових) брокерів, ломбардів та інших фінансових установ, а також юридичних осіб, що відповідно до законодавства надають фінансові послуги (крім фінансових установ та інших юридичних осіб, щодо яких державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються іншими суб'єктами державного фінансового моніторингу), - Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, щодо:

- платіжних організацій платіжних систем та учасників чи членів платіжних систем (у частині надання фінансових послуг, крім послуг з переказу коштів) [Платіжні організації, учасники чи члени платіжних систем визначені як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 2 частини другої статті 5 Закону.];

- страховиків (перестраховиків), страхових (перестрахових) брокерів [Страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери визначені як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 1 частини другої статті 5 Закону.];

- ломбардів [Ломбарди визначені як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 1 частини другої статті 5 Закону.];

- інших фінансових установ [До інших фінансових установ належать, наприклад, кредитні спілки, які визначені як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 1 частини другої статті 5 Закону, а також інші фінансові установи згідно із Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»];

- юридичних осіб, що відповідно до законодавства надають фінансові послуги [Пунктом 8 частини другої статті 5 Закону передбачено, що суб'єктами первинного фінансового моніторингу є інші юридичні особи,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги.].

Пунктом 6 частини другої статті 5 Закону до суб'єктів первинного фінансового моніторингу віднесені філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України. Однак ця категорія суб'єктів не включена до піднаглядних з боку Нацкомфінпослуг.

У пункті 3 частини першої статті 14 Закону також прямо зазначено, що Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, не здійснює державне регулювання і щодо фінансових установ та інших юридичних осіб, щодо яких державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються іншими суб'єктами державного фінансового моніторингу.Це стосується, наприклад, небанківських фінансових установ-резидентів, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України, або операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів.

4) суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або будь-які інші азартні ігри, суб'єктів господарювання, які здійснюють торгівлю дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, аудиторів, аудиторських фірм, фізичних осіб-підприємців, які надають послуги з бухгалтерського обліку (за винятком осіб, що надають послуги у рамках трудових правовідносин), – центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Міністерством фінансів України щодо:

- суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або будь-які інші азартні ігри [Суб'єкти господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино, здійснюють свою діяльність, як спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, відповідно до підпункту «в» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.];

- суб'єктів господарювання, які здійснюють торгівлю дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них [Суб'єкти госпо-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

дарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, провадять свою діяльність, як спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, відповідно до підпункту «б» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.

Певна невідповідність між положеннями статті 5 та 14 Закону щодо вказаної категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу полягає у тому, що у статті 5 відсутня уточнююча ознака щодо здійснення торгівлі дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них «за готівку», тоді як у статті 14 вона присутня. Однак, це не змінює суті реалізації Міністерством фінансів України регулюючих функцій щодо зазначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу.];

- аудиторів, аудиторських фірм [Аудитори, аудиторські фірми здійснюють свою діяльність, як спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, відповідно до підпункту «г» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.];

- фізичних осіб-підприємців, які надають послуги з бухгалтерського обліку (за винятком осіб, що надають послуги у рамках трудових правовідносин) [У підпункті «г» пункту 7 частини другої статті 5 Закону передбачено, що спеціально визначеними суб'єктами первинного фінансового моніторингу є суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку (крім осіб, що надають послуги в рамках трудових правовідносин). Тобто, у статті 5 Закону передбачається, що суб'єктами первинного фінансового моніторингу є не тільки фізичні особи-підприємці, а і юридичні особи, що надають послуги з бухгалтерського обліку (іншими словами – всі суб'єкти господарювання).

На нашу думку, незважаючи на те, що у пункті 4 частини першої статті 14 Закону передбачено, що Міністерство фінансів України регулює діяльність фізичних осіб-підприємців, які надають послуги з бухгалтерського обліку, юридичні особи, що надають відповідні послуги, також повинні підпадати і підпадають під регулювання і нагляд з боку Мінфіну.].

5) нотаріусів, адвокатів, адвокатських бюро та об'єднань і суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги (за винятком осіб, що надають послуги у рамках трудових правовідносин), – Міністерством юстиції України.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Міністерством юстиції України щодо:

- нотаріусів;

- адвокатів, адвокатських бюро та об'єднань;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги (за винятком осіб, що надають послуги у рамках трудових правовідносин).

Усі вищевказані суб'єкти здійснюють свою діяльність як спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, відповідно до підпункту «г» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.

6) операторів поштового зв'язку (в частині здійснення ними переказу коштів) - центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Міністерством інфраструктури України щодо операторів поштового зв'язку (в частині здійснення ними переказу коштів) [Оператори поштового зв'язку, інші установи, які проводять фінансові операції з переказу коштів визначені як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 5 частини другої статті 5 Закону.].

7) товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами, – центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері економічного розвитку.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Міністерством економічного розвитку і торгівлі України щодо товарних та інших бірж, які проводять фінансові операції з товарами [Товарні та інші біржі, що проводять фінансові операції з товарами визначені як суб'єкти первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 3 частини другої статті 5 Закону.].

8) суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, – спеціально уповноваженим органом.

Державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються Держфінмоніторингом щодо суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна [Суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, здійснюють свою діяльність, як спеціально визначені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, відповідно до підпункту «а» пункту 7 частини другої статті 5 Закону.].

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2. Зазначені у частині першій цієї статті суб'єкти державного фінансового моніторингу в межах їх повноважень зобов'язані:

1) здійснювати нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, зокрема шляхом проведення планових та позапланових перевірок, у тому числі безвиїзних, у порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який згідно з цим Законом виконує функції регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Нагляд за виконанням вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, банками, віднесеними до категорії неплатоспроможних, щодо яких запроваджена процедура тимчасової адміністрації або ліквідації, здійснюється Фондом гарантування вкладів фізичних осіб у встановленому ним порядку.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 27 (2012 р.) [наглядові повноваження]

Наглядові органи повинні мати адекватні повноваження для здійснення нагляду або моніторингу, та забезпечити виконання фінансовими установами вимог щодо боротьби з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму, зокрема повноваження на проведення перевірок. Вони повинні мати повноваження вимагати від фінансових установ надання будь-якої інформації, що стосується моніторингу виконання цих вимог, та повноваження накладати санкції відповідно до Рекомендації FATF 35 за невиконання таких вимог. Наглядові органи повинні мати повноваження накладати ряд дисциплінарних та фінансових санкцій, зокрема повноваження відкликати, обмежувати та призупиняти ліцензію фінансової установи, де це необхідно.

Пункт 1 частини другої статті 14 Закону визначає перший обов'язок суб'єктів державного фінансового моніторингу стосовно здійснення нагляду у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Такий нагляд здійснюється, зокрема, шляхом проведення:

а) *планових перевірок* [Це перевірки діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу, які передбачені у плані проведення перевірок, що затверджений суб'єктом державного фінансового моніторингу.

Підставою для проведення планової перевірки є включення його до плану проведення перевірок.

Як правило, планова перевірка суб'єкта первинного фінансового моніторингу проводиться не частіше одного разу на рік на підставі розпорядчого акту суб'єкта державного фінансового моніторингу.

Датою, з якої починається відлік строку для визначення початку наступної планової перевірки, є дата закінчення попередньої планової перевірки.

Планова перевірка передбачає перевірку відповідності діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу вимогам законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення протягом періоду, який підлягає перевірці. Планова перевірка проводиться за весь або певний період діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Про проведення планової перевірки суб'єкт державного фінансового моніторингу письмово повідомляє суб'єкта первинного фінансового моніторингу.];

б) *позапланових перевірок* [Це перевірки діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу, які не передбачені в плані перевірок, що затверджений суб'єктом державного фінансового моніторингу.

Позапланова перевірка проводиться на підставі розпорядчого акту суб'єкта державного фінансового моніторингу, наказу за період, що підлягає перевірці, та за окремими питаннями.

Позапланова перевірка проводиться без попереднього повідомлення суб'єкта державного фінансового моніторингу за наявності, зокрема, таких підстав:

- письмового повідомлення органів державної влади та/або місцевого самоврядування про ознаки порушення суб'єктом державного фінансового моніторингу вимог законодавства;
- виявлення за результатами безвиїзної перевірки фактів порушення суб'єктом державного фінансового моніторингу вимог законодавства;
- звернення фізичних та юридичних осіб про порушення суб'єктом державного фінансового моніторингу вимог законодавства;
- судових рішень та вимог правоохоронних органів;
- безпосереднього виявлення суб'єктом державного фінансового моніторингу або Держфінмоніторингом ознак порушення суб'єктом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

державного фінансового моніторингу вимог законодавства під час його діяльності;

- виявлення суб'єктом державного фінансового моніторингу нових документів (обставин), що не були (не могли бути) відомі під час проведення планової перевірки та які можуть вплинути на висновки за результатами планової перевірки.];

в) *безвиїзних перевірок* [Це планові або позапланові перевірки суб'єкта первинного фінансового моніторингу працівниками суб'єкта державного фінансового моніторингу, не пов'язані з виходом працівників суб'єкта державного фінансового моніторингу за місцезнаходженням суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Безвиїзна перевірка здійснюється у разі неможливості організації проведення перевірки за місцезнаходженням суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

У разі здійснення планової безвиїзної перевірки, суб'єкту первинного фінансового моніторингу разом із повідомленням про проведення планової безвиїзної перевірки надсилається запит про надання документів, необхідних для проведення перевірки.];

г) *виїзних перевірок* [Це планові або позапланові перевірки суб'єкта первинного фінансового моніторингу працівниками суб'єкта державного фінансового моніторингу, пов'язані з виходом працівників суб'єкта державного фінансового моніторингу за місцезнаходженням суб'єкта первинного фінансового моніторингу.].

Порядок проведення перевірок встановлюється відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який згідно із Законом виконує функції регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Прикладом відповідного нормативно-правового акту є наказ Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку перевірок Державною службою фінансового моніторингу України суб'єктів первинного фінансового моніторингу» від 14 квітня 2015 р. № 436, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 5 травня 2015 р. за № 492/26937, та інші накази щодо подібних питань.

Згідно з пунктом 11 частини першої статті 20 Закону Держфінмоніторинг має право брати участь, за погодженням з відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, у підготовці та/або проведенні перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу (крім перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які проводяться Національним банком України) у сфері додержання вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одер-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

жаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Абзац другий пункту 1 частини другої статті 14 Закону визначає специфіку здійснення нагляду за виконанням вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, банками, віднесеними до категорії неплатоспроможних, щодо яких запроваджена процедура тимчасової адміністрації або ліквідації.

Нагляд за вказаними суб'єктами первинного фінансового моніторингу здійснюється Фондом гарантування вкладів фізичних осіб у встановленому ним порядку.

Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» не передбачає обов'язків Фонду гарантування вкладів фізичних осіб щодо реалізації наглядових функцій у сфері фінансового моніторингу. У свою чергу, згідно із частиною третьою статті 4 вказаного Закону, Фонд здійснює інші функції в межах своїх повноважень, визначених цим Законом, іншими актами законодавства (яким є і Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»).

Відповідно до статті 6 (нормативно-правові акти Фонду) Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», Фонд гарантування вкладів фізичних осіб приймає нормативно-правові акти з питань, віднесених до його повноважень, які є обов'язковими до виконання банками, юридичними та фізичними особами.

Фонд видає нормативно-правові акти у формі інструкцій, положень, правил.

Нормативно-правові акти Фонду підлягають державній реєстрації в порядку, встановленому законодавством.

Стаття 30 (регулювання Фондом діяльності банків) Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» передбачає, що Фонд гарантування вкладів фізичних осіб здійснює регулювання діяльності банків шляхом прийняття, в межах своїх повноважень, нормативно-правових актів, обов'язкових до виконання банками. Банки зобов'язані дотримуватися нормативно-правових актів Фонду та виконувати вимоги, встановлені Фондом гарантування вкладів фізичних осіб у межах його повноважень.

Також, Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» визначає загальні основи для проведення перевірок банків. А саме, згідно з пунктом 5 частини першої статті 32 зазначеного Закону, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб має право здійснювати перевірку

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

банку щодо контролю за виконанням ним зобов'язань у зв'язку з участю в системі гарантування вкладів фізичних осіб на предмет дотримання інших вимог цього Закону та нормативно-правових актів Фонду.

2) забезпечувати надання методологічної, методичної та іншої допомоги суб'єктам первинного фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (в тому числі надавати роз'яснення з питань застосування законодавства у цій сфері).

Пункт 2 частини другої статті 14 Закону встановлює надзвичайно важливий регуляторний обов'язок суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що пов'язаний зі сприянням у діяльності суб'єктам первинного фінансового моніторингу та належному виконанні ними положень законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Отже, суб'єкт державного фінансового моніторингу зобов'язаний забезпечувати надання суб'єктам первинного фінансового моніторингу:

а) *методологічної допомоги* [Методологія (грец. – вчення) – це сукупність прийомів дослідження, що застосовуються в науці; вчення про методи пізнання та перетворення дійсності. Методологія складається з методології пізнання, методології практичної цільності та методології оцінки (аксіометодології).

Щодо обов'язку суб'єкту державного фінансового моніторингу надавати методологічну допомогу, то він проявляється у наданні рекомендацій суб'єктам первинного фінансового моніторингу для можливості обрання правильної поведінки та вибору під час реалізації положень законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Як правило, методологічна допомога отримується суб'єктами первинного фінансового моніторингу у формі рекомендаційних листів державного регулятора, які направляються у відповідь на одержані запити.];

б) *методичної допомоги* [Запорукою успішної реалізації суб'єктами первинного фінансового моніторингу своїх повноважень є можливість отримання якісної методичної допомоги. У науковій літературі методична допомога (діяльність) розглядається як сукупність дій, спрямованих на отримання, систематизацію та поширення методичних знань. Методична допомога включає в себе, перш за все допомогу суб'єктам первинного фінансового моніторингу у вивченні теорії, методики і практики застосування законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відми-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Методична допомога надається шляхом:

- здійснення методичних досліджень;
- опису і узагальнення передового світового досвіду;
- створення методичної продукції (методичних рекомендацій);
- навчання та підвищення кваліфікації персоналу суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Надання методичної допомоги не може бути без методичного забезпечення. З точки зору змісту, методичне забезпечення – це необхідна інформація, навчально-методичні комплекси, тобто різноманітні методичні засоби, що оснащують і сприяють більш ефективній роботі суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Як вид діяльності, методичне забезпечення – це процес, спрямований на створення різноманітних видів методичної продукції, на надання методичної допомоги суб'єктам первинного фінансового моніторингу, на виявлення, вивчення, узагальнення, формування та розповсюдження позитивного досвіду роботи у системі фінансового моніторингу.];

в) *іншої допомоги у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (в тому числі надавати роз'яснення з питань застосування законодавства у цій сфері)* [Виходячи із зазначеної норми, державний регулятор зобов'язаний надавати роз'яснення суб'єктам первинного фінансового моніторингу з питань застосування законодавства у відповідній сфері. При цьому усталена практика, що склалася на ринках, показує, що в переважній більшості суб'єкти первинного фінансового моніторингу звертаються для отримання роз'яснень до Держфінмоніторингу, як органу, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а не до відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу.].

3) здійснювати регулювання та нагляд з урахуванням оцінки ризиків у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення з метою визначення відповідності заходів, що здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, для обмеження (зменшення) ризиків під час їх діяльності.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 26]

26.5. Частота та інтенсивність проведення виїзних перевірок та перевірок на місцях у сфері протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму фінансових установ та груп повинна визначатись на основі:

a) ризиків та політик у сфері відмивання коштів та фінансування тероризму, внутрішній контроль та процедури, пов'язані з установою чи групою, як встановлено оцінкою наглядових органів відносно типу ризику установи чи групи;

b) наявні в країні ризики відмивання коштів/фінансування тероризму та

c) характеристики фінансових установ чи груп, зокрема різноманіття та кількість фінансових установ та ступінь обачності, дозволеної їм відповідно до підходу, що ґрунтується на оцінці ризику.

Обов'язок щодо здійснення нагляду з урахуванням оцінки ризиків тісно пов'язаний із загальним зобов'язанням здійснювати нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що передбачене у пункті 1 частини другої статті 14 Закону.

Законодавець зобов'язав державного регулятора здійснювати регулювання та нагляд з урахуванням оцінки ризиків у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Метою такого регулювання і нагляду є визначення відповідності заходів, що здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу, для обмеження (зменшення) ризиків під час їх діяльності.

Для реалізації вказаного обов'язку державний регулятор розроблює критерії, за якими оцінюється рівень ризику суб'єкта первинного фінансового моніторингу бути використаними з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризмута фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Ці критерії повинні використовуватися для формування планів перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Ризики суб'єктів первинного фінансового моніторингу бути використаними з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення можуть оцінюватися за такими критеріями:

- строк здійснення господарської діяльності;
- наявність фактів порушень законодавства;
- поширення на суб'єктів первинного фінансового моніторингу обов'язків, визначених Законом.

За результатами оцінювання, суб'єкти первинного фінансового моніторингу можуть належати до низького, середнього або високого рівня ризику.

Залежно від рівня визначеного ризику, визначається періодичність проведення перевірок таких суб'єктів первинного фінансового моніторингу (наприклад, ті суб'єкти, що мають низький рівень ризику, перевіряються не частіше одного разу на три роки, а ті, що мають високий рівень ризику – не частіше одного разу на рік).

4) вимагати від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а в разі виявлення порушень вимог законодавства вживати заходів, передбачених законом. Порядок застосування до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб передбачених цим Законом санкцій, пред'явлення вимог, а також здійснення контролю за їх виконанням визначається відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які згідно з цим Законом виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 27 (2012 р.) [наглядові повноваження]

Наглядові органи повинні вимагати від фінансових установ надання будь-якої інформації, що стосується моніторингу виконання цих вимог, та мати повноваження накладати санкції відповідно до Рекомендації FATF 35 за невиконання таких вимог. Наглядові органи повинні мати повноваження накладати ряд дисциплінарних та фінансових санкцій, зокрема повноваження відкликати, обмежувати та призупиняти ліцензію фінансової установи, де це необхідно.

Пункт 4 частини другої статті 14 Закону передбачає, що суб'єкти державного фінансового моніторингу в межах їх повноважень зобов'язані:

а) вимагати від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

б) в разі виявлення порушень вимог законодавства, вживати заходів, передбачених законом.

Відповідно до статті 188-34 (невиконання законних вимог посадових осіб суб'єктів державного фінансового моніторингу) Кодексу України про адміністративні правопорушення, невиконання законних вимог посадових осіб суб'єктів державного фінансового моніторингу стосовно усунення порушень законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, або створення перешкод для виконання покладених на них обов'язків, - тягнуть за собою накладення штрафу на посадових осіб суб'єктів первинного фінансового моніторингу від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Суб'єктами державного фінансового моніторингу, які згідно із Законом виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, визначається порядок:

- застосування до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб передбачених Законом санкцій;
- пред'явлення вимог;
- здійснення контролю за виконанням застосованих санкцій (пред'явлених вимог).

Наприклад, наказом Міністерства фінансів України «Деякі питання застосування санкцій Державною службою фінансового моніторингу України» від 27 березня 2015 р. № 366, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 16 квітня 2015 р. за № 428/26873, встановлені відповідні процедури щодо суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які піднаглядні Держфінмоніторингу.

Санкції до банків, віднесених до категорії неплатоспроможних, щодо яких запроваджена процедура тимчасової адміністрації або ліквідації, застосовуються Фондом гарантування вкладів фізичних осіб відповідно до статті 33 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

5) проводити перевірку наявності професійної підготовки відповідальних працівників та організації професійної підготовки інших працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, залучених до проведення фінансового моніторингу, у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Обов'язок проведення перевірки професійної підготовки працівників суб'єкта первинного фінансового моніторингу має пряму прив'язку до

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зобов'язання щодо здійснення нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу. Саме під час такого нагляду здійснюється перевірка відповідної профпідготовки.

Сам обов'язок розділений на дві складові (залежно від особи, професійна підготовка якої перевіряється). Це перевірка:

а) наявності професійної підготовки відповідальних працівників [Пунктом 20 частини другої статті 6 Закону передбачається, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний вживати відповідно до законодавства заходів для забезпечення проходження відповідальним працівником навчання у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення протягом трьох місяців з дня його призначення, а також підвищення кваліфікації відповідального працівника шляхом проходження навчання не рідше одного разу на три роки.];

б) організації професійної підготовки інших працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, залучених до проведення фінансового моніторингу, у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [Відповідно до пункту 21 частини другої статті 6 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний вживати на постійній основі заходів з підготовки персоналу щодо виявлення фінансових операцій, які підлягають фінансовому моніторингу відповідно до цього Закону, а також здійснювати інші заходи з питань фінансового моніторингу шляхом проведення освітньої та практичної роботи.].

6) інформувати спеціально уповноважений орган з метою виконання покладених на нього завдань про виявлені порушення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення суб'єктами первинного фінансового моніторингу та заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб за вчинені порушення законодавства у цій сфері.

Суб'єкт державного фінансового моніторингу зобов'язаний інформувати Держфінмоніторинг з метою виконання покладених на нього завдань про:

а) виявлені порушення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення суб'єктами первинного фінансового моніторингу;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

б) заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб за вчинені порушення законодавства у цій сфері.

Процедура надання державними регуляторами інформації до Держфінмоніторингу регламентується відповідними спільними нормативно-правовими актами. У цих актах визначається, зокрема, періодичність надання такої інформації (як правило, на щоквартальній основі).

Надання вказаної інформації здійснюється з дотриманням заходів, що виключають сторонній доступ до інформації або документів під час їх надання з урахуванням обмежень, встановлених законодавством.

Згідно з останнім абзацом частини другої статті 14 Закону положення коментованої норми не поширюється на Держфінмоніторинг.

7) щороку, але не пізніше ніж протягом січня наступного року надавати спеціально уповноваженому органу узагальнену інформацію про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу, за якими вони здійснюють функції державного регулювання і нагляду, вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі про виявлені порушення та заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або посадових осіб з метою їх усунення та/або недопущення у подальшій діяльності.

Пункт 7 частини другої статті 14 Закону стосується обов'язку суб'єктів державного фінансового моніторингу щодо співпраці з Держфінмоніторингом, як координуючим органом національної системи фінансового моніторингу, який узагальнює відомості про функціонування цієї системи.

Зазначена співпраця полягає у наданні Держфінмоніторингу щороку, але не пізніше ніж протягом січня наступного року, узагальненої інформації про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу, за якими вони здійснюють функції державного регулювання і нагляду, вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Інформація, що подається Держфінмоніторингу, повинна у обов'язковому порядку включати відомості про:

- виявлені порушення в діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або посадових осіб;
- заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або посадових осіб з метою їх усунення та/або недопущення у подальшій діяльності.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до попередньої норми, пункту 6 частини другої статті 14 Закону, вже передбачається обов'язок регулятора інформувати Держфінмоніторинг про виявлені порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу законодавства у цій сфері та заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб за вчинені порушення законодавства.

Коментована ж норма додатково до цього визначає мету такого інформування та передбачає, що воно носить узагальнюючий характер.

Зокрема, подання узагальненої інформації щороку, але не пізніше ніж протягом січня наступного року, обумовлюється тим, що, відповідно до частини другої статті 28 Закону, Держфінмоніторинг повинен щороку в березні подавати Верховній Раді України звіт про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік.

Для підготовки звіту до Верховною Ради України (що здійснює парламентський контроль за виконанням законів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення), Держфінмоніторингом використовується інформація, одержана від суб'єктів державного фінансового моніторингу.

Отже, цей обов'язок напряму пов'язаний із забезпеченням наявності в України належної інформаційної бази про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення у кожному році.

Згідно з останнім абзацом частини другої статті 14 Закону, положення коментованої норми не поширюється на Держфінмоніторинг.

8) забезпечувати зберігання інформації, що надійшла від суб'єктів первинного та державного фінансового моніторингу і правоохоронних органів.

Пункт 15 частини другої статті 6 Закону передбачає, що суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні зберігати офіційні документи, інші документи, їх копії щодо ідентифікації осіб, вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта, а також усі документи, що стосуються ділових відносин (проведення фінансової операції) з клієнтом, не менше п'яти років.

Зберігання інформації є також і обов'язком суб'єкта державного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Закон передбачає, що державний регулятор зобов'язаний забезпечувати зберігання інформації, що надійшла від:

а) суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) суб'єктів державного фінансового моніторингу;

в) правоохоронних органів.

Оскільки Держфінмоніторинг відноситься до суб'єктів державного фінансового моніторингу, то інформація, що надходить від нього також повинна зберігатися.

При цьому, слід звернути увагу, що Закон не передбачає строків для зберігання інформації суб'єктами державного фінансового моніторингу.

Враховуючи це, при визначенні відповідних строків слід враховувати положення Переліку типових документів, що створюються під час діяльності державних органів та органів місцевого самоврядування, інших установ, підприємств та організацій, із зазначенням строків зберігання документів, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 12 квітня 2012 р. № 578/5, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 17 квітня 2012 р. за № 571/20884.

Зазначений наказ набрав чинності з 1 січня 2013 року та замінив наказ Головного архівного управління при Кабінеті Міністрів України від 20 липня 1998 р. № 41 «Про затвердження Переліку типових документів», зареєстрований у Міністерстві юстиції України 17 вересня 1998 р. за № 576/3016 (із змінами).

Перелік включає лише типові документи: з питань організації системи управління, планування, фінансування, обліку та звітності, роботи з кадрами, адміністративно-господарського обслуговування, а також документацію, що створюється в результаті виробничої та науково-технічної діяльності організацій.

Строки зберігання документів, встановлені Переліком, є обов'язковими для всіх суб'єктів державного фінансового моніторингу, однак у цьому документі стосовно діяльності у сфері фінансового моніторингу в розрізі державних регуляторів акцент зроблений лише на документи (заявки, акти, свідоцтва, довідки, відомості, звіти) про купівлю (продаж) іноземної валюти (пункт 186). Якщо такі документи, містять інформацію про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, строк їх зберігання становить 5 років.

9) погоджувати із спеціально уповноваженим органом проекти будь-яких нормативно-правових актів з питань, пов'язаних з виконанням вимог цього Закону.

Обов'язок суб'єктів державного фінансового моніторингу погоджувати з Держфінмоніторингом проекти будь-яких нормативно-правових актів з

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

питань, пов'язаних з виконанням вимог Закону, чітко кореспондується з функцією підрозділу фінансової розвідки України погоджувати проекти нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, яка визначена пунктом 9 частини другої статті 18 Закону.

Існування цього обов'язку є:

- запобіжником, що унеможливлює перевищення державними регуляторами їх повноважень, які визначені законами;

- гарантією дотримання прав та інтересів суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

- елементом реалізації скоординованої політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Проектами нормативно-правових актів з питань, пов'язаних з виконанням вимог Закону можуть бути не тільки власні акти суб'єктів нормотворення (державних регуляторів), такі як проекти постанов Правління Національного банку України, рішень Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, розпоряджень Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, чи наказів Міністерств. Це також можуть бути і проекти актів Кабінету Міністрів України, Президента України, а також і законопроекти.

При цьому слід чітко розрізняти ті акти, що стосуються питань, пов'язаних з виконанням вимог Закону (сфери запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення), і ті, які не стосуються його, а отже погодження з боку Держфінмоніторингу не потребують.

Логічним є те, що, згідно з останнім абзацом частини другої статті 14 Закону, положення коментованої норми не поширюється на Держфінмоніторинг.

10) подавати спеціально уповноваженому органу інформацію, зокрема документи, необхідні для виконання покладених на нього завдань (за винятком інформації про особисте життя громадян), у порядку, визначеному законодавством.

Пункт 10 частини другої статті 14 Закону зобов'язує суб'єктів державного фінансового моніторингу подавати Держфінмоніторингу інформацію, зокрема документи, необхідні для виконання покладених на нього

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

завдань (за винятком інформації про особисте життя громадян), у порядку, визначеному законодавством.

Вказаний обов'язок підкріплюється:

- правом Держфінмоніторингу одержувати безоплатно в установленому законодавством порядку від державних органів інформацію (довідки, копії документів), у тому числі інформацію з обмеженим доступом, необхідну для виконання покладених на нього завдань (пункт 2 частини першої статті 20 Закону);

- функцією Держфінмоніторингу подавати запити до державних органів (крім Національного банку України) щодо одержання відповідно до закону інформації (у тому числі копій документів), необхідної для виконання покладених на нього завдань (пункт 2 частини другої статті 18 Закону).

Аналіз прав та функцій Держфінмоніторингу робить дискусійним в цьому контексті питання отримання ним інформації від Національного банку України, оскільки останній не є державним органом (пункт 2 частини першої статті 20 Закону на нього не поширюється) і запити до нього підрозділ фінансового моніторингу не направляє (пункт 2 частини другої статті 18 Закону прямо виключає Національний банк України з числа органів, до яких Держфінмоніторинг подає запити).

У свою чергу, коментована норма не містить жодних виключень і стосується всіх суб'єктів державного фінансового моніторингу (в т.ч. і Національного банку України), а отже, центральний банк України зобов'язаний подавати Держфінмоніторингу інформацію, зокрема документи, необхідні для виконання покладених на нього завдань.

Винятком з переліку інформації, яка надається державними регуляторами до Держфінмоніторингу, є інформація про особисте життя громадян. Це пояснюється так.

Відповідно до статті 32 Конституції України ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Відповідно до статті 301 Цивільного кодексу України фізична особа має право на особисте життя. Фізична особа сама визначає своє особисте життя і можливість ознайомлення з ним інших осіб. Фізична особа має право на збереження у таємниці обставин свого особистого життя.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Обставини особистого життя фізичної особи можуть бути розголошені іншими особами лише за умови, що вони містять ознаки правопорушення, що підтверджено рішенням суду, а також за її згодою.

Відповідно до частини першої статті 2 Закону України «Про інформацію» одним з основних принципів інформаційних відносин є захищеність особи від втручання в її особисте життя.

Згідно зі статтею 11 вказаного Закону інформація про фізичну особу (персональні дані) – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована. Не допускаються збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини. До конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження.

Крім того, правові відносини, пов'язані із захистом і обробкою персональних даних, і спрямований на захист основоположних прав і свобод людини і громадянина, зокрема права на невтручання в особисте життя, у зв'язку з обробкою персональних даних, регулюються Законом України «Про захист персональних даних».

Отже, відомості про особисте життя особи становлять її особисту чи сімейну таємницю (зокрема, інформація про освіту, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я та інші персональні дані про особу). Під особистим життям особи розуміється сфера життєдіяльності окремої особи, яка включає в себе зв'язки особи з іншими людьми, її приватні справи, сімейні стосунки тощо, тобто все, що пов'язане з її способом життя і не має публічного характеру. Особисту таємницю становлять відомості про приватне життя конкретної особи, які ця особа бажає зберегти в таємниці від інших осіб. Такими відомостями можуть бути відомості про її здоров'я, інтимне життя (зокрема, наявність позашлюбних інтимних стосунків), хобі, особливість сімейних стосунків (народження поза шлюбом дитини тощо).

Інформація про особисте життя особи не має прямого відношення до здійснення фінансового моніторингу, що і обумовило відповідний виняток.

Згідно із останнім абзацом частини другої статті 14 Закону, положення коментованої норми не поширюється на Держфінмоніторинг.

11) вживати відповідно до законодавства заходів щодо перевірки бездоганної ділової репутації осіб, які здійснюватимуть чи здійснюють управління, мають намір набути істотну участь (або є кінцевими вигодоодержувачами) у суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 26 (2012 р.) [регулювання та нагляд за фінансовими установами]

Компетентні органи або наглядові органи за фінансовими установами повинні вживати необхідних правових або регуляторних заходів, щоб запобігти ситуації, коли злочинці або їхні співучасники стають власниками або бенефіціарними власниками значної або контрольної частки акцій фінансової установи, або коли вони беруть участь в управлінні фінансовими установами.

Суб'єкти державного фінансового моніторингу зобов'язані вживати відповідно до законодавства заходів щодо перевірки бездоганної ділової репутації осіб, які здійснюватимуть чи здійснюють управління, мають намір набути істотну участь (або є кінцевими вигодоодержувачами) у суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

До оновлення у 2010 році законодавства у сфері фінансового моніторингу зазначений обов'язок для відповідних державних регуляторів існував тільки на фінансових ринках і стосувався банківської сфери, ринку фінансових послуг та фондового ринку. Наразі й такі суб'єкти державного фінансового моніторингу, як Міністерство фінансів України, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Міністерство юстиції України та Міністерство інфраструктури України повинні перевіряти бездоганну ділову репутацію осіб, які здійснюють вплив на діяльність піднаглядних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, але в тому випадку, якщо це буде визначено законодавством.

Наразі нормативні вимоги щодо перевірки бездоганної ділової репутації осіб, які здійснюватимуть чи здійснюють управління, мають намір набути істотну участь (або є кінцевими вигодоодержувачами) у суб'єктів первинного фінансового моніторингу, містяться у банківському законодавстві, законодавстві, що регулює діяльність інших фінансових установ, професійних учасників ринку цінних паперів та державних лотерей.

Відповідно до частин другої та третьої статті 14 Закону України «Про банки і банківську діяльність» власники істотної участі у банку повинні мати бездоганну ділову репутацію та задовільний фінансовий стан. Вимоги щодо ділової репутації та задовільності фінансового стану засновників та осіб, які набувають істотної участі у банку, встановлюються Національним банком України.

Згідно з пунктом 3 частини другої та частиною третьою статті 42 зазначеного Закону, керівниками банку (крім членів ради банку) мають

право бути особи, які мають бездоганну ділову репутацію. Члени ради банку повинні мати бездоганну ділову репутацію.

Національний банк України має право заборонити юридичній або фізичній особі набувати або збільшувати істотну участь у банку, у разі, якщо ділова репутація особи, а для юридичної особи і членів її виконавчого органу та/або наглядової ради, власників істотної участі у ній та всіх осіб, через яких здійснюватиметься опосередковане володіння та/або контроль істотної участі у банку, не відповідає вимогам щодо її бездоганності, установленим Національним банком України (пункт 2 частини п'ятнадцятої статті 34 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

На ринках небанківських фінансових послуг вимоги щодо перевірки бездоганної ділової репутації передбачені у пункті 3 частини третьої статті 7, абзаці другому частини п'ятої та пункті 3 частини шостої, частині дванадцятій статті 9, частині другій статті 47 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

Вимоги щодо наявності ділової репутації також визначені у Законі України «Про цінні папери та фондовий ринок» (стаття 27 (вимоги до професійних учасників фондового ринку та осіб, які мають у них істотну участь), стаття 27-1 (ліцензування професійної діяльності на фондовому ринку), стаття 27-2 (підстави для відмови у видачі ліцензії на провадження певного виду професійної діяльності на фондовому ринку).

Частина сьома статті 6 Закону України «Про державні лотереї в Україні» передбачає, що керівник оператора державних лотерей, особи, які виконують обов'язки керівника оператора державних лотерей, у разі його відсутності, а також посадові особи, відповідальні за здійснення технологічного процесу при проведенні державних лотерей, повинні відповідати вимогам щодо ділової репутації, визначеним ліцензійними умовами.

Визначення термінів «бездоганна ділова репутація» й «істотна участь» та їх аналіз містяться у пунктах 2 та 19-1 частини першої статті 1 Закону відповідно.

12) вживати відповідно до законодавства заходів для недопущення до управління суб'єктами первинного фінансового моніторингу осіб, які мають не погашену або не зняту в установленому законом порядку судимість за корисливі злочини або тероризм.

Пункт 12 частини другої статті 14 Закону тісно пов'язаний з пунктом 11 цієї ж норми і стосується обов'язку суб'єктів державного фінансового моніторингу вживати відповідно до законодавства заходів для недопущення до управління суб'єктами первинного фінансового моніторингу осіб, які мають не погашену або не зняту в установленому законом порядку судимістьза корисливі злочини або тероризм.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Судимість, як правовий інститут, визначається розділом XIII Кримінального кодексу України.

Судимість є правовим наслідком засудження особи вироком суду до кримінального покарання. Вона виражається в такому стані особи, який пов'язаний з певними цивільно-правовими і кримінально-правовими обмеженнями.

Судимість має своєю метою попередження вчинення нових злочинів як особою, що має судимість, так й іншими особами. Підставою судимості є наявність обвинувального вироку суду, який набрав законної сили і яким особа засуджується до певного покарання. Такими, що не мають судимості, визнаються (частина третя статті 88 Кримінального кодексу України):

- особи, засуджені вироком суду, без призначення покарання;
- особи, засуджені вироком суду, із звільненням від покарання;
- особи, які відбули покарання за діяння, злочинність і караність яких усунута законом.

Відповідно до частини першої статті 88 Кримінального кодексу України особа визнається такою, що має судимість, з дня набрання законної сили обвинувальним вироком і до погашення або зняття судимості.

Отже, судимість поширюється на: (а) строк відбування покарання; і (б) у випадках, передбачених законом, на певний строк після відбуття покарання.

Протягом цього часу особа, яка має судимість, може виправитися, тому законодавець передбачає можливість припинення судимості й пов'язаних з нею обмежень. Кримінальний кодекс України називає два види припинення судимості: її погашення і зняття.

Погашення судимості – це автоматичне її припинення при встановленні передбачених законом умов. Головною з них є невчинення особою протягом строку судимості нового злочину.

Відповідно до статті 89 Кримінального кодексу України, такими, що не мають судимості, визнаються:

- особи, засуджені відповідно до статті 75 цього Кодексу, якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового злочину і якщо протягом зазначеного строку рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням не буде скасоване з інших підстав, передбачених законом. Якщо строк додаткового покарання перевищує тривалість іспитового строку, особа визнається такою, що не має судимості, після відбуття цього додаткового покарання;
- жінки, засуджені відповідно до статті 79 цього Кодексу, якщо протягом іспитового строку вони не вчинять нового злочину і якщо після закінчення цього строку не буде прийняте рішення про направлення для

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

відбування покарання, призначеного вироком суду. Якщо засуджена не була звільнена від додаткового покарання і його строк перевищує тривалість іспитового строку, то жінка визнається такою, що не має судимості, після відбуття цього додаткового покарання;

- особи, які відбули покарання у виді службового обмеження для військовослужбовців або тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців чи достроково звільнені від цих покарань, а також військовослужбовці, які відбули покарання на гауптвахті замість арешту;

- особи, засуджені до основного покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, громадських робіт, виправних робіт або арешту, якщо вони протягом року з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

- особи, засуджені до обмеження волі, а також засуджені за злочин невеликої тяжкості до позбавлення волі, якщо вони протягом двох років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

- особи, засуджені до позбавлення волі або основного покарання у виді штрафу за злочин середньої тяжкості, якщо вони протягом трьох років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

- особи, засуджені до позбавлення волі або основного покарання у виді штрафу за тяжкий злочин, якщо вони протягом шести років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину;

- особи, засуджені до позбавлення волі або основного покарання у виді штрафу за особливо тяжкий злочин, якщо вони протягом восьми років з дня відбуття покарання (основного та додаткового) не вчинять нового злочину.

Строки погашення судимості обчислюються з дня відбуття основного і додаткового покарання.

Під зняттям судимості розуміється припинення судимості рішенням суду. При знятті судимості на відміну від її погашення перебіг встановленого законом строку і невчинення особою нового злочину самі по собі, автоматично, не припиняють стан судимості. Потрібен розгляд цього питання судом.

Зняття судимості можливе лише до перебігу строків погашення судимості, передбачених у статті 89 Кримінального кодексу України. Тому воно завжди є достроковим. Для зняття судимості, згідно зі статтею 91 Кримінального кодексу України, необхідні такі умови:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- відбуття особою покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі;

- закінчення не менше половини строку погашення судимості, передбаченого у статті 89 Кримінального кодексу України;

- встановлення судом того, що особа зразковою поведінкою і сумлінним ставленням до праці довела своє виправлення.

Для дострокового зняття судимості необхідна сукупність цих умов.

Якщо суд встановить наявність цих умов, він ухвалює рішення про зняття з особи судимості, після чого особа визнається такою, що не має судимості.

Зняття судимості до закінчення строків, зазначених у статті 89 цього Кодексу, не допускається у випадках засудження за умисні тяжкі та особливо тяжкі, а також корупційні злочини.

На відміну від бездоганної ділової репутації, яка передбачає відсутність судимості за будь-які злочини, коментована норма передбачає необхідність встановлення факту відсутності судимості лише за корисливі злочини або тероризм.

Корисливі злочини характеризуються корисливими мотивами (спонуканнями). Це одна із особливих груп у кримінологічній класифікації, доля яких в різні періоди складає близько половини в структурі злочинності. Дана група злочинів охоплює посягання на власність, що скоюються з корисливою метою, тобто з метою незаконного збагачення за рахунок цієї власності.

Корисливі злочини спричиняють великі матеріальні збитки державі, підприємствам, організаціям, юридичним і фізичним особам. Особи, що їх скоюють, особливо коли мова йде про повторні або тривалі розкрадання, привласнення або розтрату майна у великих чи особливо великих розмірах, здійснюють й інтенсивний негативний вплив на найближче оточення.

Говорячи про корисливі злочини як окрему групу кримінологічної класифікації, необхідно згадати специфіку умов і ситуацій привласнення, розтрати майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем, з одного боку, і крадіжок, грабежів, розбоїв – з другого, а також специфіку характеристики осіб, що вчиняють ці злочини.

Це обумовлює необхідність більш деталізованої класифікації з виділенням підгруп корисливих злочинів відповідно до задач їх профілактики:

- розкрадання майна з використанням службового становища;

- розкрадання майна на підприємствах, в установах, організаціях особами, що працюють там, але не мають повноважень щодо розпорядження майном або його обліком, збереженням;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- крадіжки, що вчиняються сторонніми особами;
- грабежі та розбійні напади;
- шахрайство.

Під тероризмом звичайно розуміють залякування населення, органів влади з метою досягнення злочинних намірів. Він полягає у погрозі насильством, підтриманні стану постійного страху з метою досягнути певних політичних чи інших цілей, спонукати до певних дій, привернути увагу до особи терориста або організацій, які він представляє. Заподіяння чи загроза заподіяння шкоди є своєрідним попередженням про можливість спричинення більш тяжких наслідків, якщо вимоги терористів не буде сприйнято. Характерною ознакою тероризму є його відкритість, коли про мету заподіяння шкоди чи погрози, про вимоги широко розголошується.

Кримінальний кодекс України містить низку норм, які встановлюють відповідальність за різні акти тероризму [зокрема, це статті 258 (терористичний акт), 258-1 (втягнення у вчинення терористичного акту), 258-2 (публічні заклики до вчинення терористичного акту), 258-3 (створення терористичної групи чи терористичної організації), 258-4 (сприяння вчиненню терористичного акту), 258-5 (фінансування тероризму].

Враховуючи те, що заходи для недопущення до управління суб'єктами первинного фінансового моніторингу осіб, які мають не погашену або не зняту в установленому законом порядку судимість за корисливі злочини або тероризм вживаються суб'єктами державного фінансового моніторингу відповідно до законодавства, слід звернути увагу, що такі вимоги визначені у банківському законодавстві (частина чотирнадцята статті 7 Закону України «Про банки і банківську діяльність»), законодавстві, що регулює діяльність інших фінансових установ (частина шоста статті 9, частина четверта статті 18, пункт 2 частини десятої статті 47 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг») та професійних учасників ринку цінних паперів (частина друга статті 27 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок»).

13) вживати у випадках, встановлених законодавством, заходів для недопущення формування капіталу відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу за рахунок коштів, джерела походження яких неможливо підтвердити на підставі офіційних документів або їх копій, засвідчених в установленому порядку.

Окремо від зобов'язань щодо перевірки бездоганної ділової репутації осіб, які здійснюватимуть чи здійснюють управління, мають намір набути істотну участь у суб'єктів первинного фінансового моніторингу та недопущення до управління суб'єктами первинного фінансового моніторингу осіб, які мають судимість за корисливі злочини або тероризм, Закон передбачає також зобов'язання суб'єкта державного фінансового

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

моніторингу щодо перевірки чистоти статутного капіталу суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Вказане зобов'язання передбачає вжиття заходів для недопущення формування капіталу відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу за рахунок коштів, джерела походження яких неможливо підтвердити на підставі:

- офіційних документів;
- копій офіційних документів, засвідчених в установленому порядку.

Такі заходи вживаються у випадках, встановлених законодавством. Тобто, якщо законодавством не визначені випадки і зобов'язання для державних регуляторів вживати відповідних заходів, такі заходи не вживаються.

Аналіз чинного законодавства показує, що відповідні процедури мають регламентацію у деяких нормативно-правових актах, які регулюють сфери діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

1. Банківське законодавство.

Абзац четвертий пункту 4 частини третьої статті 17 Закону України «Про банки і банківську діяльність» передбачає, що особа, уповноважена засновником юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, для погодження статуту цієї особи подає Національному банку України, разом із заявою про погодження статуту, зокрема, документи, визначені Національним банком України, що дають змогу зробити висновок про наявність у засновника достатньої кількості власних коштів для здійснення заявленого внеску до статутного капіталу, джерела походження таких коштів.

Державна реєстрація юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, проводиться відповідно до законодавства з питань державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом.

Згідно з частиною третьою статті 32 Закону України «Про банки і банківську діяльність» статутний капітал банку не повинен формуватися з непідтверджених джерел.

Юридична особа, яка має намір набути або збільшити істотну участь у банку, зобов'язана надати банку та Національному банку України у встановленому ним порядку документи, визначені Національним банком України, що дають змогу зробити висновок про наявність достатньої кількості власних коштів для здійснення заявленого внеску до статутного капіталу банку, джерела походження таких коштів (абзац четвертий пункту 2 частини восьмої статті 34 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Фізична особа, яка має намір набути або збільшити істотну участь у банку, зобов'язана надати банку та Національному банку України у встановленому ним порядку документи, визначені Національним банком України, що дають змогу зробити висновок про джерела походження коштів, які використовуватимуться фізичною особою для набуття або збільшення істотної участі у банку (пункт 3-1 частини десятої статті 34 Закону України «Про банки і банківську діяльність»).

Частини третя та четверта статті 67 Закону України «Про банки і банківську діяльність» встановлюють, що Національний банк України для цілей банківського нагляду має право отримувати від державних органів та інших осіб інформацію, у тому числі конфіденційну, щодо джерел походження коштів, що використовуватимуться для формування статутного капіталу банку.

Державні органи та інші особи зобов'язані протягом 20 днів з дня отримання запиту Національного банку України надати йому відповідну інформацію.

2. Законодавство у сфері ринків фінансових послуг.

Вимоги щодо прозорості статутного капіталу фінансової установи визначаються статтею 9 (капітал) Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», яка встановлює, що:

- вимоги щодо джерел походження коштів, за рахунок яких формується статутний (складений) капітал фінансової установи, встановлюються законом (частина четверта);

- орган, який здійснює державне регулювання ринків фінансових послуг, відмовляє у видачі письмового погодження набуття або збільшення істотної участі у фінансовій установі у разі, зокрема, коли у заявника відсутні власні кошти в обсязі, необхідному для набуття або збільшення істотної участі, та/або ним не підтверджено джерела походження коштів, що вносяться до статутного (складеного) капіталу (частина шоста);

- органи, які здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, мають право надсилати запити до державних органів, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб та фізичних осіб з метою отримання від них інформації, необхідної для підтвердження джерел походження коштів, що використовуються для формування статутного (складеного) капіталу фінансової установи. Зазначена інформація подається органу, який здійснює державне регулювання ринків фінансових послуг, протягом 10 робочих днів після надходження його запиту (частина дванадцята).

Відповідно до абзацу третього частини третьої та частини четвертої статті 18 (запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних зло-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

чинним шляхом) Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» органи, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, мають право вимагати від юридичних осіб, які звертаються із заявами про включення до відповідних державних реєстрів фінансових установ та/або видачу ліцензій для здійснення діяльності з надання фінансових послуг, а заявники повинні забезпечити в обсязі, визначеному відповідними органами, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, підтвердження на підставі офіційних документів (засвідчених у встановленому порядку їх копій) джерел походження коштів, за рахунок яких сформовано статутний (складений) капітал заявників.

Неможливість підтвердження джерел походження коштів, за рахунок яких сформовано статутний (складений) капітал, є підставами для відмови у включенні заявника до відповідного державного реєстру фінансових установ та/або відмови у видачі заявнику ліцензій для здійснення діяльності з надання фінансових послуг.

3. Законодавство у сфері професійної діяльності на фондовому ринку.

На фондовому ринку також існують відповідні нормативні вимоги щодо вжиття заходів для недопущення формування капіталу відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу за рахунок коштів, джерела походження яких неможливо підтвердити.

Згідно з частиною першою статті 27 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», ліцензійні умови провадження професійної діяльності на фондовому ринку за її окремими видами, у тому числі вимоги щодо джерел походження коштів, за рахунок яких формується статутний капітал професійного учасника фондового ринку, встановлюються цим Законом, іншими законами України, що регулюють провадження окремих видів професійної діяльності на фондовому ринку, та нормативно-правовими актами Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку.

4. Законодавство з державного регулювання лотерейної сфери.

Абзацом другим частини п'ятої статті 6 Закону України «Про державні лотереї в Україні» передбачено, що забороняється використовувати для формування статутного капіталу операторів державних лотерей кошти із непідтверджених джерел.

У законодавстві, що регулює сфери діяльності інших суб'єктів фінансового моніторингу (поштовий зв'язок, аудиторська діяльність, бухгалтерський облік та юридичні послуги) вимог щодо недопущення формування капіталу відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу за рахунок коштів, джерела походження яких неможливо підтвердити, не встановлює.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Отже, пункт 13 частини другої статті 14 Закону поширюється на таких суб'єктів державного фінансового моніторингу, як Національний банк України, Міністерство фінансів України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку та Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

14) використовувати інформацію спеціально уповноваженого органу про ознаки можливого порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення для встановлення наявності відповідних порушень.

Пункт чотирнадцятий частини другої статті 14 Закону зобов'язує суб'єктів державного фінансового моніторингу використовувати інформацію Держфінмоніторингу про ознаки можливого порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення для встановлення наявності відповідних порушень.

Це не є повноцінно самостійним обов'язком державних регуляторів, оскільки він є, так би мовити, одним із «джерел» виконання іншого обов'язку (визначеного пунктом 4 частини другої статті 14 Закону) щодо виявлення порушень вимог законодавства та вжиття за їх наслідками заходів, передбачених законом.

Таким чином, для встановлення наявності відповідних порушень суб'єктом первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення суб'єкт державного фінансового моніторингу використовує інформацію Держфінмоніторингу про ознаки можливого порушення.

Така інформація надається Держфінмоніторингом до державних регуляторів в межах його функції, встановленої пунктом 15 частини другої статті 18 Закону щодо надання відповідно до законодавства суб'єктам державного фінансового моніторингу інформації для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (обсяг та порядок надання такої інформації визначається нормативно-правовим актом Міністерства фінансів України за погодженням

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з Національним банком України (щодо суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими відповідно до статті 14 Закону здійснює Національний банк України) та спільними нормативно-правовими актами інших суб'єктів державного фінансового моніторингу (щодо інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

Згідно з останнім абзацом частини другої статті 14 Закону положення коментованої норми не поширюється на Держфінмоніторинг.

15) подавати (за наявності) спеціально уповноваженому органу інформацію про припинення діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за якими вони здійснюють функції державного регулювання і нагляду.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 29]

29.3. Підрозділ фінансової розвідки повинен:

(b) мати доступ до максимально можливого об'єму фінансової, адміністративної та правоохоронної інформації для належного виконання своїх функцій.

Зобов'язання щодо подання суб'єктами державного фінансового моніторингу Держфінмоніторингу, за наявності, інформації про припинення діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за якими вони здійснюють функції державного регулювання і нагляду, обумовлюється такими положеннями Закону:

- суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний стати на облік у Держфінмоніторингу як суб'єкт первинного фінансового моніторингу та повідомляти Держфінмоніторинг про припинення своєї діяльності (пункт 1 частини другої статті 6 Закону);

- Держфінмоніторинг у межах Закону забезпечує ведення обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу (пункт 6 частини третьої статті 18 Закону);

- Держфінмоніторинг забезпечує зняття з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу за їх зверненням у разі припинення ними відповідної діяльності або зверненням суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу (частина п'ята статті 18 Закону).

Інформація про припинення діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за наявності, подається до Держфінмоніторингу.

Згідно з останнім абзацом частини другої статті 14 Закону, положення коментованої норми не поширюється на Держфінмоніторинг.

Положення пунктів 6, 7, 9, 10, 14 і 15 частини другої цієї статті поширюються на суб'єктів державного фінансового моніторингу, за винятком спеціально уповноваженого органу.

Частина друга статті 14 Закону встановлює обов'язки суб'єктів державного фінансового моніторингу в межах їх повноважень. Держфінмоніторинг є одним із суб'єктів державного фінансового моніторингу, а отже, на нього зазначена норма повинна розповсюджуватися рівнозначно як і на інших державних регуляторів.

У свою чергу, Держфінмоніторинг, окрім виконання функцій наглядового органу є також координуючим органом системи фінансового моніторингу. У зв'язку з цим, певна частина обов'язків суб'єктів державного фінансового моніторингу пов'язана з їх співпрацею з підрозділом фінансової розвідки стосовно:

- інформування Держфінмоніторингу про виявлені порушення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення суб'єктами первинного фінансового моніторингу та заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або їх посадових осіб за вчинені порушення законодавства у цій сфері (пункт 6);

- щорічного надання Держфінмоніторингу узагальненої інформації про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі про виявлені порушення та заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або посадових осіб з метою їх усунення та/або недопущення у подальшій діяльності (пункт 7);

- погодження із Держфінмоніторингом проектів будь-яких нормативно-правових актів з питань, пов'язаних з виконанням вимог Закону (пункт 9);

- подання Держфінмоніторингу інформації, зокрема документів, необхідних для виконання покладених на нього завдань (за винятком інформації про особисте життя громадян), у порядку, визначеному законодавством (пункт 10);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- використання інформації Держфінмоніторингу про ознаки можливого порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення для встановлення наявності відповідних порушень (пункт 14);

- подання (за наявності) Держфінмоніторингу інформації про припинення діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу (пункт 15).

Враховуючи зазначене, положення пунктів 6, 7, 9, 10, 14 і 15 частини другої статті 14 Закону поширюються на суб'єктів державного фінансового моніторингу, за винятком Держфінмоніторингу.

3. Суб'єкти державного фінансового моніторингу для виконання своїх функцій мають право одержувати у встановленому ними порядку від суб'єктів первинного фінансового моніторингу (щодо яких вони відповідно до цього Закону виконують функції регулювання і нагляду) інформацію, документи, копії документів, оформлені та засвідчені суб'єктом первинного фінансового моніторингу згідно з вимогами відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу.

Національний банк України для здійснення нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, щодо яких він відповідно до статті 14 цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду, має право безоплатного доступу (у тому числі автоматизованого) до відповідних інформаційних систем (баз даних) органів державної влади у порядку, узгодженому Національним банком України з відповідним органом державної влади.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 27]

27.3. Наглядові органи повинні мати повноваження вимагати (від фінансових установ) надання будь-якої інформації, що стосується моніторингу виконання вимог у сфері протидії відмиванню коштів/фінансуванню тероризму.

Повноваження наглядового органу вимагати надання або отримання доступу до інформації з метою здійснення наглядової діяльності не повинні ґрунтуватися на необхідності отримання рішення суду.

Суб'єкти державного фінансового моніторингу для виконання своїх функцій мають право одержувати від суб'єктів первинного фінансового

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

моніторингу (щодо яких вони відповідно до цього Закону виконують функції регулювання і нагляду):

а) інформацію;

б) документи;

в) копії документів.

Зазначені відомості надаються, оформлюються та засвідчуються суб'єктом первинного фінансового моніторингу згідно з вимогами відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу (у встановленому ними порядку).

Право суб'єктів державного фінансового моніторингу на одержання від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації кореспондується із обов'язком суб'єктів первинного фінансового моніторингу надавати відповідну інформацію, що передбачений пунктом 13 частини другої статті 6 Закону. Ця норма передбачає зобов'язання суб'єктів первинного фінансового моніторингу своєчасно та в повному обсязі подавати (оформлювати, засвідчувати) у порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, на запит цього суб'єкта державного фінансового моніторингу достовірну інформацію, документи, копії документів або витяги з документів, необхідних для виконання відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу функцій з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Абзац другий частини третьої статті 14 Закону встановлює специфіку щодо діяльності Національного банку при здійсненні ним нагляду за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Так, Національний банк України для здійснення нагляду має право безоплатного доступу (у тому числі автоматизованого) до відповідних інформаційних систем (баз даних) органів державної влади.

Інформаційна система (англ. – «information system») – це сукупність організаційних і технічних засобів для збереження та обробки інформації з метою забезпечення інформаційних потреб користувачів.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 5 вересня 2012 р. № 634-р. схвалена Концепція створення та функціонування інформаційної системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів. Ця концепція пов'язує процеси створення інформаційних систем із розбудовою електронного урядування. Саме система електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів повинна стати головною складовою електронного урядування.

В Україні, наприклад, функціонують інформаційні системи в Державній митній службі, Державній прикордонній службі, Міністерстві внутрішніх

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

справ, Центральній виборчій комісії, Державній фіскальній службі, Державній міграційній службі, Державній службі фінансового моніторингу та інших державних органах.

Порядок доступу Національного банку України до відповідних інформаційних систем (баз даних) органів державної влади повинен бути узгоджений Національним банком України з відповідним органом державної влади.

4. Суб'єкти державного фінансового моніторингу з метою виконання покладених на них цим Законом обов'язків мають право звертатися із запитами до органів виконавчої влади, державних реєстраторів, правоохоронних органів, юридичних осіб.

Суб'єкти, яким адресовано зазначений запит, зобов'язані протягом десяти робочих днів надати відповідну інформацію. У разі неможливості надання інформації у зазначений строк з обґрунтованих причин за зверненням відповідних суб'єктів строк надання інформації може бути продовжений суб'єктом державного фінансового моніторингу, але не більше ніж до 20 робочих днів.

Право на отримання суб'єктами державного фінансового моніторингу від інших осіб, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, інформації для виконання їх обов'язків, передбачається частиною четвертою статті 14 Закону. Це новела Закону, оскільки попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) відповідного повноваження не передбачав.

Так, з метою виконання покладених на них Законом обов'язків суб'єкти державного фінансового моніторингу мають право звертатися із запитами до:

а) органів виконавчої влади;

б) державних реєстраторів;

в) правоохоронних органів;

г) юридичних осіб.

Слід звернути увагу, що в цій нормі відсутні такі суб'єкти господарювання, як фізичні особи-підприємці.

Суб'єкти, яким адресовано зазначений запит, зобов'язані протягом десяти робочих днів надати відповідну інформацію. У разі неможливості надання інформації у зазначений строк з обґрунтованих причин, за зверненням відповідних суб'єктів, строк надання інформації може бути продовжений суб'єктом державного фінансового моніторингу, але не більше ніж до 20 робочих днів.

Прийняття окремого підзаконного нормативно-правового акта для реалізації права суб'єктів державного фінансового моніторингу на от-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

римання для виконання їх обов'язків від інших суб'єктів інформації не передбачається.

Тобто, положення Закону в цьому випадку є нормами прямої дії, які зобов'язують надавати суб'єктам державного фінансового моніторингу на їх запит інформацію, яка необхідна для реалізації регулятивних та наглядових функцій.

5. Суб'єкти державного фінансового моніторингу визначають і розробляють процедуру застосування відповідних запобіжних заходів щодо держав, які не виконують або неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, задіяних у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення: зокрема щодо посиленої уваги під час погодження створення в таких державах філій, представництв чи дочірніх підприємств суб'єктів первинного фінансового моніторингу; попередження суб'єктів первинного фінансового моніторингу нефінансового сектору про те, що операції з фізичними або юридичними особами у відповідній державі можуть мати ризик відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення; обмеження ділових відносин або фінансових операцій з відповідною державою або особами в такій державі тощо.

Частина п'ята статті 14 Закону регламентує питання застосування суб'єктами державного фінансового моніторингу відповідних запобіжних заходів щодо держав, які не виконують або неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, задіяних у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Суб'єкти державного фінансового моніторингу визначають і розробляють процедуру застосування відповідних запобіжних заходів щодо зазначених держав, зокрема щодо:

а) посиленої уваги під час погодження створення в таких державах філій, представництв чи дочірніх підприємств суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) попередження суб'єктів первинного фінансового моніторингу нефінансового сектору про те, що операції з фізичними або юридичними особами у відповідній державі можуть мати ризик відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

в) обмеження ділових відносин або фінансових операцій з відповідною державою або особами в такій державі тощо.

Частиною сьомою статті 6 Закону визначаються вимоги до здійснення суб'єктами первинного фінансового моніторингу заходів щодо філій, інших відокремлених підрозділів та дочірніх підприємств, що розташовані у державах, які не виконують або неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, задіяних у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Таким чином, зазначена норма уповноважує державних регуляторів на прийняття, в межах їх повноважень, нормативно-правових актів щодо застосування відповідних запобіжних заходів стосовно ризикових держав.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ ІІІ. ФІНАНСОВІ ОПЕРАЦІЇ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ОБОВ’ЯЗКОВОМУ ТА ВНУТРІШНЬОМУ ФІНАНСОВОМУ МОНІТОРИНГУ

Стаття 15. Фінансові операції, що підлягають обов’язковому фінансовому моніторингу

1. Фінансова операція підлягає обов’язковому фінансовому моніторингу у разі, якщо сума, на яку вона здійснюється, дорівнює чи перевищує 150 000 гривень (для суб’єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронне (віртуальне) казино, – 30 000 гривень) або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, еквівалентну 150 000 гривень (для суб’єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронне (віртуальне) казино, – 30 000 гривень), та має одну або більше таких ознак:

Відповідно до пункту 29 частини першої статті 1 Закону обов’язковий фінансовий моніторинг – це сукупність заходів, які здійснюються суб’єктами первинного фінансового моніторингу, з виявлення фінансових операцій, що підлягають обов’язковому фінансовому моніторингу, ідентифікації, верифікації клієнтів (представників клієнтів), ведення обліку таких операцій та відомостей про їх учасників, обов’язкового звітування про них Держфінмоніторингу, а також подання додаткової та іншої інформації у випадках, передбачених Законом.

Таким чином, обов’язковий фінансовий моніторинг – це процедура автоматичного звітування суб’єктами первинного фінансового моніторингу про фінансові операції до Держфінмоніторингу. Умови для такого автоматичного звітування встановлює стаття 15 Закону.

Для визначення операцій, що підлягають обов’язковому фінансовому моніторингу, у Законі використовується два критерії. Перший – це сума

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансової операції, другий – конкретно визначена ознака такої фінансової операції.

Закон визначає дві суми обов'язкового моніторингу (залежно від категорії суб'єктів первинного фінансового моніторингу щодо яких вони застосовуються):

а) 150 000 гривень – для банків, страховиків (перестраховиків), страхових (перестрахових) брокерів, кредитних спілок, ломбардів та інших фінансових установ; платіжних організацій, учасників чи членів платіжних систем; товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами; професійних учасників фондового ринку (ринку цінних паперів); операторів поштового зв'язку, інших установ, які проводять фінансові операції з переказу коштів; філій або представництв іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України; юридичних осіб, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги;

б) 30 000 гривень – для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або проводять та надають можливість доступу до азартних ігор у казино, будь-яких інших азартних ігор, у тому числі електронного (віртуального) казино.

Звертаємо увагу, що обов'язковий фінансовий моніторинг не використовується для спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу (окрім суб'єктів господарювання, які проводять лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронного (віртуального) казино).

Суми фінансового моніторингу мають орієнтовне еквівалентне значення згідно із Рекомендаціями FATF.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 10 (2012 р.) [заходи належної перевірки клієнта]

Для фінансових установ повинні бути встановлені вимоги вживати заходів належної перевірки клієнта, зокрема, у разі проведення окремих операцій, що перевищують відповідний визначений поріг (15 000 доларів США/Євро).

Міжнародний стандарт:

Пояснювальна записка до Рекомендації FATF 22 (2012 р.) [визначені нефінансові установи та професії: заходи належної перевірки клієнта]

Визначений поріг для операцій казино становить 3 000 доларів США/Євро.

Історія розвитку законодавства у сфері фінансового моніторингу показує, що перший закон у цій сфері (2002 р.) встановлював таку формулу визначення суми обов'язкового фінансового моніторингу: «Фінансова операція підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу, якщо сума, на яку вона проводиться, при безготівкових розрахунках дорівнює чи перевищує 300 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 300 000 гривень, при розрахунках готівкою дорівнює чи перевищує 100 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 100 000 гривень)».

Однак, ще до набрання чинності цим Законом в цій частині до нього були внесені зміни (2003 р.), згідно з якими: «Фінансова операція підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу, якщо сума, на яку вона проводиться, дорівнює чи перевищує 80 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 80 000 гривень)». Зазначена сума обов'язкового фінансового моніторингу застосовувалася в Україні з 2003 по 2010 рік.

Новою редакцією цього закону (2010 р.) було встановлено, що: «Фінансова операція підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу у разі, якщо сума, на яку вона проводиться, дорівнює чи перевищує 150 000 гривень (для суб'єктів господарювання, які проводять азартні ігри, – 13 000 гривень) або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентній 150 000 гривень (для суб'єктів господарювання, які проводять азартні ігри, – 13 000 гривень)».

Такі зміни відповідали орієнтовним еквівалентним значеним сумам фінансового моніторингу згідно з Рекомендаціями FATF станом на 2010 рік.

Новий Закон (2014 р.) не змінив базову суму обов'язкового фінансового моніторингу (150 000 гривень), однак зазнала змін сума обов'язкового фінансового моніторингу для суб'єктів господарювання, які проводять азартні ігри, – вона змінилась з 13 000 гривень на 30 000 гривень.

При цьому, якщо раніше для суб'єктів господарювання, які проводять лотереї, була встановлена сума обов'язкового фінансового моніторингу 150 000 гривень, то наразі така сума становить 30 000 гривень. Це є однією із новел Закону.

1) переказ коштів на анонімний (номерний) рахунок за кордон і надходження коштів з анонімного (номерного) рахунка з-за кордону; зарахування або переказ коштів у разі, якщо хоча б одна із сторін-учасників фінансової операції має відповідну реєстрацію, місце проживання чи місцезнаходження в державі, що віднесена Кабінетом Міністрів України до переліку офшорних зон, а також переказ коштів на рахунок, відкритий у фінансовій установі, зареєстрованій у зазначеній державі.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Зазначена ознака обов'язкового фінансового моніторингу умовно поділяється на декілька (чотири) складових:

а) переказ коштів на анонімний (номерний) рахунок за кордон;

б) надходження коштів з анонімного (номерного) рахунка з-за кордону;

в) зарахування або переказ коштів у разі, якщо хоча б одна із сторін-учасників фінансової операції має відповідну реєстрацію, місце проживання чи місцезнаходження в державі, що віднесена Кабінетом Міністрів України до переліку офшорних зон;

г) переказ коштів на рахунок, відкритий у фінансовій установі, зареєстрованій у державі, що віднесена Кабінетом Міністрів України до переліку офшорних зон.

Анонімний рахунок – це банківський рахунок, який дає право виконувати будь-які операції на рахунку, розпоряджатися коштами без встановлення банком власника рахунку. Ототожнення людини, яка має таке право, відбувається з використанням номерів, кодів, паролів. Найбільшого поширення набув нині номерний рахунок, коли його уповноважена особа ідентифікується за допомогою номера, що вказаний у документі, виданому банком клієнту, про факт укладання договору номерного рахунку.

В Україні анонімні (номерні) рахунки заборонені. Це прямо передбачено частиною першою статті 18 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», в якій визначено, що фінансовим установам під час здійснення (надання) фінансових послуг забороняється вступати у договірні відносини з анонімними особами, відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки. Відповідно до частини першої статті 64 Закону України «Про банки і банківську діяльність», банкам також забороняється відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки.

Не виключені випадки, за яких резидентом України може бути здійснена спроба переказу коштів на анонімний (номерний) рахунок за кордон або випадки отримання коштів з такого рахунку резидентом.

Однак, відповідно до частини чотирнадцятої статті 9 Закону, суб'єкти первинного фінансового моніторингу повинні забезпечити, щоб всі перекази на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, супроводжувалися визначеними мінімальними даними щодо ініціатора переказу (платника) та одержувача (отримувача), а саме:

1) інформацією про ініціатора переказу (платника):

а) фізичну особу (фізичну особу-підприємця) – прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові; номер його рахунка, з якого списуються кошти чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

який дає змогу здійснити відстеження операції; місце його проживання (або місце перебування фізичної особи-резидента чи місце тимчасового перебування фізичної особи-нерезидента в Україні) або реєстраційний номер облікової картки платника податків, або ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб -платників податків та інших обов'язкових платежів, номер (та за наявності – серія) паспорта громадянина України, в якому проставлено відмітку про відмову від одержання ідентифікаційного номера чи номер паспорта із записом про відмову від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків України в електронному безконтактному носії) або дату і місце народження;

б) юридичну особу – найменування, місцезнаходження, ідентифікаційний код згідно з Єдиним державним реєстром підприємств та організацій України, номер її рахунка, з якого списуються кошти, чи, за відсутності рахунка, унікальний обліковий номер фінансової операції;

2) інформацією про одержувача (отримувача):

а) фізичну особу – прізвище, ім'я та (за наявності) по батькові, номер рахунка, на який зараховуються кошти, за відсутності рахунка - унікальний обліковий номер фінансової операції;

б) юридичну особу – повне найменування, номер рахунка, на який зараховуються кошти, за відсутності рахунка - унікальний обліковий номер фінансової операції.

Зазначені вимоги дозволяють роботу суб'єкта первинного фінансового моніторингу із анонімним (номерним) рахунком тільки у випадку, якщо сума відповідної становитиме менше 15 000 гривень, або суми, еквівалентної зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах. В інших випадках забезпечення проведення відповідної фінансової операції без необхідних даних щодо ініціатора переказу (платника) та/або одержувача (отримувача) вважатиметься порушенням процедури ідентифікації.

Таким чином, на практиці зазначена ознака обов'язкового фінансового моніторингу в цій частині (пункти «а», «б») не працюватиме, оскільки сума операції за якої слід встановлювати необхідні дані щодо ініціатора переказу (платника) та/або одержувача (отримувача) становить 15 000 гривень (чи еквівалент) і більше, а сума обов'язкового фінансового моніторингу становить 150 000 гривень (чи еквівалент) і більше.

Щодо другої частини (пункти «в», «г») зазначимо таке.

На відміну від попередньої редакції Закону (2010 р.) пункт «в» є новим. Це означає, що під процедуру обов'язкового фінансового моніторингу потрапили також фінансові операції із зарахування або переказу коштів у

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

разі, якщо хоча б одна із сторін-учасників таких фінансових операцій має відповідну реєстрацію, місце проживання чи місцезнаходження в державі, що віднесена Кабінетом Міністрів України до переліку офшорних зон. Отже, будь-яка операція учасником якої є особа з офшорної юрисдикції, підлягає обов'язковому контролю.

Офшорна зона (від англ. – «off shore» – поза берегом) – один із видів вільних економічних зон. Їх відносять до сервісних економічно вільних зон, особливістю яких є створення для підприємців сприятливого валютно-фінансового та фіскального режимів, високий рівень та законодавчі гарантії банківської та комерційної секретності, лояльність державного регулювання.

Синонімами офшорної зони, залежно від юрисдикції її створення, є офшорний центр, безподаткова зона, податковий притулок, податкова гавань.

Термін «офшорна зона» загалом має на увазі будь-яку країну з низькою або нульовою податковою ставкою на всі або окремі категорії доходів, певний рівень банківської або комерційної секретності, мінімальну або повну відсутність резервних вимог центрального банку або обмежень у конвертованій валюті.

Крім того, більшість офшорних зон має відносно прості вимоги з ліцензування і регулювання фінансових компаній та інших фірм.

Особливістю офшорної юрисдикції є поширення пільгового режиму виключно на нерезидентні компанії, які не здійснюють діяльність на території юрисдикції і, що найважливіше, забезпечення ефективного режиму фінансової секретності.

Фінансові операції за участі компаній, зареєстрованих у офшорних зонах, завжди містили ризики відмивання коштів. У першу чергу це пов'язано зі специфікою оподаткування. Багато офшорних юрисдикцій стягують податки, проте всі вони або не стягують податок на прибуток взагалі, або стягують його тільки з певних категорій доходу, або стягують податок нижчий, ніж у тій країні, де платники є податковими резидентами.

Однією з найпростіших офшорних схем є схема, що ґрунтується на універсальному принципі Податкового кодексу, який передбачає, що доходи одержані на території певної держави підлягають загальнообов'язковому державному оподаткуванню. А якщо дохід отриманий не в даній державі, а за кордоном, то він не оподатковується. Цю схему застосовують в консультаційних послугах та зовнішній торгівлі. Наприклад, якщо заснована резидентом компанія інвестує грошові кошти в Україну, то вона отримує неоподаткований прибуток, що перераховується на рахунок за кордон.

Також, особливістю офшорних юрисдикцій є наявність надмірно жорстких правил захисту банківської і комерційної таємниці.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Для України співробітництво з офшорними зонами займає чільне місце. Обсяги операцій з офшорними центрами збільшуються з кожним роком. Все більше вітчизняних підприємців, беручи досвід зарубіжних країн, створюють офшорні компанії. Поштовхом до цього стала складна система оподаткування в Україні. Законодавством не заборонено створювати компанії у офшорних центрах, а доходи та прибутки з'являються в господарюючих суб'єктах іноземних країн. Приховування прибутку у офшорних центрах та всі інші махінації з цим пов'язані, називаються «офшорними схемами».

За статистичною інформацією останніх років, прямі іноземні інвестиції в Україну в основному здійснюють Нідерланди, Кіпр, Австрія, Британські острови.

Фінансова статистика свідчить, що на офшорний сектор у міжнародній економіці припадає близько 19% усіх банківських операцій, 8% міжнародної торгівлі товарами і послугами.

Перелік офшорних зон визначений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2011 р. № 143-р. «Про перелік офшорних зон» [змінило старе розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2003 р. № 77-р] і до нього відносяться такі держави та території (відповідно до регіонів):

- Британські залежні території (Острів Гернсі, Острів Джерсі, Острів Мен, Острів Олдерні);
- Близький Схід (Бахрейн);
- Центральна Америка (Беліз);
- Європа (Андорра, Гібралтар, Монако);
- Карибський регіон (Ангілья, Антигуа і Барбуда, Аруба, Багамські Острови, Барбадос, Бермудські Острови, Британські Віргінські Острови, Віргінські Острови (США), Гренада, Кайманові Острови, Монтсеррат, Нідерландські Антильські Острови, Пуерто-Ріко, Сент-Вінсент і Гренадіни, Сент-Кітс і Невіс, Сент-Люсія, Співдружність Домініки, Теркс і Кайкос);
- Африка (Ліберія, Сейшельські Острови);
- Тихоокеанський регіон (Вануату; Маршальські Острови, Науру, Ніуе, Острови Кука, Самоа);
- Південна Азія (Мальдівська Республіка).

Початково цей перелік базувався на переліку «податкових гаваней» Організації економічної співпраці та розвитку (OECD), але надалі удосконалився, виходячи з пропозицій компетентних державних органів. Водночас цей перелік не включає такі привабливі для українського бізнесу офшорні юрисдикції, як Кіпр або Панаму.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2) купівля-продаж за готівку чеків, дорожніх чеків, у тому числі інших платіжних інструментів або платіжних засобів чи засобів платежу.

Купівля-продаж за готівку чеків, дорожніх чеків, у тому числі інших платіжних інструментів або платіжних засобів чи засобів платежу має ризики відмивання коштів для фінансової системи. Використання «замінників» готівкових коштів є ризиковим з огляду на можливість їх швидкого обігу і подальшої конвертації.

Зазначена ознака стосується виключно готівкових операцій із купівлі-продажу:

1) чеків;

2) дорожніх чеків;

3) інших платіжних інструментів;

4) платіжних засобів чи засобів платежу.

1) Відповідно до загальновживаної термінології, чек (англ. – «cheque») – це встановленої форми грошовий (фінансовий) документ, який містить безумовне письмове розпорядження чекодавця (власника рахунку у фінансовій установі) про сплату чекотримачеві зазначеної в чеку суми. Як правило, чек виписується проти депонованої на рахунку суми, він не може бути відкликаний і не вимагає акцепту.

Чекодавцем може бути підприємство або фізична особа, яка здійснює платіж за допомогою чека та підписує його, а чекодержателем – підприємство або фізична особа, яка є отримувачем коштів за чеком.

В обігу існує декілька різновидів чеків, всі з яких можуть бути об'єктом зазначеної ознаки обов'язкового фінансового моніторингу:

розрахунковий чек (розрахунковий документ, що містить нічим не обумовлене письмове розпорядження власника рахунку (чекодавця) банку-емітенту, у якому відкрито його рахунок, про сплату чекодержателю зазначеної в чеку суми коштів).

Визначення терміну «розрахунковий чек» міститься в Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті, затвердженій постановою Правління Національного банку України від 21 січня 2004 р. № 22, зареєстрованій в Міністерстві юстиції України 29 березня 2004 р. за № 377/8976.

Згідно з главою 7 зазначеної Інструкції, розрахункові чеки використовуються у безготівкових розрахунках підприємств та фізичних осіб з метою скорочення розрахунків готівкою за отримані товари (виконані роботи, надані послуги). Розрахункові чеки використовуються лише для безготівкових перерахувань з рахунку чекодавця на рахунок отримувача коштів і не підлягають сплаті готівкою (крім випадків, коли фізичні особи можуть обмінювати розрахунковий чек на готівку або отримувати здачу із

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

суми чека готівкою (але не більше ніж 20 відсотків від суми цього чека). Підприємствам не дозволяється здійснювати обмін чека на готівку та отримувати готівкою здачу із суми чека;

- банківський чек (чек, який використовується для здійснення комерційних платежів, головним чином, нетоварного характеру);
- грошовий чек [готівковий](чек, оплату якого здійснюють шляхом виплати грошей пред'явникові чека);
- товарний чек (документ, що виписується продавцем та засвідчує купівлю покупцем товару);
- касовий чек (талон у касу із зазначеною сумою, яку слід заплатити, а також талон з каси (банкомата, платіжного терміналу) зі свідченням, що товар оплачено);
- іменний чек (чек, виписаний на ім'я певної особи);
- пред'явницький чек (чек на отримання готівки з банку, виписаний на ім'я пред'явника);
- альтернативний чек (іменний чек, який може бути сплачений будь-якому пред'явникові [в Україні не використовується]).

2) Дорожній чек (англ. – «traveler's cheque») – це один із різновидів чеків, платіжний документ, що зазвичай використовують як засіб розрахунків у подорожах, здебільшого міжнародних.

Дорожній чек уособлює наказ одного банку іншому виплатити зазначену в чеку суму грошей власникові чека за зразком його підпису, поставленого на чеку в момент продажу. При пред'явленні чека до оплати власник повинен вдруге розписатися на чеку. Оплата здійснюється при ідентичності підписів.

Зазначений різновид чеків використовується для захисту грошей у подорожах, що убезпечував подорожуючого від надмірних ризиків втрати готівкових коштів.

Дорожні чеки використовують як засіб забезпечення туристів міжнародною валютою або валютою країни перебування. Сфера застосування дорожніх чеків визначається угодами між банками або іншими фінансовими установами, туристичними фірмами. Випускаються в національній або іноземній валюті. Дорожній чек виступає як засіб оплати товарів і послуг, рівноцінний готівці та кредитним карткам.

Сучасні дорожні чеки володіють високим ступенем захисту від підробки, на них вказується валюта і номінал, а також власний номер чека. Найбільше поширення одержали чеки в доларах США і євро, але є чеки і в інших видах валют. Чеки мають різні номінали (10, 50, 100, 1000 і т.п.), які можуть значно перевищувати найвищі номінали відповідної валюти.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Емітентами дорожніх чеків є комерційні банки, інші кредитні й фінансові інститути, а також туристичні організації.

3) Визначення терміна «платіжний інструмент» міститься у Законі України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні». Згідно з ним, платіжний інструмент (пункт 1.31 статті 1) – це засіб певної форми на паперовому, електронному чи іншому носії інформації, який використовується для ініціювання переказів. До платіжних інструментів належать:

- документи на переказ;
- електронні платіжні засоби.

Відповідно до статті 13 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», порядок виконання операцій із застосуванням платіжних інструментів, у тому числі обмеження щодо цих операцій, визначаються законами України та нормативно-правовими актами Національного банку України.

Документ на переказ – це електронний або паперовий документ, що використовується суб'єктами переказу, їх клієнтами, кліринговими, еквайринговими установами або іншими установами-учасниками платіжної системи для передачі доручень на переказ коштів.

До документів на переказ відносяться розрахункові документи, документи на переказ готівки, міжбанківські розрахункові документи, клірингові вимоги та інші документи, що використовуються в платіжних системах для ініціювання переказу.

Форми розрахункових документів, документів на переказ готівки для банків, а також міжбанківських розрахункових документів установлюються нормативно-правовими актами Національного банку України. Форми документів на переказ, що використовуються в платіжних системах для ініціювання переказу, установлюються правилами платіжних систем.

Електронний платіжний засіб – це платіжний інструмент, який надає його держателю можливість за допомогою платіжного пристрою отримати інформацію про належні держателю кошти та ініціювати їх переказ.

Загальні засади емісії та здійснення операцій з використанням електронних платіжних засобів регулюються нормами Законів України «Про Національний банк України», «Про банки і банківську діяльність», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», Положення про порядок емісії електронних платіжних засобів і здійснення операцій з їх використанням, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 5 листопада 2014 р. № 705, іншими законодавчими актами України.

Електронний платіжний засіб може існувати в будь-якій формі, на будь-якому носії, що дає змогу зберігати інформацію, необхідну для ініціювання електронного переказу. Емісія електронних платіжних засобів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

у межах України проводиться виключно банками, що уклали договір з платіжною організацією відповідної платіжної системи та отримали її дозвіл на виконання цих операцій (крім банків, які здійснюють емісію електронних платіжних засобів для використання в межах цих банків).

Одним з електронних платіжних засобів є мобільний платіжний інструмент, що може бути реалізований в апаратно-програмному середовищі мобільного телефону або іншого бездротового пристрою користувача.

4) Четверта складова цієї ознаки обов'язкового фінансового моніторингу не має чітко вираженого характеру – це купівля-продаж за готівку платіжних засобів чи засобів платежу.

На нашу думку, законодавець вирішив «перестрахуватися», задля того, щоб фінансова операція із жодним з інших платіжних засобів чи засобів платежу, які не передбачені у попередніх складових (чеки, дорожні чеки, у тому числі інші платіжні інструменти), не випала з процедур обов'язкового звітування.

У широкому розумінні термін «засіб платежу» включає в себе:

- гроші;
- чек;
- вексель;
- електронний платіжний засіб;
- платіжні доручення.

Окремо, хотілось б зазначити, що до платіжних засобів відносяться також і електронні гроші. Це одиниці вартості, які зберігаються на електронному пристрої, приймаються як засіб платежу іншими особами, ніж особа, яка їх випускає, і є грошовим зобов'язанням цієї особи, що виконується у готівковій або безготівковій формі.

Випуск електронних грошей може здійснювати виключно банк. Банк, що здійснює випуск електронних грошей, бере на себе зобов'язання з їх погашення.

Випуск електронних грошей здійснюється шляхом їх надання користувачам або комерційним агентам в обмін на готівкові або безготівкові кошти.

3) зарахування або переказ коштів, надання або отримання кредиту (позики), здійснення інших фінансових операцій у разі, якщо хоча б одна із сторін-учасників фінансової операції має відповідну реєстрацію, місце проживання чи місцезнаходження в державі (на території), що не виконує чи неналежним чином виконує рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, що провадять діяльність у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зброї масового знищення (в тому числі дипломатичне представництво, посольство, консульство такої іноземної держави), або однією із сторін - учасників фінансової операції є особа, яка має рахунок у банку, зареєстрованому у зазначеній державі (території). Перелік таких держав (територій) визначається відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України, на основі висновків міжнародних, міжурядових організацій, діяльність яких спрямована на протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, і підлягає оприлюдненню.

Існування зазначеної ознаки обов'язкового фінансового моніторингу прямо обумовлене міжнародними стандартами у сфері боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 19]

19.1. Від суб'єктів первинного фінансового моніторингу вимагається вживати посилених заходів належної перевірки, пропорційних ризикам, діловим відносинам та операціям з фізичними та юридичними особами (в тому числі, з фінансовими установами) з країн щодо яких FATF закликає вживати посилених заходів належної перевірки.

У зв'язку з цим, Законом передбачено, що:

- зарахування або переказ коштів;
- надання або отримання кредиту (позики);
- здійснення інших фінансових операцій

підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу у разі, якщо хоча б одна із сторін - учасників фінансової операції має (а) відповідну реєстрацію, (б) місце проживання чи (в) місцезнаходження в державі (на території), що не виконує чи неналежним чином виконує рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, що провадять діяльність у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення (в тому числі дипломатичне представництво, посольство, консульство такої іноземної держави).

Окремо, законодавцем підкреслено, що до ризикових відносяться і відповідні фінансові операції дипломатичного представництва, посольства, консульства такої іноземної держави, що значно розширює тлумачення та практичне застосування зазначеної ознаки.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) дипломатичне представництво – це посольство (нунціатура), місія (інтернунціатура) або інше дипломатичне представництво іноземної держави (включаючи персонал, споруди та приміщення) [абзац другий пункту 2 Положення про порядок розміщення дипломатичних представництв, консульських установ іноземних держав, представництв міжнародних та іноземних організацій в Україні, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 лютого 1995 р. № 146].

б) посольство – це одна зі складових дипломатичного представництва. Іншими словами – дипломатичне представництво держави в столиці іншої, або при міжнародній організації [законодавче визначення відсутнє].

в) консульство (консульська установа) – це генеральне консульство, віце-консульство або консульське агентство іноземної держави (включаючи персонал, споруди та приміщення) [абзац третій пункту 2 Положення про порядок розміщення дипломатичних представництв, консульських установ іноземних держав, представництв міжнародних та іноземних організацій в Україні, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 27 лютого 1995 р. № 146].

Також ця ознака покриває випадок, коли однією зі сторін - учасників фінансової операції є особа, яка має рахунок у банку, зареєстрованому у зазначеній державі (території). При цьому, не зазначено, що фінансова операція має проводитися з використанням саме цього рахунку. Із вказаного випливає, що якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу встановить, що один із учасників фінансової операції має рахунок у банку, зареєстрованому у зазначеній державі (території), то фінансова операція такого клієнта (за наявності відповідної суми) буде підлягати обов'язковому фінансовому моніторингу за вказаною ознакою, незалежно від суті операції і використання при її здійсненні цього банківського рахунку.

Згідно з пунктом 45 частини першої статті 1 Закону, до учасників фінансової операції належать: клієнт, контрагент, а також особи, які діють від їх імені або в їх інтересах, або особи, від імені або в інтересах яких діють клієнт, контрагент.

Другим реченням пункту 3 частини першої статті 15 Закону передбачено, що перелік держав (територій), що не виконують чи неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, що провадять діяльність у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, визначається відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України, на основі висновків міжнародних, міжурядових організацій, діяльність яких спрямована на протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

розповсюдження зброї масового знищення. Зазначений перелік підлягає оприлюдненню.

Установлено, що перелік таких держав (територій) формується Держфінмоніторингом. Також уточнено, що до переліку включаються країни (території) на основі, зокрема, висновків FATF.

Відповідно до останніх публічних заяв FATF та сформованого Держфінмоніторингом переліку держав (територій), що не виконують чи неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, що провадять діяльність у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, до нього включено Іран та Корейську Народну Демократичну Республіка (КНДР) [наказ Держфінмоніторингу від 1 жовтня 2012 р. № 139].

4) фінансові операції з готівкою (внесення, переказ, отримання коштів).

Вказана ознака фінансового моніторингу носить достатньо широкий характер, оскільки включає всі фінансові операції з готівкою і стосується в більшій мірі таких суб'єктів первинного фінансового моніторингу, як банківські установи.

Тенденції попередніх років показують, що конвертація безготівкових коштів у готівку залишається одним з основних методів, що використовується для маскування джерел походження коштів. Так, переважна більшість узагальнених матерів передається Держфінмоніторингом до правоохоронних органів саме взаємозв'язку із цією ознакою обов'язкового фінансового моніторингу.

Одним з ризикових фінансових інструментів, які активно використовуються у схемах легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, є надання та повернення фінансової допомоги/позики. Особливо це актуально у світлі включення «податкових злочинів» до числа предикатних до відмивання коштів, оскільки результати аналізу Держфінмоніторингом операцій з внесення готівкових коштів по рахунках платників податків свідчить, що саме приховані від оподаткування доходи були джерелом походження внесених та знятих готівкою коштів.

Крім того, за останні роки, у зв'язку зі зменшенням кредитування комерційними банками фізичних осіб, з'явилась велика кількість «фінансових пірамід», які у шахрайський спосіб залучають готівкові кошти громадян, з обіцянкою надати їм в майбутньому кредити/позики під вигідні відсотки. Кредити і позики так і не видають, при цьому залучені від громадян України кошти привласнюють та не повертають.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Ця ознака замінила собою ту, що була у попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) «зарахування на рахунок коштів у готівковій формі з їх подальшим переказом того самого або наступного операційного дня іншій особі», яка завжди була проблемною з точки зору єдиних практичних підходів її застосування банками.

Згідно з офіційними роз'ясненнями Держфінмоніторингу та Національного банку України за цією ознакою фінансова операція підлягала обов'язковому фінансовому моніторингу в разі зарахування готівкових коштів на суму 150 000 гривень і більше, або суму в іноземній валюті, еквівалентну 150 000 гривень, з подальшим перерахуванням суми коштів, що дорівнює або перевищує 150 000 гривень того самого або наступного операційного дня іншій особі.

Варто зазначити, що банківські операції із зарахування готівкових коштів та їх подальшого переказу в контексті попередньої, вказаної вище ознаки розглядалися як одна фінансова операція, яка підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу.

Виходячи з цього, слід було мати на увазі, що:

а) підлягала внесенню до Реєстру фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу фінансова операція із зарахування на рахунок коштів у готівковій формі на суму 150 000 гривень і більше, або суму в іноземній валюті, еквівалентну 150 000 гривень, за умови, що подальший переказ здійснено або у день зарахування коштів у готівковій формі, або наступного операційного дня. При цьому сума фінансової операції, на яку проводиться подальший переказ, могла бути меншою ніж сума попередньо зарахованих коштів у готівковій формі, але повинна була дорівнювати чи перевищувати суму 150 000 гривень, або суму в іноземній валюті, еквівалентну 150 000 гривень.

б) підлягали обов'язковому фінансовому моніторингу фінансові операції із зарахування на рахунок коштів у готівковій формі з їх подальшим переказом того самого або наступного операційного дня іншій особі на суму 150 000 гривень або суму в іноземній валюті, еквівалентну 150 000 гривень, якщо зарахування коштів на рахунок клієнта здійснювалося шляхом інкасування виручки.

Готівка (англ. – «cash money») – це готівкова валюта України і готівкова іноземна валюта у вигляді банкнот і монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної держави, банкноти та монети, вилучені з обігу або такі, що вилучаються з нього, але підлягають обмінові на грошові знаки, які перебувають в обігу (крім монет, що належать до банківських металів), і дорожні чеки (Інструкція про переміщення готівки і банківських металів через митний кордон України, затверджена постановою Правління Національного банку України від 27

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

травня 2008 р. № 148, зареєстрована в Міністерстві юстиції України 11 червня 2008 р. за № 520/15211).

Відповідно до Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 15 грудня 2004 р. № 637, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 13 січня 2005 р. за № 40/10320, готівка (готівкові кошти) – це грошові знаки національної валюти України – банкноти і монети, у тому числі розмінні, обігові, пам'ятні монети, які є дійсними платіжними засобами.

В Україні 1 вересня 2013 року набрала чинності постанова Правління Національного банку України від 6 червня 2013 р. № 210 «Про встановлення граничної суми розрахунків готівкою», зареєстрована в Міністерстві юстиції України 2 липня 2013 р. за № 1109/23641.

Згідно з вимогами цієї постанови з 1 вересня поточного року готівкові розрахунки між фізичною особою та підприємством (підприємцем) за товари (роботи, послуги) не мають перевищувати 150 000 гривень. Крім того, фізичні особи між собою за договорами купівлі-продажу, які підлягають нотаріальному посвідченню, можуть розраховуватися готівкою в розмірі не більше 150 000 гривень.

Розрахунки фізичних осіб з юридичними особами, фізичними особами-підприємцями за товари (роботи, послуги), вартість яких перевищує 150 000 гривень, мають здійснюватися в безготівковому порядку, зокрема шляхом переказу коштів з поточного рахунку на поточний рахунок. При цьому переказ може бути ініційований за допомогою, наприклад, платіжної картки. Такі розрахунки також можна здійснювати шляхом внесення готівки для подальшого зарахування коштів на поточні рахунки юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців – отримувачів коштів.

Згідно з пунктом 2.3 глави 2 Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 15 грудня 2004 р. №637, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 13 січня 2005 р. за № 40/10320, підприємства (підприємці) мають право здійснювати розрахунки готівкою з фізичною особою в межах 150 000 гривень протягом одного дня за одним або кількома платіжними документами. При цьому кількість фізичних осіб, з якими здійснюються розрахунки, протягом дня не обмежується.

Зазначена ознака складається з трьох складових фінансових операцій з готівкою:

1) Внесення готівкових коштів. Мається на увазі внесення клієнтом готівки на рахунок, в тому числі й депозитний (в цій частині це важлива новела Закону, оскільки до його вступу в силу, депозитні операції під процедури обов'язкового фінансового моніторингу не підлягали).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2) Переказ готівкових коштів. Визначення терміна «переказ коштів» передбачено Законом України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні», відповідно до пункту 1.24 статті 1, – це рух певної суми коштів з метою її зарахування на рахунок отримувача або видачі йому у готівковій формі. Ініціатор та отримувач можуть бути однією і тією ж особою.

Щодо переказу готівки, то у Положенні про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, встановлено, що переказ готівки – це внесення певної суми готівки підприємством (підприємцем) або фізичною особою з метою її зарахування на рахунки відповідного підприємства (підприємця) чи фізичної особи або видачі одержувачу у готівковій формі.

3) Отримання готівкових коштів. У першу чергу мається на увазі фінансова операція зі зняття клієнтом готівкових коштів з рахунку (в тому числі й депозитного).

5) здійснення розрахунку за фінансову операцію у готівковій формі.

Сучасне інформаційно-електронне середовище і системи електронних розрахунків не передбачають готівковий обіг у значних розмірах та обсягах, оскільки це потенційна загроза відмиванню коштів та фінансуванню тероризму.

Відповідно до частини другої статті 15 Закону інформація про фінансові операції відповідно до цього пункту подається Держфінмоніторингу всіма суб'єктами первинного фінансового моніторингу, крім банків. Тобто, це підкреслює, що банківськоорієнтованою є попередня ознака «фінансові операції з готівкою (внесення, переказ, отримання коштів)», а зазначена ознака стосується інших ринків.

Готівкова форма розрахунків застосовується для обслуговування населення (наприклад – виплата заробітної плати, премій, грошової допомоги, дивідендів, пенсій). Отримуючи грошові доходи, населення витрачає їх на купівлю товарів, продуктів харчування, оплачує послуги і здійснює інші платежі. Між готівковими і безготівковими розрахунками існує тісний зв'язок.

Згідно з Положенням про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 15 грудня 2004 р. № 637, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 13 січня 2005 р. за № 40/10320, готівкові розрахунки – платежі готівкою підприємств (підприємців) та фізичних осіб за реалізовану продукцію (товари, виконані роботи, надані послуги), а також за операціями, які безпосередньо не пов'язані з реалізацією продукції (товарів, робіт, послуг) та іншого майна.

Суб'єктами платежів у готівковій формі є підприємства, підприємці й фізичні особи. Іншими словами, готівкова форма розрахунків може вико-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ристовуватися як юридичними, так і фізичними особами (як суб'єктами підприємницької діяльності, так і особами, які такого статусу не мають).

Усі розрахунки готівкою між підприємствами можуть здійснюватися як за рахунок коштів, отриманих у касі банку, так і за рахунок виторгу від реалізації й інших касових надходжень. Причому готівка, отримана як виторг від реалізації продукції й інші касові надходження, можуть бути використані підприємствами для забезпечення господарських потреб, а готівка, отримана з каси банку, як виторг від реалізації продукції і касові надходження – на оплату праці і виплату дивідендів. Підприємства повинні забезпечувати систематичне і повне виконання своїх фінансових зобов'язань (сплата податків, обов'язкових платежів у бюджет і державні цільові фонди).

Розрахунки у готівковій формі для юридичних осіб усіх видів діяльності й форм власності проводяться з оформленням таких документів:

- податкова накладна;
- прибуткові та видатковий касові ордери;
- касовий або товарний чек;
- квитанції;
- договір закупівлі-продажу;
- акт про закупівлю товарів, виконаних робіт, наданих послуг.

Наразі переважна більшість європейських держав відмовляються від розрахунків готівкою, обираючи безготівкові розрахунки та використання платіжних карт. Цікавим є приклад Швеції, в якій менше 5 % розрахунків здійснюються готівкою. У 1661 році Швеція стала першою країною, яка ввела в обіг паперові гроші, а нині там навіть у церкві можна зробити пожертви платіжними картками [Clyn Davies - A History of Money From Ancient Times to the Present Day (University of Wales Press, 1994)].

Враховуючи дію обмеження граничної суми розрахунків готівкою у 150 000 гривень, зазначена ознака обов'язкового фінансового моніторингу на практиці суб'єктами первинного фінансового моніторингу (не банками) не застосовується, а моніторинг відповідних фінансових операцій з готівкою (внесення, переказ, отримання) здійснюється банківськими установами.

6) зарахування коштів на поточний рахунок юридичної або фізичної особи-підприємця чи списання коштів з поточного рахунка юридичної або фізичної особи-підприємця, період діяльності якої не перевищує трьох місяців з дня реєстрації, або зарахування коштів на поточний рахунок чи списання коштів з поточного рахунка юридичної або фізичної особи-підприємця у разі, якщо операції на зазначеному рахунку не здійснювалися з дня його відкриття.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Зазначена ознака повністю перенесена з попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) та направлена на виявлення фінансових операцій юридичних осіб «одноденок», тобто тих, які існують один або два періоди податкової звітності.

Складовими цієї ознаки обов'язкового фінансового моніторингу є:

а) зарахування коштів на поточний рахунок юридичної або фізичної особи-підприємця, період діяльності якої не перевищує трьох місяців з дня реєстрації;

б) списання коштів з поточного рахунка юридичної або фізичної особи-підприємця, період діяльності якої не перевищує трьох місяців з дня реєстрації;

в) зарахування коштів на поточний рахунок юридичної або фізичної особи-підприємця у разі, якщо операції на зазначеному рахунку не здійснювалися з дня його відкриття;

г) списання коштів з поточного рахунка юридичної або фізичної особи-підприємця у разі, якщо операції на зазначеному рахунку не здійснювалися з дня його відкриття.

Суб'єктами щодо яких спрацьовує вказана ознака є юридичні особи або фізичні особи-підприємці.

Іншими словами обов'язковому фінансовому моніторингу підлягають всі операції щодо зарахування або списання коштів (на визначену у абзаці першому частини першої статті 15 Закону суму)на поточні рахунки юридичних осіб або фізичних осіб-підприємців протягом трьох місяців з дати їх створення (реєстрації), а також зарахування або списання відповідної суми коштів з поточного рахунку, що відбулося після трьох місяців (у разі, якщо це була перша операція такої юридичної або фізичної особи-підприємця після відкриття поточного рахунку).

Головним для правильного розуміння та застосування зазначеної ознаки є точне визначення дня реєстрації юридичної особи або фізичної особи-підприємця, оскільки саме з цього дня розпочинається вищевказаний трьохмісячний строк.

Зазначена дата визначається відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців».

Відповідно до частин першої та другої статті 4 вказаного Закону, державна реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців – засвідчення факту створення або припинення юридичної особи, засвідчення факту набуття фізичною особою або позбавлення статусу підприємця, а також вчинення інших реєстраційних дій, які передбачені цим Законом, шляхом внесення відповідних записів до Єдиного державного реєстру.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Порядок проведення державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, зокрема, включає:

- перевірку комплектності документів, які подаються державному реєстратору, та повноти відомостей, що вказані в реєстраційній картці;
- перевірку документів, які подаються державному реєстратору, на відсутність підстав для відмови у проведенні державної реєстрації;
- внесення відомостей про юридичну особу або фізичну особу-підприємця до Єдиного державного реєстру.

Відповідно до частини четвертої статті 3 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» реєстрацію (легалізацію) об'єднань громадян (у тому числі професійних спілок та їх об'єднань), благодійних організацій, політичних партій, творчих спілок та їх територіальних осередків, адвокатських об'єднань, торгово-промислових палат, асоціацій органів місцевого самоврядування, інших установ та організацій, визначених законом, здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців. Зазначені суб'єкти набувають статусу юридичної особи лише з моменту їх державної реєстрації у порядку, встановленому цим Законом.

Відповідно до частини четвертої статті 25 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» датою державної реєстрації юридичної особи є дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації юридичної особи.

Згідно з абзацом другим частини другої статті 43 цього закону датою державної реєстрації фізичної особи-підприємця є дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації фізичної особи-підприємця.

Стаття 22 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» передбачає, що інформація про проведення державної реєстрації юридичної особи та про проведення державної підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця підлягає обов'язковому опублікуванню в спеціалізованому друкованому засобі масової інформації. Ці відомості розміщуються центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, на своєму веб-сайті.

Щодо специфіки банківських установ, то фінансова операція за цією ознакою:

а) не підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу у випадках, якщо вона проводиться за рахунком «2600», на якому обліковується вклад

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(депозит) на вимогу суб'єкта господарювання та це визначено умовами договору банківського вкладу (депозиту), тобто за видом рахунок є вкладним (депозитним);

б) не підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу операція з перерахування залишку коштів з поточного рахунку юридичної особи або фізичної особи-підприємця, період діяльності якої не перевищує трьох місяців з дня реєстрації, на інший поточний рахунок цієї ж особи, відкритий у зв'язку зі зміною рахунку у випадках, передбачених у пункті 19.2 глави 19 Інструкції про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах, затвердженої постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 р. № 492, зареєстрованої в Міністерстві юстиції України 17 грудня 2003 р. за № 1172/8493.

Слід також підкреслити, що відповідно до частин четвертої та п'ятої статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців» представництва, філії іноземних компаній в Україні не підлягають реєстрації, натомість щодо них здійснюється акредитація на території України в порядку, встановленому законом, а відокремлені підрозділи юридичної особи взагалі не підлягають державній реєстрації. Це означає, що вказана ознака обов'язкового фінансового моніторингу щодо представництв та філій іноземних компаній в Україні, а також відокремлених підрозділів юридичної особи не застосовується.

7) переказ коштів за кордон за зовнішньоекономічними договорами (контрактами), крім переказів коштів за договорами (контрактами), які передбачають фактичне постачання товарів на митну територію України.

Нова ознака обов'язкового фінансового моніторингу, яка суттєво змінила дві, які були передбачені попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.): «здійснення розрахунків за зовнішньоекономічним контрактом, що не передбачає фактичного постачання на митну територію України товарів, робіт і послуг» та «переказ особою коштів за кордон за відсутності зовнішньоекономічного договору (контракту)».

Перше і основне: новий Закон не передбачає суцільного обов'язкового моніторингу фінансових операцій щодо переказу коштів за кордон за відсутності зовнішньоекономічного договору (контракту), що є значним послабленням цього Закону за безконтрактними зовнішньоекономічними фінансовими потоками.

Відповідно до попередньої практики, обов'язковому фінансовому моніторингу підлягала будь-яка операція клієнта (фізичної чи юридичної особи, резидента чи нерезидента) з переказу коштів за межі України, якщо такий переказ не обумовлений зовнішньоекономічним контрактом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(переказ коштів для оплати лікування, навчання, поповнення власного рахунку, у зв'язку з поверненням інвестиції, виїздом на постійне місце проживання тощо).

Зазначена ознака, навпаки, охоплює всі перекази коштів за кордон за зовнішньоекономічними договорами (контрактами).

Відповідно до статті 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» зовнішньоекономічний договір (контракт) – це матеріально оформлена угода двох або більше суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності та їх іноземних контрагентів, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх взаємних прав та обов'язків у зовнішньоекономічній діяльності.

Тоді як зовнішньоекономічна діяльність – діяльність суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності – побудована на взаємовідносинах між ними, що має місце як на території України, так і за її межами.

Звертаємо увагу, що діяльність із залучення клієнтами банків-суб'єктами господарювання кредитних коштів від нерезидентів, також є однією з форм здійснення зовнішньоекономічної діяльності, а відповідні договори (контракти) – різновидом зовнішньоекономічних договорів (контрактів).

Під час здійснення суб'єктом первинного фінансового моніторингу аналізу фінансових операцій із переказу коштів за кордон за зовнішньоекономічними договорами (контрактами), з метою виявлення таких, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу за ознакою, передбаченою пунктом 7 частини першої статті 15 Закону, необхідно керуватися загальними нормами Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України та Митного кодексу України.

Відповідно до статті 264 (матеріально-технічне постачання та збут) Господарського кодексу України, матеріально-технічне постачання та збут продукції виробничо-технічного призначення і виробів народного споживання, як власного виробництва, так і придбаних в інших суб'єктів господарювання, здійснюються суб'єктами господарювання шляхом поставки, а у випадках, передбачених цим кодексом, на підставі договорів купівлі-продажу.

Основні вимоги до укладення та виконання умов договорів поставки встановлюються Господарським кодексом України та іншими законодавчими актами.

Відповідно до статті 265 (договір поставки) Господарського кодексу України та статті 712 (договір поставки) Цивільного кодексу України, за договором поставки одна сторона – постачальник – зобов'язується передати (поставити) у встановлені строки (строк) другій стороні – покупцеві

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

– товар (товари), а покупець зобов'язується прийняти зазначений товар (товари) і сплатити за нього певну грошову суму.

Згідно з пунктами 15 та 57 частини першої статті 4 Митного кодексу України, товари – будь-які рухомі речі, у тому числі ті, на які законом поширено режим нерухомої речі (крім транспортних засобів комерційного призначення), валютні цінності, культурні цінності, а також електроенергія, що переміщується лініями електропередачі, а іноземні товари – товари, що не є українськими відповідно до пункту 61 цієї статті, а також товари, що втратили митний статус українських товарів відповідно до цього кодексу.

Митну територію України згідно зі статтею 9 Митного кодексу України становлять територія України, зайнята сушею, територіальне море, внутрішні води і повітряний простір, а також території вільних митних зон, штучні острови, установки і споруди, створені у виключній (морській) економічній зоні України, на які поширюється виключна юрисдикція України.

З огляду на вимоги Митного кодексу України щодо переміщення (перетину) та пропуску товарів через митний кордон України слід відзначити, що переміщення (перетин) товарів через митний кордон України здійснюється з дотриманням відповідної митної процедури, що передбачає митне оформлення, у тому числі з оформленням митної декларації в порядку, визначеному митними правилами.

З урахуванням вищевикладеного, для здійснення суб'єктом первинного фінансового моніторингу аналізу фінансових операцій з переказу коштів за кордон за зовнішньоекономічними договорами (контрактами), з метою виявлення таких, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу за ознакою, передбаченою пунктом 7 частини першої статті 15 Закону, фактичним постачанням товарів на митну територію України є дії, пов'язані із забезпеченням поставки на митну територію України товарів, які є рухомими речами в тлумаченні Митного кодексу України.

Також існує позиція, що ця ознака не застосовується до розрахунків за експортними контрактами, оскільки вони за своєю суттю передбачають вивезення товарів за межі України, а застосовується до розрахунків, що здійснюються за імпортними контрактами резидентів України, які не передбачають постачання товарів на митну територію України (до резидента України переходить право власності на товари, які знаходяться за межами України). Крім того, контракти про надання позики, укладені між клієнтами банків та нерезидентами, що передбачають фактичне постачання активу (імпорт капіталу) на рахунки, відкриті на території України, не підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу за цією ознакою.

8) обмін банкнот на банкноти іншого номіналу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Фінансова операція із обміну одних банкнот на банкноти іншого номіналу несе ризики відмивання коштів, оскільки дає можливість обміняти «брудні» кошти на цілком легальні. Однак на практиці такі фінансові операції на значні суми є досить рідкісними, хоч сама ознака орієнтована саме на відстеження великої кількості готівкових коштів різного номіналу.

Відповідно до загальновживаного розуміння, банкнота (від англ. – «bank-note» – банківський білет) – це банківські білети, кредитні знаки грошей, безтермінові грошові зобов'язання емісійного банку, виготовлені з паперу або пластика, зазвичай прямокутної форми. Банкноти випускаються центральними банками держав і обов'язкові до прийому на всій їх території нарівні з монетами.

Банкноти, грошові знаки, що їх випускають в обіг центральні емісійні банки, на даний час є основним видом паперових грошей. Сьогодні банкноти фактично є паперовими грошима.

Порядок і вимоги щодо здійснення банками, їх філіями та відділеннями касових операцій у національній та іноземній валюті, регулює взаємовідносини банків (філій, відділень) з Операційним, територіальними управліннями Національного банку України, іншими банками (філіями, відділеннями) та клієнтами з цих питань встановлює Інструкція про ведення касових операцій банками в Україні, затверджена постановою Правління Національного банку України від 1 червня 2011 р. № 174, зареєстрована в Міністерстві юстиції України 25 червня 2011 р. за № 790/19528.

До касових операцій вказана Інструкція відносить обмін банкнот (монет) одних номіналів на банкноти (монети) інших номіналів.

Відповідно до пункту 6 Інструкції про ведення касових операцій банками в Україні, банк (філія, відділення) зобов'язаний здійснювати на вимогу клієнта обмін банкнот (монет) одних номіналів на банкноти (монети) інших номіналів.

Згідно з пунктом 4 цієї Інструкції:

- банкноти – це паперові грошові знаки;
- номінал банкнот (монет) – це вартість, що зазначена на банкнотах (монетах).

Правила визначення платіжних ознак та обміну банкнот, розмінних та обігових монет національної валюти України, затверджені постановою Правління Національного банку України від 23 жовтня 2013 р. № 422, зареєстрованій в Міністерстві юстиції України 13 листопада 2013 р. за № 1942/24474.

9) здійснення фінансових операцій з цінними паперами на пред'явника, які не депоновані в депозитарних установах.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

«Здійснення фінансових операцій з цінними паперами на пред'явника, які не депоновані в депозитарних установах» – це ще одна ознака фінансових операцій, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, яка перенесена із попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Підставою для наявності зазначеної ознаки незвичності фінансових операцій є неможливість установити під час їх проведення кінцевого бенефіціарного власника (вигодоодержувача за нею), що є одним із значних ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 24]

24.11. Країни, які мають юридичних осіб, здатних випускати акції на пред'явника чи гарантій акцій на пред'явника, повинні застосовувати один чи більше таких механізмів для забезпечення того, що вони не використовуються для відмивання коштів чи фінансування тероризму:

(a) заборона випуску акцій на пред'явника та гарантій акцій на пред'явника;

(b) конвертування акцій на пред'явника та гарантій акцій на пред'явника у зареєстровані акції чи акції на пред'явника (наприклад, шляхом дематеріалізації) або

(c) заморожування акцій на пред'явника та гарантій акцій шляхом вимагання від них бути у розпорядженні регульованої фінансової установи чи професійного посередника; чи

(d) вимагання від акціонерів з контрольною часткою акцій повідомляти компанію, а від компанії – заносити їх до реєстру чи

(e) застосування інших механізмів, визначених країною.

Відносини, що виникають під час розміщення, обігу цінних паперів і провадження професійної діяльності на фондовому ринку, з метою забезпечення відкритості та ефективності функціонування фондового ринку, регулюються Законом України «Про цінні папери та фондовий ринок».

Відповідно до частини першої статті 3 цього Закону цінним папером є документ установленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право, визначає взаємовідносини емітента цінного папера (особи, яка видала цінний папір) і особи, що має права на цінний папір, та передбачає виконання зобов'язань за таким цінним

папером, а також можливість передачі прав на цінний папір та прав за цінним папером іншим особам.

За формою випуску цінні папери можуть бути на пред'явника, іменні або ордерні.

Відповідно до статті 197 Цивільного кодексу України, цінний папір на пред'явника – це такий цінний папір, права на який та за яким належать пред'явникові цінного папера.

Депонування цінних паперів – це передача власником належних йому цінних паперів зберігачу або передача цінних паперів зберігачем до депозитарію, або передача цінних паперів депозитарієм до іншого депозитарію, або передача емітентом глобального сертифіката до депозитарію для здійснення депозитарної діяльності.

Під зберігачем розуміється комерційний банк або торговець цінними паперами, який має дозвіл на зберігання та обслуговування обігу цінних паперів і операцій емітента з цінними паперами на рахунках у цінних паперах як щодо тих цінних паперів, що належать йому, так і тих, які він зберігає згідно з договором про відкриття рахунка в цінних паперах.

Депозитарій цінних паперів – це юридична особа, яка провадить виключно депозитарну діяльність та може здійснювати кліринг і розрахунки за угодами щодо цінних паперів.

Депозитарна установа – це зберігач цінних паперів, Національний депозитарій України або депозитарій цінних паперів.

Емітент цінних паперів на пред'явника не має права на отримання із системи депозитарного обліку цінних паперів інформації про власників таких цінних паперів у будь-якій формі, крім випадків, передбачених Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку.

Емісійні цінні папери на пред'явника можуть бути переведені в бездокументарну форму існування шляхом депонування таких цінних паперів на рахунках у цінних паперах у Центральному депозитарії цінних паперів або Національному банку України відповідно до компетенції, встановленої Законом України «Про депозитарну систему України» (знерухомлені) в установленому Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку порядку. Емісійні цінні папери на пред'явника, що існують в бездокументарній формі, не можуть бути переведені в документарну форму.

Згідно зі статтею 4 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», права на цінний папір та права за цінним папером на пред'явника, що існує в документарній формі у паперовому вигляді, переходять шляхом вручення такого цінного папера іншій особі, а порядок переходу права на цінний папір та права за цінним папером на пред'явника, що існує в документарній формі як електронний документ, визначається

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Національним банком України – для фінансових банківських векселів та Кабінетом Міністрів України – для фінансових казначейських векселів.

Перехід прав на знерухомлені цінні папери на пред'явника і реалізація прав за ними потребує обов'язкової ідентифікації власника депозитарною установою, що веде рахунок такого власника у цінних паперах.

Реєстр власників цінних паперів на пред'явника не складається.

10) здійснення операцій з векселями (крім фінансових казначейських векселів), ордерними цінними паперами.

Вказана ознака обов'язкового фінансового моніторингу зобов'язує суб'єктів первинного фінансового моніторингу звітувати перед Держфінмоніторингом про фінансові операції з:

1) Векселями (крім фінансових казначейських векселів).

У цивільному обороті України, відповідно до частини п'ятої статті 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», існують боргові цінні папери, під якими розуміють цінні папери, що посвідчують відносини позики і передбачають зобов'язання емітента або особи, яка видала неемісійний цінний папір, сплатити у визначений строк кошти, передати товари або надати послуги відповідно до зобов'язання.

Згідно з підпунктом «д» пункту 2 частини п'ятої статті 3 цього Закону одним з різновидів боргових цінних паперів є векселі.

Вексель (нім. – «wchsel» – у буквальному розумінні «розмін») – це цінний папір, який засвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити певну суму грошей власнику векселя після настання строку.

На даний час вексель є універсальним кредитним, платіжним та розрахунковим документом.

Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі залишає у компетенції національного законодавства відображення специфічних аспектів вексельного обігу у тій чи іншій країні. Особливості обігу векселів в Україні визначає Закон «Про обіг векселів в Україні». У ньому, зокрема, визначено:

- векселі складаються у документарній формі на спеціальних бланках з відповідним ступенем захисту від підроблення і не можуть бути переведені у бездокументарну форму (знерухомлені);
- вексель, який видається на території України і місце платежу за яким також знаходиться на території України, складається державною мовою. Найменування трасанта або векселедавця, інших зобов'язаних за векселем осіб заповнюється тією мовою, якою визначено офіційне найменування в їхніх установчих документах;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- видавати переказні й прості векселі можна лише для оформлення грошового боргу за фактично поставлені товари, виконані роботи, надані послуги;

- векселедавець зобов'язаний вести реєстр виданих векселів;

- сума векселя, виражена в іноземній валюті, на території України може бути сплачена в національній валюті України за курсом Національного банку України на день настання строку платежу чи в іноземній валюті з додержанням вимог валютного законодавства України.

Якщо попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачав, що обов'язковому фінансовому моніторингу підлягали фінансові операції тільки з векселями з бланковим індосаментом або індосаментом на пред'явника, то новий Закон торкається всіх різновидів векселів (незалежно від їх видів та індосаментів на них), окрім фінансових казначейських векселів.

Стаття 4-1 Закону України «Про обіг векселів в Україні» встановлює, що фінансовий казначейський вексель – це цінний папір, що посвідчує безумовне грошове зобов'язання центрального органу виконавчої влади, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, яким оформлено заборгованість державного бюджету, сплатити після настання строку платежу визначену суму власнику векселя (векселедержателю).

Порядок видачі, обігу, обліку та сплати за фінансовими казначейськими векселями, що видаються центральним органом виконавчої влади, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, затверджується Кабінетом Міністрів України відповідно до закону про Державний бюджет України. Саме у зв'язку з такими жорсткими нормативно-правовими умовами регулювання операції із фінансовими казначейськими векселями виключені з процедур обов'язкового фінансового моніторингу.

2) Будь-якими ордерними цінними паперами.

Відповідно до частини четвертої статті 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» цінні папери за формою випуску можуть бути на пред'явника, іменні або ордерні.

Ордерний цінний папір – це цінний папір, що існує виключно в документарній формі, права на який та за яким належать особі, зазначеній в цінному папері, яка може сама реалізувати такі права або призначити своїм наказом іншу уповноважену особу.

Право власності на ордерний цінний папір переходить іншій особі шляхом вчинення на ордерному цінному папері передавального запису (індосаменту). Індосамент може бути бланковим – без зазначення особи, стосовно якої повинні бути виконані зобов'язання, або ордерним – із зазначенням такої особи.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

До речі, рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 9 жовтня 2007 р. № 2095 було затверджено висновок про те, що вексель є ордерним цінним папером.

11) перерахування або отримання коштів неприбутковою організацією.

Специфічною рисою неприбуткових організацій є те, що їх діяльність не спрямована на одержання прибутку, тому надзвичайно важливо здійснювати належний контроль за фінансовими потоками за участі таких організацій.

Практика типологічних схем фінансування тероризму передбачає, що використання неприбуткових організацій для фінансування терористичної діяльності є непоодиноким явищем.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 8 (2012 р.) [неприбуткові організації]

Країнам потрібно переглянути адекватність законів та нормативно-правових актів, що стосуються організацій, які можуть бути використані у фінансуванні тероризму. Особливо чутливими у цьому сенсі є неприбуткові організації, і країни мають забезпечити, щоб такі організації не використовувались:

(a) терористичними організаціями, що вдають із себе законних юридичних осіб;

(b) з метою експлуатації законних юридичних осіб як каналів для фінансування тероризму, включаючи їх використання з метою уникнення заморожування активів; та

(c) для укривання або приховування незаконного переведення коштів, призначених для законних цілей, терористичним організаціям.

Ця ознака передбачає, що перерахування або отримання неприбутковою організацією коштів на суму, що перевищує 150 000 гривень, підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу.

Аналіз визначення терміна «неприбуткова організація» міститься при описі пункту 26 частини першої статті 1 Закону.

12) здійснення фінансових операцій за правочинами, форма розрахунків за якими не визначена.

Зазначена ознака обов'язкового фінансового моніторингу в Україні була запроваджена у 2010 році та є однією з ключових щодо моніторингу фінансових операцій з переведення у готівку безготівкових коштів, які, як правило, здійснюються із приховуванням їх реальної суті.

Правова регламентація правочинів міститься у главі 16 Цивільного кодексу України (правочини). Відповідно до статті 202 Кодексу, правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

При визначенні зазначеної ознаки законодавець, в першу чергу, мав на меті зобов'язати суб'єктів первинного фінансового моніторингу при забезпеченні проведення ними фінансових операцій клієнтів встановлювати форму розрахунку за ними. А саме, визначати у якій формі здійснюється розрахунок:

а) у безготівковій формі;

б) у готівковій формі (готівкою).

Як правило, форма розрахунку зазначається у договорі (правочині), однак, якщо такої інформації в ньому немає, то така операція є підозрілою і підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу.

Згідно з частиною другою статті 15 Закону вказана ознака обов'язкового фінансового моніторингу застосовується всіма суб'єктами первинного фінансового моніторингу, крім банків.

13) одержання (сплата, переказ) страхового чи перестрахового платежу (страхового чи перестрахового внеску, страхової чи перестрахової премії), крім сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

Фінансові операції, яким притаманна коментована й така (пункт 14) ознака, за своєю природою є менш небезпечними, ніж ті, які проводяться з використанням готівки або операції з цінними паперами на пред'явника. Водночас одним з ризикових аспектів цих операцій є справжність настання страхових випадків, настання їх за короткий проміжок часу, переведення страхових (перестрахових) платежів за кордон.

Ця ознака притаманна практичній діяльності не тільки страховиків (перестраховиків), які є суб'єктами первинного фінансового моніторингу відповідно до пункту 1 частини другої статті 5 Закону, а й для банківських установ.

Зазначена ознака складається з фінансових операцій одержання (сплати, переказу):

а) страхового (перестрахового) платежу;

б) страхового (перестрахового) внеску;

в) страхової (перестрахової) премії.

Відповідно до частини першої статті 10 Закону України «Про страхування», страховий платіж (страховий внесок, страхова премія) – це плата

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

за страхування, яку страхувальник зобов'язаний внести страховику згідно з договором страхування.

Стаття 16 цього ж Закону передбачає, що договір страхування – це письмова угода між страхувальником і страховиком, згідно з якою страховик бере на себе зобов'язання у разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або іншій особі, визначеній у договорі страхування страхувальником, на користь якої укладено договір страхування (подати допомогу, виконати послугу тощо), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору.

Враховуючи те, що фінансовою операцією є будь-які дії щодо активів, здійснені за допомогою суб'єкта первинного фінансового моніторингу, то кожен окремий страховий платіж (внесок, премія) є фінансовою операцією.

На підставі Закону України «Про страхування», страхування здійснюється за рахунок грошових фондів, що формуються шляхом сплати фізичними особами та юридичними особами страхових платежів (страхових внесків, страхових премій) та доходів від розміщення коштів цих фондів.

Зважаючи на викладене, у випадку одержання страховиком страхових платежів за різними договорами страхування від страхувальника на загальну суму 150 000 гривень і більше одним платежем, така фінансова операція підлягатиме обов'язковому фінансовому моніторингу.

Звертаємо увагу і на те, що якщо інший суб'єкт первинного фінансового моніторингу (наприклад, лізингова установа) здійснюватиме фінансову операцію зі сплати страховику страхового платежу, така лізингова установа буде виступати як клієнт, що користується послугами страхової установи. У зв'язку з цим, обов'язку для лізингової установи щодо виявлення та надання до Держфінмоніторингу за зазначеною ознакою інформації про фінансову операцію зі сплати лізинговою компанією страховику страхового платежу, Законом не встановлено.

На практиці, виникають також ситуації щодо перерахування представництвом страхового брокера-нерезидента материнській компанії перестрахових платежів для подальшого перерахування перестраховикам – нерезидентам, у сумі, що дорівнює чи перевищує 150 000 гривень (або еквівалент цієї суми). Такі операції підлягають з боку представництва страхового брокера-нерезидента обов'язковому фінансовому моніторингу за вказаною ознакою. При цьому, у вказаній операції представництво буде виступати контрагентом, перестраховик-нерезидент – клієнтом, а материнська компанія перестраховика – особою, від імені або за дорученням якої діє контрагент.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Новелою Закону є те, що обов'язковому фінансовому моніторингу за цією ознакою не підлягає операція зі сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування.

14) проведення страхової чи перестрахової виплати або страхового чи перестрахового відшкодування або виплати викупної суми, крім зарахування чи списання коштів на/з рахунки (рахунків) державних позабюджетних фондів.

Зазначеною ознакою обов'язкового фінансового моніторингу значною мірою удосконалено попередню, яка з певними змінами існувала в законі ще з 2002 року.

Ознака включає в себе:

а) проведення страхової чи перестрахової виплати;

б) проведення страхового чи перестрахового відшкодування;

в) виплату викупної суми.

Згідно зі статтею 9 Закону України «Про страхування», страхова виплата – це грошова сума, яка виплачується страховиком відповідно до умов договору страхування при настанні страхового випадку. Страхові виплати за договором страхування життя здійснюються в розмірі страхової суми (її частини) та (або) у вигляді регулярних, послідовних виплат, обумовлених у договорі страхування сум (ануїтету).

Страхове відшкодування – це страхова виплата, яка здійснюється страховиком у межах страхової суми за договорами майнового страхування і страхування відповідальності при настанні страхового випадку.

Страхове відшкодування не може перевищувати розміру прямого збитку, якого зазнав страхувальник. Непрямі збитки вважаються застрахованими, якщо це передбачено договором страхування. У разі, коли страхова сума становить певну частку вартості застрахованого предмета договору страхування, страхове відшкодування виплачується у такій же частці від визначених по страховій події збитків, якщо інше не передбачено умовами страхування.

Засади правових відносин у сфері перестрахування визначаються згідно зі статтею 12 Закону України «Про страхування».

Відповідно до статті 28 Закону України «Про страхування», у разі дострокового припинення дії договору страхування життя, страховик виплачує страхувальнику викупну суму, яка є майновим правом страхувальника за договором страхування життя.

Якщо вимога страховика зумовлена невиконанням страхувальником умов договору страхування, страхувальнику повертається викупна сума.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Викупна сума – це сума, яка виплачується страховиком у разі дострокового припинення дії договору страхування життя та розраховується математично на день припинення договору страхування життя залежно від періоду, протягом якого діяв договір страхування життя, згідно з методикою, яка проходить експертизу в Національній комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, здійснена актуарієм і є невід'ємною частиною правил страхування життя.

Винятком з обов'язкового фінансового моніторингу є фінансові операції із зарахування чи списання коштів на/з рахунки (рахунків) державних позабюджетних фондів.

Законодавче визначення терміна «державний позабюджетний фонд». Із загальної практики – це фонд грошових коштів, утворений поза державним бюджетом України і призначений для реалізації конституційних прав громадян і задоволення деяких потреб соціального й економічного характеру.

Щодо практичного виконання зазначеної ознаки, то, як правило, у суб'єктів первинного фінансового моніторингу виникають питання щодо необхідності здійснення обов'язкового фінансового моніторингу з боку страхової компанії операції з перерахування нею до банківської установи грошових коштів на суму 150 000 гривень або більше одним платежем, з подальшою виплатою страхових відшкодувань (виплат) через касу банківської установи різним клієнтам, якщо кожен з них отримує суму, що не перевищує 150 000 гривень.

Так, відповідно до статті 3 Закону України «Про страхування», отримувачами страхового відшкодування (виплати) можуть бути страхувальники, застраховані особи або вигодонабувачі. У вказаному випадку банківська установа не відноситься до жодної із вказаних категорій осіб.

Враховуючи викладене, вказана операція не підлягає з боку страхової компанії обов'язковому фінансовому моніторингу за вищевказаною ознакою.

15) виплата (передача) особі виграшу в лотерею, придбання фішок, жетонів, внесення особою в інший спосіб плати за право участі в азартній грі, виплата (передача) виграшу суб'єктом господарювання, який проводить азартні ігри.

Ця ознака фінансового моніторингу стосується попередження ризиків відмивання коштів через гральний бізнес та лотереї і є її специфічною рисою, яка відрізняє вказану ознаку від інших, є сума за якої вона застосовується – 30 000 гривень.

Закон передбачає обов'язковий моніторинг фінансових операцій щодо:

а) виплати (передачі) особі виграшу в лотерею;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

б) придбання фішок, жетонів;

в) внесення особою в інший спосіб плати за право участі в азартній грі;

г) виплати (передачі) виграшу суб'єктом господарювання, який проводить азартні ігри.

Як вже було зазначено вище, Законом України «Про заборону грального бізнесу в Україні» запроваджені обмеження щодо здійснення грального бізнесу та заборонено в Україні гральний бізнес та участь в азартних іграх.

Цей Закон передбачає, що:

- гральний бізнес – це діяльність, пов'язана з організацією, проведенням та наданням можливості доступу до азартних ігор у казино, на гральних автоматах, комп'ютерних симуляторах, у букмекерських конторах, в інтерактивних закладах, в електронному (віртуальному) казино, незалежно від місця розташування сервера;

- азартна гра – це будь-яка гра, обов'язковою умовою участі в якій є сплата гравцем грошей, у тому числі через систему електронних платежів, що дає змогу учаснику як отримати виграш (приз) у будь-якому вигляді, так і не отримати його, залежно від випадковості.

Відповідно до Технічних вимог до спеціалізованих реєстраторів розрахункових операцій для казино та залів гральних автоматів, затверджених рішенням Голови Державної комісії з питань впровадження електронних систем і засобів контролю та управління товарним і грошовим обігом при Кабінеті Міністрів України від 22 червня 2004 р. № 5:

- фішка – це засіб розрахунку при прийнятті ставок та отриманні виграшу під час проведення гри на гральних столах;

- жетон, кредит – засоби розрахунку при прийнятті ставок та отриманні виграшу під час проведення гри на гральних автоматах.

Закон України «Про заборону грального бізнесу в Україні» діє до прийняття спеціального законодавства, що передбачає право здійснення грального бізнесу у спеціально створених гральних зонах.

До азартних ігор не відносяться організація та проведення лотерей, а також інші види діяльності згідно із законом, у зв'язку з чим наразі зазначена ознака обов'язкового фінансового моніторингу застосовується тільки щодо лотерей.

Питання виплати (передачі) особі виграшу в лотерею регламентуються Законом України «Про державні лотереї в Україні».

Згідно з пунктами 2, 4 частини першої статті 1 цього Закону:

- лотерея – це масова гра, незалежно від її назви, умовами проведення якої передбачається розіграш призового (виграшного) фонду між її грав-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

цями і перемога в якій має випадковий характер, територія проведення (розповсюдження) якої поширюється за межі однієї будівлі (споруди), незалежно від способу прийняття грошей за участь у такій грі;

- приз (виграш) – кошти, майно, майнові чи немайнові права, які підлягають виплаті (видачі) гравцю у разі його виграшу в державну лотерею відповідно до оприлюднених умов її проведення.

Залежно від способу розіграшу призового (виграшного) фонду в Україні допускається проведення таких лотерей: (1) миттєва лотерея – лотерея, в якій інформація, яка дозволяє визначити виграшні лотерейні білети (інші засоби, які передбачені умовами лотерей, що дозволяють засвідчити участь у лотереї), закладається випадково на стадії їх виготовлення, тобто до розповсюдження серед гравців лотереї. При проведенні миттєвої лотереї гравець може безпосередньо після внесення ставки визначити, чи є його лотерейний білет або інший засіб, який дозволяє засвідчити участь у грі, виграшним чи ні; (2) інша лотерея, яка не підпадає під визначення миттєвої лотереї, в тому числі тиражна, комбінована.

Моніторинг фінансових операцій за вказаною ознакою здійснюється не лише лотереями. У випадку, якщо виплата особі виграшу здійснюється через банк, ця фінансова операція підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу з боку банківської установи, якщо сума, на яку вона проводиться, дорівнює чи перевищує 30 000 гривень, або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 30 000 гривень.

16) надання кредитних коштів особі, яка є членом небанківської кредитної установи, в один і той самий день два рази і більше за умови, що загальна сума фінансових операцій дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою цієї статті.

Беручи до уваги зростаючу кількість випадків використання кредитних спілок та інших небанківських фінансових установ для проведення операцій з легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, вказана ознака є актуальною.

Законодавство України не містить термінів «кредитні кошти» та «небанківська кредитна установа».

Із практики застосування термінів у юриспруденції, кредитні кошти – платіжні засоби (банкноти, чеки, векселі), що виникли на підставі розвитку кредиту і функцій грошей як засобу платежу. Тобто, ті кошти, що отримуються особою як кредит у повноважній на їх надання інституції.

Пунктом 2 частини першої статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» визначено, що кредитна установа – це фінансова установа, яка відповідно до закону

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

має право за рахунок залучених коштів надавати фінансові кредити на власний ризик.

До фінансових установ належать банки, кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг, а у випадках, прямо визначених законом, – інші послуги (операції), пов'язані з наданням фінансових послуг.

Водночас, пунктом 1.2 глави 1 Положення про ведення касових операцій у національній валюті в Україні, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 15 грудня 2004 р. № 637, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 13 січня 2005 р. за № 40/10320, передбачено, що небанківська фінансова установа – юридична особа, яка відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» надає одну чи кілька фінансових послуг та яка внесена до Державного реєстру фінансових установ в установленому законодавством України порядку. До небанківських фінансових установ належать кредитні спілки, ломбарди, лізингові компанії, довірчі товариства, страхові компанії, установи накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційні фонди і компанії та інші юридичні особи, виключним видом діяльності яких є надання фінансових послуг.

Таким чином, небанківською кредитною установою слід вважати такі фінансові установи, які відповідно до закону мають право за рахунок залучених коштів надавати фінансові кредити на власний ризик (як правило, до них відносять кредитні спілки).

Отже, обов'язковому фінансовому моніторингу підлягають операції із надання кредитних коштів особі, яка є членом небанківської кредитної установи, в один і той самий день два рази і більше за умови, що загальна сума фінансових операцій дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою цієї статті.

Вказана ознака характеризується такими властивостями:

- особа, яка отримує кредитні кошти, повинна бути членом небанківської кредитної установи;
- кредитні кошти мають надаватися саме цій особі, а не будь-якій іншій третій особі;
- надання кредитних коштів повинно здійснюватися в один і той самий день два рази і більше;
- загальна сума наданих кредитних коштів повинна дорівнювати чи перевищувати 150 000 гривень або дорівнювати чи перевищувати суму в іноземній валюті, еквівалентну 150 000 гривень.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Частиною другою статті 15 Закону встановлено, що зазначена ознака не застосовується у діяльності банків, як суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а отже, як зазначено вище, є орієнтованою на кредитні спілки. Водночас залишаються питання щодо практичного застосування зазначеної ознаки, оскільки, якщо для банків вона не застосовується, то сумнівним є те, що кредитні спілки будуть повідомляти про власні незаконні операції.

17) фінансові операції осіб, щодо яких встановлено високий ризик.

Ця ознака є новелою Закону та передбачає суцільний моніторинг всіх фінансових операцій осіб, щодо яких встановлено високий ризик на визначені у абзаці першому частини першої статті 15 Закону, суми.

Визначення терміна «високий ризик» міститься у пункті 8 частини першої статті 1 Закону та означає результат оцінки ризику суб'єктом первинного фінансового моніторингу, що базується на результатах аналізу сукупності визначених критеріїв, який свідчить про високу ймовірність використання суб'єкта первинного фінансового моніторингу для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та/або фінансування тероризму.

Згідно з частиною четвертою статті 6 Закону суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний встановити високий ризик, зокрема, стосовно таких клієнтів:

- клієнтів, місцем проживання (перебування, реєстрації) яких є держава, у якій не застосовуються або застосовуються недостатньою мірою Рекомендації FATF та інших міжнародних організацій, що провадять діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму;

- іноземних фінансових установ (крім фінансових установ, які зареєстровані в державах - членах Європейського Союзу, державах - членах FATF, з якими встановлюються кореспондентські відносини;

- національних, іноземних публічних діячів та діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язаних з ними осіб, факт належності до яких клієнта або особи, що діє від їх імені, встановлений суб'єктом первинного фінансового моніторингу;

- клієнтів, які включені до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності, або щодо яких застосовано міжнародні санкції.

Цей перелік не є вичерпним, оскільки високий ризик може бути встановлений суб'єктом первинного фінансового моніторингу й іншим клієнтам.

2. Інформація про фінансові операції відповідно до пунктів 5, 12 і 16 частини першої цієї статті подається спеціально уповноваженому

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

органу всіма суб'єктами первинного фінансового моніторингу, крім банків.

Частина друга статті 15 передбачає специфіку у суб'єктному складі застосування ознак обов'язкового фінансового моніторингу, а саме вказує ті ознаки, інформація про які подається Держфінмоніторингу всіма суб'єктами первинного фінансового моніторингу, крім банків:

- здійснення розрахунку за фінансову операцію у готівковій формі (пункт 5 частини першої статті 15);
- здійснення фінансових операцій за правочинами, форма розрахунків за якими не визначена (пункт 12 частини першої статті 15);
- надання кредитних коштів особі, яка є членом небанківської кредитної установи, в один і той самий день два рази і більше за умови, що загальна сума фінансових операцій дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою цієї статті (пункт 16 частини першої статті 15).

Таким чином, банківські установи не подають Держфінмоніторингу інформацію про фінансові операції, яким притаманні вищезазначені ознаки, навіть якщо вони їх виявляють.

3. Страхові (перестрахові) брокери здійснюють обов'язковий фінансовий моніторинг у разі, якщо вони задіяні у проведенні розрахунків та отримують страхові чи перестрахові премії у сумі, зазначеній у частині першій цієї статті.

Правова регламентація діяльності страхових (перестрахових) брокерів ґрунтується на статті 15 Закону України «Про страхування» (посередницька діяльність у сфері страхування).

Відповідно до цієї статті, страхова діяльність в Україні може провадитися за участю страхових посередників. Страховими посередниками можуть бути страхові або перестрахові брокери, страхові агенти.

Посередницька діяльність страхових та перестрахових брокерів у страхуванні та перестрахуванні здійснюється як виключний вид діяльності й може включати консультування, експертно-інформаційні послуги, роботу, пов'язану з підготовкою, укладанням та виконанням (супроводом) договорів страхування (перестрахування), в тому числі щодо врегулювання збитків у частині одержання та перерахування страхових платежів, страхових виплат та страхових відшкодувань за угодою відповідно із страхувальником або перестрахувальником, інші посередницькі послуги у страхуванні та перестрахуванні за переліком, встановленим Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Страхові брокери – це юридичні особи або фізичні особи, які зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності та здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у страхуванні

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

від свого імені на підставі брокерської угоди з особою, яка має потребу у страхуванні як страхувальник. Страхові брокери – фізичні особи, які зареєстровані у встановленому порядку як суб'єкти підприємницької діяльності, не мають права отримувати та перераховувати страхові платежі, страхові виплати та виплати страхового відшкодування.

Перестрахові брокери – це юридичні особи, які здійснюють за винагороду посередницьку діяльність у перестрахуванні від свого імені на підставі брокерської угоди із страховиком, який має потребу у перестрахуванні як перестрахувальник.

Порядок реєстрації страхових та перестрахових брокерів (за винятком страхових та перестрахових брокерів-нерезидентів) визначається Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг [Положення про реєстрацію страхових та перестрахових брокерів і ведення державного реєстру страхових та перестрахових брокерів, затверджене відповідним розпорядженням від 28 травня 2004 р. № 736, зареєстроване в Міністерстві юстиції України 30 червня 2004 р. за № 801/9400].

Частина третя статті 15 Закону розповсюджується як на страхових (перестрахових) брокерів-резидентів, так і на нерезидентів і передбачає, здійснення ними обов'язкового фінансового моніторингу у разі, якщо вони задіяні у проведенні розрахунків та отримують страхові чи перестрахові премії у сумі, що дорівнює чи перевищує 150 000 гривень або дорівнює чи перевищує суму в іноземній валюті, еквівалентну 150 000 гривень.

Розгляд визначення терміна «страхова (перестрахова) премія» міститься у пункті 13 частини першої статті 15 Закону.

Слід звернути увагу, страхові агенти (фізичні особи або юридичні особи, які діють від імені та за дорученням страховика і виконують частину його страхової діяльності), відповідно до положень Закону не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, а отже, зазначена норма на них не поширюється.

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 16. Фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу

1. Фінансова операція підлягає внутрішньому фінансовому моніторингу, якщо у суб'єкта первинного фінансового моніторингу виникають підозри, які ґрунтуються, зокрема, на:

критеріях ризиків, визначених самостійно суб'єктом первинного фінансового моніторингу з урахуванням критеріїв ризиків, встановлених центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму;

встановленні за результатами проведеного аналізу факту (фактів) невідповідності фінансової (фінансових) операції (операцій) фінансовому стану та/або змісту діяльності клієнта;

типологічних дослідженнях у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, підготовлених та оприлюднених спеціально уповноваженим органом.

Визначення терміна «внутрішній фінансовий моніторинг» міститься у пункті 9 частини першої статті 1 Закону, а терміна «підозра» – у пункті 32 частини першої статті 1 Закону.

Ключовим для нового тлумачення внутрішнього фінансового моніторингу є те, що фінансові операції, підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, якщо у суб'єкта первинного фінансового моніторингу виникають підозри.

У разі відсутності підозр (які в певній мірі є суб'єктивною категорією), операція внутрішньому фінансовому моніторингу не підлягає.

Зазначена стаття Закону структуровано є цілісною конструкцією, оскільки складається з однієї частини, однак категорійно вирізняє три джерела, на підставі яких можуть виникати підозри:

1. Критерії ризиків, визначених самостійно суб'єктом первинного фінансового моніторингу з урахуванням критеріїв ризиків, встановлених центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (Міністерством фінансів України).

Абзац другий частини другої статті 11 Закону (управління ризиками та оцінка ризиків) передбачає, що критеріями, за якими здійснюється оцінювання ризиків клієнтів суб'єктом первинного фінансового моніторингу, зокрема є: за типом клієнта, географічним розташуванням держави реє-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

страції клієнта або установи, через яку він здійснює передачу (отримання) активів, і видом товарів, послуг, які клієнт отримує від суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Таким чином, Закон визначив, що критеріями ризиків є:

- тип клієнта [до ризиків типу клієнта, як правило відносять такі, якщо клієнт: включений до переліку осіб, пов'язаних зі здійсненням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції; є публічним діячем (національним, іноземним, міжнародним) або пов'язаною з ним особою; не відповідає вимогам до рейтингів фінансової надійності (стійкості) страховиків та перестраховиків-нерезидентів, що встановлюються Нацкомфінпослуг; є неприбутковою або благодійною організацією (крім благодійних організацій, що діють під егідою міжнародних організацій); є суб'єктом господарювання, що проводить лотереї та азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино; має структуру, яка ускладнює процес ідентифікації кінцевого бенефіціарного власника (контролера); є іноземною юридичною особою, контроль та керівництво яким здійснюється за довіреністю та ін.];

- географічне розташування держави реєстрації клієнта або установи, через яку він здійснює передачу (отримання) активів [зазначений критерій ризику застосовується стосовно клієнтів з держав, які: не виконують або неналежним чином виконують рекомендації міжнародних, міжурядових організацій, задіяних у сфері фінансового моніторингу; віднесені Кабінетом Міністрів України до переліку офшорних зон; підтримують міжнародну терористичну діяльність]. При цьому, з метою здійснення заходів щодо класифікації клієнтів при оцінюванні ризику за географічним розташуванням країни реєстрації клієнта або установи, через яку він здійснює передачу (отримання) активів, суб'єкт може складати власний список ризикових країн;

- вид товарів, послуг, які клієнт отримує від суб'єкта первинного фінансового моніторингу [до характерних ризиків критерію вид товарів та послуг відносяться: переказ коштів за кордон як передплата за імпорт, якщо країна банку бенефіціара та країна резидентності бенефіціара – різні; здійснення передплати за імпорт товарів з подальшим їх перепродажем без перетину митного кордону України; погашення кредиту клієнта за рахунок коштів із не зазначених клієнтом або невідомих джерел погашення; розміщення на рахунку значної суми готівкових коштів особою, яка за рівнем доходу чи сферою діяльності не може здійснювати фінансову операцію на таку суму; регулярне представлення чеків, емітованих банком-нерезидентом та індосованих нерезидентом, на інкасо, якщо така діяльність не відповідає діяльності особи, відомій суб'єкту; взаємозалік вимог за експортно-імпортними операціями; разовий продаж (купівля) особою великого пакета

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

емісійних цінних паперів, що не включені до біржового списку; взаємозалік вимог за операціями з цінними паперами на позабіржовому ринку; операції з борговими фінансовими інструментами з низьким значенням рейтингової оцінки за Національною рейтинговою шкалою; регулярне та циклічне здійснення фінансових операцій з купівлі-продажу активів (крім біржових операцій) без фактичної поставки активів між учасниками операції; регулярне повернення страхових платежів клієнту за договором страхування; операції з необробленими діамантами, країна походження/знаходження яких не бере участі в Процесі Кімберлі та ін.].

2. Встановлення, за результатами проведеного аналізу, факту (фактів) невідповідності фінансової (фінансових) операції (операцій) фінансовому стану та/або змісту діяльності клієнта.

Невідповідність фінансової (фінансових) операції (операцій) фінансовому стану та/або змісту діяльності клієнта – це ознака внутрішнього фінансового моніторингу, яка була передбачена ще у першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.).

Під фінансовим станом слід розуміти сукупність показників, що відображають наявність, розміщення і використання ресурсів клієнта банку, а також його реальні й потенційні фінансові можливості.

Внутрішні документи з питань фінансового моніторингу суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо виявлення такої невідповідності мають забезпечувати визначення реального фінансового стану клієнта та свідчити про його фінансові можливості, які можуть бути:

- достатніми для проведення операцій, що здійснюються суб'єктом первинного фінансового моніторингу за дорученням, або на користь клієнта; або

- недостатніми і можуть свідчити про неспроможність проводити фінансові операції за рахунок власних ліквідних активів.

Крім того, увага суб'єкта первинного фінансового моніторингу до клієнта має зростати зі збільшенням сум здійснюваних ним фінансових операцій та періодичності їх проведення.

Для проведення аналізу факту (фактів) невідповідності фінансової (фінансових) операції (операцій) фінансовому стану та/або змісту діяльності клієнта суб'єкт первинного фінансового моніторингу може використовувати такі джерела інформації:

- дані, які ним отримані внаслідок письмового опитування клієнта;

- квартальну фінансову звітність клієнта-юридичної особи та фізичної особи-суб'єкта підприємницької діяльності, складену відповідно до вимог законодавства та отриману безпосередньо від клієнта;

- дані щодо руху коштів за рахунками клієнта, відкритими в банку;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- фінансову звітність клієнта-юридичної особи, опубліковану в засобах масової інформації відповідно до вимог законодавства;

- фінансову звітність клієнта та інформацію щодо його фінансового стану, отриману зі спеціалізованих веб-сайтів у мережі Інтернет;

- фінансову інформацію, отриману від третіх осіб (спеціалізованих компаній);

- інформацію, отриману від державних органів.

З огляду на вищезазначене, аналіз вказаної невідповідності має визначатися суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідно до внутрішніх документів на етапі започаткування ділових відносин з клієнтом та протягом часу підтримання відносин з ним.

Якщо результати вивчення фінансового стану клієнта свідчать про неможливість проведення клієнтом таких операцій, то це свідчить про те, що:

- суб'єкт первинного фінансового моніторингу не володіє повною інформацією про клієнта або,

- враховуючи наявну інформацію, клієнт не може проводити операції на такі суми, та/або з такою періодичністю, а тому суб'єкт первинного фінансового моніторингу, проводячи ці операції, обслуговує клієнта в інтересах третьої особи, яка невідома такому суб'єкту первинного фінансового моніторингу (анонімна).

Таким чином, якщо клієнт проводить операції на суми, які виходять за межі його фінансових можливостей, установлених суб'єктом первинного фінансового моніторингу шляхом аналізу відповідності фінансових операцій клієнта його фінансовому стану, такий суб'єкт первинного фінансового моніторингу має вжити заходів для одержання відповідної інформації про реальний фінансовий стан клієнта, а також віднести операцію до таких, що підлягає внутрішньому фінансову моніторингу.

3. Типологічні дослідження у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, підготовлені та оприлюднені Держфінмоніторингом.

Згідно із загальним визначенням, типологія – це вид наукової систематизації, класифікації чогось за спільними ознаками з допомогою абстрактних теоретичних моделей (типів), у яких фіксуються найважливіші структурні або функціональні особливості досліджуваних об'єктів.

Попередня редакція Закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачала, що внутрішньому фінансовому моніторингу підлягали операції відповідно до типологій міжнародних організацій, що здійснюють діяльність у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму. Тобто, акцент робився

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

лише на типології міжнародних організацій, а національні типологічні дослідження до уваги не бралися. Цей підхід, звісно, не відповідав логіці та був змінений новим Законом.

Однією з підстав для виникнення у суб'єкта первинного фінансового моніторингу підозр визначено типологічні дослідження у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Зазначені типологічні дослідження повинні бути підготовлені та оприлюднені Держфінмоніторингом. Буквальне тлумачення зазначеної норми дає підстави вважати, що законодавець обмежився лише типологічними дослідженнями Держфінмоніторингу (із відповідної процедури випали типології міжнародних організацій). Однак, розширене тлумачення, дає підстави розуміти (враховуючи необмеженість переліку джерел), що підстави для виникнення у суб'єкта первинного фінансового моніторингу підозр можуть містити і міжнародні типології.

Результати типологічних досліджень дозволяють виявляти зони й сектори, що мають найбільші ризики, вибудовувати ефективну методологію управління ризиками.

Типологічні дослідження, які проводяться Держфінмоніторингом, оприлюднюються ним на офіційному веб-сайті. Більш детально це питання розкривається при аналізі функції Держфінмоніторингу щодо здійснення типологічних досліджень у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 11 частини другої статті 18 Закону).

Крім того, суб'єкти первинного фінансового моніторингу можуть використовувати такі посилання на інформаційні джерела, що містять типології міжнародних організацій у вказаній сфері:

каталог типологічних звітів FATF (http://www.fatf-gafi.org/topics/methodsandtrends/). Переклад російською мовою (http://www.eurasiangroup.org/ru/FATF_typologies.php);

- каталог типологічних звітів MONEYVAL (http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/Typologies/Typologies_en.asp). Переклад російською мовою (http://www.eurasiangroup.org/ru/MONEYVAL_typologies.php);

- каталог типологічних звітів ЄАГ (http://www.eurasiangroup.org/ru/typology_reports.php).

Резюмуючи все наведене, підкреслимо, що цей перелік джерел для виникнення підозр не є вичерпним, оскільки абзац перший частини першої статті 16 Закону передбачає, що «підозри, які ґрунтуються, зокрема, на…».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Слово «зокрема» як раз і передбачає те, що підозри суб'єкта первинного фінансового моніторингу можуть ґрунтуватись і на інших, не зазначених у вказаній правовій нормі, підставах.

Наприклад, це може бути заплутаний або незвичний характер фінансової операції чи сукупності пов'язаних між собою фінансових операцій, що не мають очевидного економічного сенсу або очевидної законної мети або ж, так зване «дрібнення», – неодноразове проведення фінансових операцій, характер яких дає підстави вважати, що метою їх здійснення є уникнення процедур обов'язкового фінансового моніторингу або ідентифікації, передбачених Законом (зокрема дві чи більше фінансові операції, що проводяться клієнтом протягом одного робочого дня з однією особою та можуть бути пов'язані між собою, якщо їх загальна сума дорівнює чи перевищує суму, визначену частиною першою статті 15 Закону).

Водночас, при застосуванні статті 16 Закону слід брати до уваги, що, підозра стосовно того, що фінансова операція пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, може виникнути у суб'єкта первинного фінансового моніторингу в тому числі за наявності лише одного критерію ризикової операції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ IV. ЗУПИНЕННЯ ФІНАНСОВИХ ОПЕРАЦІЙ

Стаття 17. Зупинення фінансових операцій

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 6 (2012 р.) [цільові фінансові санкції за тероризм та фінансування тероризму]

Країни повинні запровадити режим цільових фінансових санкцій з метою забезпечення виконання Резолюцій Ради Безпеки ООН щодо запобігання та протидії тероризму та фінансуванню тероризму. Резолюції встановлюють вимоги до країн негайно заморожувати кошти або інші активи та забезпечити, щоб ні кошти, ні активи не надавалися, прямо або опосередковано, на користь будь-якої фізичної або юридичної особи і) визначеної Радою Безпеки ООН відповідно до Розділу VII Статуту ООН, включаючи Резолюцію РБ ООН 1267 (1999) та наступні резолюції або іі) визначеної країною відповідно до Резолюції РБ ООН 1373 (2001).

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.4. Країни повинні негайно застосовувати цільові фінансові санкції.

6.5. Країни повинні встановити необхідні правові повноваження та визначити національні компетентні органи, відповідальні за впровадження та застосування цільових фінансових санкцій відповідно до таких стандартів та процедур:

(a) Країни повинні встановити вимогу до усіх фізичних та юридичних осіб в межах країни щодо негайного замороження без попереднього повідомлення коштів або інших активів визначених фізичних та юридичних осіб.

(b) Ця вимога повинна розповсюджуватися на: (i) усі кошти або інші активи, якими володіють або які контролюють визначені фізичні або юридичні особи, а не лише ті, що пов'язані з конкретним терористичним актом, замислом або загрозою; (ii) ті кошти або інші активи,

якими повністю або спільно володіють або контролюють, прямо або опосередковано, визначені фізичні або юридичні особи; та (iii) кошти або інші активи, які походять або одержані з коштів або інших активів, якими володіють або які прямо чи опосередковано контролюють визначені фізичні або юридичні особи, а також (iv) кошти або інші активи фізичних та юридичних осіб, які діють від імені або за дорученням визначених фізичних та юридичних осіб.

(c) Країни повинні забороняти своїм громадянам або будь-яким фізичним або юридичним особам в межах своєї юрисдикції надавати будь-які кошти або інші активи, економічні ресурси, або фінансові чи інші пов'язані послуги, прямо або опосередковано, повністю або частково, на користь визначених фізичних або юридичних осіб; юридичних осіб, якими володіють або контролюють, прямо або опосередковано, визначені фізичні або юридичні особи; та фізичних або юридичних осіб, які діють від імені або за дорученням визначених фізичних або юридичних осіб, якщо на це не надано ліцензію, повноваження або не повідомлено згідно з відповідними Резолюціями РБ ООН.

(e) Країни повинні встановити вимогу до фінансових установ та ВНУП подавати звіт компетентним органам щодо заморожених активів або вжитих заходів згідно з вимогами щодо заборони, встановленими відповідними Резолюціями РБ ООН, включаючи інформацію щодо спроб проведення операцій.

(f) Країни повинні встановити ефективні заходи захисту добросовісних третіх сторін, які діють належним чином при виконанні зобов'язань за Рекомендацією 6.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 7 (2012 р.) [цільові фінансові санкції за розповсюдження зброї масового знищення]

Країни повинні впровадити цільові фінансові санкції з метою забезпечення виконання Резолюцій РБ ООН щодо запобігання, протидії та боротьби з розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням. Ці резолюції встановлюють вимоги до країн негайно заморожувати кошти або інші активи та забезпечити, щоб ні кошти, ні інші активи не надавалися, прямо або опосередковано, на користь будь-якої фізичної або юридичної особи і) визначеної Радою Безпеки ООН відповідно до Розділу VII Статуту ООН.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 7]

7.1. Країни повинні застосовувати цільові фінансові санкції з метою додержання вимог Резолюцій Ради Безпеки ООН, прийнятих відповідно до Розділу VII Статуту ООН, що стосуються попередження, протидії та боротьби з розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням.

7.2. Країни повинні встановити необхідні правові повноваження та визначити національні компетентні органи, відповідальні за впровадження та застосування цільових фінансових санкцій відповідно до таких стандартів та процедур.

(a) Країни повинні встановити вимогу до усіх фізичних та юридичних осіб в межах країни щодо негайного замороження без попереднього повідомлення коштів або інших активів визначених фізичних та юридичних осіб.

(b) Ця вимога повинна розповсюджуватися на: (i) усі кошти або інші активи, якими володіють або які контролюють визначені фізичні або юридичні особи, а не лише ті, що пов'язані з конкретним діянням, замислом або загрозою розповсюдження зброї масового знищення; (ii) ті кошти або інші активи, якими повністю або спільно володіють або контролюють, прямо або опосередковано, визначені фізичні або юридичні особи; (iii) і кошти або інші активи, які походять або одержані з коштів або інших активів, якими володіють або які прямо чи опосередковано контролюють визначені фізичні або юридичні особи, а також кошти або інші активи фізичних та юридичних осіб, які діють від імені або за дорученням визначених фізичних та юридичних осіб.

(c) Країни повинні забезпечити, щоб будь-які кошти або інші активи не надавалися їх громадянами або будь-якими фізичними чи юридичними особами в межах своєї території на користь визначених фізичних або юридичних осіб, якщо на це не надано ліцензію, повноваження або не повідомлено згідно з відповідними Резолюціями РБ ООН.

(e) Країни повинні встановити вимогу до фінансових установ та ВНУП подавати звіт компетентним органам щодо заморожених активів або вжитих заходів згідно з вимогами щодо заборони у відповідних Резолюціях РБ ООН, включаючи інформацію про спроби проведення операцій.

1. Суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право зупинити здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій), яка (які) містить (містять) ознаки, передбачені статтями 15 та/або 16 цього Закону, та/або фінансові операції із зарахування чи списання коштів, що відбувається в результаті дій, які містять ознаки вчинення злочину, визначеного Кримінальним кодексом України, та зобов'язаний зупинити здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій), якщо її учасником або вигодоодержувачем за ними є особа, яку включено до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції (якщо види та умови застосування санкцій передбачають зупинення або заборону фінансових операцій), і в день зупинення повідомити спеціально уповноваженому органу в установленому законодавством порядку про таку (такі) фінансову (фінансові) операцію (операції), її (їх) учасників та про залишок коштів на рахунку (рахунках) клієнта, відкритому (відкритих) суб'єктом первинного фінансового моніторингу, який зупинив здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій), та у разі зарахування коштів на транзитні рахунки суб'єкта первинного фінансового моніторингу – про залишок коштів на таких рахунках в межах зарахованих сум. Таке зупинення фінансових операцій здійснюється на два робочих дні з дня зупинення (включно).

Частина перша статті 17 Закону встановлює правила для зупинення здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій) суб'єктом первинного фінансового моніторингу й стосується виключно первинного рівня.

Зазначена правова норма визначає випадки, у яких зупинення здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій) проводиться як право і як обов'язок.

Так, суб'єкт первинного фінансового моніторингу має право зупинити здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій), яка (які) містить (містять) ознаки, передбачені статтями 15 та/або 16 цього Закону, та/або фінансові операції із зарахування чи списання коштів, що відбувається в результаті дій, які містять ознаки вчинення злочину, визначеного Кримінальним кодексом України.

У той же час, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний зупинити здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій), якщо її учасником або вигодоодержувачем за ними є особа, яку включено до переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції (якщо види та умови застосування санкцій передбачають зупинення або заборону фінансових операцій).

Розділення права та обов'язку в цьому випадку передбачає простий і виправданий поділ для зупинення здійснення фінансової (фінансових)

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

операції (операцій) суб'єктом первинного фінансового моніторингу: підозри у відмиванні коштів (право) / фінансування тероризму (обов'язок).

У разі застосування суб'єктом первинного фінансового моніторингу, зупинити здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій) [незалежно від того, чи це було в межах реалізації його права, чи в межах виконання обов'язку], в деньзупинення він повинен повідомити Держфінмоніторингу в установленому законодавством порядку про:

а) таку (такі) фінансову (фінансові) операцію (операції), її (їх) учасників;

б) залишок коштів на рахунку (рахунках) клієнта, відкритому (відкритих) суб'єктом первинного фінансового моніторингу, який зупинив здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій);

в) залишок коштів на таких рахунках в межах зарахованих сум (у разі зарахування коштів на транзитні рахунки суб'єкта первинного фінансового моніторингу).

Зупинення фінансових операцій, передбачене частиною першою статті 17 Закону, відповідно до останнього речення цієї норми здійснюється на два робочих дні з дня зупинення (включно).

Дводенний строк зупинення фінансових операцій для суб'єктів первинного фінансового моніторингу на законодавчому рівні запроваджене ще з 2005 року, збережене у 2010-му та в новому Законі.

2. Спеціально уповноважений орган може прийняти рішення про подальше зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій), здійснене відповідно до частини першої цієї статті, на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний негайно повідомити суб'єкту первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Вказана норма Закону прийнята в продовження (на розвиток) частини першої статті 17 Закону і передбачає можливість вже для Держфінмоніторингу подальшого зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій), що були здійснені суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Частина друга статті 17 Закону не визначає жодних підстав для прийняття Держфінмоніторингом рішення про подальше зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій), здійснене відповідно до частини першої цієї статті. Тобто, це є безумовним правом Держфінмоніторингу, яке не обмежене Законом.

Таке подальше зупинення здійснюється на строк до п'яти робочих днів.

Після прийняття відповідного рішення Держфінмоніторинг зобов'язаний негайно повідомити суб'єкту первинного фінансового моніторингу,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а також правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Саме на цьому етапі процедури зупинення фінансової операції інформація про це вперше потрапляє до правоохоронної системи.

Держфінмоніторинг може прийняти рішення про подальше зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій), здійснене відповідно до частини першої цієї статті, на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний негайно повідомити суб'єкту первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

3. Спеціально уповноважений орган у разі виникнення підозр може прийняти рішення про зупинення видаткових фінансових операцій на строк до п'яти робочих днів, про що зобов'язаний негайно повідомити суб'єкту первинного фінансового моніторингу, а також правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. У такому разі суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний в день отримання, але не пізніше 11 години наступного робочого дня після отримання відповідного рішення повідомити спеціально уповноваженому органу про залишок коштів на рахунку клієнта, фінансові операції (кошти) за яким були зупинені, та у разі зупинення фінансових операцій на транзитних рахунках суб'єкта первинного фінансового моніторингу - про залишок коштів на таких рахунках в межах зарахованих сум.

Частина третя статті 17 Закону визначає повноваження Держфінмоніторингу на прийняття рішення про зупинення видаткових фінансових операцій. Такі рішення Держфінмоніторингом приймаються самостійно.

Процедура зупинення в такому випадку характеризується таким:

а) підстави для прийняття рішення – це наявність у Держфінмоніторингу підозр. Термін «підозра» проаналізовано у коментарі до пункту 32 частини першої статті 1 Закону;

б) зупинення здійснюється на строк до п'яти робочих днів (аналогічно строку, на який Держфінмоніторингу може прийняти рішення про подальше зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій));

в) про зупинення Держфінмоніторинг зобов'язаний негайно повідомити суб'єкту первинного фінансового моніторингу;

г) суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний в день отримання, але не пізніше 11 години наступного робочого дня після отримання відповідного рішення, повідомити Держфінмоніторингу про:

- залишок коштів на рахунку клієнта, фінансові операції (кошти), за яким були зупинені;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- залишок коштів на таких рахунках в межах зарахованих сум (у разі зупинення фінансових операцій на транзитних рахунках суб'єкта первинного фінансового моніторингу);

ґ) про зупинення Держфінмоніторинг зобов'язаний негайно повідомити правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Строк такого зупинення зазначається у рішенні Держфінмоніторингу. Перебіг строку зупинення видаткових фінансових операцій починається з часу та дати отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу відповідного рішення.

4. У разі зупинення видаткових фінансових операцій відповідно до частини третьої цієї статті Закону прибуткові фінансові операції не зупиняються. При цьому суб'єкт первинного фінансового моніторингу в день проведення, але не пізніше 11 години наступного робочого дня з дня здійснення прибуткової операції зобов'язаний повідомити про здійснення прибуткових фінансових операцій та/або спробу здійснення видаткових фінансових операцій спеціально уповноваженому органу.

Зазначена норма носить уточнюючий зміст до частини третьої статті 17 Закону. Згідно з нею, у разі зупинення видаткових фінансових операцій прибуткові фінансові операції не зупиняються.

Визначення терміна «видаткова фінансова операція» міститься у пункті 7 частини першої статті 1 Закону.

У цьому ж контексті законодавець зобов'язав суб'єкта первинного фінансового моніторингу в день проведення, але не пізніше 11 години наступного робочого дня з дня здійснення прибуткової операції повідомити Держфінмоніторинг про здійснення прибуткових фінансових операцій та/або спробу здійснення видаткових фінансових операцій.

5. У разі прийняття рішення відповідно до частин другої і третьої цієї статті спеціально уповноважений орган протягом строку подальшого зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) або зупинення видаткових фінансових операцій проводить аналітичну роботу, збирає необхідну додаткову інформацію, обробляє, перевіряє, аналізує її та у разі, якщо за результатами перевірки:

ознаки легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, або вчинення іншого злочину, визначеного Кримінальним кодексом України, не підтверджуються, спеціально уповноважений орган зобов'язаний негайно скасувати своє рішення про подальше зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) або зупинення видатко-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

вих фінансових операцій та повідомити про це суб'єкту первинного фінансового моніторингу;

є мотивовані підозри, – спеціально уповноважений орган приймає рішення про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій), готує і подає відповідний узагальнений матеріал або додатковий узагальнений матеріал правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, та в день прийняття такого рішення інформує відповідного суб'єкта первинного фінансового моніторингу про дату закінчення строку зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції). Строк зупинення відповідних фінансових (фінансової) операцій (операції) продовжується спеціально уповноваженим органом з наступного робочого дня після подання відповідного узагальненого матеріалу або додаткового узагальненого матеріалу за умови, що загальний строк такого зупинення не перевищуватиме 30 робочих днів.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу поновлює проведення фінансових операцій:

третього робочого дня з дня зупинення фінансової операції у разі неотримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу протягом строку, передбаченого частиною першою цієї статті, рішення спеціально уповноваженого органу про подальше зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій);

наступного робочого дня після дня отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу протягом строку, зазначеного в рішенні спеціально уповноваженого органу про подальше зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) відповідно до частини другої цієї статті або про зупинення видаткової фінансової операції відповідно до частини третьої цієї статті, повідомлення про скасування спеціально уповноваженим органом такого рішення, але не пізніше 31 робочого дня з дня зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій);

наступного робочого дня після дати закінчення строку зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції), зазначеної у рішенні спеціально уповноваженого органу про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій);

наступного робочого дня після дня отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу доручення спеціально уповноваженого органу відповідно до частини п'ятої статті 23 цього Закону про поновлення

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансових операцій, зупинених на виконання відповідного запиту уповноваженого органу іноземної держави.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу повідомляє клієнту у разі його звернення про зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій), якщо строк її (їх) зупинення перевищив сім робочих днів.

Частина п'ята статті 17 Закону містить громіздку конструкцію та визначає ряд ключових аспектів щодо процедури зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції).

1) Визначаються дії Держфінмоніторингу у разі прийняття рішення відповідно до частин другої і третьої цієї статті. А саме, протягом строку подальшого зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) або зупинення видаткових фінансових операцій Держфінмоніторинг (а) проводить аналітичну роботу, (б) збирає необхідну додаткову інформацію, (в) обробляє, (г) перевіряє та (ґ) аналізує її.

У разі, якщо за результатами перевірки ознаки легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, або вчинення іншого злочину, визначеного Кримінальним кодексом України, не підтверджуються, Держфінмоніторинг зобов'язаний:

- негайно скасувати своє рішення про подальше зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) або зупинення видаткових фінансових операцій;
- повідомити про це суб'єкту первинного фінансового моніторингу.

У разі, якщо за результатами перевірки є мотивовані підозри, –Держфінмоніторинг:

- приймає рішення про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій);
- готує і подає відповідний узагальнений матеріал або додатковий узагальнений матеріал правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. При цьому в узагальнених матеріалах обов'язково зазначається дата закінчення строку зупинення фінансової операції або зупинення видаткових фінансових операцій;
- у день прийняття рішення про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій) інформує відповідного суб'єкта первинного фінансового моніторингу про дату закінчення строку зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції);
- продовжує строк зупинення відповідних фінансових (фінансової) операцій (операції) з наступного робочого дня після подання відповід-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ного узагальненого матеріалу або додаткового узагальненого матеріалу за умови, що загальний строк такого зупинення не перевищуватиме 30 робочих днів.

Привертає увагу, що саме в цій нормі Закону визначено максимальний строк зупинення фінансових операцій – 30 робочих днів. Це означає, що у разі зупинення фінансової операції суб'єктом первинного фінансового моніторингу на 2 робочих дні, подальшого зупинення фінансової операції або зупинення видаткових фінансових операцій Держфінмоніторингом на 5 робочих днів, строк продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій) складатиме не більше 23-х робочих днів.

Слід також зазначити, що для прийняття Держфінмоніторингу рішення про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій) потрібна наявність не просто підозр, а мотивованих підозр. Визначення терміна «мотивована підозра» в Законі відсутнє.

2) Встановлюються випадки поновлення проведення фінансових операцій суб'єктом первинного фінансового моніторингу. Так, поновлення відбувається:

- третього робочого дня з дня зупинення фінансової операції, у разі неотримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу протягом строку, передбаченого частиною першою статті 17 Закону [протягом двох робочих днів], рішення Держфінмоніторингу про подальше зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій);

- наступного робочого дня після дня отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу протягом строку, зазначеного в рішенні Держфінмоніторингу про подальше зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції), відповідно до частини другої статті 17 Закону, або про зупинення видаткової фінансової операції, відповідно до частини третьої статті 17 Закону [протягом п'яти робочих днів], повідомлення про скасування Держфінмоніторингом такого рішення, але не пізніше 31 робочого дня з дня зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій);

- наступного робочого дня після дати закінчення строку зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції), зазначеної у рішенні Держфінмоніторингу про продовження зупинення відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції) (видаткових фінансових операцій);

- наступного робочого дня після дня отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу доручення Держфінмоніторингу відповідно до частини п'ятої статті 23 Закону про поновлення фінансових операцій,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зупинених на виконання відповідного запиту уповноваженого органу іноземної держави [очевидно, в Законі техніко-юридичне неузгодження щодо посилання на норму статті 23, бо питання виконання відповідного запиту уповноваженого органу іноземної держави регламентується частиною третьою статті 23 Закону, а не п'ятою].

3) Запроваджена норма щодо інформування суб'єктом первинного фінансового моніторингу клієнта про зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій). Це є черговою новелою Закону, якою законодавець спробував урегулювати досить проблемне питання поводження суб'єкта первинного фінансового моніторингу з клієнтом, операції якого зупинені.

Раніше Закон це питання не регулював, у зв'язку з чим, на практиці не було вироблено однозначного підходу, як пояснювати клієнту про те, що його операції зупинені, оскільки розкривати інформацію, що таке зупинення відбулось відповідно до рішення самого суб'єкта первинного фінансового моніторингу або ж Держфінмоніторингу було заборонено.

Новий Закон дозволяє суб'єкту первинного фінансового моніторингу повідомляти клієнту, у разі його звернення, про зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) за двох умов:

а) у разі наявності звернення такого клієнта;

б) якщо строк зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) перевищив сім робочих днів.

Тобто, саме після семи робочих днів, Держфінмоніторингом передається відповідний узагальнений матеріал або додатковий узагальнений матеріал правоохоронним органам, уповноваженим приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, і після цього клієнт допускається до інформації про зупинення його фінансової (фінансових) операції (операцій).

Слід підкреслити, що Закон не передбачає можливості для Держфінмоніторингу розголошувати інформацію клієнту – суб'єкту первинного фінансового моніторингу про зупинення фінансової операції. Це виключна компетенція самого суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

6. Зупинення та поновлення здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій) відбувається у порядку, визначеному суб'єктами державного фінансового моніторингу, які здійснюють державне регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу в межах їх повноважень.

Прийняття спеціально уповноваженим органом рішень про зупинення (подальше зупинення, продовження зупинення) відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції), зупинення чи поновлення проведення або забезпечення моніторингу фінансової

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

операції відповідної особи на виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави та доведення рішень чи доручень спеціально уповноваженого органу до суб'єкта первинного фінансового моніторингу здійснюється у порядку, що встановлюється центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Строки зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) суб'єктами первинного фінансового моніторингу та спеціально уповноваженим органом, зазначені у частинах першій - п'ятій цієї статті, є остаточними та продовженню не підлягають.

Частина шоста статті 17 Закону стосується правових підстав реалізації процедури зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) та визначає, актами яких органів регламентуються ті чи інші процедури.

Так, суб'єкти державного фінансового моніторингу визначають:

порядок зупинення та поновлення здійснення фінансової (фінансових) операції (операцій) тими суб'єктами первинного фінансового моніторингу, за діяльністю яких вони здійснюють державне регулювання і нагляд, в межах їх повноважень.

Міністерством фінансів України встановлюється порядок:

- прийняття Держфінмоніторингом рішень про зупинення (подальше зупинення, продовження зупинення) відповідних (відповідної) фінансових (фінансової) операцій (операції);
- зупинення чи поновлення проведення або забезпечення моніторингу фінансової операції відповідної особи на виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави;
- доведення рішень чи доручень Держфінмоніторингу до суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Рішення та доручення Держфінмоніторингу, які стосуються процедур зупинення фінансових операцій приймаються Головою Держфінмоніторингу України або особою, яка виконує його обов'язки. Такі рішення та доручення оформлюються у письмовій формі на офіційному бланку Держфінмоніторингу за чітко стандартизованими формами.

Рішення та доручення Держфінмоніторингу щодо зупинення фінансових операцій або видаткових фінансових операцій підлягають негайному виконанню суб'єктом первинного фінансового моніторингу з моменту їх отримання.

Рішення та доручення можуть доводитися до виконання суб'єкту первинного фінансового моніторингу в електронному або паперовому вигляді.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У разі, якщо рішення або доручення до суб'єкта первинного фінансового моніторингу доводиться Держфінмоніторингом в електронному вигляді, такий документ повинен підписуватися електронним цифровим підписом у встановленому законодавством порядку.

Доведення Держфінмоніторингом до суб'єкта первинного фінансового моніторингу прийнятих рішень та наданих доручень здійснюється:

- до суб'єкта первинного фінансового моніторингу банку (філії іноземного банку) в електронному вигляді засобами електронної пошти Національного банку України чи в паперовому вигляді поштою з повідомленням про вручення або за допомогою кур'єрського або фельд'єгерського зв'язку. Часом та датою доведення рішення та/або доручення є час та дата отримання банком (філією іноземного банку) даного файлу на вузлі електронної пошти Національного банку України чи відмітка банку (філії іноземного банку) із зазначенням часу та дати отримання рішення або доручення Держфінмоніторингу;

- до суб'єкта первинного фінансового моніторингу (крім банків), яким запроваджено електронний обмін інформацією з Держфінмоніторингом, – в електронному вигляді захищеними засобами електронної пошти, чи в паперовому вигляді рекомендованими листами з повідомленнями про їх вручення, чи за допомогою кур'єрського або фельд'єгерського зв'язку. Часом та датою доведення рішення та/або доручення вважаються час та дата отримання небанківською фінансовою установою зазначеного файлу, чи час та дата, які зазначені на повідомленні про вручення, чи відмітка суб'єкта первинного фінансового моніторингу (крім банків) про отримання рішення або доручення Держфінмоніторингу;

- до іншого суб'єкта первинного фінансового моніторингу – у паперовому вигляді рекомендованими листами з повідомленнями про їх вручення або за допомогою кур'єрського або фельд'єгерського зв'язку. Часом та датою доведення рішення та/або доручення вважаються час та дата, які зазначені на повідомленні про вручення, чи відмітка іншого суб'єкта первинного фінансового моніторингу про час та дату отримання рішення або доручення Держфінмоніторингу.

Крім того, зазначена норма Закону (абзац третій частини шостої) чітко встановлює, що строки зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) суб'єктами первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом, зазначені у статті 17 Закону, є остаточними та продовженню не підлягають.

7. Перелік осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, формується у порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України. Підставою

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

для внесення юридичної чи фізичної особи до зазначеного переліку є:

1) вирок суду, що набрав законної сили, про визнання фізичної особи винною у вчиненні злочинів, передбачених статтями 258-258-5, 439 і 440 Кримінального кодексу України, рішення суду щодо віднесення (визнання) організації, юридичної або фізичної особи до такої (такою), що пов'язана з провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення;

2) відомості, що формуються міжнародними організаціями або уповноваженими ними органами про організації, юридичних та фізичних осіб, які пов'язані з терористичними організаціями або терористами, а також про осіб, стосовно яких застосовано міжнародні санкції;

3) вироки (рішення) судів, рішення інших компетентних органів іноземних держав стосовно організацій, юридичних або фізичних осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення, які визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.1. Стосовно визначення осіб відповідно до Резолюцій РБ ООН 1267 та 1989 (Аль-Каїда), а також стосовно режиму санкцій відповідно до Резолюції 1988 (надалі – режим санкцій ООН), країни повинні:

(b) мати механізм(и) визначення осіб для включення до переліку, що ґрунтуються на критеріях щодо включення, викладених у відповідних Резолюціях РБ ООН.

6.2. Стосовно визначення осіб відповідно до Резолюції РБ ООН 1373 країни повинні:

(b) мати механізм(и) визначення осіб для включення до переліку, що ґрунтуються на критеріях щодо включення, викладених у Резолюції РБ ООН 1373.

Частина сьома статті 17 Закону визначає правову основу для створення та ведення переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

Це перелік, згідно з яким, всі суб'єкти первинного фінансового моніторингу вживають заходів щодо обов'язкового зупинення фінансових

операцій учасників або вигодоодержувачів за відповідними фінансовими операціями.

Перелік (відповідно до назви) включає в себе дві категорії осіб: пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

Формування такого переліку здійснюється у порядку, що визначається Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до акту Уряду до переліку включаються відомості:

а) щодо громадян України – прізвище, ім'я та по батькові, дата народження, серія та номер паспорта або іншого документа, що посвідчує особу, дата видачі і найменування органу, що їх видав, місце перебування та/або проживання, ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб-платників податків та інших обов'язкових платежів або серія та номер паспорта, до якого в установленому порядку внесено відмітку про право здійснення платежів без ідентифікаційного номера, а щодо громадян України, зареєстрованих як фізичні особи-підприємці, – також реквізити виписки або витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців та найменування органу, що їх видав, за наявності, реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер банківського рахунка;

б) щодо юридичних осіб-резидентів – повне найменування, місцезнаходження, реквізити виписки або витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, найменування органу, що їх видав, ідентифікаційний код згідно з ЄДРПОУ, реквізити банку, в якому відкрито рахунок, і номер банківського рахунка;

в) щодо іноземців та фізичних осіб без громадянства – прізвище, ім'я та, за наявності, по батькові, (за наявності) громадянство чи підданство, дата народження, серія та номер паспорта або іншого документа, що посвідчує особу, дата видачі і найменування органу, що його видав, місце перебування та/або постійного чи тимчасового проживання;

г) щодо юридичних осіб-нерезидентів – повне найменування, місцезнаходження, реквізити банку, в якому відкрито рахунок, номер банківського рахунка.

Закон уточнює лише підстави для внесення юридичної чи фізичної особи до зазначеного переліку, якими є:

1) вирок суду, що набрав законної сили, про визнання фізичної особи винною у вчиненні злочинів, передбачених статтями 258-258-5, 439 і 440 Кримінального кодексу України, рішення суду щодо віднесення (визнання) організації, юридичної або фізичної особи до такої (такою), що пов'язана

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

з провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення.

Перша підстава для включення до переліку стосується так званих «національних терористів».

До переліку включаються фізичні особи щодо яких набрав законної сили вирок суду про визнання їх винними у вчиненні злочинів, передбачених окремими статтями Кримінального кодексу України. Це:

- стаття 258. Терористичний акт;
- стаття 258-1. Втягнення у вчинення терористичного акту;
- стаття 258-2. Публічні заклики до вчинення терористичного акту;
- стаття 258-3. Створення терористичної групи чи терористичної організації;
- стаття 258-4. Сприяння вчиненню терористичного акту;
- стаття 258-5. Фінансування тероризму;
- стаття 439. Застосування зброї масового знищення;
- стаття 440. Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення.

Зазначена підстава, у порівнянні з попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) доповнилася статтями 439 і 440 Кримінального кодексу України, а також рішенням суду щодо віднесення (визнання) організації, юридичної або фізичної особи до такої (такою), що пов'язана з провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення.

Рішення суду щодо віднесення (визнання) організації, юридичної або фізичної особи до такої (такою), що пов'язана з провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення є важливою підставою, яка виправдовує свою актуальність. Тоді як перша частина цієї підстави для включення до переліку стосується лише фізичної особи, то ця – організації, юридичної, а також фізичної особи.

Інформація, передбачена цим пунктом, надається Держфінмоніторингу Службою безпеки України.

2) відомості, що формуються міжнародними організаціями або уповноваженими ними органами про організації, юридичних та фізичних осіб, які пов'язані з терористичними організаціями або терористами, а також про осіб, щодо яких застосовано міжнародні санкції.

Друга складова охоплює включення до переліку «міжнародних терористів», а також інших осіб, стосовно яких застосовано міжнародні санкції. Це:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- суб'єкти (організації, юридичні та фізичні особи), які на підставі рішень міжнародних організацій або уповноважених ними органів визнаються такими, що пов'язані з терористичними організаціями або терористами;

- особи, стосовно яких застосовано міжнародні санкції. Визначення терміна «міжнародні санкції» передбачене пунктом 22 частини першої статті 1 Закону.

Відомості про таких осіб Держфінмоніторинг отримує з офіційного веб-сайту ООН.

3) вироки (рішення) судів, рішення інших компетентних органів іноземних держав стосовно організацій, юридичних або фізичних осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення, які визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України.

Вказаний пункт стосується так званих «іноземних терористів» і покриває організації, юридичних або фізичних осіб, стосовно яких наявні вироки (рішення) судів, рішення інших компетентних органів іноземних держав, про їх зв'язок із провадженням терористичної діяльності або розповсюдженням зброї масового знищення, які визнаються Україною відповідно до міжнародних договорів України.

Інформація, передбачена цим пунктом подається Держфінмоніторингу Міністерством закордонних справ України.

Формування переліку або внесення до нього змін здійснюється Держфінмоніторингом протягом трьох робочих днів від дати надходження відомостей (документів) та інформації.

У разі включення юридичної чи фізичної особи до переліку Держфінмоніторинг невідкладно проводить аналіз наявної інформації про фінансові операції такої особи, що стали об'єктом фінансового моніторингу, а також даних єдиної державної інформаційної системи на предмет встановлення відомостей про активи юридичної чи фізичної особи, включеної до переліку.

У разі виявлення активів юридичної чи фізичної особи, включеної до переліку, Держфінмоніторинг невідкладно подає до Служби безпеки України узагальнені матеріали для вжиття, за наявності відповідних підстав, заходів до арешту майна (вкладів) такої особи.

Одночасно варто зауважити, що окрім осіб, які внесені до переліку, підставою для виникнення підозр у суб'єктів первинного фінансового моніторингу можуть бути факти проведення фінансових операцій особами, зазначеними у:

- переліку осіб, пов'язаних із здійсненням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції (за даними офіційного

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

сайту Державного казначейства Сполучених Штатів Америки (http://www.treas.gov/offices/enforcement/ofac/sdn/index.shtml);

- переліку осіб, на які накладено фінансові санкції (згідно з даними офіційного сайту Ради Європи (http://ec.europa.eu/external_relations/cfsp/sanctions/list/consol-list.htm);

- переліку осіб, пов'язаних із здійсненням терористичної діяльності згідно з даними офіційного сайту Організації Об'єднаних Націй (http://www.un.org/sc/committees/1267/consoltablelist.shtml та http://www.un.org/sc/committees/1988/consoltablelist.shtml);

- інших інформаційних джерелах, які розміщені за такими інтернет-адресами:

http://www.sdfm.gov.ua/articles.php?cat_id=318&lang=uk
http://www.whitehouse.gov/
http://www.lexisnexis.com/hottopics/lnkyc/Default.asp
http://www.world-check.com/
http://www.lawua.info/jurdata/dir237/dk237300.htm
http://www.ssmsc.gov.ua:8080/9/3/1/19/
http://www.fbi.gov
http://www.ict.org.il
http://www.sapt.org
http://www.fbi.gov/wanted/terrorists/fugitives.htm
http://uk.wikipedia.org/
http://nak.fsb.ru/nac/ter_org.htm

8. Перелік осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, доводиться до відома суб'єктів первинного фінансового моніторингу спеціально уповноваженим органом у порядку, визначеному центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та погодженому з іншими суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу та спеціально уповноважений орган є відповідальними за дотримання видів та умов застосування санкцій, що передбачені у вищезазначеному переліку.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.5. Країни повинні встановити необхідні правові повноваження та визначити національні компетентні органи, відповідальні за впровадження та застосування цільових фінансових санкцій відповідно до таких стандартів та процедур:

(d) Країни повинні мати механізми передачі списку визначених осіб до фінансового сектору та представників нефінансових професій і занять негайно після вжиття таких заходів, а також надання чітких інструкцій, особливо фінансовим установам та іншим фізичним або юридичним особам, включаючи представників нефінансових професій і занять, які можуть бути держателями цільових коштів або інших активів, стосовно їх зобов'язань вживати заходів у межах механізмів замороження.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 7]

7.1. Країни повинні застосовувати цільові фінансові санкції з метою додержання вимог Резолюцій Ради Безпеки ООН, прийнятих відповідно до Розділу VII Статуту ООН, що стосуються попередження, протидії та боротьби з розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням.

7.2. Країни повинні встановити необхідні правові повноваження та визначити національні компетентні органи, відповідальні за впровадження та застосування цільових фінансових санкцій відповідно до таких стандартів та процедур.

(d) Країни повинні мати механізми передачі списку визначених осіб до фінансового сектору та представників нефінансових професій і занять негайно після вжиття таких заходів, а також надання чітких інструкцій, особливо фінансовим установам та іншим фізичним або юридичним особам, включаючи представників нефінансових професій і занять, які можуть бути держателями коштів або інших активів, стосовно їх зобов'язань вживати заходів в межах механізмів замороження.

Зазначена частина статті 17 закріплює норму, відповідно до якої порядок доведення до відома суб'єктів первинного фінансового моніторингу переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, визначається Міністерством фінансів України.

Доведення до відома суб'єктів первинного фінансового моніторингу переліку здійснюється Держфінмоніторингом.

Відповідно до усталеної практики, перелік (зміни до нього) формується та затверджується Держфінмоніторингом протягом трьох робочих днів з дати надходження до нього відомостей (документів) та інформації від Міністерства закордонних справ України та Служби безпеки України.

Доведення переліку до відома відбувається шляхом розміщення його на офіційному веб-сайті Держфінмоніторингу у файлах форматів XML та PDF за структурою та реквізитами, визначеними у спеціальній інструкції.

Розміщення на офіційному веб-сайті Держфінмоніторингу переліку (змін до нього, переліку із змінами до нього на поточну дату) здійснюється не пізніше наступного робочого дня з моменту його затвердження та супроводжується відповідним повідомленням у розділі новин цього сайту.

З метою проведення фінансового моніторингу суб'єкт первинного фінансового моніторингу завантажує перелік осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції зміни до нього, перелік із змінами до нього на поточну дату) з офіційного веб-сайту Держфінмоніторингу.

Також, норма встановлює, що суб'єкти первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторинг є відповідальними за дотримання видів та умов застосування санкцій, що передбачені у переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

Це означає, що суб'єкти первинного фінансового моніторингу (в межах частини першої статті 17 Закону) та Держфінмоніторинг (в межах частин другої, третьої та п'ятої статті 17 Закону) є відповідальними за дотримання видів та умов зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій), а отже несуть відповідальність за недотримання відповідних процедур.

9. Доступ до активів, що пов'язані із фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, здійснюється у порядку, встановленому законодавством. Такий доступ здійснюється для покриття основних або надзвичайних витрат.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.7. Країни повинні надавати доступ до заморожених коштів або інших активів, які є необхідними для покриття основних витрат, для оплати певних видів платежів, витрат та комісій за послуги або для покриття надзвичайних витрат, відповідно до процедур, викладених у Резолюції 1452 та будь-яких наступних резолюціях. На таких підставах, країни повинні надавати доступ до коштів або інших активів, якщо заходи щодо замороження застосовані до фізичних або юридичних осіб, включених на (над)національному рівні країною відповідно до Резолюцій 1373.

Для врегулювання питання доступу до активів, що пов'язані із фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, у квітні 2011 року був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо арешту активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, та визначення порядку доступу до таких активів».

Зазначений Закон є інструментарієм виконання міжнародних зобов'язань України щодо вдосконалення національного законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму, зокрема, щодо можливості накладення арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму, зняття арешту з таких активів та надання доступу до них.

Законом внесено комплексні зміни до Законів України «Про боротьбу з тероризмом», «Про Службу безпеки України» та Кодексу адміністративного судочинства України, якими запроваджено процедуру арешту активів у адміністративному порядку, тобто іншу, ніж та, яка визначена Кримінальним процесуальним кодексом України.

Законодавчою новелою стало визначення терміна «активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН». Закон України «Про боротьбу з тероризмом» під такими активами розуміє кошти, майно, майнові й немайнові права, що повністю або частково, прямо чи опосередковано належать або перебувають під контролем осіб, що пов'язані з провадженням терористичної діяльності

або щодо яких застосовано міжнародні санкції, та активи, які отримані або походять від таких коштів, майна, майнових і немайнових прав, а також інші активи зазначених осіб.

Тобто, до осіб, що володіють такими активами відносяться:

- особи, що пов'язані з провадженням терористичної діяльності;
- особи, щодо яких застосовано міжнародні санкції (в тому числі на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН).

У разі виявлення суб'єктами, які безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом та/або які залучені до боротьби з тероризмом, фінансових операцій або будь-яких активів осіб, які включені до переліку осіб, що пов'язані з провадженням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції, такі суб'єкти невідкладно подають інформацію про виявлені фінансові операції або терористичні активи до Служби безпеки України.

При цьому вказаний закон не обмежує Службу безпеки України у джерелах отримання інформації про осіб, які володіють активами, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН.

Це вказує на те, що джерелом отримання такої інформації можуть бути і запити отримані від компетентних органів іноземних країн або інші не заборонені законом засоби, які мають достатню доказову базу для прийняття Службою безпеки України відповідного рішення.

Зазначене в повній мірі відповідає Резолюції Ради Безпеки ООН від 28 вересня 2001 р. № 1373, згідно з підпунктом «b» пункту 2 якої, всі держави повинні вжити необхідні заходи з метою попередження вчинення терористичних актів, в тому числі шляхом попередження інших держав за допомогою обміну інформацією.

Слід також зазначити, що відповідно до статті 25 Статуту ООН Україна, як держава-член ООН, взяла на себе зобов'язання дотримуватися рішень Ради Безпеки ООН та виконувати їх.

Згідно з положеннями законодавства, за наявності необхідної інформації, Служба безпеки України ініціює питання накладення на невизначений строк арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, зняття арешту з таких активів (зміни до статті 5 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»).

Такий арешт проводиться за рішенням суду.

Відповідно до нових положень Кодексу адміністративного судочинства України (стаття 183-4), провадження у згаданих справах здійснюється

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

на підставі адміністративного позову Голови Служби безпеки України або його заступника. Адміністративний позов подається до суду першої інстанції за підсудністю, встановленою Кодексом адміністративного судочинства України.

Адміністративний позов складається у письмовій формі та повинен містити:

а) найменування адміністративного суду;

б) найменування, поштову адресу, а також номер засобу зв'язку заявника;

в) підстави звернення з позовом, обставини, що підтверджуються доказами, та вимоги заявника;

г) перелік документів та інших матеріалів, що додаються;

ґ) підпис уповноваженої особи суб'єкта владних повноважень, що скріплюється печаткою.

У разі порушення вказаних вимог, суд повинен повідомити про це Службу безпеки України та визначити строк для усунення недоліків. Невиконання вимог суду в установлений ним строк тягне за собою повернення Службі безпеки України позову та доданих до нього документів.

Для накладення в судовому порядку арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, необхідно довести, що кошти, майно, майнові або немайнові права, що повністю або частково, прямо чи опосередковано належать або перебувають під контролем особи, що пов'язана з провадженням терористичної діяльності, тобто отримувача.

Пунктом 1.3 статті 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» визначено, що дата валютування – це зазначена платником у розрахунковому документі або в документі на переказ готівки дата, починаючи з якої кошти, переказані платником отримувачу, переходять у власність отримувача. До настання дати валютування сума переказу обліковується в обслуговуючих отримувача банку або установі, що є членами платіжної системи.

Абзацом першим пункту 22.4 статті 22 вказаного Закону встановлено, що при використанні розрахункового документа ініціювання переказу вважається завершеним з моменту прийняття банком платника розрахункового документа на виконання.

Тобто, кошти, що переказуються платником отримувачу, переходять у власність отримувача, з дати, яка зазначена платником у розрахунковому документі або в документі на переказ готівки.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Проте, при переказі коштів, наприклад, за допомогою грошової системи «Western Union» дата валютування не вказується. Інші закони, або нормативно-правові акти Національного банку України не містять норм щодо регламентації переходу права власності на активи, що переказуються. Це не дає можливості зробити однозначний висновок щодо того, якій особі належать активи – платнику чи отримувачу.

Водночас отримувач коштів у даному випадку має право вимоги до платіжної системи щодо вказаних активів. Право вимоги виступає як різновид майнового права (абзац третій частини другої статті 3^1 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні»: майновими правами, які можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги).

Зокрема, саме отримувач наділений майновим правом вимоги до платіжної системи щодо тих коштів, які йому були переказані за допомогою грошової системи «Western Union», і у разі не надання йому цих коштів, він може звернутись звернутися за захистом своїх прав до суду.

У свою чергу, майнові права є складовою визначення терміна «активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН», які можуть бути арештовані у судовому порядку згідно із законодавством України.

У провадженні щодо накладення арешту на активи, що пов'язані з фінансуванням тероризму, зняття арешту з таких активів постанова по суті заявлених вимог приймається судом не пізніше наступного робочого дня з дня надходження позову, розглянутого у закритому судовому засіданні за участю тільки заявника. При цьому власник активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, на які накладається чи з яких знімається арешт, або до яких надається доступ, не повідомляється про розгляд справи судом.

У постанові суду зазначаються: дата прийняття постанови; найменування суду, прізвище та ініціали судді; мотиви та висновок суду по суті заявлених вимог з посиланням на закон; порядок вчинення дій, передбачених постановою.

Ухвалу про відмову в прийнятті позову може бути оскаржено в апеляційному порядку. Апеляційний суд протягом трьох днів з дня надходження

ДЕРЖАВНИЙ ФІНАНСОВИЙ МОНІТОРИНГ

апеляційної скарги перевіряє законність ухвали суду першої інстанції та приймає рішення по суті.

Судові рішення цієї категорії справ, що набрали законної сили, є остаточними та підлягають негайному виконанню.

10. Зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції) відповідно до частин першої - третьої, п'ятої цієї статті, частини третьої статті 23 цього Закону не є підставою для виникнення цивільно-правової відповідальності суб'єкта первинного фінансового моніторингу та його посадових осіб за порушення умов відповідних правочинів.

Частина десята статті 17 Закону виступає законодавчою гарантією непритягнення доцивільно-правової відповідальності суб'єкта первинного фінансового моніторингу та його посадових осіб за порушення умов правочинів у разі застосування процедури зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції).

Цивільно-правова відповідальність – це установлена законом негативна реакція держави на цивільне правопорушення, що виявляється у позбавленні особи певних цивільних прав чи накладенні на неї обов'язків майнового характеру. Вона є однією з форм державного примусу, оскільки пов'язана із застосуванням санкцій майнового характеру, спрямованих на відновлення порушених прав і стимулювання нормальних ринкових відносин, і полягає у стягненні неустойки, штрафу або пені.

Підставами для цивільно-правової відповідальності є: наявність майнової шкоди (у грошовому виразі – майнових збитків); протиправність поведінки (дія чи бездіяльність); вина; причиновий зв'язок між збитком і протиправною поведінкою. Тільки сукупність зазначених умов дає підставу для притягнення до цивільно-правової відповідальності.

Під майновою шкодою слід розуміти будь-яке зменшення наявного майна або неодержання доходів; грошовий вираз майнової шкоди називають іще збитками. Збитки поділяються на два види: позитивна шкода (будь-яке зменшення наявного майна) і упущена вигода (неодержані доходи, що їх мав би одержати кредитор, якби зобов'язання було виконане).

Загальним принципом цивільно-правової відповідальності є принцип вини, тобто відповідальність настає лише за вини заподіювача шкоди. Вину визначають як психічне ставлення особи до своєї протиправної дії. На відміну від кримінального законодавства, цивільне законодавство встановлює презумпцію вини боржника, тобто особа, яка не виконала зобов'язання або вчинила позадоговірну шкоду, вважається винною, поки не доведе протилежного.

Вина може бути у формі умислу (коли правопорушник передбачає негативні наслідки своєї протиправної поведінки та бажає їх настання

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

або ставиться до їх настання байдуже) чи необережності (передбачення настання негативних наслідків своєї протиправної дії, але з легковажним наміром їх відвернути, уникнути, себто правопорушник не бажає настання цих негативних наслідків).

Різновидами цивільно-правової відповідальності є:

- договірна та позадоговірна;
- часткова і солідарна;
- основна й субсидіарна (додаткова);
- повна та обмежена.

Закон як раз виключає можливість притягнення до цивільно-правової відповідальності суб'єкта первинного фінансового моніторингу та його посадових осіб за порушення умов відповідних правочинів у разі, якщо вони при зупиненні фінансової операції діяли відповідно до частин першої - третьої, п'ятої цієї статті, частини третьої статті 23 Закону.

Ця норма є посиленням загального (універсального) правила, визначеного частиною третьою статті 27 Закону, згідно з яким суб'єкти фінансового моніторингу, їх посадові особи та інші працівники не несуть відповідальності за шкоду, заподіяну юридичним і фізичним особам у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків під час проведення фінансового моніторингу, якщо вони діяли у межах завдань, обов'язків та у спосіб, що передбачені Законом.

Водночас, якщо частина третя статті 27 Закону стосується суб'єктів фінансового моніторингу (первинного та державного), їх посадових осіб та інших працівників, то частина десята статті 17 Закону стосується лише суб'єктів первинного фінансового моніторингу та їх посадових осіб і застосовується лише у випадках зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції).

11. Виключення з переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, здійснюється у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Підставою для виключення юридичної чи фізичної особи із зазначеного переліку є:

1) погашення або зняття судимості з фізичної особи, засудженої за вироком суду, що набрав законної сили, про визнання цієї особи винною у вчиненні злочинів, передбачених статтями 258-258-5, 439 і 440 Кримінального кодексу України;

2) виключення даних про особу з відомостей, що формуються міжнародними організаціями або уповноваженими ними органами, про організації, юридичних та фізичних осіб, пов'язаних з терористични-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ми організаціями або терористами, а також про осіб, стосовно яких застосовано міжнародні санкції;

3) погашення або зняття судимості з фізичної особи, засудженої за вироком (рішенням) судів, рішенням інших компетентних органів іноземних держав стосовно організацій, юридичних або фізичних осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності, які визнаються відповідно до міжнародних договорів України.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.6. Країни повинні розробити та впровадити загальновідомі процедури щодо виключення зі списку та розмороження коштів фізичних та юридичних осіб, які вже не відповідають критеріям щодо включення.

Частина одинадцята статті 17 Закону передбачає підстави для виключення юридичної чи фізичної особи із переліку осіб, пов'язаних з провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції.

Зазначені підстави кореспондуються із підставами для включення осіб до зазначеного переліку, що визначені частиною сьомою статті 17 Закону.

Порядок виключення з переліку також визначається Кабінетом Міністрів України. Інформація про наявність підстав для виключення особи з переліку подається Держфінмоніторингу Службою безпеки України та Міністерством закордонних справ України.

Відмінність зазначеної норми Закону від попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) полягає в тому, що однією з підстав для виключення Держфінмоніторингом особи з переліку була наявність документально підтверджених даних про смерть фізичної особи, включеної до переліку, а для юридичних осіб – про їх ліквідацію. Новий Закон такої підстави не передбачає.

12. Розгляд запитів щодо виключення з переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, здійснюється в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, протягом строку, що не перевищує 30 робочих днів.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.6. Країни повинні розробити та впровадити загальновідомі процедури щодо виключення зі списку та розмороження коштів фізичних та юридичних осіб, які вже не відповідають критеріям щодо включення. Це повинно включати таке:

(a) процедури щодо подання запитів про виключення зі списку до Ради Безпеки у випадку, якщо фізичні та юридичні особи, включені відповідно до Резолюції 1267 та наступних за нею резолюцій, на думку країни, вже не відповідають критеріям щодо включення. Такі процедури та критерії, за необхідності, повинні узгоджуватися з процедурами, прийнятими Комітетом 1267/1989 або Комітетом 1988;

(b) відповідні правові повноваження та процедури або механізми для виключення зі списку та розмороження коштів або інших активів фізичних або юридичних осіб, включених відповідно до Резолюції 1373, які вже не відповідають критеріям щодо включення;

(c) стосовно осіб, включених відповідно до Резолюції 1373, процедури, які б дозволяли на запит здійснювати перегляд рішення щодо включення особи у суді або іншому незалежному компетентному органі;

(d) стосовно осіб, включених відповідно до Резолюцій РБ ООН 1267 та 1988, механізм, за допомогою якого включена фізична або юридична особа може оскаржити своє включення до списку з метою його перегляду компетентним органом або судом;

(e) стосовно включення до санкційного списку осіб, пов'язаних з Аль-Каїдою, процедури інформування визначених фізичних та юридичних осіб щодо наявності Офісу Уповноваженого ООН відповідно до Резолюції 1904 (2009), який приймає клопотання щодо виключення зі списку.

Міжнародний стандарт передбачає, що в кожній державі повинна бути передбачена та працювати процедура виключення осіб з переліку за відповідними запитами.

Закон передбачив, що:

а) розгляд запитів про виключення здійснюється протягом строку, що не перевищує 30 робочих днів;

б) порядок розгляду запитів встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Згідно з відповідним порядком, питання можливості виключення з переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, розглядає Держфінмоніторинг за запитом особи, включеної до переліку, або її офіційного представника.

Процедура передбачає надіслання Держфінмоніторингом копії такого запиту для розгляду Службою безпеки України та Міністерством закордонних справ України або іншого державного органу, який може володіти інформацією про особу, включену до переліку.

Вказані органи подають до Держфінмоніторингу відповідні оригінали документів або їх завірені копії, які підтверджують чи спростовують інформацію, викладену в запиті, про наявність підстав для виключення особи з переліку.

Держфінмоніторинг самостійно приймає рішення про виключення особи з переліку та видаляє з нього відповідні записи, у разі отримання, в тому числі з офіційного веб-сайту ООН, необхідних відомостей стосовно особи. Про прийняте за запитом рішення Держфінмоніторинг офіційним листом інформує особу, яка звернулася із запитом.

Строки виконання кожного етапу процедури виключення особи з переліку осіб, пов'язаних із провадженням терористичної діяльності або стосовно яких застосовано міжнародні санкції, чітко регламентовані на підзаконному нормативному рівні.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ V. ЗАВДАННЯ, ФУНКЦІЇ ТА ПРАВА СПЕЦІАЛЬНО УПОВНОВАЖЕНОГО ОРГАНУ

Стаття 18. Завдання та функції спеціально уповноваженого органу

Закон налічує 6 (вичерпний перелік) завдань та 18 (невичерпний перелік) функцій Держфінмоніторингу.

1. Завданнями спеціально уповноваженого органу є:

1) збирання, оброблення та проведення аналізу (операційного і стратегічного) інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення.

Принципи опрацювання одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, та критерії проведення аналізу таких операцій встановлюються центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 29 (2012 р.) [підрозділи фінансових розвідок]

Країни мають створити підрозділ фінансової розвідки (ПФР), який є національним центром для отримання та аналізу: (a) повідомлень про підозрілі операції; та (b) іншої інформації, яка має відношення до відмивання коштів, пов'язаних предикатних злочинів і фінансування тероризму, та для розповсюдження результатів цього аналізу.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 29]

29.1. Країни повинні створити підрозділ фінансової розвідки (ПФР), який є національним центром для отримання та аналізу повідомлень про підозрілі операції та іншої інформації, яка має відношення до відмивання коштів, пов'язаних предикатних злочинів і фінансування тероризму, та для розповсюдження результатів цього аналізу.

29.4. ПФР повинен здійснювати:

(a) операційний аналіз, який використовує наявну інформацію та отриману інформацію для визначення конкретних цілей, для відстеження сліду конкретної діяльності або операцій, та для визначення зв'язків між цими цілями та можливими злочинними доходами, відмивання коштів, предикатних злочинів та фінансування тероризму і

(b) стратегічний аналіз, в якому використовується наявна інформація та отримана інформація, зокрема дані, які можуть бути надані іншими компетентними органами, для виявлення тенденцій та схем відмивання коштів та фінансування тероризму.

Це завдання є базовим (основним) завданням підрозділу фінансової розвідки. Відповідно до міжнародних документівпідрозділ фінансової розвідки має бути створений в країні з дотриманням певних особливостей, якими, окрім Рекомендацій FATF, є його статус як центрального національного підрозділу для отримання (і, якщо це дозволено, запитування), аналізу і передачі повідомлень про підозрілі операції та іншої інформації щодо потенційного відмивання грошей або фінансування тероризму (стаття 21 Директиви ЄС про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання коштів та фінансування тероризму).

Підрозділ фінансової розвідки є частиною та відіграє центральну роль в операційній мережі країни з протидії відмиванню коштів, фінансуванню тероризмута фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також надає підтримку діяльності інших компетентних органів.

Завдання умовно можна поділити на три складові, які визначають дії щодо інформації:

а) збирання;

б) оброблення;

в) проведення аналізу (операційного і стратегічного).

Збиранню, обробленню та проведенню аналізу (операційного і стратегічного) підлягає:

а) інформація про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу;

б) інша фінансова операція або інформація, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення.

Принципи опрацювання одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, та критерії проведення аналізу таких операцій встановлюються Міністерством фінансів України.

Відповідно до наказу Міністерства фінансів України від 10 березня 2015 р. № 306, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 26 березня 2015 р. за № 333/26778, опрацювання одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, базується на таких основних принципах:

- повноти опрацювання інформації;
- послідовності опрацювання інформації;
- збереження та захисту інформації;
- контролю за опрацюванням інформації;
- своєчасності та об'єктивності опрацювання інформації;
- незалежності та невтручання в діяльність суб'єктів первинного фінансового моніторингу працівників Держфінмоніторингу при опрацюванні ними інформації;
- категорійності обробки повідомлень про фінансові операції з урахуванням ризик-орієнтовного підходу;
- всебічного використання інформації з інших передбачених законодавством джерел під час опрацювання інформації.

Під час опрацювання одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про операції, що підлягають фінансовому моніторингу, аналізу підлягають такі критерії:

- економічний сенс та мета фінансової операції;
- вид активу або форма розрахунку, що використовується при проведенні фінансової операції, та сума фінансової операції;
- відповідність фінансової операції характеру та змісту діяльності учасника операції;
- місцезнаходження, місце проживання або місце перебування осіб, що проводять операцію, або вигодоодержувачів, їх сфера та період діяльності;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- предмет угоди між учасниками операції, а також фінансові інструменти, що використовуються під час проведення операції.

Окрім того, під час опрацювання одержаної від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про операції, що підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингом враховуються:

а) додаткова інформація від суб'єктів первинного фінансового моніторингу про підозри;

б) послідовність та зв'язок фінансових операцій, які за своєю суттю можуть свідчити про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, або вчинення діяння, визначеного Кримінальним кодексом України, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризмучи фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

в) наявність даних, що свідчать про причетність учасників фінансової операції до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризмучи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, вчинення суспільно небезпечних діянь, що передують легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, а також щодо застосування міжнародних санкцій до учасників фінансової операції.

Зазначене завдання Держфінмоніторингу розкривається через такі його функції, що передбачені у частині другій статті 18 Закону:

- подання запитів посадовим особам, до державних органів (крім Національного банку України), в тому числі до правоохоронних органів, органів прокуратури та судів, органів місцевого самоврядування, органів державної виконавчої служби, підприємств, установ, організацій щодо одержання відповідно до закону інформації (у тому числі копій документів), необхідної для виконання покладених на Держфінмоніторинг завдань (пункт 2);

- у разі наявності достатніх підстав вважати, що фінансова операція або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, подання до правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, а також розвідувальних органів України для проведення оперативно-розшукової діяльності відповідних узагальнених матеріалів (додаткові узагальнені матеріали) та одержує від них інформацію про хід їх розгляду (пункт 4);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- у разі наявності достатніх підстав підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані із вчиненням суспільно-небезпечного діяння, визначеного Кримінальним кодексом України як злочин, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, подання інформації до відповідного правоохоронного або розвідувального органу України як узагальнені матеріали або додаткові узагальнені матеріали (пункт 5);

- отримання від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про відстеження (моніторинг) фінансових операцій клієнтів, які стали об'єктом фінансового моніторингу (пункт 10);

- повідомлення суб'єкту первинного фінансового моніторингу після надходження інформації від судів або правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, про вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, про закриття кримінального провадження, яке розпочато за повідомленням такого суб'єкта, яке надійшло до Держфінмоніторингу відповідно до вимог статей 6, 10, 12, 17 Закону, а також надання йому інформації про ухвалені судами рішення за такими кримінальними провадженнями з одночасним повідомленням відповідному суб'єкту державного фінансового моніторингу (пункт 16).

2) забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 2]

2.1. Країни повинні мати національну політику протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, яка формується з урахуванням виявлених ризиків та постійно переглядається.

2.2. Країни повинні визначити орган або забезпечити координацію чи визначити інший механізм, відповідальний за політику протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму.

2.3. Повинні бути наявними механізми, які б надавали можливість органам, що приймають політичні рішення, підрозділу фінансової розвідки, правоохоронним органам, наглядовим органам та іншим відповідним компетентним органам співпрацювати та, за необхідності,

координувати один одного на національному рівні щодо розвитку та впровадження політики і заходів з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму. Такі механізми повинні застосовуватися як на рівні прийняття політичних рішень, так і на операційному рівні
2.4. Компетентні органи повинні мати схожі способи співробітництва та, за необхідності, координації, а також механізми з протидії розповсюдженню зброї масового знищення.

Для правильного тлумачення зазначеного завдання Держфінмоніторингу варто проаналізувати правове регулювання питань реалізації державної політики.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», систему центральних органів виконавчої влади складають міністерства України та інші центральні органи виконавчої влади, яким є Держфінмоніторингу (як служба).

Міністерства забезпечують формування та реалізують державну політику в одній чи декількох сферах, інші центральні органи виконавчої влади виконують окремі функції з реалізації державної політики.

Характерними рисами міністерства, як такого, що забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи декількох сферах, є:

а) забезпечення нормативно-правового регулювання;

б) визначення пріоритетних напрямів розвитку;

в) інформування та надання роз'яснень щодо здійснення державної політики;

г) узагальнення практики застосування законодавства, розроблення пропозицій щодо його вдосконалення та внесення в установленому порядку проектів законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України на розгляд Президентові України та Кабінету Міністрів України;

ґ) забезпечення здійснення соціального діалогу на галузевому рівні;

д) здійснення інших завдань, визначених законами України.

Згідно з пунктом 1 частини другої статті 18 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», міністр забезпечує формування державної політики у відповідній сфері та контролює її реалізацію центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується ним.

Вказані вище ознаки характерні для формування та реалізації державної політики, однак закон не визначає, які конкретно риси притаманні саме реалізації державної політики.

Стаття 17 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» передбачає, що основними завданнями центральних органів виконавчої влади є:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) надання адміністративних послуг;

б) здійснення державного нагляду (контролю);

в) управління об'єктами державної власності;

г) внесення пропозицій щодо забезпечення формування державної політики на розгляд міністрів, які спрямовують та координують їх діяльність;

ґ) здійснення інших завдань, визначених законами України.

Окремим завданням, яке виконує Держфінмоніторинг є забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Таким чином, реалізацію державної політики слід розглядати через призму державного управління (англ. – «public administration»), що є видом діяльності держави, здійснення управлінського організуючого впливу шляхом використання повноважень виконавчої влади через організацію виконання законів, здійснення управлінських функцій з метою комплексного розвитку держави, а також забезпечення реалізації державної політики у конкретно-визначених сферах суспільного життя, створення умов для реалізації громадянами їх прав і свобод.

Реалізація державної політики тісно пов'язана з процесом консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики. Порядок проведення таких консультацій, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996.

Консультації з громадськістю проводяться з метою залучення громадян до участі в управлінні державними справами, надання можливості для їх вільного доступу до інформації про діяльність органів виконавчої влади, а також забезпечення гласності, відкритості та прозорості діяльності зазначених органів.

Проведення консультацій з громадськістю має сприяти налагодженню системного діалогу органів виконавчої влади з громадськістю, підвищенню якості підготовки рішень з важливих питань державного і суспільного життя з урахуванням громадської думки, створенню умов для участі громадян у розробленні проектів таких рішень.

Результати проведення консультацій з громадськістю враховуються органом виконавчої влади під час прийняття остаточного рішення або в подальшій його роботі.

Відповідно до законодавства з метою забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, також, створюється єдина інформаційна система у цій сфері.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Слід звернути увагу, що Міністерство фінансів України, є центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

У зв'язку з чим, в Україні відсутній орган із формуваннядержавної політики у сфері запобігання і протидіїфінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, тоді як Держфінмоніторинг, є органом, який виключно реалізує державну політику у цій сфері.

Зазначене завдання Держфінмоніторингу розкривається через такі його функції, що передбачені у частині другій статті 18 Закону:

- внесення пропозицій щодо розроблення законодавчих актів, участь в установленому порядку у підготовці інших нормативно-правових актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 1);

- погодження проектів нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 9);

- забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення і забезпечення координації діяльності державних органів у цій сфері (пункт 13);

- забезпечення у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, організації та координації роботи з перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів органів державної влади з питань фінансового моніторингу та відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також працівників, залучених до проведення фінансового моніторингу, щодо боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення на базі відповідного навчального закладу – академії, що належить до сфери управління Держфінмоніторингу (пункт 14).

3) забезпечення функціонування та розвитку єдиної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Вказане завдання передбачає здійснення Держфінмоніторингом двох дій щодо єдиної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а) забезпечення її функціонування;

б) забезпечення її розвитку.

Питання єдиної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення урегульовано постановою Кабінету Міністрів України від 14 травня 2015 р. № 299, якою визнано такою, що втратила чинність попередню постанову Кабінету Міністрів України від 10 грудня 2003 р. № 1896, що регламентувала це питання.

Цим актом Уряду (у попередній його редакції) була затверджена програма створення єдиної державної інформаційної системи на період до 2006 року та положення про неї.

Зазначена система стала реальним кроком для виконання завдань з подальшого посилення боротьби з легалізацією злочинних доходів і фінансуванням тероризму та переходом на принципово новий рівень інформаційно-аналітичного забезпечення центральних органів виконавчої влади, інших державних органів, які в межах своєї компетенції здійснюють заходи у зазначеній сфері.

Об'єднання інформаційних ресурсів баз даних, пов'язаних зі станом та діяльністю учасників фінансових операцій, стало передумовою проведення всебічного аналізу фінансових операцій, стосовно яких виникають підозри у тому, що вони здійснюються зі злочинною метою.

Створення єдиної державної інформаційної системи відбувалось у декілька етапів:

Перший етап (2003 рік):

- створення умов для об'єднання відповідних інформаційних ресурсів баз даних державних органів;

- передпроектне обстеження інформаційних систем державних органів, включених до ескізного проекту, розроблення технічного завдання ескізного проекту створення єдиної інформаційної системи;

- розроблення ескізного проекту технології та процедури інформаційного обміну; комплексної системи захисту інформації єдиної інформаційної системи та ін.

Другий етап (2004 рік):

- підтримка інформаційної взаємодії між державними органами у цій сфері;

- виконання науково-дослідної роботи із створення єдиної інформаційної системи;

- розроблення технічного завдання на створення єдиної інформаційної системи;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- розроблення ескізного проекту технології та процедури автоматизованого доступу;

- розроблення техноробочого проекту єдиної інформаційної системи (організаційне, технічне, програмне та інформаційне забезпечення);

- розроблення комплексів задач техноробочого проекту єдиної інформаційної системи та комплексної системи захисту інформації в ній;

- створення інформаційно-телекомунікаційної системи фінансового моніторингу єдиної інформаційної системи;

- навчання користувачів єдиної інформаційної системи;

- введення єдиної інформаційної системи в дослідну експлуатацію.

Третій етап (2005 – 2006 роки):

- проведення дослідної експлуатації єдиної інформаційної системи;

- атестація комплексної системи захисту інформації єдиної інформаційної системи на відповідність вимогам законодавства;

- введення єдиної інформаційної системи в промислову експлуатацію.

Як наслідок, єдина інформаційна система – це сукупність нормативно-правових, організаційно-розпорядчих заходів, програмно-технічних та телекомунікаційних засобів, що забезпечують збирання, оброблення, накопичення, аналіз та зберігання інформації у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, шляхом об'єднання відповідних інформаційних ресурсів баз даних центральних органів виконавчої влади, інших державних органів.

Питання функціонування єдиної інформаційної системи, окрім Закону, регламентуються також законами України «Про інформацію», «Про захист інформації в автоматизованих системах», «Про електронні документи та електронний документообіг».

Єдина інформаційна система забезпечує:

- збір, накопичення, систематизацію, аналіз та узагальнення інформації в сховищі даних;

- виявлення фактів маскування незаконного походження доходів, виявлення їх справжнього характеру і джерел одержання, місцезнаходження і переміщення, а також напрямів використання;

- двосторонні інформаційно-телекомунікаційні зв'язки між державними органами, передачу інформації між ними, оперативне інформування та оповіщення;

- здійснення електронного документообігу між державними органами, об'єднаними в єдиній інформаційній системі;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- аналіз ситуацій і подій, що стосуються фінансового моніторингу, виявлення тенденцій і закономірностей їх розвитку;

- підтримку прийняття управлінських рішень;

- організацію та виконання контрольних заходів, документування їх результатів, контроль за виконанням прийнятих рішень.

Єдина інформаційна система формується шляхом об'єднання інформаційних ресурсів баз даних державних органів, які забезпечують надання інформації згідно з переліком інформаційних ресурсів баз даних єдиної інформаційної системи.

Відповідно до чинного акту Кабінету Міністрів України визначені такі суб'єкти Єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та інформаційні ресурси баз даних:

1. Міністерство внутрішніх справ України:

- відомості про осіб, які притягалися до кримінальної відповідальності (станом на 20 листопада 2012 р., до набрання чинності Кримінальним процесуальним кодексом України);

- відомості про осіб, які переховуються від органів влади, та зниклих безвісти громадян;

- відомості про осіб, які притягнені до відповідальності за вчинення адміністративних правопорушень, передбачених статтями 44, 164-1, 164-2, 164-5, 189-1, 190-193 Кодексу України про адміністративні правопорушення;

- відомості про викрадені паспортні документи, що зареєстровані в органах внутрішніх справ;

- відомості про реєстрацію транспортних засобів.

2. Міністерство економічного розвитку і торгівлі України:

- відомості про суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, які порушили законодавство під час здійснення зовнішньоекономічних операцій та до яких застосовано спеціальні санкції, передбачені статтею 37 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність».

3. Державна фіскальна служба Україна:

- відомості, що містяться в електронних копіях вантажних митних декларацій;

- облікові дані платників податків та відомості про їх банківські рахунки, взяті на податковий облік;

- відомості про отримані платниками податків доходи та сплату податків;

- відомості про задекларовані витрати, що враховуються під час визначення об'єкта оподаткування платників податків;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- відомості про доходи, що враховуються під час визначення об'єкта оподаткування страхових компаній.

4. Державна митна служба України:

- відомості про документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус.

5. Державна служба статистики України:

- відомості, що містяться в ЄДРПОУ.

6. Адміністрація Державної прикордонної служби України:

- відомості про осіб, які перетнули державний кордон України;
- відомості про осіб, які порушили правила перетинання державного кордону України.

7. Державна фінансова інспекція України:

- відомості про результати державного фінансового аудиту та інспектування.

8. Державне казначейство України:

- відомості, що містяться в Єдиному реєстрі розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів.

9. Міністерство юстиції України:

- відомості про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців.

10. Генеральна прокуратура України:

- відомості про осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень у сфері легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму.

11. Служба безпеки України:

- відомості про осіб, стосовно яких Службою безпеки України розпочато досудове розслідування за ознаками злочинів, передбачених статтею 209-1 Кримінального кодексу України.

12. Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг:

- перелік ліцензій, виданих фінансовим установам;
- відомості звітності страховиків про угоди перестрахування з нерезидентами.

13. Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку:

- відомості, що містяться в реєстрі професійних учасників фондового ринку (ринку цінних паперів), відомості про саморегулівні організації, що створюються особами, які провадять професійну діяльність на ринку цінних паперів;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- нерегулярні адміністративні дані торговців цінними паперами про виконані та розірвані угоди з цінними паперами та іншими фінансовими інструментами;

- відомості про власників пакетів акцій, що володіють 10 і більше відсотками статутного капіталу емітентів акцій;

- відомості про укладені на фондових біржах біржові контракти, у тому числі ті, щодо яких відбулися зміни;

- відомості про вартість чистих активів у розрахунку на один цінний папір (акцію, інвестиційний сертифікат) інституту спільного інвестування та портфель цінних паперів інститутів спільного інвестування;

- відомості про зареєстровані випуски цінних паперів;

- відомості про фінансові інструменти, що перебувають у власності торговця цінними паперами станом на останній день кварталу (крім цінних паперів власних випусків).

14. Фонд державного майна України:

- відомості про укладені договори купівлі-продажу державного майна;

- відомості, що містяться в Єдиному реєстрі об'єктів державної власності.

Суб'єктами Єдиної інформаційної системи можуть бути інші державні органи, а також підприємства, установи та організації, на яких покладається подання інформації до єдиної інформаційної системи.

Процедура здійснення двосторонньої інформаційної взаємодії між суб'єктами єдиної інформаційної системи, використання технологій доступу до інформаційних ресурсів баз даних та склад їх реквізитів визначаються на підставі угод між Держфінмоніторингом та іншими суб'єктами єдиної інформаційної системи.

Завдання Держфінмоніторингу із забезпечення функціонування та розвитку єдиної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення не розкривається через жодну його функцію, що передбачена у частині другій статті 18 Закону.

4) налагодження співпраці, взаємодії та інформаційного обміну з державними органами, Національним банком України, компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 29]

29.7. Підрозділ фінансової розвідки повинен бути операційно незалежним та автономним, а саме:

(b) мати можливість укладати угоди або залучати незалежно інші національні компетентні органи або іноземні органи з метою обміну інформацією.

Пункт 4 частини першої статті 18 Закону об'єднує ряд пов'язаних між собою завдань стосовно співробітництва Держфінмоніторингу з іншими органами. Ним передбачається, що Держфінмоніторинг налагоджує:

а) співпрацю;

б) взаємодію;

в) інформаційний обмін.

Суб'єктами, з якими здійснюється відповідне співробітництво є:

- державні органи;
- Національний банк України;
- компетентні органи іноземних держав;
- міжнародні організації у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Перелік спільних актів Держфінмоніторингу з державними регуляторами та іншими державними органами щодо взаємодії та інформаційного обміну у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму наведений у таблиці.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

№ з/п	Орган	Назва, дата та номер документа
І. Спільні акти із суб'єктами державного фінансового моніторингу		
1	Національний банк України	Угода про взаємодію між Національним банком України та Державним департаментом фінансового моніторингу з питань обміну інформацією від 30 січня 2004 р. № 25
		Протокол від 14 червня 2004 р. № 1 до Угоди від 30 січня 2004 р. № 25
2	Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку	Протокол про порядок обміну інформацією між Державною службою фінансового моніторингу України та Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку від 30 травня 2012 р. № 1
		Протокол про порядок взаємодії між Державною службою фінансового моніторингу України та Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку під час підготовки та проведення перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу від 30 травня 2012 р. № 2
		Про внесення змін до Протоколу від 30 травня 2012 р. № 1 «Про порядок обміну інформацією між Державною службою фінансового моніторингу України та Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку» (від 1 жовтня 2013 р. № 2/73/14)
3	Національна комісія, що здійснює регулювання ринків фінансових послуг	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Державною комісією з регулювання ринку фінансових послуг України від 5 вересня 2003 р. № 20
		Протокол від 17 серпня 2005 р. № 1 до Угоди про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Державною комісією з регулювання ринку фінансових послуг України від 5 вересня 2003 р. № 20
		Протокол від 10 березня 2006 р. № 2 до Угоди про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Державною комісією з регулювання ринку фінансових послуг України від 5 вересня 2003 р. № 20
4	Міністерство фінансів України	Протокол про порядок взаємодії між Державною службою фінансового моніторингу України та Міністерством фінансів України під час підготовки та проведення перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу від 20 серпня 2012 р. № 1

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

5	Міністерство економічного розвитку та торгівлі України	Протокол про порядок взаємодії між Державною службою фінансового моніторингу України та Міністерством економічного розвитку і торгівлі України під час підготовки та проведення перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу від 22 серпня 2012 р. № 2
ІІ. Спільні акти з іншими державними органами		
6	Міністерство внутрішніх справ України	Угода між Державним департаментом фінансового моніторингу України та Міністерством внутрішніх справ України про обмін інформацією від 5 вересня 2003 р. № 19
		Додаткова угода від 29 листопада 2005 р. до Угоди від 5 вересня 2003 р. № 19
		Протокол від 5 вересня 2003 р. № 1 до Угоди від 5 вересня 2003 р. № 19
		Протокол від 25 серпня 2004 р. № 2 до Угоди від 5 вересня 2003 р. № 19
7	Національне Центральне Бюро Інтерполу Міністерства внутрішніх справ України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Національним центральним бюро Інтерполу від 26 вересня 2003 р. № 21
		Протокол від 29 червня 2004 р. № 1 до Угоди від 26 вересня 2003 р. № 21
		Протокол від 24 червня 2005 р. № 2 до Угоди від 26 вересня 2003 р. № 21
8	Державна фінансова інспекція України	Угода про співробітництво (взаємодію) між Державним департаментом фінансового моніторингу та Головним контрольно-ревізійним управлінням України від 8 серпня 2003 р. № 4/14
		Протокол про інформаційну взаємодію між Державним департаментом фінансового моніторингу та Головним контрольно-ревізійним управлінням України від 29 серпня 2003 р. № 1
		Додаткова Угода про співробітництво (взаємодію) між Державним департаментом фінансового моніторингу та Головним контрольно-ревізійним управлінням України від 16 лютого 2003 р. № 4/14/22-854
9	Рахункова палата України	Угода про співробітництво (взаємодію) між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Рахунковою палатою від 12 лютого 2009 р. № 2
10	Міністерство закордонних справ України	Протокол про порядок надання Міністерством закордонних справ України Державному комітету фінансового моніторингу України інформації щодо осіб, пов'язаних з терористичною діяльністю від 3 серпня 2006 р.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

11	Державна фіскальна служба України	Угода про міжвідомче та інформаційне співробітництво між Державною службою фінансового моніторингу України та Міністерством доходів і зборів України від 23 квітня 2014 р. № 1
		Протокол про порядок передачі інформації від 23 квітня 2014 р. № 1 до Угоди від 23 квітня 2014 р. № 1
		Протокол про порядок передачі інформації від 23 квітня 2014 р. № 2 до Угоди від 23 квітня 2014 р. № 1
		Протокол про порядок передачі інформації від 23 квітня 2014 р. № 3 до Угоди від 23 квітня 2014 р. № 1
		Протокол про порядок передачі інформації від 23 квітня 2014 р. № 4 до Угоди від 23 квітня 2014 № 1
12	Фонд державного майна України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Фондом державного майна України від 18 грудня 2003 р. № 920
		Додаткова Угода від 26 квітня 2006 р. № 179/1 до Угоди від 18 грудня 2003 р. № 920
13	Державна служба України з питань регуляторної політики та розвитку підприємництва	Угода про співробітництво між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Державним комітетом України з питань регуляторної політики та підприємництва від 26 липня 2010 р. № 9
14	Державна прикордонна служба України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Державним комітетом у справах охорони державного кордону України від 22 травня 2003 р. № 1
		Наказ «Про затвердження Порядку надання Адміністрацією Держприкордонслужби України Держфінмоніторингу відомостей про перетинання особами державного кордону України» від 9 вересня 2004 р. № 114/659
		Наказ «Про внесення змін до Порядку надання Адміністрацією Держприкордонслужби України Держфінмоніторингу відомостей про перетинання особами державного кордону України» від 17 травня 2005 р. № 114/373

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

15	Державна служба статистики України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Державним комітетом статистики України у сфері запобігання та протидії легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та боротьби з фінансуванням тероризму від 29 серпня 2003 р. № 17
		Додаткова Угода від 29 червня 2006 р. № 2 до Угоди від 29 серпня 2003 р. № 17
		Протокол від 29 червня 2006 р. № 1 до Угоди від 29 серпня 2003 р. № 17
16	Пенсійний фонд України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Пенсійним фондом України від 21 серпня 2004 р. № 59
17	Національний депозитарій України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Національним депозитарієм України від 30 серпня 2004 р. № 60
		Додаткова Угода від 30.11.2005 до Угоди від 30 серпня 2004 р. № 60
18	Антимонопольний комітет України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним департаментом фінансового моніторингу та Антимонопольним комітетом України від 10 листопада 2004 р. № 63
19	Державна судова адміністрація України	Угода про загальні засади співробітництва між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Державною судовою адміністрацією України у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та боротьби з фінансуванням тероризму від 27 лютого 2006 р. № 1072/14-01/06
		Протокол від 29 червня 2006 р. №1 до Угоди від 27 лютого 2006 р. № 1072/14-01/06
20	Державне агентство земельних ресурсів України	Угода про інформаційну взаємодію між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Державним комітетом України із земельних ресурсів від 12 червня 2009 р. № 3/9165
		Протокол від 12 червня 2009 р. № 1 до Угоди від 12 червня 2009 р. № 3/9165
		Порядок взаємодії Державного комітету фінансового моніторингу України та Державного комітету України із земельних ресурсів щодо виявлення та протидії використанню схем незаконного отримання та відчуження земельних ділянок від 25 серпня 2009 р.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Зазначене завдання Держфінмоніторингу опосередковано розкривається через такі його функції, що передбачені у частині другій статті 18 Закону:

- співпраця з органами виконавчої влади, Національним банком України, іншими державними органами, включеними до системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 3);

- участь у міжнародному співробітництві з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 6);

- вимагання від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, і в разі виявлення порушень вимог законодавства вжиття заходів, передбачених законами, а також повідомлення відповідним суб'єктам державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу (пункт 12);

- надання відповідно до законодавства суб'єктам державного фінансового моніторингу інформації для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 15).

5) проведення національної оцінки ризиків.

Коментар до питання проведення національної оцінки ризиків наданий у статті 21 Закону. Визначення терміну «національна оцінка ризиків» передбачене у пункті 24 частини першої статті 1 Закону.

Зазначене завдання Держфінмоніторингу опосередковано розкривається через такі його функції, що передбачені у частині другій статті 18 Закону:

- проведення аналізу методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення (пункт 7);

- проведення щороку узагальнення інформації про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення у державі (пункт 8);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- здійснення типологічних досліджень у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (пункт 11).

6) забезпечення представництва України в установленому порядку в міжнародних організаціях з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

З урахуванням специфіки правовідносин у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, міжнародна діяльність Держфінмоніторингу є надзвичайно важливою.

Серед міжнародних організацій у цій сфері особливо відзначимо Групу з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), як провідного органу, що здійснює розробку світових стандартів фінансового моніторингу.

Це завдання кореспондується із частиною сьомою статті 23 Закону, відповідно до якої Держфінмоніторинг у межах своїх повноважень забезпечує співробітництво з міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі з FATF, Комітетом експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL), Європейським Союзом, Світовим банком, Міжнародним валютним фондом, Егмонтською групою підрозділів фінансових розвідок, Організацією Об'єднаних Націй.

Зазначене завдання Держфінмоніторингу розкривається через таку його функцію, що передбачена у частині другій статті 18 Закону: участь за дорученням Кабінету Міністрів України у підготовці відповідних міжнародних договорів України (пункт 17).

2. Спеціально уповноважений орган відповідно до покладених на нього завдань:

1) вносить пропозиції щодо розроблення законодавчих актів, бере участь в установленому порядку у підготовці інших нормативно-правових актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У межах реалізації завдання із забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення Держфінмоніторинг вносить пропозиції щодо розроблення законодавчих актів, бере участь в установленому порядку у підготовці інших нормативно-правових актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Цю функцію наповнюють дві складові:

- внесення пропозицій щодо розроблення законодавчих актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

- участь в установленому порядку у підготовці інших нормативно-правових актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Перша передбачає те, що Держфінмоніторинг, здійснюючи розробку законодавства у вказаній сфері, самостійно ініціює (вносить пропозиції) відповідні проекти законодавчих актів (це можуть бути проекти законів, постанов та розпоряджень Кабінету Міністрів України, наказів Міністерства фінансів України).

Друга означає обов'язкову участь Держфінмоніторингу у підготовці інших нормативно-правових актів із зазначених питань. При цьому така участь повинна здійснюватися в установленому порядку, що має на увазі те, що прийняття іншими державними органами, Національним банком України будь-якого нормативно-правового акту у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не може здійснюватися без відповідного погодження цього проекту актом Держфінмоніторингом. Тобто, підрозділ фінансової розвідки України є обов'язковим учасником стадії підготовки проекту нормативно-правового акту.

Процедури подання Держфінмоніторингом проекту нормативно-правового акту до Міністерства фінансів України для його погодження, а також погодження проектів актів визначені Порядком взаємодії Міністерства фінансів України з центральними органами виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України, затвердженим наказом Міністерства фінансів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

України від 29 грудня 2011 р. № 1789, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 20 січня 2012 р. за № 85/20398.

2) подає запити посадовим особам, до державних органів (крім Національного банку України), в тому числі до правоохоронних органів, органів прокуратури та судів, органів місцевого самоврядування, органів державної виконавчої служби, підприємств, установ, організацій щодо одержання відповідно до закону інформації (у тому числі копій документів), необхідної для виконання покладених на нього завдань.

Ця функція Держфінмоніторингу покликана на реалізацію його завдання зі збирання, оброблення та проведення аналізу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення.

Пункт 2 частини другої статті 18 Закону встановлює перелік суб'єктів, яким Держфінмоніторинг подає запитищодо одержання відповідно до закону інформації (у тому числі копій документів), необхідної для виконання покладених на нього завдань. Це такі суб'єкти:

а) посадові особи;

б) державні органи (крім Національного банку України), в тому числі правоохоронні органи;

в) органи прокуратури та суди;

г) органи місцевого самоврядування;

ґ) органи державної виконавчої служби;

д) підприємства, установи, організації.

Неоднозначним є підхід законодавця щодо розділення в переліку вищевказаних суб'єктів правоохоронних органів та органів прокуратури, а також державних органів й органів державної виконавчої служби. На нашу думку, достатнім для уникнення дублювань було б визначення посадових осіб, державних органів, органів місцевого самоврядування та підприємств, установ, організацій.

Однак зазначене дублювання жодним чином не обмежує Держфінмоніторинг у виконанні його функції та, навпаки, занадто конкретизує перелік суб'єктних джерел для отримання необхідної інформації.

Передумовою для отримання інформації від вказаних посадових та юридичних осіб є направлення до них запитів, згідно із процедурою, що регламентована на нормативно-правовому рівні.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Слід наголосити, що Національний банк України Законом виключений із переліку тих органів, що надають відповіді на запити Держфінмоніторингу щодо одержання інформації (у тому числі копій документів), необхідної для виконання покладених на нього завдань. Важко погодитися, що вказане виключення має достатньо обґрунтований характер, оскільки відповідно до Закону Національний банк України є суб'єктом державного фінансового моніторингу і здійснює відповідну співпрацю з Держфінмоніторингом. Це виключення здебільшого має символічний характер, обумовлений особливим статусом центрального банку України, як особливого центрального органу державного управління.

3) співпрацює з органами виконавчої влади, Національним банком України, іншими державними органами, включеними до системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Функція Держфінмоніторингу, що визначена пунктом 3 частини другої статті 18 Закону, є складовою його завдання, передбаченого пунктом 4 частини першої цієї ж статті Закону, і в деякій частині повністю дублює його.

Зазначена функція передбачає, що Держфінмоніторинг співпрацює з:

- органами виконавчої влади;
- Національним банком України;
- іншими державними органами, включеними до системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Така співпраця виражається у формі: обміну інформацією; проведення спільних нарад, семінарів, круглих столів; виявлення правопорушень; роботи в межах Ради з питань дослідження методів та тенденцій у відмиванні доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванні тероризму.

Остання форма згаданої співпраці регламентована постановою Кабінету Міністрів України «Про утворення Ради з питань дослідження методів та тенденцій у відмиванні доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванні тероризму» від 6 січня 2010 р. № 25, якою затверджено положення про Раду та її склад.

Так, Рада з питань дослідження методів та тенденцій у відмиванні доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванні тероризму є тимчасовим консультативно-дорадчим органом, утвореним Кабінетом Міністрів України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Основними завданнями Ради є:

- сприяння забезпеченню координації дій органів виконавчої влади у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;

- вивчення проблемних питань, пов'язаних з реалізацією державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму, та підготовка пропозицій щодо шляхів їх вирішення;

- аналіз ефективності здійснення заходів щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму, стану додержання при цьому конституційних прав і свобод людини і громадянина.

Рада відповідно до покладених на неї завдань:

- проводить аналіз актів законодавства, а також міжнародно-правових актів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму та готує відповідні пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства;

- бере участь у підготовці проектів нормативно-правових актів щодо впровадження міжнародних стандартів у сфері боротьби з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму, зокрема, стандартів FATF;

- готує пропозиції до плану заходів із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму, а також довгострокових програм і стратегій розвитку національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму та аналізує хід їх виконання;

- розробляє рекомендації щодо удосконалення організації взаємодії органів виконавчої влади, інших державних органів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;

- узагальнює одержану в установленому порядку від органів виконавчої влади, інших державних органів, підприємств, установ та організацій інформацію, що стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму, готує відповідні аналітичні матеріали з метою виявлення джерел походження таких доходів, механізмів і схем їх легалізації, шляхів запобігання негативним тенденціям у цій сфері;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- сприяє обміну інформацією між органами виконавчої влади, іншими державними органами, задіяними у сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму, зокрема, з метою забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи;

- проводить моніторинг та аналіз стану виконання органами виконавчої влади, іншими державними органами покладених на них завдань у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму;

- подає Кабінетові Міністрів України розроблені за результатами своєї роботи рекомендації та пропозиції.

Пропозиції та рекомендації Ради можуть бути реалізовані шляхом прийняття Кабінетом Міністрів України рішення, проект якого вносить Держфінмоніторинг або інший орган виконавчої влади, представник якого входить до складу Ради.

Раду очолює голова, який за посадою є Головою Держфінмоніторингу. Персональний склад Ради затверджує її голова.

Організаційною формою роботи Ради є засідання, які проводяться за рішенням її голови, але не рідше одного разу на квартал.

Організаційне, інформаційне, матеріально-технічне забезпечення діяльності Ради здійснює Держфінмоніторинг.

4) у разі наявності достатніх підстав вважати, що фінансова операція або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, подає до правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, а також розвідувальних органів України для проведення оперативно-розшукової діяльності відповідні узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали) та одержує від них інформацію про хід їх розгляду;

5) у разі наявності достатніх підстав підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані із вчиненням суспільно-небезпечного діяння, визначеного Кримінальним кодексом України як злочин, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму, подає інформацію до відповідного правоохоронного або розвідувального органу України як узагальнені матеріали або додаткові узагальнені матеріали.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 29]

29.5. Підрозділ фінансової розвідки повинен мати можливість, за власною ініціативою та на запит, передавати інформацію та результати свого аналізу компетентним органам, і повинен використовувати спеціальні, безпечні та захищені канали для їх передачі.

Пункти 4 та 5 частини другої статті 18 Закону тісно пов'язані між собою, у зв'язку з чим їх аналіз проведено комплексно.

Ці норми передбачають, що Держфінмоніторингу передає до правоохоронних або розвідувальних органів узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали):

а) у разі наявності достатніх підстав вважати, що фінансова операція або сукупність пов'язаних між собою фінансових операцій можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення;

б) у разі наявності достатніх підстав підозрювати, що фінансова операція або клієнт пов'язані із вчиненням суспільно-небезпечного діяння, визначеного Кримінальним кодексом України як злочин, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму.

Тобто, узагальнений матеріал (додатковий узагальнений матеріал) формується та передається у разі, якщо є достатні підстави для підозр у одному із чотирьох компонентів:

- легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом;
- фінансуванні тероризму;
- фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення;
- злочині, що не стосується легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму.

Із зазначених чотирьох підстав, тільки таке суспільно-небезпечне діяння, як фінансування розповсюдження зброї масового знищення, не визначене Кримінальним кодексом України як злочин. Всі інші – передбачені Кримінальним Законом.

Зв'язок фінансової операції або сукупності пов'язаних між собою фінансових операцій чи клієнта із вчиненням суспільно-небезпечного діяння визначає Держфінмоніторинг самостійно на основі аналізу інформації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення.

Різниця у передачі узагальнених матеріалів (додаткових узагальнених матеріалів) до правоохоронних чи розвідувальних органів у даному випадку полягає у тому що:

правоохоронним органам матеріали передаються для прийняття рішення згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України (в першу чергу порушення кримінальних проваджень, розслідування та передачі їх до судів).

Правоохоронні органи – це державні органи, що на підставі Конституції та законів України здійснюють правоохоронну (правозастосовну й правозахисну) діяльність.

Законодавство України не містить чіткого переліку державних органів, які є правоохоронними. Закон України «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» дає неповний перелік органів, які для цілей цього Закону вважаються правоохоронними. У Законах України «Про основи національної безпеки України» та «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави» розкриваються тільки основні ознаки правоохоронних органів. Ряд підзаконних нормативно-правових актів містять невичерпні переліки таких органів. Деякі установчі документи державних органів містять пряму вказівку на їх правоохоронний статус.

До правоохоронних органів, яким можуть передаватися Держфінмоніторингом узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали) є: Міністерство внутрішніх справ України, Державна фіскальна служба України, Служба безпеки України, Генеральна прокуратура України та Національне антикорупційне бюро України (також Державне бюро розслідувань, створення якого передбачене Кримінальним процесуальним кодексом України у термін до 20 листопада 2017 року).

Відповідно до Закону України «Про міліцію», *міліція* в Україні – це державний озброєний орган виконавчої влади, який захищає життя, здоров'я, права і свободи громадян, власність, природне середовище, інтереси суспільства і держави від протиправних посягань.

Стаття 7 Закону України «Про міліцію» передбачає, що міліція є єдиною системою органів, яка входить до структури Міністерства внутрішніх справ України, виконує адміністративну, профілактичну, оперативно-розшукову, кримінальну процесуальну, виконавчу та охоронну (на договірних засадах) функції. Вона складається з підрозділів: кримінальної міліції;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

міліції громадської безпеки; державної автомобільної інспекції; міліції охорони; судової міліції; спеціальної міліції; внутрішньої безпеки; особливого призначення.

Державна фіскальна служба України – це центральний орган виконавчої влади України, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України. Зазначена служба була утворена шляхом реорганізації Міністерства доходів і зборів.

Державна фіскальна служба України реалізує: державну податкову політику; державну політику у сфері державної митної справи; державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування; державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.

Закон України «Про Службу безпеки України» передбачає, що *Служба безпеки України* – це державний правоохоронний орган спеціального призначення, який забезпечує державну безпеку України. Служба безпеки України підпорядкована Президенту України.

Згідно зі статтею 2 вказаного Закону, на Службу безпеки України покладається, у межах визначеної законодавством компетенції, захист державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності, економічного, науково-технічного і оборонного потенціалу України, законних інтересів держави та прав громадян від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, посягань з боку окремих організацій, груп та осіб, а також забезпечення охорони державної таємниці.

До завдань Служби безпеки України також входить попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів проти миру і безпеки людства, тероризму, корупції та організованої злочинної діяльності у сфері управління і економіки та інших протиправних дій, які безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам України.

Закон України «Про прокуратуру» встановлює, що *прокуратура* України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому цим Законом, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави.

На прокуратуру покладаються такі функції:

підтримання державного обвинувачення в суді;

представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених ЗакономУкраїни «Про прокуратуру»;

нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство;

ДЕРЖАВНИЙ ТОРГ

нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян.

Стаття 7 Закону України «Про прокуратуру» передбачає, що систему прокуратури України становлять: Генеральна прокуратура України; регіональні прокуратури; місцеві прокуратури; військові прокуратури; Спеціалізована антикорупційна прокуратура.

Генеральна прокуратура України організовує та координує діяльність усіх органів прокуратури з метою забезпечення ефективного виконання функцій прокуратури;

- розвідувальним органам України для проведення оперативно-розшукової діяльності.

Згідно зі статтею 1 Закону України «Про розвідувальні органи України» розвідувальні органи України – це спеціально уповноважені законом органи на здійснення розвідувальної діяльності. Розвідувальний орган України може функціонувати як самостійний державний орган, так і у складі центрального органу виконавчої влади.

На розвідувальні органи України покладаються:

добування, аналітична обробка та надання визначеним законом органам державної влади розвідувальної інформації;

здійснення спеціальних заходів, спрямованих на підтримку національних інтересів і державної політики України в економічній, політичній, воєнній, військово-технічній, екологічній та інформаційній сферах, зміцнення обороноздатності, економічного і науково-технічного розвитку, захисту та охорони державного кордону;

забезпечення безпечного функціонування установ України за кордоном, безпеки співробітників цих установ та членів їх сімей у країні перебування, а також відряджених за кордон громадян України, які обізнані у відомостях, що становлять державну таємницю;

участь у боротьбі з тероризмом, міжнародною організованою злочинністю, незаконним обігом наркотичних засобів, незаконною торгівлею зброєю і технологією її виготовлення, незаконною міграцією у порядку, визначеному законом;

вжиття заходів протидії зовнішнім загрозам національній безпеці України, життю, здоров'ю її громадян та об'єктам державної власності за межами України.

Для виконання покладених на розвідувальні органи України завдань щодо отримання розвідувальної інформації, забезпечення безпеки розвідувальних заходів, захисту своїх сил, засобів та інформаційних систем і обліків, а також джерел розвідувальної інформації вони застосовують

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

методи і засоби оперативно-розшукової діяльності у порядку, визначеному в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність», з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про розвідувальні органи України».

Відповідно до статті 2 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативно-розшукова діяльність – це система гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів.

До розвідувальних органів, яким можуть передаватися Держфінмоніторингом узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали) є: Служба зовнішньої розвідки України [здійснює розвідувальну діяльність у політичній, економічній, військово-технічній, науково-технічній, інформаційній та екологічній сферах], розвідувальний орган Міністерства оборони України [здійснює розвідувальну діяльність у воєнній, воєнно-політичній, воєнно-технічній, воєнно-економічній, інформаційній та екологічній сферах], розвідувальний орган спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у справах охорони державного кордону (Адміністрація Державної прикордонної служби України) [здійснює розвідувальну діяльність у сферах прикордонної та імміграційної політики, а також в інших сферах, що стосуються питань захисту державного кордону України та її суверенних прав у виключній (морській) економічній зоні].

Контррозвідка та військова контррозвідка також наявні у Служби безпеки України, однак, зважаючи на статус Служби безпеки, вона віднесена до числа правоохоронних органів, яким передаються матеріали.

Відповідно до статті 7 Закону України «Про розвідувальні органи України», загальне керівництво розвідувальними органами України здійснює Президент України.

Наданням узагальнених матеріалів є дії посадових осіб Держфінмоніторингу, спрямовані на виконання рішення експертної комісії щодо передачі в установленому порядку правоохоронним органам, їх територіальним підрозділам узагальнених матеріалів у письмовій та/або електронній формі.

При цьому, експертна комісія – це комісія Держфінмоніторингу з розгляду узагальнених матеріалів і додаткових узагальнених матеріалів, підготовлених для подання правоохоронним та розвідувальним органам, склад і повноваження якої затверджуються окремим наказом Держфінмоніторингу.

Саме на засіданнях зазначеної комісії приймаються рішення щодо передачі узагальнених матеріалів (додаткових узагальнених матеріалів) і до якого саме правоохоронного чи розвідувального органу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У пункті 4 частини першої статті 18 Закону вказано, що окрім передачі до правоохоронних або розвідувальних органів узагальнених матеріалів, Держфінмоніторинг також одержує від них інформацію про хід розгляду переданих матеріалів. Таким чином, спрацьовує принцип зворотного зв'язку між Держфінмоніторингом та правоохоронно-розвідувальною системою.

Процедура одержання Держфінмоніторингом інформації про хід розгляду переданих матеріалів чітко регламентована.

Вона полягає в тому, що правоохоронні органи (їх територіальні підрозділи) протягом п'яти робочих днів з моменту прийняття рішення за результатами розгляду узагальнених матеріалів надають Держфінмоніторингу відповідну інформацію. Розвідувальні органи зобов'язані повідомляти Держфінмоніторинг України про хід опрацювання та вжиття відповідних заходів за результатами розгляду одержаних узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів протягом десяти робочих днів з моменту прийняття відповідного рішення.

У разі потреби в отриманні інформації (додаткової інформації) щодо стану розгляду переданих узагальнених матеріалів, копій процесуальних документів, Держфінмоніторинг направляє запити до правоохоронних (розвідувальних) органів, їх територіальних підрозділів.

Правоохоронні органи (їх територіальні підрозділи) на запити Держфінмоніторингу зобов'язані надавати інформацію (додаткову інформацію) про стан розгляду узагальнених матеріалів, хід досудового розслідування та/або відповідні копії процесуальних документів (з дотриманням вимог Кримінального процесуального кодексу України).

У разі передачі узагальнених матеріалів та/або матеріалів їх розгляду до правоохоронного органу розвідувальні органи протягом п'яти робочих днів з дня передачі інформують про це Держфінмоніторинг із зазначенням найменування правоохоронного органу, його структурного або територіального підрозділу, реєстраційних даних узагальненого матеріалу, його умовного найменування та реквізитів супровідного листа, яким ці матеріали передані правоохоронному органу.

Співробітники Держфінмоніторингу за ініціативою правоохоронного органу у встановленому законодавством порядку беруть участь у заходах, які здійснюють правоохоронні органи у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, як консультанти або спеціалісти.

На нашу думку, зважаючи на статус підрозділу фінансової розвідки у національній системі боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, функції щодо передачі узагальнених матеріалів (додаткових узагальнених

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

матеріалів) мали б міститись у завданнях Держфінмоніторингу. Оскільки передача матеріалів до правоохоронних та розвідувальних органів є квінтесенцією діяльності Держфінмоніторингу – кінцевим результатом його роботи із проведеного аналізу.

Визначення термінів «узагальнені матеріали» та «додаткові узагальнені матеріали» містяться у пунктах 42 та 15 частини першої статті 1 Закону відповідно.

6) бере участь у міжнародному співробітництві з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Завдання Держфінмоніторингу, визначене пунктом 4 частини першої статті 18 Закону, щодо налагодження співпраці, взаємодії та інформаційного обміну з компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення прямо обумовлює функцію щодо участі Держфінмоніторингу у міжнародному співробітництві з цих питань.

Повноваження Держфінмоніторингу щодо забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення встановлені у статті 23 Закону (частини перша-третя, шоста, сьома).

Ключовим в цьому аспекті є законодавче встановлення того, що Держфінмоніторинг у межах своїх повноважень забезпечує співробітництво з міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі з Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), Комітетом експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL), Європейським Союзом, Світовим банком, Міжнародним валютним фондом, Егмонтською групою підрозділів фінансових розвідок, Організацією Об'єднаних Націй (частина сьома статті 23 Закону).

7) проводить аналіз методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Відповідно до Стратегії розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фі-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нансуванню тероризму на період до 2015 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 9 березня 2011 р. № 190-р, для досягнення поставленої у ній мети необхідним є підвищення ефективності аналізу методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму та розроблення відповідних типологій.

Ця функція Держфінмоніторингу тісно пов'язана із функцією, передбаченою пунктом 11 частини другої статті 18 Закону (здійснення типологічних досліджень).

Аналіз методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення включає в себе:

- збирання, оброблення та аналіз інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення;

- вивчення чинного законодавства з метою виявлення можливих схем легалізації доходів та проектів нормативно-правових актів на предмет можливого використання в схемах легалізації доходів;

- встановлення критеріїв відбору повідомлень, які надійшли від суб'єктів первинного фінансового моніторингу, з метою їх подальшого аналізу;

- здійснення вивчення, оперативного та стратегічного аналізу інформації про фінансові операції, з метою виявлення тих, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення;

- визначення критеріїв ризиків використання суб'єктів первинного фінансового моніторингу з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Проведення аналізу методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення є надзвичайно кропіткою роботою, оскільки в сучасному світі завжди існують обставини, які сприяють появі та розповсюдженню легалізації злочинних прибутків. Це може бути:

- поява та розвиток прибуткових (наприклад, торгівля донорськими органами) і надприбуткових (наприклад, торгівля синтетичними нарко-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тиками) злочинів, котрі надають прибутки, які значно переважають як витрати на саму злочинну діяльність, так і потреби злочинних співтовариств та окремих злочинців;

- поява можливостей для легалізації злочинних прибутків у процесі інтенсивного розвитку приватної підприємницької ініціативи, з одночасним бурхливим розвитком злочинного світу, який має потребу у фінансовій базі для легальної економіки, котра потрібна злочинцям для проникнення до владної еліти.

Серед основних методів та фінансових схем, аналіз яких проводить Держфінмоніторинг, у науковій літературі виділено такі:

а) метод «заплутування слідів» – це найбільш поширений метод, що полягає у здійсненні сукупності операцій з «брудними» грошима, у результаті яких справжнє походження коштів встановити досить проблематично. Як показує практика, цей метод застосовується найчастіше з використанням фіктивних фірм, які реєструються на підроблені (викрадені) паспорти або на реальних, але підставних осіб;

б) метод перекручування звітності полягає у внесенні помилкової інформації до різних документів – первинних договорів (заниження чи завищення ціни угоди), бухгалтерської, банківської та інших види звітності. У результаті використання цього методу документальне оформлення угод і фінансових операцій не відповідає наявному їх змісту або обсягу;

в) метод укладання фіктивних цивільно-правових договорів. Суть методу полягає у проведенні псевдоопераций із псевдорозрахунками, у результаті чого відбувається приховування доходів від оподаткування, підробка документів, перекручування, маскування усіх чи деяких елементів тіньової діяльності, здійснюваної в реальності. Цей метод використовується не тільки при відмиванні злочинних доходів, але й при виведенні коштів з легального господарського обороту.

Проаналізувавши методи легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, пропонуємо виділити ряд схем, які найчастіше використовуються в нашій державі:

1. Використання фіктивних фірм або «конвертаційних центрів». Практично в усіх схемах відмивання характерною є участь фіктивної фірми (або їхньої розгалуженої взаємопов'язаної системи). Про використання цієї схеми може свідчити таке:

- реєстрація підприємства на підставних осіб без мети зайняття підприємницькою діяльністю, як правило, із малозабезпечених верств населення (студенти, пенсіонери, тяжкохворі, особи без визначеного місця проживання);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- ненадання підприємством у встановлений термін податкової або фінансової звітності або порушення порядку звітності;

- відсутність руху коштів підприємства на його банківських рахунках або, навпаки, занадто великий обсяг фінансових операцій підприємства, що лише нещодавно зареєстроване;

- переказ значних сум коштів через банківські рахунки за короткий строк існування підприємства (що, як правило, не перевищує одного податкового періоду, що ускладнює можливість контролю за його діяльністю);

- постійна зміна засновників, директорів та інших посадових осіб компанії після офіційної реєстрації підприємства;

- неможливість встановлення місцезнаходження службових осіб (директора, головного бухгалтера) суб'єкта господарювання;

- постійне надання до податкових органів відомостей про призупинення господарської діяльності та відсутність об'єктів оподаткування.

2. Використання великої кількості готівки при здійсненні господарської діяльності може свідчити про те, що суб'єкт господарювання використовується як «конвертаційний центр», на що може вказувати таке:

- збіг даних учасників операцій (наприклад, реєстрація суб'єкта господарювання в адресах масової реєстрації);

- регулярне одержання значних обсягів готівкових коштів фізичними особами-нерезидентами / резидентами зі своїх рахунків в одному підрозділі банку (філії);

- застосування багатосторонніх розрахунків і платежів з великою кількістю учасників таких операцій, територіально віддалених один від одного;

- використання в схемах господарської діяльності багатьох транзитних суб'єктів господарювання.

3. Легалізація злочинних доходів шляхом проведення фінансових операцій, пов'язаних з використанням цінних паперів. До ознак відмивання злочинних доходів за допомогою фондового ринку відносяться:

- купівля вітчизняними (як правило, фіктивними) підприємствами за договорами-дорученнями пакетів акцій (часто неліквідних) українських суб'єктів підприємницької діяльності у фірм-нерезидентів за цінами значно вищими від їхньої ринкової вартості;

- укладання угод з однією і тією самою стороною щодо купівлі, а потім продажу одних і тих самих цінних паперів;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- разовий продаж/купівля великого пакета цінних паперів, які перебувають у вільному обігу на організованому ринку, за цінами, що істотно відрізняються від ринкових.

4. Останнім часом зберігається тенденція щодо збільшення обсягів незаконного перерахування коштів за кордон, зокрема до країн, що відносяться до переліку офшорних зон, із застосуванням таких фінансових інструментів, як «псевдоінвестиції» та перерахування коштів без фактичної поставки товару на територію України.

5. Розвиток інформаційних технологій водночас з безперечними перевагами породжує також і нові досить істотні ризики. Однією з таких технологій є електронні гроші – новий засіб платежу, орієнтований переважно на використання у всесвітній мережі Інтернет. Тому використання електронних грошей при здійсненні міжнародних транзакцій значно ускладнює фінансові розслідування економічних злочинів, оскільки електронні гроші орієнтовані на використання в мережі Інтернет. Таким чином, жертва злочину може перебувати в одній юрисдикції, злочинець – в іншій, а система електронних грошей може бути зареєстрована в третій.

Робота підрозділу фінансової розвідки щодо аналізу методів та фінансових схем характеризується потребами наявності підготовленого кваліфікованого штату службовців, сучасних засобів обробки інформації й можливостей оперативного аналізу інформації про фінансові операції.

8) проводить щороку узагальнення інформації про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в державі.

Зазначена функція Держфінмоніторингу випливає із його координуючої ролі у системі органів держави, що задіяні у боротьбі з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, а також підкреслює її. Щорічне узагальнення інформації про стан цієї сфери є показником роботи всієї вказаної системи на первинному та державному рівнях.

Відповідно до частини другої статті 28 Закону Держфінмоніторинг щороку в березні подає Верховній Раді України за встановленою формою звіт про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік.

Джерелом для узагальнення інформації про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в державі є відомості, які отримуються від державних

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

органів, в тому числі правоохоронних, Національного банку України, судів, суб'єктів первинного фінансового моніторингу, підприємств, установ та організацій, а також міжнародних організацій та іноземних держав.

Щорічні узагальнення лягають в основу звітів про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік, які щороку в березні подаються Держфінмоніторингом до Верховної Ради України згідно із частиною другою статті 28 Закону.

Окрім цих звітів, відповідна інформація також використовується у звітах про діяльність Держфінмоніторингу, які оприлюднюються на офіційному веб-сайті підрозділу фінансової розвідки України (розділ «Про Службу», підрозділ «Звіти про діяльність») починаючи з 2003 року.

Ознайомитися з відповідними звітами можна за наступними інтернет-посиланнями:

Звіт за 2003 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/File/pdf/Zvit%201.pdf

Звіт за 2004 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/File/pdf/Zv2004.pdf

Звіт за 2005 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2007/20.03.06/zvit_2005_ukr.pdf

Звіт за 2006 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2007/15.03.2007/zbor-1.pdf

Звіт за 2007 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/File/Site_docs/2008/04.04.08/Zvit_DKFMU_07_o.pdf

Звіт за 2008 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/File/Site_docs/2009/17.04.09/Zvit_DKFM_2008.pdf

Звіт за 2009 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2010/19.05.10/Zvit_DKFM_2009.pdf

Звіт за 2010 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2011/31.03.2011/Zvit2010.pdf

Звіт за 2011 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2012/06.02.2012/ZVIT%202011_1.pdf

Звіт за 2012 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2013/20130226/2012%20_21_02_2013.pdf

Звіт за 2013 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2014/20140226/zvit%202013.pdf

Звіт за 2014 рік –
http://www.sdfm.gov.ua/content/file/Site_docs/2015/20150223/zvit_2014.pdf

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до статті 15 Закону України «Про доступ до публічної інформації», звіт про підсумки роботи Держфінмоніторингу за рік обов'язково підлягає опублікуванню.

Звіт про підсумки роботи Держфінмоніторингу складається з 10 основних розділів:

1. Про Держфінмоніторинг.
2. Розвиток законодавчої бази з питань протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму.
3. Статистика отриманих повідомлень.
4. Аналітична діяльність.
5. Узагальнені матеріали. Передача та розгляд.
6. Забезпечення функціонування та розвитку єдиної державної інформаційної системи.
7. Міжвідомча взаємодія.
8. Діяльність Навчально-методичного центру Держфінмоніторингу України.
9. Міжнародне співробітництво.
10. Плани на наступний рік. Перспективи розвитку.

Кожний розділ, у свою чергу, деталізується та підкріплюється практичними результатами роботи.

9) погоджує проекти нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Відповідно до Порядку подання нормативно-правових актів на державну реєстрацію до Міністерства юстиції України та проведення їх державної реєстрації, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 12 квітня 2005 р. № 34/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України 15 травня 2013 р. № 883/5), зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 12 квітня 2005 р. за № 381/10661, нормативно-правовий акт – це офіційний документ, прийнятий уповноваженим на це суб'єктом нормотворення у визначеній законом формі та порядку, який встановлює норми права для неозначеного кола осіб і розрахований на неодноразове застосування.

Держфінмоніторинг здійснює погодження проектів нормативно-правових актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, що розроблюються суб'єктами державного фінансового моніторингу (Національний банк України, центральний орган виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, Міністерство юстиції України, центральні органи виконавчої влади, що забезпечують формування державної політики у сфері надання послуг поштового зв'язку, у сфері економічного розвитку, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг).

Згідно із вказаною нормою, не підлягають погодженню Держфінмоніторингом проекти актів у сфері фінансового моніторингу, які розроблюються іншими державними органами, які не є суб'єктами державного фінансового моніторингу (наприклад, правоохоронних органів або інших центральних органів виконавчої влади).

Однак, у разі розробки, наприклад Міністерством внутрішніх справ України, проекту акту у сфері боротьби з відмиванням коштів, який буде зачіпати інтереси Держфінмоніторингу, такий акт все одно потребуватиме погодження з боку Держфінмоніторингу, оскільки він в такому випадку виступатиме заінтересованим органом.

Процедура, за якою проекти нормативно-правових актів у певних сферах правового регулювання підлягають обов'язковому погодженню з визначеними законодавством органами, передбачена пунктом 2.38 Порядку подання нормативно-правових актів на державну реєстрацію до Міністерства юстиції України та проведення їх державної реєстрації.

Згідно із загальною нормою, у випадках, передбачених законодавством, або в разі наявності в нормативно-правовому акті положень та доручень, що поширюються на інші органи, проект такого акта повинен бути погоджений з відповідними заінтересованими органами.

Відповідно до частини першої статті 21 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», проекти регуляторних актів, які розробляються центральними органами виконавчої влади, підлягають погодженню із центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну регуляторну політику у встановленому цим Законом порядку.

Органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані погоджувати з Антимонопольним комітетом України, його територіальними відділеннями проекти нормативно-правових актів та інших рішень, які можуть вплинути на конкуренцію, зокрема щодо створення суб'єктів господарювання, встановлення і зміни правил їх поведінки на ринку, або такі, що можуть призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції на відповідних ринках, а також одержувати дозвіл Антимонопольного комітету України на концентрацію у випадках,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

передбачених законом (частина четверта статті 20 Закону України «Про Антимонопольний комітет України»).

Опрацювання та прийняття нових, перегляд і скасування чинних нормативно-правових актів з охорони праці провадяться центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони праці, за участю професійних спілок і Фонду соціального страхування від нещасних випадків та за погодженням з органами державного нагляду за охороною праці (частина перша статті 28 Закону України «Про охорону праці»).

Нормативно-правові акти центрального органу виконавчої влади у сфері освіти і науки підлягають погодженню з відповідними органами та об'єднаннями у випадках, передбачених Законом України «Про вищу освіту».

Отже, положення Закону згідно із яким Держфінмоніторинг погоджує проекти нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення не є новелою у системі законодавчих норм та відповідає принципам нормотворення.

Привертає увагу і те, що будь-який нормативно-правовий акт державного органу має бути зареєстрований Міністерством юстиції України або щодо нього має бути наданий відповідний висновок Міністерства юстиції України (для проектів актів Уряду, законів, Указів Президента України).

Це правило віднедавна (відповідно до Закону України від 4 липня 2014 р. № 1586-VII) не стосується актів Національного банку України. Після внесення змін до статті 56 Закону України «Про Національний банк України» передбачено, що Національний банк України видає нормативно-правові акти з питань, віднесених до його повноважень, які є обов'язковими для органів державної влади і органів місцевого самоврядування, банків, підприємств, організацій та установ незалежно від форм власності, а також для фізичних осіб.

Нормативно-правові акти Національного банку набирають чинності з дня їх офіційного опублікування, якщо більш пізній строк набрання чинності не передбачений у такому акті. Офіційним опублікуванням нормативно-правового акта Національного банку України вважається перше опублікування його повного тексту в одному з періодичних друкованих видань – «Офіційному віснику України», газетах «Урядовий кур'єр», «Голос України» або перше розміщення на сторінці Офіційного інтернет-представництва Національного банку України.

Ці норми не передбачають обов'язкової державної реєстрації Міністерством юстиції України постанов Правління Національного банку України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Однак, Національний банк України, як суб'єкт державного фінансового моніторингу, зобов'язаний все ж таки на підставі Закону погоджувати свої проекти актів із Держфінмоніторингом.

Процедура погодження Держфінмоніторингом проекту нормативно-правового акту відбувається за правилами, визначеними у Порядку взаємодії Міністерства фінансів України з центральними органами виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України, затвердженому наказом Міністерства фінансів України від 29 грудня 2011 р. № 1789, зареєстрованому в Міністерстві юстиції України 20 січня 2012 р. за № 85/20398.

Так, Держфінмоніторинг в установленому порядку опрацьовує проект нормативно-правового акта, який надійшов йому на погодження як до заінтересованого органу, та подає його до Міністерства фінансів України разом із своєю обґрунтованою позицією щодо цього проекту нормативно-правового акта для погодження Міністром фінансів України.

Погодження Держфінмоніторингом проектів нормативно-правових актів без урахування їх позиції щодо цих проектів Міністром фінансів України не допускається.

10) отримує від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформацію про відстеження (моніторинг) фінансових операцій клієнтів, які стали об'єктом фінансового моніторингу.

Функція Держфінмоніторингу щодо отримання від суб'єктів первинного фінансового моніторингу інформації про відстеження (моніторинг) фінансових операцій клієнтів, які стали об'єктом фінансового моніторингу, кореспондується із обов'язком суб'єктів первинного фінансового моніторингу подавати на запит Держфінмоніторингу інформацію щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу.

Коментар зазначених правовідносин між Держфінмоніторингом та суб'єктом первинного фінансового моніторингу наданий до пункту 11 частини другої статті 6 Закону.

11) здійснює типологічні дослідження у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Типологічні дослідження, які проводяться Держфінмоніторингом, оприлюднюються ним на офіційному веб-сайті (http://www.sdfm.gov.ua/articles.php?cat_id=114&lang=uk). Відповідні дослідження здійснюються на щорічній основі, починаючи із 2005 року:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- типові схеми відмивання коштів, набутих злочинним шляхом, та механізми їх виявлення (2005 рік, оприлюднення – 11 листопада 2005 р.);

- типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, у 2005 - 2006 роках (2006 рік, оприлюднення – 26 грудня 2006 р.);

- типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних в результаті здійснення фінансових операцій з неліквідними цінними паперами (2007 рік, оприлюднення – 25 грудня 2007 р.);

- типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, через ринок нерухомого майна (2008 рік, оприлюднення – 25 грудня 2008 р.);

- типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом «Властивості та ознаки операцій, пов'язаних з відмиванням коштів шляхом зняття готівки. Тактичне дослідження та практичне розслідування» (2009 рік, оприлюднення – 29 грудня 2009 р.);

- типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, через небанківські фінансові установи із залученням коштів та інших активів громадян (2010 рік, оприлюднення – 30 грудня 2010 р.);

- типології легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом «Використання готівки у схемах відмивання злочинних доходів» (2011 рік, оприлюднення – 29 грудня 2011 р.);

- типологічне дослідження «Актуальні методи і способи легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму» (2012 рік, оприлюднення – 27 грудня 2012 р.);

- типологічне дослідження «Кіберзлочинність та відмивання коштів» (2013 рік, оприлюднення – 25 грудня 2013 р.);

- типологічне дослідження «Актуальні методи, способи та фінансові інструменти фінансування тероризму та сепаратизму» (2014 рік, оприлюднення – 29 грудня 2014 р.).

Для аналізу визначення терміна «типологічне дослідження» та пов'язаних з ним аспектів, слід звернутися до коментаря до статті 16 Закону.

12) вимагає від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, і в разі виявлення порушень вимог законодавства вживає заходів, передбачених законами,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а також повідомляє відповідним суб'єктам державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Функція Держфінмоніторингу, передбачена у пункті 12 частини другої статті 18 Закону складається з двох самостійних підфункцій (причина – наслідок).

1. Держфінмоніторинг вимагає від суб'єктів первинного фінансового моніторингу виконання вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

2. Держфінмоніторинг, в разі виявлення порушень вимог законодавства, вживає заходів, передбачених законами, а також повідомляє відповідним суб'єктам державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

У межах зазначеної функції Держфінмоніторинг виявляє порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства. Зокрема, серед можливих порушень, які виявляє Держфінмоніторинг, слід виокремити:

- порушення порядку реєстрації фінансових операцій, що відповідно до законодавства підлягають фінансовому моніторингу;

- неподання, несвоєчасне подання, порушення порядку подання інформації у випадках, передбачених законодавством;

- порушення порядку зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) та ін.

У разі виявлення порушення в діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу, Держфінмоніторинг інформує про це відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, з метою вжиття останнім заходів щодо притягнення до відповідальності такого суб'єкта та його винної посадової особи.

13) забезпечує реалізацію державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення і забезпечує координацію діяльності державних органів у цій сфері.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 2 (2012 р.) [національне співробітництво та координація]

Країни повинні мати національну політику по боротьбі з відмиванням коштів або фінансуванням тероризму з урахуванням визначених ризиків, які повинні регулярно переглядатися, а також повинні визначити орган або забезпечити координацію чи інший механізм, що буде відповідати за таку політику.

Країни повинні забезпечити, щоб органи, які визначають політику, підрозділ фінансової розвідки, правоохоронні органи, органи нагляду та інші компетентні органи, на політичному та операційному рівнях, мали ефективні механізми, які дозволяли б їм співпрацювати один з одним і там, де це доречно, координувати свою діяльність в межах країни з питань розвитку і впровадження політики та заходів протидії відмиванню коштів, фінансуванню тероризму та розповсюдженню зброї масового знищення.

Функція реалізації державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення є аналогічною завданню Держфінмоніторингу у цій сфері, передбаченому пунктом 2 частини першої статті 18 Закону.

Другою важливою складовою пункту 13 частини другої статті 18 Закону, окрім реалізації державної політики, є забезпечення Держфінмоніторингом координації діяльності державних органів у цій сфері.

Питання координації діяльності державних органів тісно пов'язане із реалізацією повноважень у контексті державного управління.

У цілому державне управління в суспільстві являє собою організуючий, спрямовуючий, координуючий та контролюючий вплив, діяння суб'єкта державного управління, спрямоване на об'єкт державного управління.

Перш за все слід виділити дві підсистеми державного управління у цій сфері (керівної та керованої). До першої відносяться органи державної влади, як суб'єкти державного управління (Президент України, Кабінет Міністрів України, Верховна Рада України, міністерства, інші центральні органи виконавчої влади), до другої – суб'єкти первинного фінансового моніторингу, як об'єкти управління (банки, страхові компанії, ломбарди, кредитні спілки, адвокати, нотаріуси та ін.).

Державне управління системою фінансового моніторингу, на відміну від інших (наприклад, охорони здоров'я, ринку праці) де передбачається певна можливість саморегуляції, за своєю природою не може відходити

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

від централізованих методів управління. Це зумовлено і відповідальністю Уряду, і специфікою функціонування цієї системи, оскільки споживачем заходів, які здебільшого вживаються приватними структурами є держава.

Державне управління системою фінансового моніторингу слід розглядати як здійснення управлінського організуючого впливу шляхом використання повноважень влади через організацію виконання законів, здійснення управлінських функцій з метою запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

Під механізмом державного управління системою фінансового моніторингу слід розуміти сукупність станів і процесів реалізації комплексного впливу держави (шляхом застосування політичних, економічних, соціальних, організаційних і правових засобів, практичних заходів, важелів, стимулів) на суб'єктів національної системи фінансового моніторингу (а це державний і первинний рівень).

Він має нормативно-правову, інформаційну, матеріально-технічну, кадрову, фінансово-економічну, організаційну та психологічну складову.

Отже, механізм державного управління системою фінансового моніторингу являє собою структуровану систему, характеризується функціональними й галузевими особливостями. Його складові враховують специфічні ознаки системи фінансового моніторингу та закономірності її розвитку.

Державними органами, що задіяні у сфері фінансового моніторингу, є суб'єкти державного фінансового моніторингу, правоохоронні органи, інші державні органи, до повноважень яких віднесені питання запобігання та протидії відмиванню злочинних доходів, фінансуванню тероризму або фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Таким чином, функцію Держфінмоніторингу із забезпечення координації діяльності державних органів у сферізапобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення слід, в першу чергу, розглядати з точки зору реалізації його повноважень як суб'єкта державного управління.

14) забезпечує у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, організацію та координацію роботи з перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів органів державної влади з питань фінансового моніторингу та відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також працівників, залучених до проведення фінансового моніторингу, щодо боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового

ДержФінМоніторинг

знищення на базі відповідного навчального закладу – академії, що належить до сфери управління спеціально уповноваженого органу.

Сучасні виклики національній безпеці України, пов'язані з відмиванням коштів та терористичними загрозами, визначають перед нашою державою та суспільством не тільки формальну потребу у імплементації міжнародних стандартів, а й реальну необхідність вжиття термінових заходів щодо подолання цих негативних явищ.

З огляду на це, консолідація зусиль щодо формування в Україні належної системи протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму сприяє розвитку інституцій, котрі забезпечували б зниження (недопущення, припинення) таких проявів.

Наука та практика доводить, що функціонування дієвої системи фінансового моніторингу дозволяє значно мінімізувати ризики, пов'язані з використанням фінансової системи та її суб'єктів для відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму. Це також дозволяє забезпечити належним чином відстеження грошових потоків, які незаконно виводяться за межі держави, та їх повернення до бюджету України.

Головним елементом будь-якої системи є кваліфікований працівник, який здатен забезпечувати виконання покладених на нього завдань та функцій. Тому, однією з базових складових боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму є якісна професійна підготовка та навчання кваліфікованих фахівців у цій сфері.

Підвищення кваліфікації працівників – це систематичне вдосконалення, розширення та оновлення знань, умінь і навичок професійних кадрів, шляхом проходження навчання у відповідних навчальних закладах.

Зазначене положення Закону визначає функцію Держфінмоніторингу у питанні перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів з питань боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Держфінмоніторинг забезпечує у порядку, визначеному Урядом, організацію та координацію відповідної освітньої роботи.

Законодавець визначив, що, в першу чергу, перепідготовка та підвищення кваліфікації стосуються представників органів державної влади. Навчання мають проходити працівники центральних органів виконавчої влади, які, в тому числі, є суб'єктами державного фінансового моніторингу. До них ми відносимо, насамперед, Міністерство фінансів України, Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство інфраструктури України, Міністерство оборони України, Міністерство юстиції України,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міністерство економічного розвитку і торгівлі, Державну фіскальну службу (включаючи податкові органи та митницю), Державну прикордонну службу України, Державну службу фінансового моніторингу України, Службу безпеки України, Службу зовнішньої розвідки, Національне антикорупційне бюро України.

Окрім того, підвищення кваліфікації проходять представники судової гілки влади, а також представники Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг та Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку.

У цьому контексті слід також зазначити, що питання підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців визначаються Положенням про систему підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців і посадових осіб місцевого самоврядування, якою також визначено основні аспекти організації підвищення кваліфікації державних службовців, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 7 липня 2010 р. № 564.

До іншої категорії осіб, які проходять перепідготовку та підвищення кваліфікації, слід віднести відповідальних працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також працівників, залучених до проведення фінансового моніторингу, щодо боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення. Законодавець визначив, що навчання проходять не лише особи, визначені відповідальними, але й ті, які залучаються до проведення функцій первинного фінансового моніторингу. До таких суб'єктів відносяться учасники ринків фінансових послуг (працівники банків, небанківських кредитних інституцій, установ, які здійснюють окремі банківські операції, страхових компаній, пенсійних фондів, іпотечних, інвестиційних установ тощо), суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги, операторів поштового зв'язку, суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна (ріелтори), компанії з управління активами та інші.

За ініціативою Держфінмоніторингу та з метою реалізації вимог першого закону у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) розпорядженням Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2004 р. № 899-р було утворено Державний навчальний заклад післядипломної освіти «Навчально-методичний центр перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів з питань фінансового моніторингу в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму».

Відповідно до пункту 1 цього розпорядження, Навчально-методичний центр віднесено до сфери управління Держфінмоніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Основними завданням Навчально-методичного центру є:

- перепідготовка та підвищення кваліфікації спеціалістів з питань фінансового моніторингу в сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму;

- забезпечення єдиного підходу до перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів суб'єктів державного фінансового моніторингу, правоохоронних та судових органів, представників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, відповідальних за його проведення, а також представників іноземних держав та міжнародних організацій.

Належність Навчально-методичного центру до сфери управління Держфінмоніторингу дає можливість більш оптимально визначати потребу у проходженні навчання спеціалістів у сфері фінансового моніторингу та більш динамічно коригувати відповідні напрямки навчальних програм, виходячи з існуючих тенденцій щодо відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму, а також враховуючи зміни національного законодавства та міжнародних стандартів у цій сфері.

Значною перевагою цього навчального закладу щодо інших закладів у сфері фінансового моніторингу є його викладацький склад, сформований з досвідчених професійних та практичних фахівців у цій сфері, та можливість оперативного залучення фахівців Держфінмоніторингу.

Відповідно до коментованої норми Закону Держфінмоніторинг у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, забезпечує організацію та координацію роботи з перепідготовки та підвищення кваліфікації на базі відповідного навчального закладу – академії, що належить до сфери його управління.

Ця норма кардинально змінює ситуацію щодо навчання у сфері фінансового моніторингу, оскільки: по-перше, передбачає, що Уряд визначає єдиний порядок навчання, і по-друге, встановлює, що організаційною формою навчального закладу, що входить до сфери управління Держфінмоніторингу, є академія.

Аналіз норм законодавства, а також сьогоденні фактори розвитку і модернізації післядипломної освіти засвідчують, що академія є оптимальною формою роботи навчального закладу у сфері фінансового моніторингу, яка б відповідала вимогам новітнього освітнього процесу та потребам сфери протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму. Утворення на базі Навчально-методичного центру Академії дозволить:

1. Розробити нові актуальні академічні методики та забезпечити якісне навчання у цій сфері.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2. Задовольнити запит країн східного та центрального Європейського регіону на професійну підготовку кадрів, в т.ч. із залученням співпраці із міжнародними організаціями (зокрема, ОБСЄ).

3. Популяризувати діяльність Держфінмоніторингу та забезпечити підвищення кваліфікації кадрів у площині його роботи.

4. Скласти реальну конкуренцію іншим, у тому числі й міжнародним, навчально-методичним закладам, що діють у сфері фінансового моніторингу.

Крім того, 6 вересня 2014 року набрав чинності новий Закон України «Про вищу освіту» відповідно до Перехідних положень якого, засновникам навчальних закладів рекомендовано протягом двох років привести тип і статути навчальних закладів у відповідність із цим Законом. А сам Закон встановлює, що підвищення кваліфікації є складовою післядипломної освіти, яка здобувається в т.ч. в академіях.

Таким чином, сучасні процеси перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів у сфері фінансового моніторингу, перебувають на шляху розвитку, модернізації та підняття на якісно новий рівень післядипломної освіти з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму, що сприятиме підвищенню конкурентоспроможності вітчизняної освітньої школи на міжнародному рівні.

15) надає відповідно до законодавства суб'єктам державного фінансового моніторингу інформацію для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (обсяг та порядок надання такої інформації визначається нормативно-правовим актом центрального органу виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму за погодженням з Національним банком України (щодо суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими відповідно до статті 14 цього Закону здійснює Національний банк України) та спільними нормативно-правовими актами інших суб'єктів державного фінансового моніторингу (щодо інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

Вказана функція Держфінмоніторингу розвиває його завдання, передбачене пунктом 4 частини першої статті 18 Закону, щодо налагодження співпраці, взаємодії та інформаційного обміну з державними органами та Національним банком України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно з положеннями Закону, Держфінмоніторинг надає відповідно до законодавства суб'єктам державного фінансового моніторингу інформацію для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Тобто, суб'єктний склад зазначеної функції обмежений Держфінмоніторингом та суб'єктами державного фінансового моніторингу і не стосується інших державних органів. Чіткою метою надання підрозділом фінансової розвідки інформації до державних регуляторів є підвищення останніми ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у цій сфері.

Так, Держфінмоніторинг, надає до кожного суб'єкта державного фінансового моніторингу:

- статистичні дані щодо фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, які отримані Держфінмоніторингом від відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу;
- статистичні дані щодо помилок, допущених відповідними суб'єктами первинного фінансового моніторингу при поданні інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу;
- інформацію про стан обліку відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу у Держфінмоніторингу;
- інформацію про виявлені Держфінмоніторингом факти, що можуть свідчити про порушення відповідними суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства;
- інформацію щодо складених Держфінмоніторингом протоколів про адміністративні правопорушення, вчинені посадовими особами відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, та результатів їх розгляду;
- відомості про аналіз Держфінмоніторингом методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Надання зазначеної вище інформації здійснюється з дотриманням заходів, що виключають сторонній доступ до інформації або документів під час їх надання з урахуванням обмежень, встановлених законодавством.

Інформація, що передається Держфінмоніторингом, використовується суб'єктом державного фінансового моніторингу виключно в службових

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

цілях при здійсненні своєї функції щодо регулювання та нагляду і не може підлягати розголошенню.

Крім того, пункт 15 частини другої статті 18 Закону також передбачає, що обсяг та порядок надання інформації для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення визначається:

а) нормативно-правовим актом Міністерства фінансів України за погодженням з Національним банком України (щодо суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими відповідно до статті 14 Закону здійснює Національний банк України);

б) спільними нормативно-правовими актами інших суб'єктів державного фінансового моніторингу (щодо інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

Це відповідні спільні акти Міністерства фінансів України з Міністерством юстиції України, Міністерством економічного розвитку та торгівлі України, Міністерством інфраструктури України, Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку та Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Прикладами таких актів є:

- наказ Міністерства фінансів України від 9 квітня 2015 р. № 407 та розпорядження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послугвід 9 квітня 2015 р. № 688 «Про затвердження Порядку обміну інформацією між Державною службою фінансового моніторингу України і Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», зареєстрований в Міністерстві юстиції України 29 квітня 2015 р. за № 480/26925;

- наказ Міністерства фінансів України від 7 квітня 2015 р. № 402 та розпорядження Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 7 квітня 2015 р. № 465 «Про затвердження Порядку обміну інформацією між Державною службою фінансового моніторингу України і Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ринків фінансових послуг для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», зареєстрований в Міністерстві юстиції України 29 квітня 2015 р. за № 483/26928;

- наказ Міністерства фінансів України та Міністерства інфраструктури України від 23 квітня 2015 р. № 458/148 «Про затвердження Порядку обміну інформацією між Державною службою фінансового моніторингу України і Міністерством інфраструктури України для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», зареєстрований в Міністерстві юстиції України 13 травня 2015 р. за № 523/26968, та інші акти.

Враховуючи неможливість прийняття спільних актів із Держфінмоніторингом (оскільки такі повноваження у нього відсутні), Міністерство фінансів України самостійно, власним нормативно-правовим актом визначає обсяг та порядок надання такої інформації Держфінмоніторингом до Мінфіну.

16) повідомляє суб'єкту первинного фінансового моніторингу після надходження інформації від судів або правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, про вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, про закриття кримінального провадження, яке розпочато за повідомленням такого суб'єкта, яке надійшло до спеціально уповноваженого органу відповідно до вимог статей 6, 10, 12, 17 цього Закону, а також надає йому інформацію про ухвалені судами рішення за такими кримінальними провадженнями з одночасним повідомленням відповідному суб'єкту державного фінансового моніторингу. Порядок повідомлення та інформування суб'єкта первинного фінансового моніторингу і суб'єкта державного фінансового моніторингу встановлюється центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 34 (2012 р.) [керівництво та зворотний зв'язок]

Компетентні органи, наглядові органи та саморегулівні органи повинні розробити керівництво та надавати зворотний зв'язок, що сприятиме фінансовим установам та визначеним нефінансовим установам та професіям у застосуванні національних заходів протидії відмиванню доходів та фінансуванню тероризму, та, зокрема, у виявленні й повідомленні про підозрілі операції.

Зазначена функція є надзвичайно важливою з точки зору відслідковування показників ефективності роботи системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдженню зброї масового знищення.

Вона надає можливість суб'єктам первинного фінансового моніторингу отримувати інформацію щодо зворотного зв'язку (яким чином інформація про фінансові операції, що направляється до Держфінмоніторингу в подальшому використовується в межах кримінально-процесуальних дій та в судах).

Так, відповідно до пункту 16 частини другої статті 18 Закону, Держфінмоніторинг повідомляє суб'єкту первинного фінансового моніторингу після надходження інформації від судів або правоохоронних органів, уповноважених приймати рішення відповідно до Кримінального процесуального кодексу України, про:

а) вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення;

б) закриття кримінального провадження, яке розпочато за повідомленням такого суб'єкта, яке надійшло до Держфінмоніторингу відповідно до вимог статей 6, 10, 12, 17 Закону;

в) інформацію щодо ухвалених судами рішень за такими кримінальними провадженнями з одночасним повідомленням відповідному суб'єкту державного фінансового моніторингу.

Порядок повідомлення та інформування суб'єкта первинного фінансового моніторингу і суб'єкта державного фінансового моніторингу встановлюється Міністерством фінансів України.

Держфінмоніторинг надає суб'єкту первинного фінансового моніторингу інформацію про вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення або про закриття кримінального провадження, яке розпочато за повідомленням такого суб'єкта, яке

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

надійшло до Держфінмоніторингу відповідно до вимог статей 6, 10, 12, 17 Закону, за повідомленнями, надісланими таким суб'єктом первинного фінансового моніторингу до Держфінмоніторингу, за якими були сформовані узагальнені матеріали та які використані в такому кримінальному провадженні.

Інформування суб'єкта первинного фінансового моніторингу щодо кримінальних проваджень, залежно від прийнятого процесуального рішення, здійснюється Держфінмоніторингом згідно з таким переліком даних:

- порядковий номер реєстрації фінансової операції у реєстрі фінансових операцій, які підлягають фінансовому моніторингу;
- дата реєстрації фінансової операції у реєстрі;
- сума фінансової операції;
- дата прийняття процесуального рішення та його реквізити (за наявності);
- суть процесуального рішення (вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення або закриття кримінального провадження в ході досудового розслідування).

Слід звернути увагу на те, що інформація щодо ухвалених судами рішень за кримінальними провадженнями передається Держфінмоніторингом не тільки до суб'єкта первинного фінансового моніторингу, а й до відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу.

Так, Держфінмоніторинг надає суб'єкту первинного фінансового моніторингу інформацію про прийняті судами рішення за кримінальними провадженнями, в яких використані повідомлення, надіслані таким суб'єктом первинного фінансового моніторингу до Держфінмоніторингу за якими були сформовані узагальнені матеріали.

Одночасно Держфінмоніторинг інформує про прийняті судами рішення за такими кримінальними провадженнями відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу щодо суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що надіслав повідомлення про фінансові операції, за якими були сформовані узагальнені матеріали.

У такому разі передається така інформація:

- порядковий номер реєстрації фінансової операції у реєстрі;
- дата реєстрації фінансової операції у реєстрі;
- сума фінансової операції;
- дата прийнятого рішення та його реквізити (за наявності);
- суть прийнятого рішення (постановлено обвинувальний вирок, виправдувальний вирок тощо).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Для повідомлення суб'єктів первинного фінансового моніторингу про вручення особі письмового повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, закриття кримінального провадження, яке розпочато за повідомленням такого суб'єкта та інформування суб'єктів первинного фінансового моніторингу і суб'єктів державного фінансового моніторингу про прийняті судами рішення за такими кримінальними провадженнями за повідомлення суб'єктів первинного фінансового моніторингу, правоохоронні органи, їх територіальні підрозділи, на розгляді яких перебували узагальнені матеріали, надають Держфінмоніторингу відповідну інформацію.

В іншому разі Держфінмоніторинг не зміг би виконувати зазначену функцію, оскільки залежний від правоохоронних органів у питанні отримання необхідної інформації.

Коментуючи зазначену функцію Держфінмоніторингу, варто зазначити, що вона більш ефективно реалізується в тих національних системах боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму, де звітуючі суб'єкти (суб'єкти первинного фінансового моніторингу) передають до підрозділу фінансової розвідки так звані «кейси» із підозрілими транзакціями щодо конкретних клієнтів. В реаліях української системи фінансового моніторингу зворотний зв'язок між Держфінмоніторингом та суб'єктами первинного фінансового моніторингу утруднюється специфікою подачі інформації (про окремі фінансові операції), яка тільки після узагальнення Держфінмоніторингом носить характер «кейсу» (узагальнений матеріал). Відповідно – узагальнений матеріал містить інформацію про складні ланцюги значної кількості фінансових операцій певних осіб, а отже, повідомлення всіх суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які надали інформацію про всі зазначені фінансові операції до Держфінмоніторингу, є не тією метою, яка переслідується міжнародними стандартами, і не є показником ефективності роботи системи.

17) бере участь за дорученням Кабінету Міністрів України у підготовці відповідних міжнародних договорів України.

Функція участі Держфінмоніторингу за дорученням Кабінету Міністрів України у підготовці відповідних міжнародних договорів України обумовлена завданням із забезпечення представництва України в установленому порядку в міжнародних організаціях з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, яке визначено у пункті 6 частини першої статті 18 Закону.

Практично ця функція реалізується через укладання Держфінмоніторингом із іноземними підрозділами фінансових розвідок меморандумів (угод) про взаєморозуміння щодо співробітництва у сфері обміну інформацією,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму.

Державна служба фінансового моніторингу України укладає відповідні міжнародні правочини ще з 2003 року, коли вона ще мала статус Державного департаменту фінансового моніторингу, що діяв у складі Міністерства фінансів України, а потім Державного комітету фінансового моніторингу України.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 40 (2012 р.) [інші форми міжнародного співробітництва]

Країни повинні уповноважувати свої компетентні органи застосовувати найбільш ефективні засоби співпраці. Якщо компетентний орган має потребу у двохсторонніх або багатосторонніх угодах чи домовленостях, таких як Меморандум про взаєморозуміння (MOU), слід своєчасно проводити переговори та здійснювати підписання в межах найширшого співробітництва з іноземними колегами.

За весь період діяльності Держфінмоніторингом укладені такі міжнародні договори:

1. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та підрозділом обробки фінансової інформації Королівства Бельгії щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (19 вересня 2003 р.).

2. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Бюро фінансової поліції Президії поліції Словацької Республіки щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (23 вересня 2003 р.).

3. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Підрозділом фінансової розвідки Президії Національної поліції Естонії щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (20 жовтня 2003 р.).

4. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Виконавчою службою Комісії з попередження відмивання капіталів та грошових порушень (SEPBLAC) Іспанії щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з відмиванням грошей (21 жовтня 2003 р.).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

5. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Підрозділом фінансового аналізу щодо попередження відмивання капіталу та фінансування тероризму Ради суспільної безпеки та національної оборони Республіки Панама про співробітництво в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (5 листопада 2003 р.).

6. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Італійським Валютним Офісом щодо співробітництва в сфері обміну фінансовими відомостями, пов'язаними з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом (11 грудня 2003 р.).

7. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та підрозділом по запобіганню відмиванню грошей в складі Міністерства фінансів Республіки Словенія щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (11 грудня 2003 р.).

8. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Національним офісом протидії та контролю за відмиванням грошей Румунії щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (17 березня 2004 р.).

9. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Підрозділом фінансової розвідки Португальської Республіки щодо співробітництва в сфері обміну відомостями, пов'язаними з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму (24 березня 2004 р.).

10. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Генеральним інспекторатом фінансової інформації Міністерства фінансів Республіки Польща щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (14 квітня 2004 р.).

11. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Радою з питань контролю за фінансовою діяльністю Федеративної Республіки Бразилія щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом (12 липня 2004 р.).

12. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

та Підрозділом по боротьбі з відмиванням грошей (MOKAS) Республіки Кіпр щодо співробітництва в сфері обміну фінансовими відомостями, пов'язаними з відмиванням грошей (3 серпня 2004 р.).

13. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Адміністрацією по запобіганню відмиванню грошей, що діє у складі Міністерства фінансів Республіки Сербія, щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (12 жовтня 2004 р.).

14. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та підрозділом обробки інформації та протидії незаконним фінансовим мережам (TRACFIN) Міністерства економіки, фінансів та промисловості Французької Республіки щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму (13 жовтня 2004 р.).

15. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Службою фінансового моніторингу Грузії щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (18 жовтня 2004 р.).

16. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Підрозділом фінансової інформації та аналізу Міністерства фінансів та громадського кредиту Республіки Колумбія щодо співробітництва в сфері обміну фінансовими відомостями, пов'язаними з відмиванням грошей [Колумбія проти «брудних» грошей] (26 жовтня 2004 р.).

17. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Підрозділом фінансового аналізу, що діє у складі Міністерства фінансів Чеської Республіки, щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (10 листопада 2004 р.).

18. Меморандум про взаєморозуміння між Державним департаментом фінансового моніторингу, що діє у складі Міністерства фінансів України, та Директоратом з питань запобігання відмиванню грошей Республіки Македонія щодо співробітництва в сфері обміну фінансовими відомостями, пов'язаними з відмиванням грошей (1 грудня 2004 р.).

19. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Агентством фінансової розвідки, яке підпорядковується Міністру фінансів Республіки Болгарія, щодо співро-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

бітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (20 січня 2005 р.).

20. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Службою з питань розслідування фінансових злочинів, що діє в складі Міністерства внутрішніх справ Литовської Республіки щодо співробітництва в сфері боротьби з відмиванням грошей (23 березня 2005 р.).

21. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Дирекцією координації боротьби з відмиванням грошей, що діє у складі Міністерства фінансів Республіки Албанія, щодо співробітництва в сфері обміну фінансовими відомостями, пов'язаними з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму (6 квітня 2005 р.).

22. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та підрозділом фінансової розвідки Республіки Перу щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (29 червня 2005 р.).

23. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Міністерства фінансів та громадського кредитування Мексиканських Сполучених Штатів, щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (30 червня 2005 р.).

24. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Службою по боротьбі з відмиванням грошей Королівства Таїланд щодо співробітництва в сфері обміну фінансовими відомостями, пов'язаними з відмиванням грошей (19 липня 2005 р.).

25. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Службою банківського нагляду Республіки Гватемала в особі Спеціальної контролюючої служби щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) грошей або інших активів, одержаних злочинним шляхом (3 вересня 2005 р.).

26. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Республіки Корея щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (23 вересня 2005 р.).

27. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Центром аналізу фінансових опера-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ції та звітів Канади (FINTRAC) щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (24 лютого 2006 р).

28. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Департаментом по боротьбі з відмиванням коштів Міністерства фінансів Республіки Хорватія щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (5 травня 2006 р.).

29. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Центром моніторингу і аналізу в сфері боротьби з відмиванням коштів Китаю щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (26 червня 2006 р.).

30. Меморандум про співробітництво між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Центром по боротьбі з економічними злочинами і корупцією Республіки Молдова в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (14 листопада 2006 р.).

31. Меморандум між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Департаментом фінансового моніторингу Комітету державного контролю Республіки Білорусь щодо співробітництва в сфері боротьби з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (13 грудня 2006 р.).

32. Меморандум про співробітництво між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Службою фінансової розвідки Киргизької Республіки в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (13 червня 2007 р.).

33. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Агенцією з питань організованої злочинності – Підрозділом фінансової розвідки Сполученого Королівства Великобританії і Північної Ірландії щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (17 жовтня 2007 р.).

34. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Комісією з питань економічних та фінансових злочинів Федеративної Республіки Нігерія щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (17 жовтня 2007 р.).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

35. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Центром фінансового моніторингу Центрального банку Республіки Вірменія щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (12 березня 2008 р.).

36. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Радою з протидії відмиванню коштів, Підрозділом фінансової розвідки Республіки Філіппіни, щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (12 березня 2008 р.).

37. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Службою із запобігання відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, Латвійської Республіки щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (19 травня 2008 р.).

38. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом Фінансової Розвідки Князівства Ліхтенштейн щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (26 травня 2008 р.).

39. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Комісією по боротьбі з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму Сирійської Арабської Республіки щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (29 вересня 2008 р.).

40. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Королівства Нідерланди щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (23 грудня 2008 р.).

41. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Мережею боротьби з фінансовими злочинами Бюро Міністерства фінансів Сполучених Штатів Америки щодо співробітництва в сфері обміну інформацією, яка має відношення до відмивання коштів та фінансування тероризму (27 травня 2009 р.).

42. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Центром аналізу звітів про операції Австралії щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (28 травня 2009 р.).

43. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Адміністрацією із запобігання відмиванню коштів та фінансуванню тероризму Чорногорії щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (29 травня 2009 р.).

44. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Поліції Острову Мен щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (24 серпня 2009 р.).

45. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Поліції Островів Кука щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (12 жовтня 2009 р.).

46. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Службою інформації та моніторингу фінансових мереж Князівства Монако щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (9 листопада 2009 р.).

47. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Агентством Фінансової Розвідки Республіки Сан-Марино щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (10 грудня 2009 р.).

48. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Агентством фінансової розвідки Бермудських островів щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (9 березня 2010 р.).

49. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Князівства Андорри щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (17 березня 2010 р.).

50. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Радою з розслідування фінансових злочинів (MASAK) Міністерства фінансів Турецької Республіки щодо

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

співробітництва у сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму (5 квітня 2010 р.).

51. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Монголії щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (27 травня 2010 р.).

52. Меморандум про взаєморозуміння між Державним комітетом фінансового моніторингу України та Міністерством фінансів Республіки Казахстан щодо співробітництва у сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (14 вересня 2010 р.).

53. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Центром звітування про незвичайні операції Аруби щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму (15 березня 2011 р.).

54. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Підрозділом по боротьбі з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму Хашимітського Королівства Йорданія щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (22 червня 2011 р.).

55. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Державною службою фінансового моніторингу України та Службою протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму Держави Ізраїль щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (31 січня 2012 р.).

56. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Підрозділом протидії відмиванню коштів та підозрілих випадків Центрального банку Об'єднаних Арабських Еміратів щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (10 липня 2012 р.).

57. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Службою по боротьбі з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та визначенню джерела коштів Грецької Республіки щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (10 липня 2012 р.).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

58. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Національним бюро розслідування, Підрозділом фінансової розвідки Фінляндської Республіки щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму (10 липня 2012 р.).

59. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Центром аналізу повідомлень про фінансові операції Республіки Індонезія щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією, пов'язаною з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (10 липня 2012 р.).

60. Угода між Державною службою фінансового моніторингу України та Федеральною службою з фінансового моніторингу Російської Федерації щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (11 липня 2012 р.).

61. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Підрозділом по боротьбі з відмиванням коштів Арабської Республіки Єгипет щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (11 липня 2012 р.).

62. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Департаментом фінансового моніторингу Національного банку Республіки Таджикистан щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (11 липня 2012 р.).

63. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Національним бюро обробки фінансової інформації Республіки Сенегал (СЕНТІФ) щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією щодо кримінальної діяльності, пов'язаної з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (24 жовтня 2012 р.).

64. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Міністерством фінансів Туркменістану щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією щодо кримінальної діяльності, пов'язаної з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (13 лютого 2013 р.).

65. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Королівства Данія щодо співробітництва в сфері обміну фінансовою інформацією щодо кримінальної діяльності, пов'язаної з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (13 березня 2013 р.).

66. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Підрозділом фінансової розвідки Республіки Індія щодо співробітництва в сфері обміну інформацією, пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (18 лютого 2014 р.).

67. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Центром фінансової розвідки Південно-Африканської Республіки щодо співробітництва в сфері обміну інформацією, пов'язаною з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (18 лютого 2014 р.).

68. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Службою фінансової розвідки Гернсі щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (4 червня 2014 р.).

69. Меморандум про взаєморозуміння між Державною службою фінансового моніторингу України та Спеціальною слідчою комісією по боротьбі з відмиванням коштів Ліванської Республіки щодо співробітництва в сфері протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванням тероризму (4червня 2014 р.).

Зазначені міжнародні договори укладені в порядку, визначеному Законом України «Про міжнародні договори України» та відповідно до Положення про порядок укладення, виконання та денонсації міжнародних договорів України міжвідомчого характеру, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 червня 1994 р. № 422.

18) виконує інші функції, що випливають з покладених на нього завдань, та здійснює повноваження відповідно до закону.

Існування у Законі вказаної норми означає невичерпність функцій Держфінмоніторингу і не обмеженість їх лише частиною другою статті 18 Закону.

Окрім того, Держфінмоніторинг:

- виконує інші функції, що випливають з покладених на нього завдань;
- здійснює повноваження відповідно до закону.

Враховуючи те, що повноваження будь-якого органу державної влади не можуть міститися лише у профільному Законі, Держфінмоніторинг уповноважений і на виконання інших функцій, наприклад, пов'язаних із

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ефективним використанням державного майна, мобілізаційних питань, збереженням державної таємниці та ін.

3. Спеціально уповноважений орган у межах цього Закону забезпечує ведення обліку:

1) інформації про фінансові операції, що стали об'єктом фінансового моніторингу;

2) узагальнених матеріалів і додаткових узагальнених матеріалів, наданих правоохоронним або розвідувальним органам, а також прийнятих за результатами їх розгляду процесуальних рішень;

3) інформації про результати досудового розслідування та ухвалені судові рішення у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали, та про кількість осіб, які вчинили кримінальні правопорушення або підозрюються у їх вчиненні, а також засуджених за вчинення злочинів;

4) інформації про конфісковані активи та активи, на які накладено арешт у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали, та про кількість осіб, стосовно яких судом ухвалено рішення про конфіскацію активів та на активи яких накладено арешт;

5) надісланих і виконаних міжнародних запитів про співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

6) суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 33 (2012 р.) [статистика]

Країни повинні вести всеохоплюючу статистику щодо питань, які стосуються ефективності системи протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму своїх країн. Ця статистика має включати в себе статистику щодо отриманих та надісланих повідомлень про підозрілі операції; щодо розслідування, переслідування та вироків стосовно відмивання коштів і фінансування тероризму; щодо замороження, арешту і конфіскації власності; та про взаємну правову допомогу або інші міжнародні запити щодо співробітництва.

Функція щодо обліку певної інформації дає можливість Держфінмоніторингу здійснювати накопичення відповідних адміністративних даних з метою їх використання в установлених законом випадках.

Частина третя статті 18 Закону передбачає перелік даних, облік яких у межах Закону забезпечує Держфінмоніторинг, які можна умовно поділити на декілька складових:

- інформація про фінансові операції, що стали об'єктом фінансового моніторингу;
- узагальнені матеріали, надані правоохоронним або розвідувальним органам;
- додаткові узагальнені матеріали, надані правоохоронним або розвідувальним органам;
- прийняті за результатами розгляду узагальнених матеріалів процесуальні рішення;
- прийняті за результатами розгляду додаткових узагальнених матеріалів процесуальні рішення;
- інформація про результати досудового розслідування у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали;
- інформація про ухвалені судові рішення у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали;
- інформація про кількість осіб, які вчинили кримінальні правопорушення відповідно до наданих узагальнених матеріалів;
- інформація про кількість осіб, які підозрюються у вчиненні укримінальних правопорушень відповідно до наданих узагальнених матеріалів;
- інформація про засуджених за вчинення злочинів відповідно до наданих узагальнених матеріалів;
- інформація про конфісковані активи у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали;
- інформація про активи, на які накладено арешт у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали;
- інформація про кількість осіб, стосовно яких судом ухвалено рішення про конфіскацію активів відповідно до наданих узагальнених матеріалів;
- інформація про кількість осіб, стосовно яких судом ухвалено рішення про накладення арешту на їх активи;
- надіслані міжнародні запити про співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- виконані міжнародні запити про співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

- суб'єкти первинного фінансового моніторингу.

Отже, незважаючи, на те що частина третя статті 18 Закону налічує лише 6 пунктів стосовно об'єктів обліку з боку Держфінмоніторингу, – реально їх можливо розділити на 17 складових об'єктів.

Увагу привертає і новий об'єкт обліку – облік суб'єктів первинного фінансового моніторингу. Обов'язок постановки на облік у Держфінмоніторингу для суб'єктів первинного фінансового моніторингу на рівні закону з'явився у 2010 році, однак функція щодо окремого їх обліку у Державної служби фінансового моніторингу України до цього була відсутня.

Це повноваження забезпечується веденням офіційної статистики об'єктів обліку, яка може бути надана Держфінмоніторингом відповідним суб'єктам згідно із законом.

4. Спеціально уповноважений орган забезпечує зберігання інформації, матеріалів, документів, отриманих або створених у межах виконання цього Закону, не менш як п'ять років після отримання інформації про фінансову операцію, відмови від здійснення фінансової операції або прийняття правоохоронними органами або судами рішень у справах, під час розгляду яких використовувалися узагальнені матеріали.

Надзвичайно важливою новелою Закону є встановлення строку для зберігання інформації Держфінмоніторингом.

Пунктом 15 частини другої статті 6 Закону для суб'єктів первинного фінансового моніторингу встановлений обов'язок зберігати офіційні документи з питань здійснення фінансового моніторингу не менше п'яти років після завершення фінансової операції, завершення ділових відносин з клієнтом, а всі необхідні дані про фінансові операції (достатні для того, щоб простежити хід операції) – не менше п'яти років після завершення операції, закриття рахунка, припинення ділових відносин.

Аналогічно до зазначеного строку зберігання інформації суб'єктами первинного фінансового моніторингу, для Держфінмоніторингу також передбачено необхідність збереження інформації – не менш як п'ять років.

Зазначена норма характеризується такими ознаками:

а) підлягають обов'язковому зберіганню Держфінмоніторингом інформація, матеріали, документи, що отримані або створені у межах виконання Закону;

б) строк зберігання становить не менш як п'ять років після:

- отримання інформації про фінансову операцію;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- відмови від здійснення фінансової операції;

- прийняття правоохоронними органами рішень у справах, під час розгляду яких використовувалися узагальнені матеріали;

- прийняття судами рішень у справах, під час розгляду яких використовувалися узагальнені матеріали.

Слід наголосити на тому, що Закон встановлює мінімальний строк зберігання інформації, матеріалів, документів, отриманих або створених у межах виконання Закону, що означає, що Держфінмоніторинг зобов'язаний зберігати їх не менше п'яти років. У свою чергу, ця норма не встановлює жодних обмежень для максимального строку зберігання інформації Держфінмоніторингом. Це може бути і шість, і десять, і двадцять років.

Метою введення вказаної норми до Закону стала потреба у розвантаженні інформаційних сховищ Держфінмоніторингу, які, починаючи з 2003 року, накопичували інформацію про фінансові операції, що не знищувалася весь цей час. Зважаючи на п'ятирічний строк для збереження інформації суб'єктами первинного фінансового моніторингу та строки давності для звільнення від кримінальної відповідальності, мінімальний строк зберігання інформації Держфінмоніторингом є виправданим, однак не у всіх випадках.

Так, стаття 49 Кримінального кодексу України передбачає, що особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минули такі строки:

1) два роки – у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі;

2) три роки – у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який передбачене покарання у виді обмеження або позбавлення волі;

3) п'ять років – у разі вчинення злочину середньої тяжкості;

4) десять років – у разі вчинення тяжкого злочину;

5) п'ятнадцять років – у разі вчинення особливо тяжкого злочину.

Перебіг давності зупиняється, якщо особа, що вчинила злочин, ухилилася від досудового слідства або суду. У цих випадках перебіг давності відновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. У цьому разі особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло п'ятнадцять років.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом.

Давність для звільнення від кримінальної відповідальності, у разі вчинення злочину середньої тяжкості, становить саме п'ять років. Проте

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

давність, у разі вчинення тяжкого та особливо тяжкого злочину, може сягати п'ятнадцяти років. Більш того, давність взагалі не застосовується, у разі вчинення певних злочинів проти основ національної безпеки України і проти миру та безпеки людства.

У зв'язку з цим, при прийнятті Держфінмоніторингом рішення щодо припинення збереження інформації, матеріалів, документів, отриманих або створених у межах виконання Закону, слід брати до уваги строки давності за вчинення предикатних злочинів (переважна більшість з яких є тяжкими та особливо тяжкими).

5. Спеціально уповноважений орган у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, забезпечує зняття з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу за їх зверненням у разі припинення ними відповідної діяльності або зверненням суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, чи на підставі інформації відповідних органів державної реєстрації про скасування державної реєстрації (для юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців), чи у разі державної реєстрації смерті (для фізичних осіб).

Функція зняття Держфінмоніторингом з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу кореспондується із обов'язком суб'єктів первинного фінансового моніторингу щодо постановки на облік у Держфінмоніторингу, а також інформування Державної служби фінансового моніторингу України про припинення діяльності суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

Так, Держфінмоніторинг забезпечує зняття з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу:

а) за їх зверненням, у разі припинення ними відповідної діяльності;

б) за зверненням суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу;

в) на підставі інформації відповідних органів державної реєстрації про скасування державної реєстрації (для юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців);

г) у разі державної реєстрації смерті (для фізичних осіб).

Слід зазначити, що лише одна із чотирьох підстав передбачає зняття з обліку за зверненням суб'єкта первинного фінансового моніторингу, у разі припинення ним відповідної діяльності. Решта три підстави для зняття з обліку не залежать від ініціативи суб'єкта первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Обов'язковими для врахування Держфінмоніторингом та прийняття ним рішення щодо зняття з обліку є звернення відповідних суб'єктів державного фінансового моніторингу, які під час своєї діяльності встановлюють факти припинення діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу та інформують про це Держфінмоніторинг.

Обов'язок суб'єктів державного фінансового моніторингу подавати (за наявності) Держфінмоніторингу інформацію про припинення діяльності суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за якими вони здійснюють функції державного регулювання і нагляду, встановлений пунктом 15 частини другої статті 14 Закону.

Крім того, джерелом інформації для прийняття Держфінмоніторингом рішення про зняття з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу є дані відповідних органів державної реєстрації про скасування державної реєстрації юридичної особи або фізичної особи-підприємця, а також державна реєстрація смерті фізичної особи-суб'єкта первинного фінансового моніторингу одноособовця.

Порядок зняття Держфінмоніторингом з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу встановлюється Кабінетом Міністрів України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 19. Політична незалежність спеціально уповноваженого органу

1. Керівник спеціально уповноваженого органу призначається на посаду і звільняється з посади в установленому законодавством порядку.

2. Використання спеціально уповноваженого органу в партійних, групових чи особистих інтересах не допускається.

3. На період служби чи роботи за трудовим договором членство посадових і службових осіб спеціально уповноваженого органу в партіях, рухах та інших громадських об'єднаннях, що мають політичні цілі, зупиняється.

Керівник спеціально уповноваженого органу не може бути членом політичної партії, руху та інших громадських об'єднань, що мають політичні цілі.

4. Членство працівників, які уклали трудовий договір із спеціально уповноваженим органом, у професійних спілках та інших громадських об'єднаннях, що не мають політичних цілей, не заборонено.

Рекомендації FATF ґрунтовно підходять до питання незалежності та автономності підрозділу фінансової розвідки.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 29]

29.7. Підрозділ фінансової розвідки повинен бути операційно незалежним та автономним, а саме:

(a) мати повноваження та можливість незалежно здійснювати свої функції, зокрема приймати автономне рішення здійснювати аналіз, здійснювати запит та/або направляти або передавати специфічну інформацію;

(b) мати можливість укладати угоди або залучати незалежно інші національні компетентні органи або іноземні органи з метою обміну інформацією;

(c) якщо він створений в межах існуючої структури іншого органу, повинен мати основні функції відмінні від функцій іншого органу і

(d) мати можливість отримати та використовувати ресурси, необхідні для виконання його функцій, на індивідуальній або постійній основі, бути незалежним від будь-якого політичного, урядового або галузевого впливу або втручання, що може вплинути на його операційну незалежність.

Крім того, частиною третьою статті 46 Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму встановлено, що кожна країна забезпечує виконання функцій підрозділу фінансової розвідки, за відсутності впливу їхнього внутрішнього статусу.

У зв'язку з цим, норма щодо політичної незалежності Держфінмоніторингу була запроваджена ще у першому законі у сфері фінансового моніторингу (2002 р.).

Зазначена норма виступає гарантією для посадових осіб Держфінмоніторингу (керівного та іншого складу) від будь-яких втручань в їх діяльність.

Згідно із частиною другою статті 19 Закону, використання Держфінмоніторингу в партійних, групових чи особистих інтересах не допускається.

Третя та четверта частина статті 19 Закону стосується участі посадових і службових осіб Держфінмоніторингу в партіях, рухах та інших громадських об'єднаннях.

Зокрема, на період служби чи роботи за трудовим договором зупиняється членство посадових і службових осіб Держфінмоніторингу в партіях, рухах та інших громадських об'єднаннях, що мають політичні цілі. В тому числі керівник Держфінмоніторингу також не може бути членом політичної партії, руху та інших громадських об'єднань, що мають політичні цілі.

Слід звернути увагу, що новим Законом усунуто серйозний недолік попереднього Закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) в цій частині, оскільки до його прийняття працівникам Держфінмоніторингу було заборонено брати участь у партіях, рухах та інших громадських об'єднаннях, незалежно від цілей їх діяльності. Як виняток дозволялось членство працівників, які уклали трудовий договір із Держфінмоніторингом, лише у професійних спілках.

Така норма обмежувала конституційне право громадян України, які працювали у Держфінмоніторингу, на свободу об'єднання у громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, гарантоване статтею 36 Основного Закону нашої держави.

Частиною четвертою статті 36 Конституції України передбачено, що ніхто не може бути обмежений у правах за належність чи неналежність до громадських організацій.

Новий Закон у цьому контексті має пряму прив'язку до партій, рухів та інших громадських об'єднань, що мають політичні цілі. Членство працівників, які уклали трудовий договір із Держфінмоніторингом, у професійних спілках та інших громадських об'єднаннях, що не мають політичних цілей, не заборонено.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 20. Права спеціально уповноваженого органу

1. Спеціально уповноважений орган має право:

1) залучати до розгляду питань, що належать до його компетенції, спеціалістів центральних і місцевих органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій (за погодженням з їх керівниками).

Право щодо залучення до розгляду питань, що належать до компетенції державного органу, інших осіб в загально юридичному розумінні, міститься у пункті 25 частини четвертої статті 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади».

Згідно із цією нормою, керівник центрального органу виконавчої влади залучає державних службовців та працівників територіальних органів центрального органу виконавчої влади, а за домовленістю з керівниками – державних службовців та працівників міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, місцевих органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій до розгляду питань, що належать до компетенції центрального органу виконавчої влади.

Держфінмоніторинг має право залучати до розгляду питань, що належать до його компетенції спеціалістів:

а) центральних органів виконавчої влади;

б) місцевих органів виконавчої влади;

в) підприємств;

г) установ;

ґ) організацій.

Залучення спеціалістів вказаних органів, установ та суб'єктів господарювання здійснюється за погодженням з їх керівниками.

Певним недоліком зазначеної норми Закону є те, що вона не передбачає можливості залучення до розгляду питань, що належать до компетенції Держфінмоніторингу, спеціалістів органів місцевого самоврядування. Однак, зважаючи на загальне правило пункту 25 частини четвертої статті 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», залучення працівників органів місцевого самоврядування цілком можливе.

2) одержувати безоплатно в установленому законодавством порядку від державних органів, посадових осіб, правоохоронних органів, судів, Національного банку України, органів місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій інформацію (довідки, копії документів), у тому числі інформацію з обмеженим доступом, необхідну для виконання покладених на нього завдань.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 29 (2012 р.) [підрозділи фінансових розвідок]

Підрозділ фінансової розвідки повинен мати можливість одержання додаткової інформації від підзвітних установ та мати своєчасний доступ до фінансової, адміністративної та правоохоронної інформації, яка йому необхідна для належного виконання своїх функцій.

Право на одержання інформації, необхідної для виконання покладених на державний орган завдань, має кожний центральний орган виконавчої влади.

Відповідно до пункту 2 частини першої статті 20 Закону, Держфінмоніторинг має право безоплатно в установленому законодавством порядку одержувати інформацію (довідки, копії документів), у тому числі інформацію з обмеженим доступом, необхідну для виконання покладених на нього завдань, від:

а) державних органів;

б) посадових осіб;

в) правоохоронних органів;

г) судів;

ґ) Національного банку України;

д) органів місцевого самоврядування;

е) суб'єктів господарювання;

є) підприємств;

ж) установ;

з) організацій.

Зазначений перелік суб'єктів є значно ширшим за перелік, що міститься у пункті 1 частини першої статті 20 Закону, для залучення до розгляду питань, що належать до компетенції Держфінмоніторингу.

Однак, до цього переліку не віднесені суб'єкти первинного фінансового моніторингу, оскільки повноваження щодо одержання Держфінмоніторингом інформації від них визначені у пунктах 3 та 6 частини першої статті 20 Закону.

Порядок одержання інформації установлюється законодавством. Це співвідноситься з частиною шостою і восьмою статті 14 Закону, в якій передбачається те, що Кабінетом Міністрів України визначається порядок подання Держфінмоніторингу інформації державними органами (крім Національного банку України), органами місцевого самоврядування, державними реєстраторами, суб'єктами господарювання, підприємства-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ми, установами та організаціями, незалежно від форми власності, що не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

3) отримувати від суб'єкта первинного фінансового моніторингу в разі потреби за результатами проведеного аналізу відомості щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму або фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Право Держфінмоніторингу на отримання відомостей щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій, що можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму або фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, обумовлене обов'язком суб'єкта первинного фінансового моніторингу подавати на запит Держфінмоніторингу інформацію щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу, встановленим пунктом 11 частини другої статті 6 Закону.

Аналіз правовідносин щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій міститься у коментарі до пункту 11 частини другої статті 6 Закону.

4) одержувати від центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та Міністерством юстиції України, відомості про смерть фізичних осіб.

Відносини, пов'язані з проведенням державної реєстрації актів цивільного стану, внесенням до актових записів цивільного стану змін, їх поновленням і анулюванням, регулюються Законом України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану».

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 4 Законом України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, є органом державної реєстрації актів цивільного стану. Таким органом, на початок 2015 року, була Державна реєстраційна служба України, однак, у зв'язку з її ліквідацією, відповідні функції будуть реалізовуватись Міністерством юстиції України.

Пункт 4 частини першої статті 20 Закону встановлює право Держфінмоніторингу одержувати від Державної реєстраційної служби України (або іншого органу, який буде наділений повноваженнями реалізовувати

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану) відомості про смерть фізичних осіб.

Порядок одержання зазначених відомостей встановлюється Міністерством фінансів України та Міністерством юстиції України.

Слід звернути увагу, що одержання Держфінмоніторингом відомостей про смерть фізичних осіб жодним чином не пов'язане із реалізацією частини п'ятої статті 18 Закону стосовно забезпечення Держфінмоніторингом зняття з обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу на підставі інформації відповідних органів державної реєстрації у разі державної реєстрації смерті. І це зовсім різні процедури.

5) здійснювати в установленому законодавством порядку доступ, у тому числі автоматизований, до баз даних органів державної влади (крім Національного банку України) та інших державних інформаційних ресурсів.

Право Держфінмоніторингу доступу до баз даних органів державної влади (крім Національного банку України) та інших державних інформаційних ресурсів кореспондується з обов'язком державних органів (крім Національного банку України) та органів місцевого самоврядування, державних реєстраторів надавати доступ Держфінмоніторингу до своїх інформаційних ресурсів (баз персональних даних) для забезпечення функціонування єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (частина шоста статті 12 Закону).

Вказана норма конкретизує, що такий доступ:

а) здійснюється в установленому законодавством порядку;

б) може бути у тому числі на автоматизованій основі;

в) стосується баз даних органів державної влади та інших державних інформаційних ресурсів;

г) не стосується баз даних Національного банку України.

6) одержувати від суб'єктів первинного фінансового моніторингу на запит додаткову інформацію.

Зазначене право Держфінмоніторингу, як і право, визначене пунктом 3 частини першої статті 20 Закону, щодо отримання від суб'єкта первинного фінансового моніторингу відомостей щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій, має чітку прив'язку до зобов'язання суб'єкта первинного фінансового моніторингу (пункти 9, 10 частини другої статті 6 Закону) надавати на запит спеціально уповноваженого органу:

- додаткову інформацію, що може бути пов'язана з фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

а також інформацію, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій) відповідно до Закону – протягом одного робочого дня з дня надходження запиту;

- іншу, не пов'язану із зазначеною вище, додаткову інформацію, – протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом;

- додаткову інформацію, необхідну для виконання Держфінмоніторингом запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави, зокрема інформацію з обмеженим доступом, протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом.

Визначення терміна «додаткова інформація» міститься у пункті 14 частини першої статті 1 Закону.

7) розробляти та вносити на розгляд центрального органу виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму проекти нормативно-правових актів, необхідних для виконання завдань і функцій, передбачених статтею 18 цього Закону.

Право розробки та внесення на розгляд Міністерства фінансів України проектів нормативно-правових актів, є природнім правом Служби, що спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України.

Так, відповідно до пункту 3 частини четвертої статті 19 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» керівник центрального органу виконавчої влади вносить на розгляд міністра, який спрямовує та координує діяльність центрального органу виконавчої влади, розроблені центральним органом виконавчої влади проекти законів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, наказів відповідного міністерства.

Крім того, пунктом 1 частини другої статті 18 Закону передбачено, що Держфінмоніторинг вносить пропозиції щодо розроблення законодавчих актів, бере участь в установленому порядку у підготовці інших нормативно-правових актів з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Таким чином, зазначене право не є специфічним у контексті діяльності Держфінмоніторингу, як підрозділу фінансової розвідки, та є притаманним всім центральним органам виконавчої влади, що спрямовуються та координуються через відповідних міністрів.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

8) одержувати від правоохоронних та розвідувальних органів України, до яких згідно із цим Законом подано узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали), інформацію про хід опрацювання та вжиття відповідних заходів на підставі одержаних матеріалів в установленому законодавством порядку.

Право Держфінмоніторингу одержувати від правоохоронних та розвідувальних органів України, до яких згідно із цим Законом подано узагальнені матеріали (додаткові узагальнені матеріали), інформацію про хід опрацювання та вжиття відповідних заходів на підставі одержаних матеріалів в установленому законодавством порядку не є новим та прослідковується у ряді норм Закону.

Так, однією із функцій Держфінмоніторингу, відповідно до пункту 4 частини другої статті 18 Закону, є одержання від правоохоронних та розвідувальних органів України інформації про хід розгляду узагальнених матеріалів (додаткових узагальнених матеріалів).

Згідно із абзацом другим частини чотирнадцятої статті 12 Закону, розвідувальні органи України зобов'язані повідомляти Держфінмоніторингу про хід опрацювання та вжиття відповідних заходів за результатами розгляду одержаних узагальнених матеріалів та додаткових узагальнених матеріалів.

Зазначене право є необхідною умовою для забезпечення зворотного зв'язку між Держфінмоніторингом та правоохоронними і розвідувальними органами, оскільки, як встановлено пунктом 2 частини третьої статті 18 Закону, Держфінмоніторинг забезпечує ведення обліку узагальнених матеріалів і додаткових узагальнених матеріалів, наданих правоохоронним або розвідувальним органам, а також прийнятих за результатами їх розгляду процесуальних рішень.

9) укладати міжнародні договори міжвідомчого характеру з відповідними органами інших держав з питань співробітництва в установленому законом порядку.

Питання укладення міжнародних договорів регламентується положеннями Закону України «Про міжнародні договори України».

Відповідно до цього Закону укладення міжнародного договору України – це дії щодо підготовки тексту міжнародного договору, його прийняття, встановлення його автентичності, підписання міжнародного договору та надання згоди на його обов'язковість для України. У свою чергу, міжнародним договором України вважається укладений у письмовій формі з іноземною державою або іншим суб'єктом міжнародного права, який регулюється міжнародним правом, незалежно від того, міститься договір в одному чи декількох пов'язаних між собою документах, і незалежно

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

від його конкретного найменування (договір, угода, конвенція, пакт, протокол тощо).

Згідно із абзацом четвертим частини першої статті 3 Закону України «Про міжнародні договори України», міжнародні договори України укладаються міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади, державними органами від імені міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, державних органів. Такі міжнародні договори є міжвідомчими, оскільки стосуються питань, що належать до повноважень міністерств, інших центральних органів виконавчої влади та державних колегіальних органів.

Під відповідними органами інших держав пункт 9 частини першої статті 20 Закону розуміє органи, що наділені функціями підрозділів фінансової розвідки в розумінні Рекомендацій FATF. Тобто, органи, аналогічні за статусними повноваженнями з Держфінмоніторингом.

Питання міжнародного співробітництва Держфінмоніторингу на договірному рівні розкрито у коментарі до пункту 17 частини другої статті 18 Закону.

10) приймати у випадках, передбачених цим Законом, рішення про зупинення (подальше зупинення, продовження зупинення) фінансових (фінансової) операцій (операції) на строк, установлений цим Законом.

Зазначене право чітко кореспондується з обов'язком суб'єкта первинного фінансового моніторингу за рішенням Держфінмоніторингу, наданим з метою зупинення фінансової операції (фінансових операцій) як такої, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, зупиняти проведення фінансової операції (фінансових операцій) відповідної особи в установленому законодавством порядку (пункт 18 частини другої статті 6 Закону).

Відповідно до конструкції правової норми, Держфінмоніторинг приймає рішення про:

а) зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції);

б) подальше зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції);

в) продовження зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції).

Випадки прийняття Держфінмоніторингом рішення про зупинення (подальше зупинення, продовження зупинення) фінансових (фінансової) операцій (операції) визначаються статтею 17 (частини друга, третя, п'ята) та статтею 23 (частина третя) Закону. Цими ж нормами встановлюються і строки зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції).

11) брати участь за погодженням з відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону вико-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, у підготовці та/або проведенні перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу (крім перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які проводяться Національним банком України) у сфері додержання вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Пункт 1 частини другої статті 14 Закону передбачає зобов'язання суб'єктів державного фінансового моніторингу здійснювати нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, зокрема шляхом проведення планових та позапланових перевірок, у тому числі безвиїзних.

Право на участь у таких перевірках Держфінмоніторингу закріплюється пунктом 11 частини першої статті 20 Закону. Згідно із конструкцією вказаної норми:

а) Держфінмоніторинг може брати участь у підготовці та/або проведенні перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу;

б) участь Держфінмоніторингу у перевірках суб'єктів первинного фінансового моніторингу можлива тільки за погодженням з відповідними суб'єктами державного фінансового моніторингу;

в) Держфінмоніторинг не має права брати участі у перевірках суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які проводяться Національним банком України.

12) інформувати суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, про можливі порушення такими суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог цього Закону.

Право Держфінмоніторингу щодо інформування суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, про можливі порушення такими суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог Закону продубльовано у пункті 12 частини другої статті 18 Закону.

Згідно з ним, Держфінмоніторинг, у разі виявлення порушень вимог законодавства, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінан-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

суванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, вживає заходів, передбачених законами, а також повідомляє відповідним суб'єктам державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

У свою чергу, пунктом 14 частини другої статті 14 Закону суб'єктів державного фінансового моніторингу зобов'язано використовувати інформацію Держфінмоніторингу про ознаки можливого порушення суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення для встановлення наявності відповідних порушень.

Таким чином, зазначене право є одночасно і функцією Держфінмоніторингу, а отже, фактично прирівняне до обов'язку.

13) надавати суб'єктам державного фінансового моніторингу дані відповідно до законодавства в межах, визначених частиною третьою статті 18 цього Закону.

Частина третя статті 18 Закону встановлює перелік відомостей (інформації), облік яких (якої) веде Держфінмоніторинг.

Згідно з встановленими правами, Держфінмоніторинг має право надавати суб'єктам державного фінансового моніторингу зазначені дані відповідно до законодавства. Враховуючи компетенцію суб'єктів державного фінансового моніторингу не всі дані, визначені частиною третьою статті 18 Закону, можуть бути передані ним Держфінмоніторингом. Наприклад, інформація про надіслані й виконані міжнародні запити про співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не стосується діяльності державних регуляторів.

Водночас до даних, що можуть бути передані в межах реалізації цього права, слід віднести:

- інформацію про фінансові операції, що стали об'єктом фінансового моніторингу;
- наявну інформацію про результати досудового розслідування та ухвалені судові рішення у кримінальних провадженнях, у яких використовувалися (використовуються) надані узагальнені матеріали;
- дані щодо обліку суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ VI. НАЦІОНАЛЬНА ОЦІНКА РИЗИКІВ

Стаття 21. Національна оцінка ризиків

У лютому 2012 року FATF опублікувала нові Рекомендації та запровадила нову концепцію системи боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму. Держави повинні продемонструвати міжнародній спільноті, що їхня система не тільки технічно відповідає міжнародним стандартам, але й є ефективною та результативною. Крім того, ризик-орієнтований підхід, який раніше був лише факультативним для країн, стає обов'язковим і фігурує у багатьох рекомендаціях.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 1 (2012 р.) [оцінка ризиків та застосування підходу, що ґрунтується на оцінці ризиків]

Країни повинні визначати, здійснювати оцінку та розуміти ризики, пов'язані з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму для цієї країни, а також вживати заходів, включаючи визначення органу або механізму з метою координації дій з оцінки ризиків, та використовувати ресурси, спрямовані на забезпечення ефективного зниження ризиків. Ґрунтуючись на такій оцінці, країни повинні застосовувати підхід, що ґрунтується на оцінці ризиків, з метою забезпечення відповідності заходів із запобігання або протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму ступеню виявлених ризиків. Такий підхід повинен бути основним підґрунтям для ефективного спрямування ресурсів у системі протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, а також впровадження заходів, що ґрунтуються на оцінці ризиків, при застосуванні Рекомендацій. Якщо країни визначають рівень ризику як високий, вони повинні забезпечити, щоб їх режим з протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму належним чином усував такі ризики. Якщо країни визначають рівень ризику як невисокий, вони можуть прийняти рішення про застосування спрощених заходів в межах деяких Рекомендацій FATF, за певних умов.

ДЕ ЮРИНГ

Ризик-орієнтований підхід на національному рівні означає виділення достатніх ресурсів на забезпечення конкретних частин системи протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму. Так, якщо за результатами національної оцінки ризиків, встановлено, що відмивання коштів з найбільшою ймовірністю відбувається у банківському секторі – слід зосередити більше ресурсів (грошей, персоналу, спеціалізованих комп'ютерних рішень і т.п.) для зниження рівня ризику. І навпаки, якщо рівень ризику у секторі нерухомості низький, країна може певною мірою вдатися до спрощених заходів.

Для забезпечення відповідності 1-ї Рекомендації FATF необхідно реалізувати критерії для експертів, представлені в експертній методиці, опублікованій FATF у 2013 році. У безпосередньому результаті оцінки, мають зазначатися ризики відмивання коштів та фінансування тероризму, усвідомлюється і, за необхідності, здійснюється координація дій на національному рівні для боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Вказана стаття є новелою Закону яка імплементує Стандарти FATF та запроваджує основу для проведення національної оцінки ризиків в Україні.

Визначення терміна «національна оцінка ризиків» міститься у пункті 24 частини першої статті 1 Закону і означає систему заходів, які здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу, уповноваженими органами державної влади із залученням інших суб'єктів (у разі потреби) з метою визначення (виявлення) ризиків (загроз) легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму, їх аналіз, оцінка та розроблення заходів, спрямованих на запобігання виникненню та/або зменшення негативних наслідків.

1. Спеціально уповноважений орган, уповноважені органи державної влади із залученням інших суб'єктів (у разі потреби) беруть участь у проведенні національної оцінки ризиків.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 1]

1.2. Країни повинні визначити механізм координації заходів з оцінки ризиків.

Закон визначає орієнтовний перелік суб'єктів, які беруть участь у проведенні національної оцінки ризиків. Серед них:

- Держфінмоніторинг;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- уповноважені органи державної влади.

Крім того, до проведення національної оцінки ризиків можуть залучатися також інші суб'єкти (в тому числі недержавні), але їх залучення визначається законодавцем у разі потреби.

Враховуючи те, що національна оцінка ризиків – це комплексне явище, то до її проведення залучаються органи та інституції, що здійснюють свою діяльність у різних сферах забезпечення правопорядку та регулювання суспільних відносин з питань боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму.

Тому, такими суб'єктами, зокрема, є:

I. Правоохоронно-розвідувальний блок (Генеральна прокуратура України, Служба безпеки України, Міністерство внутрішніх справ України, Державна фіскальна служба України, Міністерство оборони України, Служба зовнішньої розвідки України, Національне антикорупційне бюро України);

II. Контрольний блок (Державна фінансова інспекція України, Державна митна служба України, Державне казначейство України, Державна прикордонна служба України, Державна регуляторна служба України, Антимонопольний комітет України);

III. Регуляторний блок (Національний банк України, Міністерство фінансів України, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Міністерство юстиції України, Міністерство інфраструктури України, НКЦПФР, Нацкомфінпослуг);

IV. Міжнародний блок (Міністерство закордонних справ України);

V. Науковий блок (представники наукового середовища, провідних вищих навчальних закладів України);

VI. Приватний блок (представники громадських та саморегулівних організацій, об'єднань суб'єктів первинного фінансового моніторингу).

Обмін інформацією в межах проведення національної оцінки здійснюється з дотриманням вимог щодо захисту інформації, рівень якого повинен відповідати ступеню обмеження доступу до неї.

Учасники повинні гарантувати забезпечення захисту інформації з обмеженим доступом, що отримується при проведенні національної оцінки ризиків.

Інформація, що використовується під час проведення національної оцінки ризиків використовується виключно у службових цілях. Доступ до неї третіх сторін здійснюється у випадках, передбачених законодавством. Сторона, яка отримала інформацію, несе відповідальність за доступ до неї, її збереження та захист згідно з діючим законодавством.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

2. Національна оцінка ризиків проводиться систематично, але не рідше одного разу на три роки.

Відповідальним за проведення національної оцінки ризиків є спеціально уповноважений орган.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 1]

1.2. Країни повинні визначити орган координації заходів з оцінки ризиків.

1.3. Країни повинні регулярно здійснювати оцінку ризиків з метою оновлення її результатів.

Законом встановлено періодичність проведення національної оцінки ризиків – не рідше ніж один раз на три роки. Враховуючи те, що єдиний світовий стандарт щодо періодичності національної оцінки ризиків відсутній, оптимальним періодом для здійснення наступної оцінки визначено три роки.

Отже, національна оцінка ризиків – це безперервний проект. Переоцінка попередньо виявленого ризику повинна здійснюватися систематично, на постійній основі.

Державна служба фінансового моніторингу України є відповідальним органом за проведення національної оцінки ризиків. Це означає, що всі координаційні функції стосовно проведення національної оцінки ризиків виконує Держфінмоніторинг, який і здійснюватиме роботу щодо збору, обробки та узагальнення інформації для проведення такої оцінки.

Крім того, підрозділ фінансової розвідки України відповідає перед Кабінетом Міністрів України за проведення національної оцінки ризиків.

3. Збір, обробка і аналіз інформації щодо результатів діяльності суб'єктів фінансового моніторингу, державних органів, що беруть участь у роботі системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також іншої інформації, пов'язаної із функціонуванням цієї системи, здійснюються у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України.

4. Проведення, оприлюднення результатів національної оцінки ризиків та здійснення заходів за її результатами визначаються у

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України спільно з Національним банком України.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 1]

1.1. Країни повинні визначити та здійснити оцінку ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму, властивих країні.

1.4. Країни повинні мати механізми з надання інформації за результатами оцінки (нок) ризиків до усіх відповідних компетентних органів та саморегулівних організацій, фінансових установ та визначених нефінансових установ і професій.

Національна оцінка ризиків включає в себе збір, обробку і аналіз інформації щодо результатів діяльності суб'єктів фінансового моніторингу, державних органів, що беруть участь у роботі системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також іншої інформації, пов'язаної з функціонуванням цієї системи.

Ця інформація оброблюється відповідно до вимог національного законодавства. Порядок здійснення діяльності у цьому напряму визначається окремим нормативно-правовим актом.

Однак враховуючи, що згідно із частиною четвертою статті 21 Закону проведення, оприлюднення результатів національної оцінки ризиків та здійснення заходів за її результатами визначаються у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України спільно з Національним банком України, то, на нашу думку, це має бути єдиний спільний акт Уряду і Національного банку.

Окрім відповідного нормативно-правового акту, деталізовано процедура проведення національної оцінки ризиків визначена також у Методиці для проведення оцінки ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму в Україні (презентована у вересні 2014 року).

Національна оцінка ризиків в Україні повинна здійснюватися у чотири етапи: попередній етап, виявлення (ідентифікація) ризиків, аналіз, оцінка ризиків та управління ними.

Оскільки ризики легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму є одним із різновидів небезпеки, пов'язаної з політичною, соціальною й фінансово-економічною

діяльністю, то національна оцінка ризиків з метою ефективної протидії є виключно важливим актуалітетом.

Загальний рівень ризику рахується за такою формулою: «загальний рівень ризику = наслідки* ймовірність» та має вигляд такої таблиці/матриці:

Імовірність	Дуже ймовірно = 4	4	8	12	16
	Імовірно = 3	3	6	9	12
	Можливо = 2	2	4	6	8
	Малоймовірно = 1	1	2	3	4
		Незначні = 1	Помірні = 2	Тяжкі = 3	Особливо тяжкі = 4
		Наслідки			

Відповідно загальний рівень ризику може мати такі рівні:

Загальний рівень ризику	
12-16	Високий (ризик майже напевно буде мати місце та/або особливо тяжкі наслідки)
6-9	Значний (ризик швидше за все буде мати місце та/або тяжкі наслідки)
3-4	Помірний (ризик може мати місце та/або помірні наслідки)
1-2	Незначний (ризик швидше за все не буде мати місце та/або незначні наслідки)

Остаточною метою національної оцінки ризиків є виявлення національних ризиків (загроз, уразливостей, наслідків) у системі запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму і визначення елементів управління ризиками.

Національна оцінка ризиків спрямована на:

- сприяння затриманню злочинців шляхом виявлення та перехоплення їх доходів, що одержані злочинним шляхом;

- сприяння попередженню терористичних актів та терористичної діяльності шляхом виявлення та перехоплення джерел їх фінансування;

- сприяння визначенню актуального впливу відмивання коштів та фінансування тероризму на суспільство, суспільні відносини та фінан-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

сову систему з метою визначення, відповідно, заходів з протидії щодо актуальних загроз.

Національна оцінка ризиків передбачає встановлення вірогідності легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансування тероризму з огляду на існуючі загрози (особа (група осіб), об'єкт або діяльність, здатні завдати шкоди, наприклад, державі, суспільству, економіці) та вразливості (фактори, що створюють умови для виникнення загроз) системи фінансового моніторингу, а саме шляхом:

а) раннього виявлення загроз, пов'язаних з можливістю легалізації (відмивання) коштів та фінансування тероризму;

б) достовірної оцінки можливості їх реалізації;

в) встановлення вразливих місць національної системи фінансового моніторингу до загроз;

г) оцінки наслідків та масштабів реалізації загроз у зв'язку з вразливими місцями національної системи фінансового моніторингу;

ґ) своєчасного усунення або виправлення вразливих місць;

д) запобігання негативним наслідкам;

е) визначення пріоритетних напрямків діяльності національної системи фінансового моніторингу;

є) прийняття рішень про найбільш ефективне використання ресурсів.

Принципи проведення національної оцінки ризиків:

- чітке узгодження мети проведення з усіма учасниками її проведення;
- визначення масштабу проведення на етапі ініціювання;
- комплексність;
- цілеспрямованість;
- актуальність результатів;
- підтримка проведення на вищому рівні влади країни.

Національна оцінка ризиків в Україні потребує поєднання як кількісних даних, заснованих на статистичних показниках, так і якісних даних, заснованих на точках зору експертів у різних областях запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму та аналізі фактичних даних.

Використання кожного виду даних має свої переваги і недоліки, а переваги одного можна використати для компенсації недоліків іншого. Перевага кількісних даних полягає у їхній безпристрасності, узгодженості та відносній простоті вимірювання й порівняння, але самої лише статистики часто не достатньо для аналізу вкрай складних компонентів

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

режиму запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму, а через зазвичай низький рівень наявних даних з системи фінансового моніторингу на кількісну статистику важко покладатись як на єдине джерело даних для аналізу. Перевага якісних даних полягає у тому, що вони спираються на точки зору експертів у цій сфері, знайомих з системою, її складністю та вадами. Але недоліком якісних даних може бути те, що вони покладаються на суб'єктивні погляди.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ VII. МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ

Стаття 22. Загальні засади міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

1. Міжнародне співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюється за принципом взаємності відповідно до цього Закону, міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, інших нормативно-правових актів.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 40 (2012 р.) [інші форми міжнародного співробітництва]

Країни повинні забезпечити, щоб їхні компетентні органи мали можливість швидко, конструктивно та ефективно здійснювати найширше міжнародне співробітництво щодо відмивання коштів, пов'язаних предикатних злочинів та фінансування тероризму. Країни повинні здійснювати це як добровільно, так і на запит, – отже, повинна існувати законна база для забезпечення співробітництва.

Стаття 22 Закону встановлює загальний принцип здійснення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму

та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення – це принцип взаємності.

Україна, прагнучи до Європейської спільноти та до взаємовигідного співробітництва з іншими країнами планети, активно виступає за розвиток економічних науково-технічних, культурних зв'язків з усіма країнами світу. На це спрямовані окремі положення внутрішнього законодавства та міжнародні договори.

Доктрина міжнародного права закріпила положення про рівність країн, а тому країни є взаємозалежними. Кожна із країн має взаємно визнавати закони іншої країни незалежно від належності держави до тієї чи іншої формації.

Стаття 26 Конституції України передбачає, що іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України.

Взаємність передбачає надання фізичним і юридичним особам іноземної держави певних прав за умови, що фізичні та юридичні особи України будуть користуватися такими самими правами в тій країні. Таким чином, наша країна забезпечує своїм суб'єктам користування певним комплексом прав у зарубіжній країні, де вони перебувають.

Наука міжнародного приватного права виділяє два види взаємності:

а) матеріальну, за якої фізичні та юридичні особи – іноземці мають ту суму прав та повноважень, що і у своїй державі;

б) формальну, за якої іноземцям надаються права та повноваження, які випливають з місцевого закону; іноземні юридичні та фізичні особи можуть бути поставлені у рівне становище з місцевими – за умови, що такий же підхід застосовується під час визначення статусу вітчизняних осіб у даній іноземній державі.

Досить часто взаємне надання фізичним та юридичним особам прав у однаковому обсязі є неможливим в силу відмінності у правовому регулюванні. Тому в міжнародних угодах зазвичай йдеться про надання іноземцям прав, на засадах взаємності національного режиму, або режиму найбільшого сприяння. Закріплення того чи іншого режиму здійснюється за загальними принципами у нормах міжнародного договору.

Принцип взаємності при міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення реалізується відповідно до:

- Закону;

ДЕРЖАВНИЙ ТОРГ

- міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- інших нормативно-правових актів.

Таким чином, під принципом взаємності слід розуміти забезпечення дво- або багатостороннього обміну інформацією між підрозділами фінансової розвідки та іншими міжнародними інституціями. Даний принцип також враховує складову власної ініціативи, тобто можливості звернення підрозділу фінансової розвідки однієї країни до іншої з власної ініціативи щодо окремих випадків чи підозр у легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванні тероризму та фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 23. Повноваження державних органів щодо забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

1. Спеціально уповноважений орган відповідно до міжнародних договорів України за принципом взаємності чи з власної ініціативи здійснює міжнародне співробітництво з відповідними органами іноземних держав у частині обміну досвідом та інформацією про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Частина перша статті 23 Закону стосується загальної компетенції Держфінмоніторингу, як підрозділу фінансової розвідки, щодо здійснення міжнародного співробітництва.

Необхідно визнати, що інтенсивний розвиток міжнародних банківських систем на базі найсучасніших інформаційно-комунікаційних технологій та Інтернет-мереж створюють іноді непереборні умови для детінізації фінансових ресурсів корупційного штибу, інформаційно випереджають протидію легалізації (відмиванню) коштів, отриманих злочинним шляхом, у глобальному вимірі.

Поширення набули такі явища, як перелив неконтрольованих капіталів, відмивання та легалізація кримінальних коштів, хабарництво, пов'язане з наданням кредитів, відкриттям розрахункових рахунків, прискоренням проведення банківських операцій, шахрайство з використанням фальшивої фінансової документації тощо. Такі факти ще більше актуалізують ефективність та дієвість чинних систем подання інформації з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Держфінмоніторинг в праві здійснювати міжнародне співробітництво, реагуючи на активізацію міжнародних кримінальних груп, які займаються супроводженням таких явищ, як: перелив неконтрольованих капіталів; застосування тіньових схем засновницьких зв'язків з метою відмивання кримінальних коштів; корупція (зокрема, хабарництво), пов'язана з наданням кредитів міжнародними фінансовими організаціями; відкриття розрахункових рахунків у офшорних лагунах та країнах далекого зарубіжжя за побажанням чи вказівкою кінцевого контролера (бенефіціара); та інші дії, що загрожують національним інтересам України.

У разі необхідності отримання важливої інформації від фінансових розвідок інших держав, а також з метою зупинення нелегальних грошових потоків під міжнародним кримінальним прикриттям, Держфінмоніторингом використовується інформація про тіньові та корупційні фінансові

Держфінмоніторинг

операції, стосовно яких є підозри відмивання брудних коштів та про пов'язані особи, стосовно яких необхідно застосувати міжнародні санкції.

Ознаками міжнародного співробітництва Держфінмоніторингу, є те, що воно здійснюється:

а) відповідно до міжнародних договорів України;

б) за принципом взаємності чи з власної ініціативи;

в) з відповідними органами іноземних держав;

г) у частині обміну досвідом та інформацією про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

2. Надання спеціально уповноваженим органом відповідному органу іноземної держави інформації з обмеженим доступом здійснюється в порядку, визначеному законом, та за умови забезпечення органом іноземної держави тотожного діючому в Україні національного режиму її захисту та використання виключно для цілей кримінального судочинства у справах про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 40]

40.9. Підрозділи фінансової розвідки повинні мати відповідні правові бази для здійснення співробітництва щодо відмивання коштів, пов'язаних предикатних злочинів та фінансування тероризму.

40.10. На запит, та за можливості, підрозділи фінансової розвідки повинні здійснювати зворотний зв'язок з іноземними компетентними органами щодо використання наданої інформації, а також щодо результатів аналізу, проведеного на основі отриманої інформації.

40.11. Підрозділи фінансової розвідки повинні мати повноваження на обмін:

(a) всією інформацією, яка повинна бути доступною чи яку повинен отримати підрозділ фінансової розвідки прямо чи опосередковано, зокрема відповідно до Рекомендації 29 та

(b) будь-якою іншою інформацією, яку відповідно до їх повноважень вони можуть отримувати чи мати доступ до неї, прямо чи опосередковано, на національному рівні, за принципом взаємності.

Зазначена норма Закону конкретизує повноваження Держфінмоніторингу щодо обміну інформацією з іноземними підрозділами фінансової розвідки.

Загальновідомо, що в межах проведення фінансових розслідувань підрозділи фінансової розвідки обмінюються наявною інформацією про підозрілі фінансові операції та їх учасників, яка має обмежений доступ.

Ключовою умовою безперешкодного обміну інформацією в таких випадках є дотримання принципу взаємності. Враховуючи зазначене, частина друга статті 23 Закону передбачає, що Держфінмоніторинг надає відповідному органу іноземної держави інформацію з обмеженим доступом за умови забезпечення органом іноземної держави тотожного діючому в Україні національного режиму її захисту та використання виключно для цілей кримінального судочинства у справах про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Отже, умовами для передачі Держфінмоніторингом інформації з обмеженим доступом іноземному підрозділу фінансової розвідки є:

а) забезпечення органом іноземної держави тотожного діючому в Україні національного режиму її захисту;

б) використання її виключно для цілей кримінального судочинства у справах про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Таке надання інформації здійснюється в порядку, визначеному законом.

Питання взаємності при наданні та використанні підрозділами фінансових розвідок інформації з обмеженим доступом регламентується Конвенцією Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму (2005 р.), яка була ратифікована Україною 17 листопада 2010 р. і набрала чинності для України 1 червня 2011 р.

Відповідно до статті 46 вказаної Конвенції (співробітництво між ПФР), кожна країна забезпечує здійснення підрозділом фінансової розвідки обміну, без запиту або на запит і відповідно до цієї Конвенції або відповідно до існуючих чи майбутніх меморандумів про взаєморозуміння, які є сумісними з цією Конвенцією, будь-якою доступною інформацією, яка може стосуватися обробки чи аналізу інформації, або, якщо необхідно, дослідження підрозділу фінансової розвідки стосовно фінансових операцій, які стосуються відмивання грошей, та задіяних фізичних або юридичних осіб.

Кожний запит, зроблений на підставі цієї Конвенції, супроводжується коротким викладом відповідних фактів, відомих запитуючому підрозділу

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

фінансової розвідки. Цей підрозділ фінансової розвідки зазначає в запиті, яким чином буде використано запитувану інформацію.

Коли запит робиться відповідно до статті 46 Конвенції, тоді запитуваний підрозділ фінансової розвідки надає всю відповідну інформацію, у тому числі доступну фінансову інформацію та запитані правоохоронні дані, яких стосується запит, не потребуючи офіційного судового доручення за конвенціями або угодами, які застосовуються між країнами-учасниками Конвенції.

Пунктами 7 - 9 статті 46 Конвенції закріплено, що інформація або документи, отримані відповідно до цієї статті, використовуються лише для цілей, визначених у пункті 1. Інформація, одержана від іншого підрозділу фінансової розвідки, без його попередньої згоди не передається третій стороні, не використовується підрозділом фінансової розвідки, який її отримує, для цілей, інших, ніж аналіз.

Під час передачі інформації або документів відповідно до цієї статті, підрозділ фінансової розвідки, який передає, може встановити обмеження та умови використання інформації для цілей, інших, ніж визначені в пункті 7. підрозділ фінансової розвідки, який отримує, дотримується будь-яких таких обмежень та умов.

Якщо країна бажає використати передану інформацію або документи для кримінального розслідування або переслідування для цілей, визначених у пункті 7, підрозділ фінансової розвідки, який передає, не може відмовити в наданні згоди на таке використання, якщо він не робить цього на основі обмежень, установлених національним законодавством або умов, згаданих у пункті 6. Будь-яка відмова надати згоду повинна належним чином пояснюватися.

3. Одержання спеціально уповноваженим органом запиту відповідного органу іноземної держави є підставою для витребування ним необхідної для виконання запиту додаткової інформації від органів державної влади, підприємств, установ, організацій та суб'єктів первинного фінансового моніторингу. Вимога спеціально уповноваженого органу щодо подання інформації, необхідної для виконання запиту відповідного органу іноземної держави, має містити посилання на номер та день реєстрації такого запиту у відповідному реєстрі спеціально уповноваженого органу.

Відмова або відстрочення у виконанні запиту щодо міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюється лише на підставі міжнародних договорів, стороною яких є Україна.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

На виконання відповідного запиту уповноваженого органу іноземної держави спеціально уповноважений орган має право доручити суб'єкту первинного фінансового моніторингу зупинити чи поновити проведення або забезпечити проведення моніторингу фінансових (фінансової) операцій (операції) відповідної особи протягом строку, встановленого таким запитом.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 38 (2012 р.) [взаємна правова допомога: заморожування та конфіскація]

Країни повинні забезпечити, наявність повноважень вживати невідкладних заходів щодо виконання запитів іноземних країн стосовно встановлення, заморожування, вилучення та конфіскації відмитого майна; доходів, одержаних внаслідок відмивання коштів, скоєння предикатних злочинів та фінансування тероризму; засобів, які використовувалися при скоєнні цих злочинів, чи, які могли бути використані при скоєнні зазначених злочинів; чи майна відповідної вартості. Це повноваження повинне включати можливість надання відповідей на запити, здійснені на основі конфіскації доходів, що ґрунтується на не засудженні та пов'язаних тимчасових заходах, якщо це не суперечить фундаментальним принципам їх внутрішньодержавного законодавства.

Логічним продовженням вимог до процедури обміну Держфінмоніторингом інформацією з обмеженим доступом є нормативна регламентація дій підрозділу фінансової розвідки при обміні інформацією.

Так, обмін інформацією з обмеженим доступом здійснюється відповідно до запитів.

У разі одержання Держфінмоніторингом запиту відповідного органу іноземної держави, це є підставою для витребування ним необхідної додаткової інформації для виконання запиту. Така додаткова інформація може бути витребувана від:

- органів державної влади;
- підприємств;
- установ;
- організацій;
- суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Обов'язок суб'єктів первинного фінансового моніторингу подавати на запит Держфінмоніторингу додаткову інформацію, необхідну для виконання ним запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави, зокрема інформацію з обмеженим доступом, встановлений пунктом 10

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

частини другої статті 6 Закону. При цьому запитувана інформація надається протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом.

Особливістю запиту на отримання додаткової інформації для виконання запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави, є те, що такий запит має містити посилання на номер та день реєстрації запиту іноземного підрозділу фінансової розвідки у відповідному реєстрі Держфінмоніторингу.

Коментар терміна «додаткова інформація» наданий до пункту 14 частини першої статті 1 Закону.

Абзац другий частини третьої статті 23 Закону передбачає, що відмова або відстрочення у виконанні запиту щодо міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюється лише на підставі міжнародних договорів, стороною яких є Україна.

Міжнародним договором, який визначає процедуру відмови або відстрочення виконання запиту щодо міжнародного співробітництва у сфері фінансового моніторингу також є Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму (2005 р.).

Пунктом 6 статті 46 Конвенції передбачено, що підрозділ фінансової розвідки може відмовити в розкритті інформації, яка може зашкодити кримінальному розслідуванню, що проводиться в запитуваній країні, або, за виключних обставин, коли розкриття такої інформації було б явно непропорційним стосовно законних інтересів фізичної або юридичної особи або відповідної країни, або іншим чином не відповідало б основоположним принципам національного законодавства запитуваної країни. Будь-яка така відмова повинна належним чином пояснюватися запитуючому підрозділу фінансової розвідки.

Абзац третій частини третьої статті 23 Закону є імплементацією статті 47 Конвенції (міжнародне співробітництво для відстрочення підозрілих операцій).

Він передбачає, що на виконання відповідного запиту уповноваженого органу іноземної держави Держфінмоніторинг має право доручити суб'єкту первинного фінансового моніторингу зупинити чи поновити проведення або забезпечити проведення моніторингу фінансових (фінансової) операцій (операції) відповідної особи протягом строку, встановленого таким запитом.

Згідно зі статтею 47 Конвенції кожна країна вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для надання можливості здійснення негайних дій, ініційованих підрозділом фінансової розвідки на

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

запит іноземного підрозділу фінансової розвідки, з метою призупинення або ненадання згоди на продовження операції, яка відбувається, на такі періоди й на тих самих умовах, які застосовуються в її внутрішньому законодавстві стосовно відстрочення операцій.

Зазначені дії виконуються, якщо запитуваний підрозділ фінансової розвідки задовольняється обґрунтуванням, наданим запитуючим підрозділом фінансової розвідки, що:

а) операція стосується відмивання грошей; *та*

б) операцію було б призупинено або згоду на продовження операції, яка відбувається, не було б надано, якби операція була предметом внутрішньодержавного повідомлення про підозрілу операцію.

На практиці, це означає, що у разі надходження до Держфінмоніторингу запиту уповноваженого органу іноземної держави про зупинення відповідної фінансової операції як такої, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму, вказана інформація невідкладно обробляється та аналізується Держфінмоніторингом.

За результатами аналізу отриманого запиту уповноваженого органу іноземної держави Держфінмоніторинг невідкладно розглядає питання зупинення проведення або забезпечення моніторингу фінансової операції відповідної особи.

Строк зупинення проведення або забезпечення моніторингу такої фінансової операції встановлюється Держфінмоніторингом відповідно до строку, визначеного у запиті уповноваженого органу іноземної держави (тобто, законодавець не обмежує цей термін 30 робочими днями).

Доручення Держфінмоніторингу про зупинення проведення або забезпечення моніторингу фінансової операції відповідної особи надсилається до суб'єкта первинного фінансового моніторингу невідкладно, але не пізніше наступного робочого дня з дня його підписання.

Зміст доручення формулюється Держфінмоніторингом залежно від суті запиту уповноваженого органу іноземної держави.

У разі, якщо на момент отримання доручення Держфінмоніторингу фінансова операція вже проведена, суб'єкт первинного фінансового моніторингу невідкладно, але не пізніше наступного робочого дня зобов'язаний забезпечити моніторинг такої фінансової операції відповідної особи, а також інших фінансових операцій, в уточненні яких виникла необхідність.

У разі надходження від уповноваженого органу іноземної держави інформації (запиту) щодо поновлення проведення фінансової операції, вона невідкладно розглядається Держфінмоніторингом.

Доручення Держфінмоніторингу про поновлення проведення фінансової

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

операції відповідної особи надсилається до суб'єкта первинного фінансового моніторингу не пізніше наступного робочого дня з дня його підписання.

4. Забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення покладається на:

Міністерство юстиції України – щодо виконання судових рішень, які стосуються конфіскації доходів, одержаних злочинним шляхом;

Генеральну прокуратуру України – щодо вчинення процесуальних дій у межах кримінального провадження щодо легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

Службу безпеки України за участю Міністерства закордонних справ України – щодо подання пропозицій до комітетів Ради Безпеки ООН стосовно включення (виключення) фізичних або юридичних осіб до відповідних переліків;

Міністерство закордонних справ України – щодо звернення до Комітету Ради Безпеки ООН стосовно отримання дозволу на доступ до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, для покриття основних або надзвичайних витрат.

Частина четверта статті 23 Закону присвячена предметній компетенції державних органів щодо забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Вона не стосується Держфінмоніторингу, а регламентує відповідні повноваження Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України та Міністерства закордонних справ України.

1) Міністерство юстиції України забезпечує міжнародне співробітництво щодо виконання судових рішень, які стосуються конфіскації доходів, одержаних злочинним шляхом.

2) Генеральна прокуратура України забезпечує міжнародне співробітництво щодо вчинення процесуальних дій у межах кримінального провадження щодо легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Компетенція Міністерства юстиції України та Генеральної прокуратури України щодо забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення чітко випливає із положень міжнародних документів у цій сфері.

Відповідно до заяв і застережень до статті 33 Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму, що ратифікована Законом України «Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму», Україна відповідно до пункту 2 статті 33 Конвенції заявила, що її центральними органами, на які покладаються повноваження згідно з пунктом 1 статті 33 Конвенції, є Міністерство юстиції України (щодо виконання судових рішень) і Генеральна прокуратура України (щодо процесуальних дій під час розслідування кримінальних справ).

Зважаючи на зазначене, Законом продубльовані відповідні положення Закону про ратифікацію Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму.

3) Служба безпеки України за участю Міністерства закордонних справ України забезпечує міжнародне співробітництво щодо подання пропозицій до комітетів Ради Безпеки ООН стосовно включення (виключення) фізичних або юридичних осіб до відповідних переліків.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 6]

6.1. Стосовно визначення осіб відповідно до Резолюцій РБ ООН 1267 та 1989 (Аль-Каїда), а також стосовно режиму санкцій відповідно до Резолюції 1988 (надалі – режим санкцій ООН), країни повинні:

(a) визначити компетентний орган або суд, який відповідатиме за подання пропозиції щодо включення відповідних фізичних або юридичних осіб до Комітету 1267/1989 та до Комітету 1988.

6.2. Стосовно визначення осіб відповідно до Резолюції РБ ООН 1373 країни повинні:

(a) визначити компетентний орган або суд, який відповідатиме за подання пропозиції щодо включення до списку фізичних або юридичних осіб, які відповідають критеріям щодо включення, викладеним у Резолюції 1373; подавати таку пропозицію або за власним клопотанням країни або, після аналізу та надання чинності, за необхідності, на основі запиту іншої країни.

Зазначене повноваження Служби безпеки України та Міністерства закордонних справ України прямо випливає з Рекомендацій FATF.

Так, країни повинні запровадити режим цільових фінансових санкцій з метою забезпечення виконання Резолюцій Ради Безпеки ООН щодо запобігання та протидії тероризму, фінансуванню тероризму, а також запобігання, протидії та боротьби з розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням.

Країни повинні розглянути можливість встановлення повноважень та ефективних процедур або механізмів подання до Ради Безпеки пропозицій щодо включення фізичних або юридичних осіб згідно з відповідними Резолюціями Ради Безпеки ООН, які накладають цільові фінансові санкції в контексті фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення. Тому країни повинні визначити компетентний орган або суд, який відповідатиме за:

- подання пропозиції до Комітету 1267 щодо включення відповідних фізичних або юридичних осіб, які відповідають критеріям щодо включення, викладеним у Резолюції Ради Безпеки ООН 1989 (2011) (щодо Аль-Каїди) та відповідних резолюціях, якщо компетентний орган приймає таке рішення і має підстави вірити, що існують достатні докази для відповідності таким критеріям;

- подання пропозиції до Комітету 1988 щодо включення відповідних фізичних або юридичних осіб, які відповідають спеціальним критеріям щодо включення, викладеним у Резолюції Ради Безпеки ООН 1988 (2011) (щодо Талібану та осіб, пов'язаних з Талібаном, що становлять загрозу миру, стабільності та безпеці Афганістану) та відповідних резолюціях, якщо компетентний орган приймає таке рішення і має підстави вірити, що існують достатні докази для відповідності таким критеріям;

- визначення щодо включення фізичних або юридичних осіб, які відповідають спеціальним критеріям, викладеним у Резолюції Ради Безпеки ООН 1373 (2001), запропоновані за власною ініціативою країни або після перевірки та виконання, за необхідності, запиту іншої країни, якщо країна, яка одержала запит, погоджується, що, згідно з відповідними правовими принципами, вимога щодо визначення ґрунтується на достатніх підставах або існує обґрунтована підозра, що запропонована до включення особа відповідає критеріям стосовно включення Резолюції Ради Безпеки ООН 1373 (2001), викладеним у розділі Е.

- подання пропозиції до Комітету з питань застосування санкцій 1718 щодо включення відповідних фізичних або юридичних осіб, які відповідають критеріям щодо включення, викладеним у Резолюції Ради Безпеки ООН1718 (2006) та наступних пов'язаних з нею резолюціях,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

якщо компетентний орган приймає таке рішення і має підстави вірити, що існують достатні докази для відповідності таким критеріям;

- подання пропозиції до Комітету з питань застосування санкцій 1737 щодо включення відповідних фізичних або юридичних осіб, які відповідають спеціальним критеріям щодо включення, викладеним у Резолюції Ради Безпеки ООН 1737 (2006) та наступних пов'язаних з нею резолюціях, якщо компетентний орган приймає таке рішення і має підстави вірити, що існують достатні докази для відповідності таким критеріям.

Зважаючи на зазначене, забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення щодо подання пропозицій до комітетів Ради Безпеки ООН стосовно включення (виключення) фізичних або юридичних осіб до відповідних переліків покладається на Службу безпеки України за участю Міністерства закордонних справ України.

4) Міністерство закордонних справ України забезпечує міжнародне співробітництво щодо звернення до Комітету Ради Безпеки ООН стосовно отримання дозволу на доступ до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, для покриття основних або надзвичайних витрат.

Відповідно до частини дев'ятої статті 17 Закону доступ до активів, що пов'язані із фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, здійснюється у порядку, встановленому законодавством. Такий доступ здійснюється для покриття основних або надзвичайних витрат.

Коментар до статті 17 містить аналіз повноважень Служби безпеки України щодо арешту активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН. Не менш важливими є повноваження Міністерства закордонних справ України у процедурі отримання дозволу на доступ до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, для покриття основних або надзвичайних витрат.

У 2011 році Закон України «Про боротьбу з тероризмом» доповнено новою статтею 11-2 (порядок доступу до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно із вказаною нормою доступ до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, здійснюється за рішенням суду для покриття основних та надзвичайних витрат, включаючи оплату продуктів харчування, оренди житла, іпотечного кредиту, комунальних послуг, ліків та медичної допомоги, сплати податків, страхових внесків, або виключно для здійснення за звичайною ціною витрат з оплати послуг фахівців та відшкодування витрат, пов'язаних з наданням юридичних послуг, сплати зборів чи внесення відповідно до законодавства плати за надання послуг з поточного зберігання або забезпечення збереження коштів, фінансові операції щодо яких зупинено, інших фінансових активів та економічних ресурсів.

У разі виникнення потреби в покритті основних або надзвичайних витрат за рахунок активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, Голова Служби безпеки України або його заступник звертається до Міністерства закордонних справ України з поданням про необхідність отримання доступу до таких активів.

Міністерство закордонних справ України протягом трьох робочих днів з дати отримання зазначеного подання звертається до Комітету Ради Безпеки ООН для отримання дозволу на доступ до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, для покриття основних або надзвичайних витрат.

Після надходження до Міністерства закордонних справ України рішення Комітету Ради Безпеки ООН зазначене Міністерство невідкладно інформує у письмовій формі Голову Служби безпеки України або його заступника про задоволення або відмову у задоволенні подання.

Подана у письмовій формі Міністерством закордонних справ України інформація щодо задоволення подання про надання дозволу на доступ до активів, що пов'язані з фінансуванням тероризму та стосуються фінансових операцій, зупинених відповідно до рішення, прийнятого на підставі резолюцій Ради Безпеки ООН, для покриття основних або надзвичайних витрат є підставою для звернення Голови Служби безпеки України або його заступника до суду з метою отримання доступу до таких активів.

5. Доходи, одержані злочинним шляхом, що конфісковані у зв'язку з вироком (рішенням) суду у справі про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення та підлягають поверненню в Україну або іноземну державу, спрямовуються

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

відповідно до міжнародного договору України із цією державою щодо розподілу конфіскованих активів чи доходів від розміщення таких активів. Кошти, одержані Україною за таким міжнародним договором, зараховуються до Державного бюджету України, якщо інше не встановлено законом.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 38 (2012 р.) [взаємна правова допомога: заморожування та конфіскація]

Країни повинні мати ефективні механізми для управління конфіскованим майном, засобами чи майном відповідної вартості, та вживати заходів з координації вилучення та конфіскації доходів, які повинні включати розподіл конфіскованого майна.

Це одна із ключових норм законодавства, яка передбачає зарахування до Державного бюджету конфіскованих активів і закладає основу для повернення в Україну доходів, одержаних злочинним шляхом, що конфісковані.

Однаково часто при розслідуванні відмивання грошей вирішується питання конфіскації та передачі майна, здобутого злочинним шляхом, в країну його походження. Грошова маса залежно від часу, коли було виявлено та припинено злочин, може знаходитися як в країні її походження та перебування злочинців, так і в інших країнах світу.

Об'єктом правового регулювання частини п'ятої статті 23 Закону виступають доходи, одержані злочинним шляхом, що конфісковані у зв'язку з вироком (рішенням) суду у справі про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Відповідно до загальної норми, такі доходи підлягають поверненню в Україну або іноземну державу, спрямовуються відповідно до міжнародного договору України із цією державою щодо розподілу конфіскованих активів чи доходів від розміщення таких активів.

Ці питання частково вирішені у Конвенції Організації Об'єднаних Націй «Про боротьбу з незаконним обігом наркотичних засобів та психотропних речовин» та Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму (розділ 4 [конфіскація]). Ці Конвенції є частиною законодавства України, оскільки ратифіковані Верховною Радою України.

Стаття 23 (зобов'язання здійснювати конфіскацію) зазначеної Конвенції встановлює, що країна, яка отримала від іншої країни-сторони Конвенції запит про конфіскацію засобів і знарядь або доходів, розташованих на її території:

а) виконує постанову про конфіскацію, ухвалену судом запитуючої країни, стосовно таких засобів і знарядь чи доходів; *або*

б) передає цей запит своїм компетентним органам з метою отримання постанови про конфіскацію й, у випадку отримання такої постанови, виконує її.

Стаття 25 (конфісковане майно) зазначеної Конвенції передбачає, що майном конфіскованим країною відповідно до статей 23 і 24 цієї Конвенції, розпоряджається ця країна відповідно до свого внутрішнього законодавства та адміністративних процедур.

З одного боку, це положення може позитивно впливати на рішення запитуваної сторони про конфіскацію, бо майно, що конфіскується, залишається в її розпорядженні. З іншого боку, запитуюча сторона зацікавлена у поверненні в її економіку грошових коштів чи майна, які були вилучені внаслідок скоєння злочину. Враховуючи те, що частина легалізованих коштів часто повертається в країну їх походження, сторона може не звертатися із запитом про конфіскацію, розраховуючи провести її на своїй території. Однак, таким чином, операції по відмиванню коштів можуть бути успішно завершені, та майно залишиться у розпорядженні злочинних груп.

Одним із вирішень проблеми міжнародного регулювання конфіскації майна, одержаного злочинним шляхом, було б досягнення загальної згоди про розділ майна, що конфіскується, яке б можна було оформити у вигляді додаткового протоколу до Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму. Грошова маса, яка легалізується, як правило, проходить кордон декількох країн, тому розумним було б встановити розподіл конфіскованих коштів у певних долях, щоб уникнути непорозумінь про розслідування даної категорії справ.

Згідно з частинами другою та третьою статті 25 Конвенції, діючи на підставі запиту іншої країни, зробленого відповідно до статей 23 і 24 цієї Конвенції, країни, настільки, наскільки це дозволено їхнім внутрішнім законодавством, та у випадку, коли це запитується, надають першочергового значення поверненню конфіскованого майна запитуючій країні з метою надання компенсації потерпілим або повернення майна законним власникам.

Діючи на підставі запиту іншої країни, зробленого відповідно до статей 23 і 24 цієї Конвенції, країна може приділяти особливу увагу укладенню угод або домовленостей про розподіл з іншими країнами такого майна, регулярно або залежно від конкретного випадку, відповідно до її внутрішнього законодавства чи адміністративних процедур.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Кошти, одержані Україною за таким міжнародним договором, зараховуються до Державного бюджету України, якщо інше не встановлено законом.

У цілому, проблематика розподілу конфіскованих активів пов'язана із неоднорідністю національних законодавств з цього приводу та недостатністю міжнародно-правового регулювання боротьби зі злочинами міжнародного характеру. Тому на сьогоднішній час необхідним є об'єднання зусиль держав та вчених різних країн світу на шляху до вироблення теоретичних принципів вирішення спірних питань в цій галузі та побудови ефективної системи конфіскації злочинних активів та їх справедливого розподілу.

6. Суб'єкти державного фінансового моніторингу та правоохоронні органи здійснюють міжнародне співробітництво з відповідними органами іноземних держав з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення відповідно до міжнародних договорів України чи з власної ініціативи.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 40]

40.12. Експерти з фінансового нагляду повинні мати правову базу для забезпечення співробітництва з іноземними компетентними органами (незалежно від їх типу чи статусу), відповідно до застосовних міжнародних стандартів у сфері нагляду, зокрема щодо обміну наглядовою інформацією, що стосується сфери протидії відмиванню коштів та фінансування тероризму.

40.13. Експерти з фінансового нагляду повинні мати можливість здійснювати обмін з іноземними компетентними органами інформацією, доступною їм на національному рівні, враховуючи інформацію, яку містять фінансові установи.

40.14. Експерти з фінансового нагляду повинні мати можливість обміну такими видами інформації, якщо вона стосується сфери протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, особливо з іншими відповідними експертами з нагляду, які мають спільну відповідальність за фінансові установи, які входять до однієї групи:

(a) регуляторна інформація, тобто інформація щодо національної регуляторної системи, та загальна інформація щодо фінансових секторів.

(b) пруденційна інформація, зокрема для експертів з нагляду, які встановлюють основні принципи співробітництва, тобто інформація

щодо діяльності фінансових установ, бенефіціарної власності, управління і відповідності та відповідності та

(c) інформація у сфері протидії відмиванню коштів/фінансуванню тероризму, зокрема внутрішні процедури та політики фінансових установ у сфері протидії відмиванню коштів/фінансуванню тероризму, інформація щодо належної перевірки клієнта, дані про клієнта, вибірка рахунків та інформація про операцію.

40.15. Експерти з фінансового нагляду повинні мати можливість проведення дізнання від імені іноземних компетентних органів, та, за можливості, уповноважувати чи сприяти можливості для іноземних компетентних органів самостійно проводити дізнання в країні з метою сприяння здійсненню ефективного групового нагляду.

40.16. Експерти з фінансового нагляду повинні переконатися, що у них є попередня авторизація від запитуваного компетентного органу щодо будь-якої передачі інформації, або використання такої інформації для наглядової та ненаглядової діяльності, за винятком тих випадків коли запитуючий експерт з фінансового нагляду має юридичні зобов'язання щодо розкривання або повідомлення інформації. В таких випадках, щонайменше, експерт з фінансового нагляду, що робить запит, повинен невідкладно повідомити запитуваний відповідальний орган про ці зобов'язання.

40.17. Правоохоронні органи повинні мати можливість обміну з іноземними компетентними органами інформацією, доступною їм на національному рівні, у розвідувальних чи слідчих цілях щодо відмивання коштів, пов'язаних предикатних злочинів чи фінансування тероризму, в тому числі встановлення та відстеження доходів та засобів, одержаних злочинним шляхом.

40.18. Правоохоронні органи повинні також мати можливість використовувати свої повноваження, в тому числі наявні слідчі техніки відповідно до їх національного законодавства, з метою проведення дізнання та одержання інформації від імені іноземних компетентних органів. Наявні режими та практики, які регулюють співробітництво в правоохоронній сфері, такі як угоди між Інтерполом, Європолом чи Євроюстом та окремими країнами, повинні регулювати будь-які обмеження щодо застосування, накладені правоохоронним органом, який запитується.

40.19. Правоохоронні органи повинні мати можливість створення спільних слідчих команд з метою здійснення спільних розслідувань, та, за необхідності, країни повинні укладати двосторонні та багатосторонні угоди для уможливлення проведення таких спільних розслідувань.

Частина шоста статті 23 Закону має чітке суб'єктне спрямування. Якщо частини перша-третя стосуються повноважень підрозділу фінансової розвідки, то ця норма регламентує діяльність щодо здійснення міжнародного співробітництва з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення:

а) суб'єктів державного фінансового моніторингу;

б) правоохоронних органів.

Встановлено, що вони здійснюють міжнародне співробітництво з відповідними органами іноземних держав. Таке співробітництво може здійснюватися:

- відповідно до міжнародних договорів України; або
- з власної ініціативи.

Таким чином, основи міжнародного співробітництва суб'єктів державного фінансового моніторингу та правоохоронних органів, є аналогічними Держфінмоніторингу.

Прикладом правової регламентації відповідного співробітництва, окрім вказаної норми Закону, є відповідні норми профільних законів. Так, частиною дев'ятою статті 22 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» Національний банк України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку і національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, співпрацюють з органами нагляду іноземних держав з метою здійснення нагляду на консолідованій основі.

Співпраця відбувається на підставі укладених договорів, меморандумів чи в інших формах.

7. Спеціально уповноважений орган та інші суб'єкти державного фінансового моніторингу у межах своїх повноважень забезпечують співробітництво з міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі з Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), Комітетом експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL), Європейським Союзом, Світовим банком, Міжнародним валютним фондом, Егмонтською групою підрозділів фінансових розвідок, Організацією Об'єднаних Націй.

Як і попередня норма Закону, коментована частина статті 23 також стосується міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

конкретних суб'єктів. Це Держфінмоніторинг та інші суб'єкти державного фінансового моніторингу.

Встановлено, що у межах своїх повноважень зазначені державні органи здійснюють співробітництво із міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у цій сфері.

Визначальним є те, що в Законі визначений перелік міжнародних, міжурядових організацій, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Серед яких:

а) *Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF)*.

FATF – це міжурядовий орган, створений в 1989 році міністрами його юрисдикції. Ціллю FATF є встановлення стандартів та сприяння ефективному здійсненню правових, нормативних та оперативних заходів по боротьбі з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та інших загроз для цілісності міжнародної фінансової системи. Тому FATF «директивний орган», який працює, для створення необхідної політичної волі для досягнення національного законодавства та нормативно-правових реформ у цих сферах.

FATF розробила ряд рекомендацій – Міжнародні стандарти з протидії відмиванню доходів та фінансуванню тероризму і розповсюдженню зброї масового знищення. Вони складають основу для скоординованої відповіді на загрози, для цілісності фінансової системи та забезпечення її функціонування на належному рівні. Вперше видані в 1990 році Рекомендації FATF були переглянуті у 1996, 2001, 2003 і останній раз в 2012 році, для забезпечення актуальності та відповідності, і вони призначені для універсального застосування.

FATF здійснює моніторинг прогресу своїх членів щодо імплементації необхідних заходів, здійснює перегляд методів та контрзаходів з відмивання коштів та фінансування тероризму, а також сприяє імплементації та реалізації відповідних заходів у глобальному масштабі. У співпраці з іншими міжнародними партнерами, FATF веде роботу з виявлення уразливості на національному рівні з метою захисту міжнародної фінансової системи від зловживань.

Пленарні засідання FATF, під час яких приймаються рішення, проводяться тричі на рік.

Переважна більшість положень коментованого Закону спрямована на імплементацію Рекомендацій FATF.

б) *Комітет експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL)*.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

MONEYVAL був створений у 1997 році, регулювання його діяльності здійснювалося на основі загальних положень Резолюції щодо діяльності комітетів та підпорядкованих органів, їх технічних завдань та робочих методів.

Під час засідання комітетів 13 жовтня 2010 року, Комітет Міністрів Ради Європи затвердив Резолюцію щодо Статуту Комітету експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL). З 1 січня 2011 року, відповідно до нового Статуту, MONEYVAL став незалежним механізмом моніторингу в межах Ради Європи, який підпорядковується безпосередньо Комітету Міністрів Ради Європи.

Метою діяльності MONEYVAL є забезпечення того, що його країни-члени мають ефективні системи протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму та відповідають міжнародним стандартам у цій сфері. Такими стандартами є стандарти, які викладені у Рекомендаціях FATF, у Конвенціях Організації Об'єднаних Націй, Ради Європи та Директивах Європейського Парламенту та Ради.

MONEYVAL здійснює оцінку відповідності своїх країн-членів усім міжнародним стандартам у правовому, фінансовому та правоохоронному секторах шляхом надання експертної оцінки у ході взаємних оцінок.

Звіти Комітету надають досить детальні рекомендації щодо шляхів покращення ефективності національних режимів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму та здатності країни здійснювати міжнародне співробітництво у цій сфері. MONEYVAL, також, проводить типологічні дослідження щодо методів, схем та тенденцій відмивання коштів та фінансування тероризму.

Статут MONEYVAL передбачає, що до його складу мають входити представники, які є добре обізнаними у своїх національних режимах протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму.

Наразі MONEYVAL налічує 30 членів (в тому числі й Україну), які підпадають під його процедуру оцінки. Крім того, керівництво FATF призначає дві делегації з двох країн-членів FATF з одним представником від кожної делегації, призначеним на два роки з відновленням строку перебування на посаді.

Крім того, статус спостерігача в MONEYVAL мають такі органи, країни та організації, які уповноважені подавати Комітету кандидатуру свого представника: Парламентська Асамблея Ради Європи, Банк розвитку Ради Європи, Європейський Комітет з проблем злочинності, Конференція Сторін Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом та фінансування тероризму; Європейська Комісія та Генеральний Секретаріат Ради Європейського Союзу; країни зі статусом спостерігача Ради Європи (Канада, Японія, Мексика, США); деякі міжнародні організації та установи.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

в) *Європейський Союз*.

Європейський Союз (англ. – «European Union») – економічний та політичний союз держав-членів європейських спільнот, створений згідно з Договором про Європейський Союз (Маастрихтський Трактат), підписаним в лютому 1992 року і чинним із листопада 1993 року. Сьогодні в об'єднання входять 28 європейських держав з населенням понад 505 млн. людей.

Серед інституцій Європейського Союзу є Європейська комісія, Рада Європейського Союзу, Європейська рада, Суд Європейського Союзу, Європейський центральний банк, Європейський суд аудиторів та Європейський парламент. Європейський Союз є повноправним членом Організації Об'єднаних Націй, Світової організації торгівлі та має представництва у «Великій Сімці» та «Великій двадцятці».

Ключовим документом у сфері фінансового моніторингу створеним в межах Європейського Союзу є Директива 2005/60/ЄС Європейського Парламенту та Ради про запобігання використанню фінансової системи з метою відмивання коштів та фінансування тероризму від 26 жовтня 2005 року. Зазначена Директива впроваджена у законодавство України, в тому числі завдяки коментованому Закону.

Крім того, слід зазначити, що Держфінмоніторинг здійснює співпрацю з інституціями Європейського Союзу також в межах Інструменту технічної допомоги та обміну інформацією Європейської комісії (TAIEX).

г) *Світовий банк*.

Світовий банк (англ. – «The World Bank»), заснований в 1944 році, є однією з найбільших у світі організацій, що надають допомогу з метою розвитку. Світовий банк здійснює свою діяльність більш ніж в 100 країнах, що розвиваються, здійснюючи фінансову й консультаційну допомогу з метою підвищення рівня життя й поліпшення життя найбіднішого населення. Банк розробляє стратегії допомоги для кожної зі своїх країн-клієнтів у співробітництві з державними органами, неурядовими організаціями й приватним сектором. Представництва Світового банку в різних країнах світу займаються реалізацією його програм, підтримують зв'язок з урядом і цивільним суспільством і сприяють більш глибокому розумінню проблем розвитку.

До Світового банку входять дві інституції: Міжнародний банк реконструкції та розвитку та Міжнародна асоціація розвитку.

Протягом 2014 року Держфінмоніторинг активно співпрацював зі Світовим банком в межах проекту «STaR Initiative» щодо повернення вкрадених активів. Це проект, що було започатковано у вересні 2007 року та який впроваджується Світовим банком спільно з Управлінням Організації Об'єднаних Націй з наркотиків та злочинності. В межах цієї роботи здійснюються заходи щодо удосконалення співпраці між Держфінмоніторингом та міжнародними інституціями щодо пошуку та блокування активів злочинного походження.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

г) *Міжнародний валютний фонд*.

Міжнародний валютний фонд (англ. – «International Monetary Fund», IMF) – це спеціальне агентство Організації Об'єднаних Націй, засноване 27 грудня 1945 року 29-ма державами, з метою регулювання валютно-кредитних відносин країн-членів і надання їм допомоги при дефіциті платіжного балансу шляхом надання коротко- і середньострокових кредитів в іноземній валюті. Міжнародний валютний фонд має 188 країн-членів. Штаб-квартира знаходиться в м. Вашингтон, США.

Міжнародний валютний фонд є інституційною основою сучасної світової валютної системи. При цьому її базою і основним еквівалентом є долар США, у зв'язку з чим Сполучені Штати Америки займають домінуючі позиції в Міжнародному валютному фонді.

Співпраця Держфінмоніторингу із Міжнародним валютним фондом у 2014 році провадилася на основі та з метою впровадження законодавчих процедур імплементації міжнародних стандартів у сфері боротьби із легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

Так, коментований Закон містить ряд положень, які випливають із угоди «стенд-бай» (SBA) з Міжнародним валютним фондом.

д) *Егмонтська група підрозділів фінансових розвідок*.

Егмонтська група підрозділів фінансових розвідок була утворена у 1995 році як неформальна група підрозділів фінансових розвідок з метою стимулювання міжнародного співробітництва. На даний час в межах цієї Групи підрозділи фінансової розвідки регулярно зустрічаються з метою пошуку шляхів співпраці, зокрема у сфері інформаційного обміну, навчання та обміну досвідом.

Метою діяльності Егмонтської групи є проведення засідань для підрозділів фінансової розвідки з усього світу з метою покращення співробітництва у сфері протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, а також сприяння впровадженню національних програм у цій сфері. Це сприяння включає в себе таке:

- розширення та систематизацію міжнародного співробітництва щодо взаємного обміну інформацією;
- підвищення ефективності роботи підрозділів фінансової розвідки шляхом пропонування проведення навчань та сприяння обміну персоналом з метою покращення досвіду та можливостей персоналу;
- сприяння кращому та захищеному зв'язку між підрозділами фінансової розвідки шляхом використання технологій, таких як захищений веб-сайт Егмонтської групи;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- сприяння кращій координації та допомозі між операційними підрозділами;
- покращення операційної автономії підрозділів фінансової розвідки;
- сприяння утворенню підрозділів фінансової розвідки в юрисдикціях з наявними програмами протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму, чи з програмами, які знаходяться на ранніх стадіях розвитку.

Голови підрозділів фінансової розвідки становлять керівний орган Егмонтської групи, який приймає рішення шляхом консенсусу.

Також до структури Егмонтської групи підрозділів фінансових розвідок входять: Комітет Егмонтської групи (консультаційний та координаційний механізм для голів підрозділів фінансових розвідок та робочих груп. На сьогодні Комітет складається з Голови, двох заступників, голів п'яти робочих груп, регіональних представників від Африки, Азії, Європи, Америки та Океанії, представника Мережі з розслідування фінансових злочинів США (FinCEN), відповідального за захищений веб-сайт Егмонтської групи та Виконавчого секретаря Егмонтської групи), робочі групи (правова робоча група; робоча група із залучення нових членів; тренінгова робоча група; операційна робоча група; робоча група з інформаційних технологій) та секретаріат (знаходиться в м. Торонто, Канада).

е) *Організація Об'єднаних Націй*.

Організація Об'єднаних Націй (ООН) – глобальна міжнародна організація, заснована 24 жовтня 1945 року на конференції у Сан-Франциско на підставі Хартії Об'єднаних Націй. Декларованою метою діяльності організації є підтримання й зміцнення миру і міжнародної безпеки та розвиток співробітництва між державами світу.

Головні органи ООН: Генеральна Асамблея, Рада Безпеки, Секретаріат, Міжнародний Суд, Економічна і соціальна рада, Рада з Опіки. Штаб-квартира розташована у Нью-Йорку. Члени-засновники ООН – 51 держава (в тому числі й Україна).

Рада Безпеки відповідає за підтримання миру та безпеки у відносинах між країнами членами ООН. Рішення Ради мають обов'язковий характер і подаються до Організації Об'єднаних Націй як резолюції Ради Безпеки.

Важливими є Резолюції Ради Безпеки ООН, які стосуються питань протидії фінансуванню тероризму. Зазначені Резолюції впроваджені в Україні відповідними актами Кабінету Міністрів України:

- Резолюція 1267, прийнята 15 жовтня 1999 року (передбачала введення санкцій проти руху «Талібан» шляхом заморожування фондів та інших фінансових ресурсів цього руху та будь-яких юридичних осіб, що знаходяться в його власності або під його управлінням);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- Резолюція 1333, прийнята 19 грудня 2000 року (вимагає заморожування фінансових активів Усами Бен Ладена та організації «Аль-Каїда»);

- Резолюція 1373, прийнята 28 вересня 2001 року (вимагає заморожування економічних ресурсів та фінансових активів осіб, що скоюють або намагаються скоїти терористичні акти);

- Резолюція 1624, прийнята 14 вересня 2005 року (вимагає законодавчо заборонити підбурювання до вчинення терористичних актів).

Також відповідні Резолюції РБ ООН прийняті щодо Демократичної Республіки Конго, Сьєрра-Леоне, Лівану, Корейської Народно-Демократичної Республіки, Судану, Ліберії, Кот-д'Івуару, Сомалійської Демократичної Республіки та ін. країн.

Крім того, Генеральною Асамблеєю Інтерполу на 68-й сесії 8-12 листопада 1999 року в м. Сеул прийнято Резолюцію щодо боротьби з фінансуванням тероризму.

Держфінмоніторинг здійснює активне співробітництво з Управлінням ООН з наркотиків і злочинності (англ. – «United Nations Office on Drugs and Crime», UNODC). Це спеціалізована установа ООН, що займається боротьбою з поширенням наркотиків і пов'язаною з ними злочинністю. Штаб-квартира UNODC знаходиться у Відні.

Враховуючи конструкцію частини сьомої статті 23 Закону, цей перелік міжнародних та міжурядових організацій не є вичерпним.

Так, наприклад, Держфінмоніторингом здійснюється також активне співробітництво у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення із Організацією з безпеки і співробітництва у Європі (англ. – «Organization for Security and Co-operation in Europe», OSCE). Це регіональна організація, яка поєднує 56 країн, розташованих у Північній Америці, Європі й Центральній Азії. У січні 1995 року вона набула статусу міжнародної організації. Україна є учасницею OSCE з 30 січня 1992 року.

Зокрема, у жовтні 2014 року Держфінмоніторингом розглянуто та схвалено довготривалу Стратегію співробітництва підрозділів фінансової розвідки і Координатора проектів OSCE в Україні у сфері протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму на 2015-2017 роки.

Основною метою розробки вищезазначеної Стратегії є консолідація спільних зусиль, спрямованих на розвиток національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Нормативно-правове регулювання питання співробітництва суб'єктів державного фінансового моніторингу з міжнародними, міжурядовими організаціями також регламентовано на рівні Законів, що регулюють діяльність державних регуляторів.

Наприклад, стаття 32 (співробітництво з міжнародними організаціями, державними органами і неурядовими організаціями іноземних держав) Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» встановлює, що Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, у межах своїх повноважень здійснює співробітництво з міжнародними організаціями, державними органами і неурядовими організаціями іноземних держав з питань, що належать до її компетенції.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, має право в межах міжнародного співробітництва укладати у письмовій формі міжнародні договори (угоди, меморандуми, протоколи тощо) міжвідомчого характеру або документи, які не регулюються міжнародним правом, чи приєднуватися до них.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, має право в межах міжнародного співробітництва, що здійснюється відповідно до частини першої статті 32 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», подавати і одержувати:

- на умовах взаємності інформацію з питань нагляду за фінансовими ринками і установами, яка не є інформацією з обмеженим доступом;

- у випадках і порядку, визначених відповідними міжнародними договорами України, а також у тому числі міжвідомчими договорами, інформацію з питань діяльності окремих фінансових установ.

8. В Україні відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та законів України визнаються вироки (рішення) судів, рішення інших компетентних органів іноземних держав, що набрали законної сили, стосовно осіб, які мають доходи, одержані злочинним шляхом, та щодо конфіскації доходів, одержаних злочинним шляхом, або еквівалентного їм майна, що перебувають на території України.

Конфісковані доходи, отримані злочинним шляхом, або еквівалентне їм майно на підставі відповідного міжнародного договору України можуть бути повністю або частково передані іноземній державі, судом або іншим компетентним органом якої винесено вирок (рішення) про конфіскацію.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 38]

38.3. Країни також повинні мати: (а) угоди з іншими країнами стосовно координації заходів щодо вилучення та конфіскації доходів та (б) механізмів управління, і, коли необхідно, розпорядження, відповідного замороження або конфіскації.

38.4. Країни повинні мати можливість ділитися конфіскованим майном з іншими країнами, зокрема, коли конфіскація прямо або опосередковано є результатом координованих дій правоохоронних органів.

Частина восьма статті 23 Закону має нерозривний зв'язок із частиною п'ятою цієї ж статті, оскільки стосується регламентації конфіскаційних процедур.

Коментована норма констатує принцип визнання вироків (рішень) судів, рішень інших компетентних органів іноземних держав, що набрали законної сили, стосовно:

а) осіб, які мають доходи, одержані злочинним шляхом;

б) щодо конфіскації доходів, одержаних злочинним шляхом, або еквівалентного їм майна, що перебувають на території України.

Такі вироки (рішення) визнаються в Україні відповідно до міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та законів України.

Конфісковані доходи, отримані злочинним шляхом, або еквівалентне їм майно можуть бути повністю або частково передані іноземній державі, судом або іншим компетентним органом якої винесено вирок (рішення) про конфіскацію.

Передача іноземній державі конфіскованих доходів здійснюється на підставі відповідного міжнародного договору України.

Коментар до питання розподілу конфіскованих активів слід дивитися до частини п'ятої статті 23 Закону, відповідно до якої доходи, одержані злочинним шляхом, що конфісковані у зв'язку з вироком (рішенням) суду у справі про легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення та підлягають поверненню в Україну або іноземну державу, спрямовуються відповідно до міжнародного договору України із цією державою щодо розподілу конфіскованих активів чи доходів від розміщення таких активів.

9. Рішення про видачу іноземній державі осіб, крім громадян України та осіб без громадянства, що постійно проживають в Україні, які визнані винними на підставі вироку (рішення) суду у вчиненні злочинів, пов'язаних з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, приймається відповідно до міжнародних договорів України.

У разі коли Україна не має відповідного міжнародного договору з іноземною державою, що запитує видачу осіб, визначених в абзаці першому частини дев'ятої цієї статті, зазначені особи можуть бути видані за злочини, пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, виключно за умови дотримання принципу взаємності.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 39 (2012 р.) [екстрадиція]

Кожна країна повинна здійснювати екстрадицію своїх громадян, якщо країна не здійснює екстрадицію лише на підставі громадянства, така країна повинна на запит іншої країни, яка бажає здійснення екстрадиції, без затримки передати справу своїм компетентним органам з метою переслідування злочинів, викладених у запиті. Ці органи повинні приймати рішення та проводити переслідування таким же чином, як і у випадку будь-якого іншого серйозного злочину відповідно до внутрішнього законодавства такої країни. Зацікавлені країни повинні співпрацювати між собою, зокрема, стосовно процесуальних і доказових аспектів з метою забезпечення ефективності такого переслідування.

У теорії кримінального права місцем вчинення злочину з формальним складом, яким є легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, вважається місце вчинення його останнього злочинного акту. Він відбувається після того, як злочинець виконав всі дії, які вважав необхідними для скоєння злочину, чи тоді, коли злочин було припинено незалежно від волі винних осіб.

Кримінальне законодавство багатьох країн встановлює, що злочин вважається скоєним на її території, якщо хоч один з співучасників діяв на її території чи на території країни; тобто, було почато, продовжено, закінчено або припинено будь-яку з його стадій. Таким чином, це дає право будь-якій країні, що підписала відповідні міжнародні угоди чи передбачає кримінальну відповідальність за даний злочин, почати кримінальне переслідування осіб, які займаються відмиванням злочинних грошей.

Інколи, це викликає колізію національних законодавств при вирішенні питання підслідності та підсудності даних кримінальних справ та проблему визначення юрисдикції стосовно особи, яка приймала участь в легалізації злочинних прибутків.

Перед аналізом зазначеної норми Закону слід наголосити, що вона суттєво змінила свою попередницю, що містилася у законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.), що діяв раніше. Так, відповідно до закону, що втратив чинність, на підставі зобов'язань України відповідно до міжнародних договорів України приймалося рішення про видачу іноземній державі осіб, які вчинили злочини, пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму. Під правове регулювання цієї норми попадали громадяни України, громадяни інших держав та особи без громадянства.

У свою чергу, частина друга статті 25 Конституції України передбачає, що громадянин України не може бути вигнаний за межі України або виданий іншій державі.

Зважаючи на це, при розробці нового Закону враховано конституційні норми та з осіб, які можуть підлягати видачі за вчинення злочинів, пов'язаних з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, виключені громадяни України та особи без громадянства, що постійно проживають в Україні.

Крім того, в Законі уточнено, що рішення про видачу іноземній державі може стосуватися виключно осіб, які визнані винними на підставі вироку (рішення) суду. Таке рішення приймається відповідно до міжнародних договорів України.

У разі, коли Україна не має відповідного міжнародного договору з іноземною державою, що запитує видачу осіб, зазначені особи можуть бути видані за злочини, пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, виключно за умови дотримання принципу взаємності.

Характеристика поняття «принцип взаємності» міститься у коментарі до статті 22 Закону.

Відповідно до змістовного навантаження частина дев'ята статті 23 Закону має вагому міжнародно-правову основу.

Екстрадиція осіб, що скоїли злочин відмивання грошей, може бути здійснена на основі міжнародних угод чи за разовою згоді. Запит може бути направлений лише тією країною, на території якої було скоєно відмивання грошей чи будь-яка з його стадій, громадянином якої є злочинець чи шкоду інтересам якої він завдав. Ці питання вирішуються відповідно до Європей-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ської конвенції про видачу правопорушників, прийняту 13 грудня 1957 року, і яку Україна ратифікувала 16 січня 1998 року.

Згідно зі статтею 2 цієї Конвенції видача правопорушників здійснюється у зв'язку із правопорушеннями, які караються за законами запитуючої Сторони та запитуваної Сторони позбавленням волі або, згідно з постановою про утримання під вартою, на максимальний термін не менше одного року чи більш суворим покаранням. Це відображає принцип взаємності. У деяких країнах, наприклад, Іспанії, Люксембурзі, Ізраїлі та інших, цей принцип закріплений у національних законах.

Відповідно до положень вказаної вище Конвенції у видачі може бути відмовлено в таких випадках:

а) договірна Сторона має право відмовити у видачі своїх громадян і самостійно здійснювати їх переслідування в кримінальному порядку. В цьому випадку вона, на прохання запитуючої Сторони, передає справу до своїх компетентних органів для того, щоб, у разі необхідності, можна було здійснити її розгляд. З цією метою документи, інформація та речові докази, які стосуються злочину, надсилаються безкоштовно;

б) якщо відмивання грошей за законодавством Сторони вважається вчиненим повністю або частково на її території або у місці, яке розглядається як її територія. Якщо відмивання грошей було вчинене за межами території запитуючої Сторони, у видачі може бути відмовлено, тільки якщо законодавство запитуваної Сторони не передбачає переслідування за цей злочин у випадку його вчинення за межами території останньої Сторони, або не передбачає видачі за нього;

в) якщо компетентні органи Сторони переслідують злочинця, видача якого вимагається, у зв'язку із відмивання грошей;

г) якщо компетентні органи запитуваної Сторони проголосили остаточне рішення щодо відповідної особи у зв'язку із відмивання грошей. У видачі може бути відмовлено, якщо компетентні органи запитуваної Сторони ухвалили рішення або не порушувати, або припинити переслідування у зв'язку із таким злочином. Це відповідає принципу «Non Bis In Idem» (не можна наказувати двічі за один злочин);

ґ) якщо відповідна особа, згідно із законодавством запитуючої або запитуваної Сторони, не підлягає переслідуванню чи покаранню у зв'язку із закінченням строку давності.

Якщо видача злочинця, що скоїв відмивання грошей, запитується одночасно декількома державами (стаття 17 Конвенції), запитувана Сторона ухвалює своє рішення з урахуванням всіх обставин і особливо відносної серйозності та місця вчинення злочину, відповідних дат надходження запитів, громадянства відповідної особи та можливості подальшої видачі злочинця іншій державі.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Таким чином, можна зробити висновок, що у відповідності з міжнародним правом існують декілька варіантів вирішення даного питання. Це залежить, насамперед, від внутрішнього законодавства сторін та участі їх у відповідних міжнародних угодах. Крім того, все міжнародне право базується на принципі невтручання у справи, які входять у внутрішню компетенцію держави, а екстрадиція найчастіше є не обов'язком, а правом держави. Однак при всій невизначеності вирішення цього питання не повинен порушуватися інший принцип міжнародного кримінально права – принцип невідворотності покарання за скоєний злочин. Міжнародно-правові угоди з даного питання якраз і націлені на побудування ефективної схеми співробітництва країн з врахуванням їх внутрішнього законодавства та забезпечення того, щоб не один злочинець не зміг уникнути покарання за відмивання грошей.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ VIII. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ВИМОГ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ТА ВІДНОВЛЕННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ВЛАСНИКІВ

Стаття 24. Відповідальність за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом

1. Особи, які винні у порушенні вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансували тероризм чи розповсюдження зброї масового знищення, несуть кримінальну, адміністративну та цивільно-правову відповідальність згідно із законом.

Міжнародний стандарт:

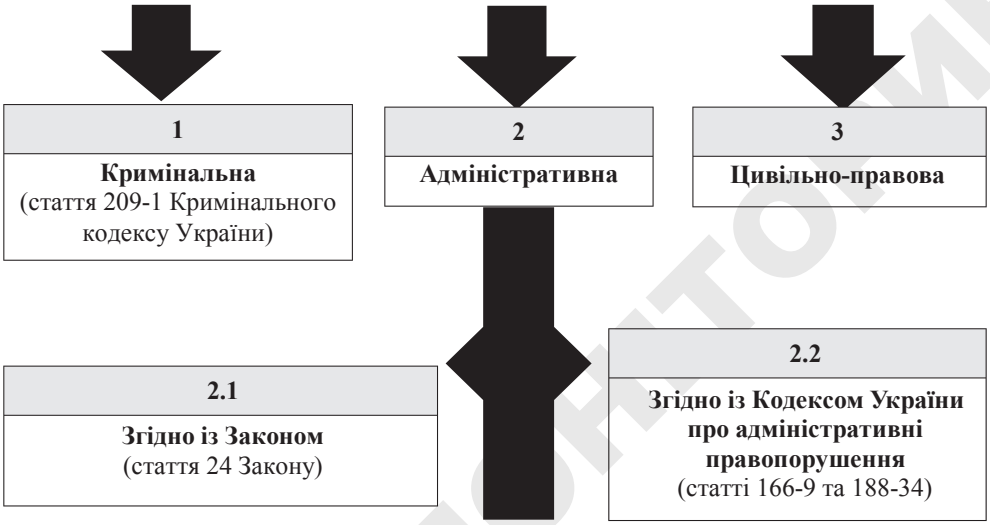
Рекомендація FATF 35 (2012 р.) [санкції]

Країни повинні забезпечити наявність ряду ефективних, пропорційних та переконливих санкцій, кримінальних, цивільних або адміністративних, що застосовуються до фізичних або юридичних осіб, яких стосуються Рекомендації 6 та з 8 по 23 і які не виконують вимоги щодо боротьби з відмиванням коштів або фінансуванням тероризму. Санкції повинні застосовуватися не тільки до фінансових установ та визначених нефінансових установ та професій, але й до їх директорів та вищого керівництва.

Зазначена норма є загальною та встановлює види юридичної відповідальності, які настають за порушення вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Схематично відповідальність за порушення у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи розповсюдження зброї масового знищення можна відобразити за допомогою такої схеми.



Таким чином, особи, які винні у порушенні вимог цього Закону та/або відповідних нормативно-правових актів несуть згідно із законом:

а) *кримінальну відповідальність.*

Кримінальна відповідальність – це особливий правовий інститут, у межах якого здійснюється офіційна оцінка поведінки особи як злочинної. Кримінальна відповідальність матеріалізується у обвинувальному вироку суду і зазвичай включає засудження особи за вчинений злочин, призначення їй покарання, його відбування, судимість тощо.

Кримінальна відповідальність настає за вчинення правопорушень, що носять найбільший ступінь небезпечності – злочинів.

Ще у 2003 році Кримінальний кодекс України було доповнено новою статтею 209-1 під назвою «Умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму».

До зазначеної статті неодноразово вносилися зміни та доповнення і на даний час вона складається з двох частин.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Об'єктивна сторона злочину, передбаченого статтею 209-1 Кримінального кодексу України

	А	Б	В
I. Частина перша	неподання інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу	несвоєчасне подання інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу	подання недостовірної інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу

якщо такі дії заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб

II. Частина друга	Розголошення у будь-якому вигляді інформації, яка відповідно до закону надається спеціально уповноваженому центральному органу виконавчої влади із спеціальним статусом з питань фінансового моніторингу, особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю

I. Частина перша статті 209-1 Кримінального кодексу України передбачає, що умисне неподання, несвоєчасне подання або подання недостовірної інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу, якщо такі діяння заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб, – караються штрафом від однієї тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Суспільна небезпечність цього злочину полягає у тому, що його вчинення створює умови для легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, перешкоджаючи її виявленню Держфінмоніторингом.

Предметом злочину, передбаченого частиною першою статті 209-1 Кримінального кодексу України, є інформація про фінансові операції, які

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

підлягають внутрішньому або обов'язковому фінансовому моніторингу, що подається до Держфінмоніторингу та недостовірна інформація про такі операції.

Обов'язковою умовою для настання відповідальності за ці діяння є заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб. На жаль, визначення розміру істотної шкоди в даному випадку у Кримінального кодексі України відсутнє.

І.(А) Неподання інформації неподання інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу.

Неподання інформації означає, що особа, володіючи потрібною інформацією і маючи змогу виконати обов'язок, покладений на неї законодавством, умисно це не робить. Цей склад злочину вбачається як у разі, коли особа відкрито відмовляється виконати вимогу Закону, так і тоді, коли вона фактично не подає до Держфінмоніторингу у встановленому порядку інформацію, а також, коли надається лише частина належної інформації про фінансові операції.

Закон встановлює, що фінансові операції можуть підлягати або обов'язковому (стаття 15) або внутрішньому (стаття 16) фінансовому моніторингу. Зобов'язання щодо подачі такої інформації до Держфінмоніторингу встановлені підпунктами «а» і «б» пункту 6 частини другої статті 6 Закону.

Отже, кримінальній відповідальності підлягають діяння із неподання або несвоєчасного подання інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу (обов'язковому або внутрішньому). У зв'язку з цим, кримінальна відповідальність не може бути застосована за неподання, несвоєчасне подання або подання Держфінмоніторингу недостовірної інформації про фінансові операції стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення (підпункт «в» пункту 6 частини другої статті 6 Закону).

Слід також звернути увагу, що у разі здійснення внутрішнього фінансового моніторингу – не подання інформації в такому випадку унеможливлює притягнення до кримінальної відповідальності, оскільки інформування здійснюється за підозрами, що є суб'єктивною категорією.

Аналіз терміна «підозра» міститься у коментарі до пункту 32 частини першої статті 1 Закону.

І.(Б) Несвоєчасне подання інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Законом (підпункти «а» і «б» пункту 6 частини другої статті 6) чітко встановлені терміни для подачі до Держфінмоніторингу інформації про фінансові операції, а саме про:

а) фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, – протягом трьох робочих днів з дня їх реєстрації або спроби їх проведення;

б) фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, а також інформацію про свої підозри щодо діяльності осіб або їх активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані із злочином, визначеним Кримінальним кодексом України, – в день виникнення підозри або достатніх підстав для підозри, або спроби проведення фінансових операцій, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій.

Умисне порушення цих термінів може мати наслідком притягнення особи до кримінальної відповідальності у разі, якщо таким діянням заподіяно істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб.

I.(В) Подання недостовірної інформації про фінансові операції, що відповідно до закону підлягають фінансовому моніторингу, Держфінмоніторингу.

Недостовірна інформація про фінансові операції, які підлягають фінансовому моніторингу, що подається Держфінмоніторингу, – це інформація, яка містить неправдиві відомості про фізичних або юридичних осіб, які здійснюють такі операції, а також про характер самих операцій. Недостовірною можна визнавати також інформацію, яку виннаособа завідомо подає не в повному обсязі, приховуючи певні відомості щодо осіб, які здійснюють операцію, або обставини, що характеризують саму операцію.

Суб'єктивна сторона злочину, передбаченого частиною першою статті 209-1 Кримінального кодексу України, характеризується умисною формою вини. Інтелектуальним моментом умислу особи повинні охоплюватися необхідність подання відповідної інформації у випадках, коли така інформація не подається, або подання інформації, яка повністю або частково не відповідає дійсності, у випадках подання недостовірної інформації.

Мотиви і цілі вчинення розглядуваного злочину на його кваліфікацію не впливають.

II. Частина друга статті 209-1 Кримінального кодексу України встановлює кримінальну відповідальність за розголошення у будь-якому вигляді інформації, яка відповідно до закону надається Держфінмоніторингу, особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з професійною або службовою діяльністю, якщо такі дії заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб.

Санкція вказаної частини статті передбачає накладення штрафу від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

Суспільна небезпечність цього злочину полягає у тому, що його вчинення може заподіяти шкоду відносинам у сфері охорони комерційної та банківської таємниці.

Розголошення такої інформації має місце як у випадках повідомлення осіб, які здійснюють фінансову операцію, про проведення щодо них фінансового моніторингу, а також повідомлення такої інформації будь-якій іншій особі за винятком осіб, які мають право на її одержання.

Інформація, яка надається Держфінмоніторингу, може бути розголошеною у будь-якому вигляді: усному, письмовому, електронному, з використанням засобів масової інформації, за допомогою комп'ютерних мереж, з її використанням у наукових статтях, виступах тощо. Способи розголошення інформації на кваліфікацію цього злочину не впливають.

Вирішуючи питання про кримінальну відповідальність за частиною другою статті 209-1 Кримінального кодексу України, слід мати на увазі, що така відповідальність можлива у разі, якщо вчинені дії заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб.

б) *адміністративну відповідальність.*

Адміністративна відповідальність виступає одним з видів юридичної відповідальності, під якою, в контексті проведеного аналізу, слід розуміти застосування уповноваженим органом (посадовою особою) адміністративного стягнення до особи, яка вчинила правопорушення.

Підставою адміністративної відповідальності є не тільки адміністративне правопорушення (проступок), а й порушення норм інших галузей права, у випадках, прямо передбачених чинним законодавством.

Загальновідомо, що норми, які встановлюють адміністративну відповідальність, розосереджені в різних кодексах і нормативних актах. Основним їх джерелом звісно ж є Кодекс України про адміністративні правопорушення (КУпАП). Паралельно з ним діє і ряд інших актів законодавства.

Тож, однією із ключових особливостей адміністративної відповідальності у сфері фінансового моніторингу є те, що вона встановлюється на рівні КУпАП та Закону. В обох цих актах визначені склади правопорушень і санкції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Адміністративна відповідальність в порядку КУпАП накладається судами за наслідками розгляду протоколів про адміністративні правопорушення, що складаються уповноваженими на те посадовими особами суб'єктів державного фінансового моніторингу. У свою чергу, адміністративна відповідальність в порядку Закону накладається безпосередньо суб'єктами державного фінансового моніторингу.

Об'єднує ці два різновиди адміністративної відповідальності те, що необхідною підставою для її застосування є наявність законодавчо визнаного правопорушення, а заходом впливу є стягнення, як правило, у вигляді штрафу. При цьому, спільними рисами є те, що адміністративна відповідальність в обох випадках:

1) є засобом охорони встановленого державою правопорядку;

2) нормативно визначена і полягає у застосуванні (реалізації) санкцій правових норм;

3) супроводжується державним і громадським осудом правопорушника і вчиненого ним діяння;

4) пов'язана з примусом, з негативними для правопорушника наслідками (морального або матеріального характеру), яких він має зазнати;

5) реалізується у відповідних процесуальних формах.

Адміністративна відповідальність за КУпАП у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи розповсюдження зброї масового знищення встановлена двома статтями Кодексу:

а) стаття 166-9 (Порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення);

б) стаття 188-34 (невиконання законних вимог посадових осіб суб'єктів державного фінансового моніторингу).

Документи з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення затверджуються відповідними нормативними актами суб'єктів державного фінансового моніторингу. Зазначені нормативно-правові акти установлюють порядок складання уповноваженими на те посадовими особами суб'єктів державного фінансового моніторингу та подання органам, уповноваженим розглядати справи про адміністративні правопорушення, протоколів та матеріалів про адміністративні правопорушення, передбачені статтями 166-9 та 188-34 КУпАП.

Особами, щодо яких можуть бути складені протоколи за вказаними статтями КУпАП є посадові особи суб'єктів первинного фінансового моніторингу, члени ліквідаційної комісії, ліквідатори або уповноважені особи

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та посадові особи підприємств, установ, організацій, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Суб'єкти первинного фінансового моніторингу, що здійснюють свою діяльність одноособово, не є суб'єктами юридичної відповідальності за таким її видом. У свою чергу, питання притягнення їх до адміністративної відповідальності згідно з КУпАП не позбавлене дискусійного характеру.

Це пов'язано з тим, що, на відміну від частин першої і другої статті 166-9 та статті 188-34 КУпАП, в санкціях яких чітко визначений суб'єкт відповідальності, а саме:

посадові особи суб'єктів первинного фінансового моніторингу, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності, членів ліквідаційної комісії, ліквідаторів або уповноважену особу Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (частина перша статті 166-9 КУпАП);

- посадові особи підприємств, установ, організацій, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу (частина друга статті 166-9 КУпАП);

- посадові особи суб'єктів первинного фінансового моніторингу, громадяни – суб'єкти підприємницької діяльності (стаття 188-34 КУпАП),

у частині третій статті 166-9 КУпАП такий суб'єкт не визначений. Зокрема, за розголошення в будь-якому вигляді інформації, що відповідно до закону є об'єктом обміну між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та Держфінмоніторингом, або факту її подання (одержання) особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з її професійною або службовою діяльністю, передбачається накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Це дає підстави для теоретичного припущення, що суб'єкти первинного фінансового моніторингу, які здійснюють свою діяльність одноособово, не виключені із числа осіб щодо яких може бути складений протокол про вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого частиною третьою статті 166-9 КУпАП.

Коментар до інституту адміністративної відповідальності згідно із Законом буде наданий у наступних частинах статті 24 Закону.

в) *цивільно-правову відповідальність.*

Якщо у основі кримінальної відповідальності лежить злочин, адміністративної відповідальності – адміністративне правопорушення, то цивільно-правової – спричинення матеріальної шкоди.

Цивільно-правова відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, який полягає у застосуванні державного примусу до особи шляхом позбавлення особи певних благ чи покладення обов'язків майно-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

вого характеру. До особи застосовуються санкції майнового характеру, які спрямовані на відновлення порушених прав та полягають у відшкодуванні збитків, стягненні неустойки чи пені.

Особливістю цивільно-правової відповідальності є її майновий характер, те, що санкція стягується на користь потерпілої сторони, а також компенсаційна природа, тобто спрямованість на відновлення майнової сфери потерпілого.

Підставами для цивільно-правової відповідальності є: наявність майнової шкоди (у грошовому виразі – майнових збитків); протиправність поведінки (дія чи бездіяльність); вина; причинний зв'язок між збитком і протиправною поведінкою. Тільки сукупність зазначених умов дає підстави для притягнення до цивільно-правової відповідальності.

Під майновою шкодою слід розуміти будь-яке зменшення наявного майна або неодержання доходів; грошовий вираз майнової шкоди називають іще збитками. Збитки поділяються на два види: позитивна шкода (будь-яке зменшення наявного майна) і упущена вигода (неодержані доходи, що їх мав би одержати кредитор, якби зобов'язання було виконане).

Відповідальність настає лише за умови, що дії чи бездіяльність, якими вчинено договірну чи позадоговірну шкоду, є протиправними або забороненими законом.

Загальним принципом цивільно-правової відповідальності є принцип вини, тобто відповідальність настає лише за вини заподіювача шкоди. Вину визначають як психічне ставлення особи до своєї протиправної дії. На відміну від кримінального законодавства, цивільне законодавство встановлює презумпцію вини боржника, тобто особа, яка не виконала зобов'язання або вчинила позадоговірну шкоду, вважається винною, поки не доведе протилежного.

Вина може бути у формі умислу (коли суб'єкт первинного фінансового моніторингу передбачає негативні наслідки своєї протиправної поведінки та бажає їх настання або ставиться до їх настання байдуже) чи необережності (передбачення настання негативних наслідків своєї протиправної дії, але з легковажним наміром їх відвернути, уникнути, тобто не бажає настання цих негативних наслідків).

2. Юридичні особи, які здійснювали фінансові операції з легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансували тероризм чи розповсюдження зброї масового знищення, можуть бути ліквідовані за рішенням суду.

Зазначена норма закону встановлює відповідальність для юридичних осіб за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму чи розповсюдження зброї масового знищення.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до частини другої статті 24 Закону такі юридичні особи можуть бути ліквідовані за рішенням суду.

Ліквідація організацій за здійснення терористичної діяльності прямо передбачена статтею 24 Закону України «Про боротьбу з тероризмом».

Відповідно до зазначеної статті організація, відповідальна за вчинення терористичного акту і визнана за рішенням суду терористичною, підлягає ліквідації, а належне їй майно конфіскується.

У разі визнання судом України, в тому числі відповідно до її міжнародно-правових зобов'язань, діяльності організації (її відділення, філії, представництва), зареєстрованої за межами України, терористичною, діяльність цієї організації на території України забороняється, її українське відділення (філія, представництво) на підставі рішення суду ліквідується, а належні йому майно і майно зазначеної організації, яке знаходиться на території України, конфіскуються.

Заява про притягнення організації до відповідальності за терористичну діяльність подається до суду відповідно Генеральним прокурором України, прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя у встановленому законом порядку.

23 травня 2013 року Верховною Радою України прийнято Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб», який набрав чинності з 1 вересня 2014 року. Закон спрямований на забезпечення виконання рекомендації Групи держав проти корупції (GRECO), Комітету експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL), а також на вирішення питань про реалізацію ряду міжнародних договорів України стосовно встановлення відповідальності юридичних осіб.

Вказаним законом внесено зміни до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та законів «Про засади запобігання та протидії корупції» і «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

Зміни до Кримінального кодексу України (Розділ XIV-1. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб) визначають конкретний перелік злочинів, за вчинення яких уповноваженою особою юридичної особи до останньої можуть бути застосовані заходи кримінально-правового характеру, підстав для звільнення юридичної особи від їх застосування, види таких заходів та загальні правила їх застосування. Зокрема, підставою для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру є вчинення самостійно або у співучасті будь-якого із злочинів, передбачених статтями 209 (легалізація (відмивання) доходів, отриманих

ДЕРЖІНТОРГ

злочинним шляхом), 258 – 258-5 (терористичні злочини), 306 (використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів), 368 – 369-2 (корупційні злочини) Кримінального кодексу України, керівником, засновником, учасником або іншою уповноваженою особою юридичної особі від її імені або в її інтересах.

Заходи кримінально-правового характеру можуть бути застосовані судом до підприємства, установи або організації, крім державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, організацій, створених ними в установленому порядку, які повністю фінансуються за рахунок державного або місцевого бюджетів, фондів загальнообов'язкового державного соцстрахування, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, а також міжнародних організацій.

Серед заходів кримінально-правового характеру, які можуть бути застосовані до юридичних осіб стаття 96-6 Кримінального кодексу України виділяє:

а) штраф залежно від тяжкості злочину в розмірі від 5 до 75 тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

б) конфіскація майна;

в) ліквідація юридичної особи застосовується судом у разі вчинення її уповноваженою особою будь-якого із злочинів, передбачених статтями 109, 110, 113, 146, 147, 160, 260, 262, 258 – 258-5, 436, 437, 438, 442, 444, 447 Кримінального кодексу України.

Таким чином, Кримінальний кодекс України передбачає можливість ліквідації юридичної особи за злочини, передбачені статтями терористичної спрямованості, зокрема, статтею 258-5 (фінансування тероризму). Ліквідації за рішенням суду юридичної особи, яка здійснювала фінансові операції з легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансувала розповсюдження зброї масового знищення Кримінальним кодексом України не передбачається.

Під поняттям «уповноважені особи юридичної особи» підпадають посадові особи юридичної особи, а також інші особи, які відповідно до закону, статутним документам юридичної особи чи договору мають право діяти від імені юридичної особи.

При застосуванні до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру судом враховуються ступінь тяжкості вчиненого її уповноваженою особою злочину, ступінь здійснення злочинного наміру, розмір завданої шкоди, характер та розмір неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отримана юридичною особою, вжиті юридичною особою заходи для запобігання злочину.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Зміни до Кримінального процесуального кодексу України визначили порядок провадження стосовно юридичної особи, яке буде здійснюватися одночасно із провадженням стосовно фізичних осіб, які від імені чи в інтересах цієї юридичної особи вчинили кримінальне правопорушення.

У свою чергу, тодішні зміни до Закону України «Про засади запобігання та протидії корупції» закріпили можливість застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, а до Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» – надали право представнику юридичної особи, стосовно якої розпочато провадження, на забезпечення безпеки.

3. У разі невиконання (неналежного виконання) суб'єктом первинного фінансового моніторингу вимог цього Закону, інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, до нього застосовуються такі штрафні санкції:

Частиною третьою статті 24 Закону визначається перелік порушень у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та встановлюється градація розмірів штрафних санкцій.

Одразу варто зазначити, що коментована норма регулює питання юридичної відповідальності виключно суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а не їх посадових осіб чи державних органів.

Суттєвою відмінністю абзацу першого цієї частини від редакції аналогічної норми закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) є те, що попередній закон містив конструкцію «до суб'єкта первинного фінансового моніторингу … може бути накладено штраф …», тоді як коментований Закон передбачає «до суб'єкта первинного фінансового моніторингу … застосовуються такі штрафні санкції …».

Таким чином, диспозитивна конструкція замінена імперативною: є порушення – застосовується штраф. Можливості його незастосування не передбачається.

Штрафні санкції застосовуються до суб'єкта первинного фінансового моніторингу за невиконання (неналежне виконання) вимог:

а) Закону;

б) інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Отже, законодавець передбачив, що вимоги, за які настає відповідальність, містяться не лише в Законі, а також і в інших підзаконних нормативних актах, на що додатково слід звертати увагу при правозастосуванні останніх.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідальність наступає у разі невиконання або неналежного виконання законодавчих вимог.

Розмір штрафних санкцій в Законі, традиційно, визначається через неоподатковуваний мінімум доходів громадян. Згідно із пунктом 5 підрозділу 1 розділу XX Податкового кодексу України – це є грошова сума розміром у 17 гривень.

Протягом дії всіх законів у сфері фінансового моніторингу (2002, 2010, 2014 рр.) 1 неоподатковуваний мінімум доходів громадян, відповідно до різних актів законодавства, визначався у розмірі 17 гривень.

У період з 2 вересня 1996 р. по 31 грудня 2003 р. це визначав Указ Президента України від 25 серпня 1996 р. № 762/96, у період з 1 січня 2004 р. по 31 грудня 2010 р. – Закон України «Про податок з доходів фізичних осіб» від 22 травня 2003 р. № 889-IV (наразі втратив чинність), а з 1 січня 2011 р. неоподатковуваний мінімум доходів громадян встановлений Податковим кодексом України.

Можливий розмір штрафних санкцій прямо залежить від типу суб'єкта первинного фінансового моніторингу, що притягується до відповідальності.

Якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу, не є юридичною особою (нотаріуси; адвокати; аудитори; фізичні особи-підприємці, що надають послуги з бухгалтерського обліку, юридичні послуги або посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна; та ін.), то Закон передбачає один розмір штрафу. Для всіх інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу (юридичних осіб) – розмір штрафу інший (збільшений).

Логіка таких норм заснована на тому, що, очевидно, не можна порівнювати фінансові спроможності, наприклад, аудитора і страхової компанії, а отже і рівень їх відповідальності за порушення у сфері фінансового моніторингу є різним. Хоча, зазначені норми не позбавлені дискусійного характеру, оскільки на ринку не виключені випадки за яких, наприклад, «невеликий» ломбард чи кредитна спілка можуть бути менш капіталізовані ніж «успішний» нотаріус.

Закон передбачає шість системних блоків правопорушень, які генерують застосування до суб'єктів первинного фінансового моніторингу штрафних санкцій, кожен з яких містить окремі (часто не пов'язані між собою) складові. Для розкриття всіх складів правопорушень надамо розгорнуту характеристику кожному блоку.

за порушення вимог щодо ідентифікації, верифікації, вивчення клієнтів (осіб) у випадках, передбачених законодавством, – у розмірі до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Базові вимоги, які визначають ідентифікаційні процедури, передбачаються статтею 9 Закону, хоча саме зобов'язання здійснювати ідентифікацію, верифікацію клієнта (представника клієнта) та вивчення клієнта у випадках, встановлених законом, встановлене пунктом 2 частини другої статті 6 Закону.

Цікавим є те, що пункт 2 частини другої статті 6 Закону передбачає, що ідентифікація, верифікація клієнта (представника клієнта) та вивчення клієнта здійснюється у випадках, встановлених законом, тоді як відповідальність передбачається за порушення вимог щодо ідентифікації, верифікації, вивчення клієнтів (осіб) у випадках, передбачених законодавством.

Терміни «закон» та «законодавство», звісно, не є тотожними, оскільки визначення «законодавства» є ширшим за значенням, бо, окрім законів, включає в себе і підзаконні нормативно-правові акти.

Таким чином, ідентифікація та верифікація здійснюються суб'єктами первинного фінансового моніторингу:

а) на підставі поданих клієнтом (представником клієнта) офіційних документів або засвідчених в установленому порядку їх копій (мають бути чинними (дійсними) на момент їх подання та включати всі необхідні ідентифікаційні дані) [абзац перший частини першої статті 9 Закону];

б) у чітко встановлених Законом випадках [частина третя статті 9 Закону];

в) до/або під час встановлення ділових відносин, вчинення правочинів (крім випадків, передбачених цим Законом), але до проведення фінансової операції, відкриття рахунка [абзац перший частини восьмої статті 9 Закону];

г) для встановлення чітко визначених ідентифікаційних даних резидентів та нерезидентів [частини дев'ята, десята статті 9 Закону];

ґ) враховуючи особливості щодо суб'єктів господарювання, які проводять лотереї [частина тринадцята статті 9 Закону];

д) з урахуванням особливостей встановлених суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу залежно від специфіки їх діяльності та/або ризиків клієнтів [частина сімнадцята статті 9 Закону];

е) щодо особи, від імені або за дорученням якої проводиться фінансова операція, у разі, якщо клієнт (особа) діє як представник іншої особи чи від імені або в інтересах іншої особи [частина вісімнадцята статті 9 Закону];

є) щодо особи, яка діє як представник клієнта [частина дев'ятнадцята статті 9 Закону].

Разом з тим, слід враховувати, що для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, за якими відповідно до Закону Національний банк України

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

здійснює державне регулювання і нагляд, передбачені додаткові специфічні вимоги. Вони полягають у такому:

- під час проведення верифікації підтверджується відповідність ідентифікаційних даних особи клієнта (представника клієнта) відомостям, зазначеним в отриманих від нього офіційних документах, а також відповідність оформлення офіційних документів вимогам законодавства та перевіряється їх чинність (дійсність) [пункт 25 частини другої статті 6 Закону];

- верифікація здійснюється також в інших випадках, встановлених Національним банком України [абзац другий частини восьмої статті 9 Закону].

Визначення термінів «ідентифікація» та «верифікація клієнта» міститься, відповідно, у пунктах 18 і 3 частини першої статті 1 Закону.

Третій компонент цього блоку відповідальності – порушення вимог щодо вивчення клієнтів (осіб).

Визначення терміна «вивчення клієнта» міститься у пункті 5 частини першої статті 1 Закону, під яким розуміється процес отримання суб'єктом первинного фінансового моніторингу під час ідентифікації та/або в процесі обслуговування клієнта інформації щодо фінансового стану клієнта та змісту його діяльності; проведення оцінки фінансового стану клієнта; визначення належності клієнта або особи, яка діє від його імені, до національних або іноземних публічних діячів, діячів, що виконують політичні функції в міжнародних організаціях, або пов'язаних з ними осіб; з'ясування місця його проживання або місця перебування чи місця тимчасового перебування в Україні (усіх даних щодо адреси місця проживання (перебування): назва країни, регіону (області), району, міста (села, селища), вулиці (провулку), номера будівлі (корпусу), номера квартири).

Порушення вимог зазначеної дефініції тягне за собою відповідальність згідно з абзацом другим частини третьої статті 24 Закону.

Розмір штрафу за вказане порушення складає до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 8 500 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 1 700 гривень).

за невиявлення, несвоєчасне виявлення та порушення порядку реєстрації фінансових операцій, що відповідно до законодавства підлягають фінансовому моніторингу, – у розмірі до 800 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

Блок правопорушень, передбачених абзацом третім частини третьої статті 24 Закону, включає 2 складові:

1) Не виявлення або несвоєчасне виявлення фінансових операцій, що відповідно до законодавства підлягають фінансовому моніторингу.

Пункт 3 частини другої статті 6 Закону зобов'язує суб'єкта первинного фінансового моніторингу забезпечувати виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, до початку, в процесі, в день виникнення підозри, після їх проведення або під час спроби їх проведення чи після відмови клієнта від їх проведення, зокрема з використанням засобів автоматизації.

Порушенням цієї норми є також невиявлення або несвоєчасне виявлення фінансових операцій, відповідно до особливостей та строків встановлених нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону виконують функції державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

2) Порушення порядку реєстрації фінансових операцій, що відповідно до законодавства підлягають фінансовому моніторингу.

Відповідно до пункту 5 частини другої статті 6 Закону, суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний забезпечувати реєстрацію фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, не пізніше наступного робочого дня з дня їх виявлення, зокрема з використанням засобів автоматизації.

Частина перша статті 12 Закону встановлює, що порядок виявлення та реєстрації інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, встановлюється:

Національним банком України – для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, державне регулювання та нагляд за якими здійснює Національний банк України відповідно до статті 14 Закону;

Кабінетом Міністрів України – для інших суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Наприклад, вимогами щодо реєстрації фінансових операцій, які можуть бути порушені є невнесення відповідної інформації до реєстру, що ведеться в електронному вигляді або на паперових носіях; невнесення інформації про фінансову операцію до реєстру на паперових носіях у разі неможливості у встановлені строки внести її в реєстр, який ведеться в електронному вигляді; виправлення відомостей, внесених до реєстру, та ін.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розмір штрафу за вказане порушення складає до 800 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 13 600 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 1700 гривень).

за неподання, несвоєчасне подання, порушення порядку подання або подання спеціально уповноваженому органу недостовірної інформації у випадках, передбачених законодавством, – у розмірі до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

Третій блок правопорушень пов'язаний із поданням суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації до Держфінмоніторингу.

Штрафні санкції застосовуються за такі дії з інформацією, у випадках, передбачених законодавством, як:

а) неподання;

б) несвоєчасне подання;

в) порушення порядку подання;

г) подання недостовірної інформації.

Одразу слід звернути увагу, що зазначене порушення оперує терміном «інформація», який включає інформацію про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, а такожіншу інформацію, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, в тому числі додаткову інформацію за запити Держфінмоніторингу.

Частина друга статті 6 Закону містить ряд норм, які передбачають подання (із відповідними строками) Держфінмоніторингу суб'єктами первинного фінансового моніторингу:

- інформації про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу [підпункт «а» пункту 6];
- інформації про фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, а також інформації про свої підозри щодо діяльності осіб або їх активи, якщо є підстави вважати, що вони пов'язані із злочином, визначеним Кримінальним кодексом України [підпункт «б» пункту 6];
- інформації про фінансові операції, стосовно яких є підстави підозрювати, що вони пов'язані, стосуються або призначені для фінансування

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення [підпункт «в» пункту 6];

- інформації у разі виправлення помилок після надходження повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій [абзац другий пункту 7];

- інформації у разі виправлення помилок після надходження повідомлення про помилку в опрацюванні додаткової інформації (інформації для виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави) [абзац третій пункту 7];

- додаткової інформації [підпункти «а», «б» пункту 9];

- додаткової інформації, необхідної для виконання Держфінмоніторингом запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави [пункт 10];

- інформації щодо відстеження (моніторингу) фінансових операцій клієнта, операції якого стали об'єктом фінансового моніторингу [пункт 11].

Випадки, які розкривають поняття неподання інформації Держфінмоніторингу, передбачені статтею 25 Закону, а значення складу такого порушення, як несвоєчасне подання інформації Держфінмоніторингу, – статтею 26 Закону. Коментар до зазначених статей див. нижче.

Стосовно порушення порядку подання інформації Держфінмоніторингу, то, згідно із частиною першою статті 12 Закону, такий порядок встановлюється, в межах компетенції, Кабінетом Міністрів України та Національним банком України і аналіз такого порядку міститься у коментарі до вказаної статті Закону.

Єдиною чітко невизначеною Законом дефініцією є «подання недостовірної інформації Держфінмоніторингу».

Недостовірна інформація – це інформація, яка містить завідомо неправдиві відомості про фізичних або юридичних осіб, які здійснюють фінансові операції, а також про характер самих операцій. Недостовірною інформацією слід визнавати також інформацію, яку суб'єкт первинного фінансового моніторингу подає не в повному обсязі, приховуючи певні відомості щодо осіб, які здійснюють фінансову операцію, або обставини, що характеризують саму операцію.

Подання недостовірної інформації Держфінмоніторингу має місце у випадках подання інформації, яка повністю або частково не відповідає дійсності, а також подання неповної інформації щодо певної фінансової операції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розмір штрафу за вказане порушення складає до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 34 000 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 3 400 гривень).

за порушення порядку зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) – у розмірі до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

Порушення порядку зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) становить четвертий блок правопорушень.

Пункти 17 та 18 частини другої статті 6 Закону передбачають, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу зобов'язаний за дорученням Держфінмоніторингу, наданим з метою виконання запиту уповноваженого органу іноземної держави, зупиняти проведення фінансової операції відповідної особи в установленому законодавством порядку та за рішенням Держфінмоніторингу, наданим з метою зупинення фінансової операції (фінансових операцій) як такої, що може бути пов'язана з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, зупиняти проведення фінансової операції (фінансових операцій) відповідної особи в установленому законодавством порядку.

Водночас, вся процедура зупинення фінансової (фінансових) операції (операцій) докладно визначена статтею 17 Закону та в підзаконних нормативно-правових актах прийнятих на її розвиток.

Розмір штрафу за вказане порушення, аналогічно попередньому, складає до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 34 000 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 3 400 гривень).

за неподання, подання не в повному обсязі, подання недостовірної інформації/документів, подання копій документів, у яких неможливо прочитати всі написані в них відомості, на запит суб'єкта державного фінансового моніторингу, необхідних для виконання ним функцій з державного регулювання і нагляду відповідно до цього Закону, або втрату документів (у тому числі інформації про рахунки або активи) – у розмірі до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

П'ятий блок порушень є новелою Закону, оскільки попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) такого різновиду правопорушень не містив.

Він складається із порушень, що пов'язані із наданням суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації державному регулятору. Відповідальність передбачена за:

а) неподання інформації/документів;

б) подання інформації/документів не у повному обсязі;

в) подання недостовірної інформації/документів;

г) подання копій документів, у яких неможливо прочитати всі написані в них відомості, на запит суб'єкта державного фінансового моніторингу, необхідних для виконання ним функцій з державного регулювання і нагляду відповідно до Закону;

ґ) втрату документів (у тому числі інформації про рахунки або активи).

Слід відзначити такі обов'язки суб'єкта первинного фінансового моніторингу, які кореспондуються із вказаною відповідальністю за їх порушення:

- своєчасно та в повному обсязі подавати (оформлювати, засвідчувати) у порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, на запит цього суб'єкта державного фінансового моніторингу достовірну інформацію, документи, копії документів або витяги з документів, необхідних для виконання відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу функцій з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу [пункт 13 частини другої статті 6 Закону];

- зберігати офіційні документи, інші документи (у тому числі створені суб'єктом первинного фінансового моніторингу електронні документи), їх копії щодо ідентифікації осіб (клієнтів, представників клієнтів), а також осіб, яким суб'єктом первинного фінансового моніторингу було відмовлено у проведенні фінансових операцій, вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта, а також усі документи, що стосуються ділових відносин (проведення фінансової операції) з клієнтом (включаючи результати будь-якого аналізу під час проведення заходів щодо верифікації клієнта чи поглибленої перевірки клієнта), не менше п'яти років після завершення фінансової операції, завершення ділових відносин з клієнтом, а всі необхідні дані про фінансові операції (достатні для того, щоб про-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

стежити хід операції) – не менше п'яти років після завершення операції, закриття рахунка, припинення ділових відносин [пункт 15 частини другої статті 6 Закону].

Розмір штрафу за вказане порушення, аналогічно двом попереднім, складає до 2 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 34 000 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 3 400 гривень).

за порушення обов'язків, визначених цим Законом та/або нормативно-правовими актами у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та не зазначених в абзацах другому - шостому цієї частини, - у розмірі до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

Останній (шостий) блок правопорушень має універсальний характер, оскільки охоплює всі інші порушення, які випливають із порушень зобов'язань, передбачених Законом /або нормативно-правовими актами у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та не зазначених в абзацах другому - шостому частини третьої статті 24 Закону.

Мається на увазі, наприклад, невиконання або неналежне виконання обов'язків щодо:

- постановки на облік у Держфінмоніторингу, як суб'єкт первинного фінансового моніторингу та повідомлення про припинення своєї діяльності повідомити [пункт 1 частини другої статті 6 Закону];

- вживання заходів щодо запобігання розголошенню (зокрема особам, стосовно фінансових операцій яких проводиться перевірка) інформації, що подається Держфінмоніторингу, та іншої інформації з питань фінансового моніторингу (у тому числі про факт подання такої інформації або отримання запиту від Держфінмоніторингу)[пункт 14 частини другої статті 6 Закону];

- проведення в порядку, встановленому суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання та нагляду за відповідним суб'єктом первинного фінансового моніторингу, внутрішніх перевірок своєї діяльності на предмет дотримання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

(відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, або незалежного аудиту своєї діяльності у цій сфері [пункт 19 частини другої статті 6 Закону];

- вживання відповідно до законодавства заходів для забезпечення проходження відповідальним працівником навчання у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення протягом трьох місяців з дня його призначення, а також підвищення кваліфікації відповідального працівника шляхом проходження навчання не рідше одного разу на три роки [пункт 20 частини другої статті 6 Закону];

- вживання на постійній основі заходів з підготовки персоналу щодо виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу відповідно до Закону, а також здійснення інших заходів з питань фінансового моніторингу шляхом проведення освітньої та практичної роботи [пункт 21 частини другої статті 6 Закону];

- проведення аналізу відповідності фінансових операцій, що проводяться клієнтом, наявній інформації про зміст його діяльності та фінансовий стан з метою виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу [пункт 22 частини другої статті 6 Закону];

- здійснення управління ризиками, пов'язаними із запровадженням чи використанням нових та існуючих інформаційних продуктів, ділової практики або технологій, в тому числі таких, що забезпечують проведення фінансових операцій без безпосереднього контакту з клієнтом [пункт 23 частини другої статті 6 Закону];

- проведення оцінки ризику своїх клієнтів з урахуванням критеріїв ризиків, визначених Міністерством фінансів України та суб'єктами державного фінансового моніторингу, що здійснюють державне регулювання та нагляд за діяльністю відповідних суб'єктів первинного фінансового моніторингу, під час здійснення їх ідентифікації, а також в інших випадках, передбачених законодавством та внутрішніми документами з питань фінансового моніторингу, і вживання застережних заходів щодо клієнтів, стосовно яких встановлено високий ризик [частина третя статті 6 Закону];

- здійснення додаткових заходів до клієнтів високого ризику [частина п'ята статті 6 Закону].

Принагідно слід звернути увагу, що попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) передбачав вичерпний перелік статей Закону (6, 8-12, 17, 22) за порушення обов'язків, що в них визначені, застосовувалася відповідальність. Підхід, використаний у новому Законі, перелік таких статей не обмежує.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розмір штрафу за вказане порушення складає до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 5 100 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 1 700 гривень).

Насамкінець, варто зазначити, що частина третя статті 24 Закону передбачає максимальні розміри штрафних санкцій (до певного розміру неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), що відповідно означає, що вони можуть бути меншими і не дорівнювати їх максимальному розміру.

Крім того, зазначену норму закону слід розуміти у комплексі із частиною сьомою статті 24 Закону, яка передбачає, що положення частин третьої - шостої цієї статті не поширюються на банки, філії іноземних банків.

4. Повторне (повторні) порушення суб'єктом первинного фінансового моніторингу вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, тобто порушення, вчинене протягом трьох років після дня виявлення суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, аналогічного порушення, за яке до суб'єкта первинного фінансового моніторингу прийнято рішення про застосування санкції відповідно до цього Закону, тягне (тягнуть) за собою накладення штрафу на суб'єкта первинного фінансового моніторингу у розмірі до 3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 400 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

Позитивно варто відзначити зміни в Законі щодо правової регламентації терміну «повторне порушення». Попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) не містив визначення цього терміна, але оперував ним, що створювало певну проблематику на правозастосовному рівні. Було передбачено лише те, що повторним порушенням, є те, що вчинене протягом року.

Повторне порушення вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення – це порушення, що вчинене протягом трьох років після дня виявлення суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, аналогічного порушення, за яке щодо суб'єкта первинного фінансового моніторингу прийнято рішення про застосування санкції відповідно до Закону.

Таким чином, новий Закон надає такі характерні ознаки повторного порушення:

а) повторним вважається порушення, яке вчинене не пізніше трьох років після виявлення попереднього порушення (максимально можливий термін виявлення повторного порушення у 3 роки відповідає загальній практиці періодичності проведення перевірок суб'єктів первинного фінансового моніторингу державними регуляторами);

б) попереднє порушення, що вчинене протягом трьох останніх років, повинно бути аналогічним повторному (тобто, порушене зобов'язання передбачене однією і тією самою нормою Закону чи підзаконного нормативно-правового акта);

в) виявлення попереднього аналогічного порушення здійснюється суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу;

г) за попереднє аналогічне порушення до суб'єкта первинного фінансового моніторингу прийнято рішення про застосування санкції відповідно до Закону.

Розмір штрафу за вказане порушення складає до 3 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (що станом на 1 червня 2015 р. у грошовому еквіваленті становить до 51 000 гривень).

Окремо Закон встановлює розмір штрафу для тих суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – до 400 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (еквівалент до 6 800 гривень).

5. У разі виявлення двох і більше будь-яких повторних порушень, вчинених суб'єктом первинного фінансового моніторингу, до нього додатково може бути застосовано санкцію у вигляді анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 27 (2012 р.) [наглядові повноваження]

Наглядові органи повинні мати повноваження відкликати, обмежувати та призупиняти ліцензію суб'єкта первинного фінансового моніторингу, де це необхідно.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Норма щодо анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності була передбачена і в попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) та не є новелою.

Закон передбачає, що санкція у вигляді анулювання:

а) ліцензії;

б) іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності,

може бути застосована додатково до суб'єкта первинного фінансового моніторингу у разі виявлення, вчинених ним, двох і більше будь-яких повторних порушень.

Прямо в Законі передбачено, що анулювання ліцензії чи іншого дозволу є додатковою санкцією. Це означає, що суб'єкт первинного фінансового моніторингу у будь-якому разі понесе відповідальність за вчинення повторного порушення (штрафні санкції), і до нього додатково може бути застосовано коментований вид санкції.

Аналіз терміна «повторне (повторні) порушення суб'єктом первинного фінансового моніторингу вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» міститься у частині четвертій статті 24 Закону.

Види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, порядок їх ліцензування, відповідальність суб'єктів господарювання та органів ліцензування за порушення законодавства у сфері ліцензування визначає Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності».

Стаття 1 вказаного Закону надає визначення таким термінам:

- анулювання ліцензії – це позбавлення ліцензіата органом ліцензування права на провадження певного виду господарської діяльності;

- ліцензіат – це суб'єкт господарювання, який одержав ліцензію на провадження певного виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню;

- ліцензія – це документ державного зразка, який засвідчує право ліцензіата на провадження зазначеного в ньому виду господарської діяльності протягом визначеного строку у разі його встановлення Кабінетом Міністрів України за умови виконання ліцензійних умов;

- суб'єкт господарювання – це зареєстрована в установленому законодавством порядку юридична особа незалежно від її організаційно-правової форми та форми власності, яка провадить господарську діяльність, крім органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також фізична особа-підприємець, а також інвестор, у тому числі іноземний, що

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

є стороною угоди про розподіл продукції відповідно до Закону України «Про угоди про розподіл продукції», його підрядник, субпідрядник, постачальник та інший контрагент, що виконує роботи, передбачені угодою про розподіл продукції, на основі договорів з інвестором.

Частиною першою статті 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» передбачено, що відповідно до спеціальних законів ліцензуванню підлягають такі види господарської діяльності:

1) банківська діяльність [суб'єкти первинного фінансового моніторингу – банки];

2) професійна діяльність на ринку цінних паперів [суб'єкти первинного фінансового моніторингу – професійні учасники фондового ринку (ринку цінних паперів)];

3) із надання фінансових послуг [суб'єкти первинного фінансового моніторингу – страховики (перестраховики), страхові (перестрахові) брокери, кредитні спілки, ломбарди та інші фінансові установи; платіжні організації, учасники чи члени платіжних систем; інші юридичні особи, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але надають окремі фінансові послуги; філії або представництва іноземних суб'єктів господарської діяльності, які надають фінансові послуги на території України].

Пункт 24 частини третьої статті 9 вказаного Закону встановлює, що відповідно до нього ліцензуванню підлягає такий вид господарської діяльності як випуск та проведення лотерей (відповідно до Переліку органів ліцензування, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2000 р. № 1698 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 27 липня 2011 р. № 798 ліцензування здійснюється Міністерством фінансів України).

Частина друга статті 21 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (відповідно до змін внесених Прикінцевими положеннями Закону) прямо передбачає, що два і більше будь-яких повторних порушень вимог Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, може бути підставою для анулювання ліцензії на право провадження певних видів діяльності.

Орган ліцензування приймає рішення про анулювання ліцензії протягом десяти робочих днів з дати встановлення підстав для анулювання ліцензії, яке вручається (надсилається) ліцензіату із зазначенням підстав анулювання не пізніше трьох робочих днів з дати його прийняття.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Рішення про анулювання ліцензії набирає чинності через тридцять днів з дня його прийняття.

Рішення про анулювання ліцензії може бути оскаржене у судовому порядку.

Не підлягає ліцензуванню діяльність таких суб'єктів господарювання, які одночасно виступають суб'єктами первинного фінансового моніторингу:

- суб'єкти підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна [спеціальний закон у сфері ріелторської діяльності в Україні відсутній];

- суб'єкти господарювання, які здійснюють торгівлю за готівку дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них [відповідно до статті 3 Закону України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» ліцензуванню підлягає лише діяльність, пов'язана з видобутком дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, а також зі збирання та первинної обробки відходів і брухту дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, а не фінансові операції із дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них];

- суб'єкти господарювання, які проводять азартні ігри, у тому числі казино, електронне (віртуальне) казино [через заборону грального бізнесу в Україні в цілому];

- аудитори, аудиторські фірми [стаття 10 Закону України «Про аудиторську діяльність» передбачає сертифікацію (визначення кваліфікаційної придатності на зайняття аудиторською діяльністю) аудиторів, яка здійснюється Аудиторською палатою України. Відповідно до частини четвертої статті 11 вказаного Закону аудиторські фірми та аудитори, які зареєстровані як фізичні особи-підприємці, мають право на здійснення аудиторської діяльності лише після включення їх до Реєстру. Згідно з частиною першою статті 22 Закону України «Про аудиторську діяльність» за неналежне виконання професійних обов'язків до аудитора (аудиторської фірми) можуть бути застосовані Аудиторською палатою України стягнення у вигляді попередження, зупинення чинності сертифіката на строк до одного року або анулювання сертифіката, виключення з Реєстру];

- суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку [Закон України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» не передбачає будь-яких дозвільних процедур для представників цієї професії];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- суб'єкти господарювання, що надають юридичні послуги [спеціальний закон відсутній].

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо припинення норм законів, схвалених 16 січня 2014 року» (від 23 лютого 2014 р. № 767-VII) із частини третьої статті 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» виключено пункт 46, яким передбачалося ліцензування такого виду господарської діяльності як пересилання поштових переказів (щодо операторів поштового зв'язку, які проводять фінансові операції з переказу коштів).

Дія Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» поширюється на всіх суб'єктів господарювання (стаття 2), а отже не поширюється на таких суб'єктів первинного фінансового моніторингу як нотаріуси та адвокати, а також товарні та інші біржі, що проводять фінансові операції з товарами. Для нотаріусів та адвокатів, як зазначених спеціально визначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу, діють особливі умови анулювання виданих їм свідоцтв. Тому зупинимося на них більш детально.

Стаття 11 Закону України «Про нотаріат» передбачає, що свідоцтво про право на заняття нотаріальною діяльністю видається Міністерством юстиції України на підставі рішення Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату.

Підстави для анулювання свідоцтва про право на заняття нотаріальною діяльністю визначені статтею 12 Закону України «Про нотаріат». Згідно із підпунктом «е» пункту 2 частини першої зазначеної статті свідоцтво про право на заняття нотаріальною діяльністю може бути анульовано Міністерством юстиції України за рішенням Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату, прийнятим на підставі подання Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, у випадку неодноразового порушення нотаріусом чинного законодавства при вчиненні нотаріальних дій або грубого порушення закону, яке завдало шкоди інтересам держави, підприємств, установ, організацій, громадян.

У розуміння терміна «закон», який використовується у вказаній нормі, підпадає також і Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», а отже, нотаріус може бути позбавлений свідоцтва про право на заняття нотаріальною діяльністю у разі виявлення двох і більше будь-яких повторних порушень, що вчинені ним.

Рішення про анулювання свідоцтва про право на заняття нотаріальною діяльністю може бути оскаржене до суду.

ДЕРЖАВНОЇ ФІНАНСОВОГО

Згідно зі статтею 12 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» особі, яка склала присягу адвоката України, радою адвокатів регіону у день складення присяги видається свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю.

Право на заняття адвокатською діяльністю, відповідно до пункту 4 частини першої статті 32 цього Закону, припиняється шляхом анулювання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю у разі накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю.

У свою чергу, частина друга статті 32 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» визначає вичерпний перелік підстав для накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю. Це:

- порушення присяги адвоката України;
- розголошення адвокатом відомостей, що становлять адвокатську таємницю, використання їх у своїх інтересах або в інтересах третіх осіб;
- заподіяння протиправними діями адвоката, пов'язаними із здійсненням ним адвокатської діяльності, значної шкоди клієнту, якщо така шкода встановлена судовим рішенням, що набрало законної сили;
- систематичного або грубого одноразового порушення правил адвокатської етики, що підриває авторитет адвокатури України.

Такої підстави, як порушення адвокатом закону в цьому переліку немає.

Таким чином, незважаючи на те, що пункт 7 частини другої статті 34 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлює, що дисциплінарним проступком адвоката є порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом, а підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності є вчинення ним дисциплінарного проступку, порушення закону адвокатом не тягне за собою позбавлення його права на заняття адвокатською діяльністю.

Отже, для адвоката, санкція у вигляді анулювання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, передбачена частиною п'ятою статті 24 Закону, не може бути застосована.

Щодо товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами, то їх правовий статус визначається згідно із Законом України «Про товарну біржу». Згідно із цим Законом, товарна біржа є організацією, що об'єднує юридичних і фізичних осіб, які здійснюють виробничу і комерційну діяльність, і має за мету надання послуг в укладенні біржових угод, виявлення товарних цін, попиту і пропозицій на товари, вивчення, упорядкування і полегшення товарообігу і пов'язаних з ним торговельних операцій.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Товарна біржа не займається комерційним посередництвом і не має на меті одержання прибутку. Ліцензування діяльності товарної біржі не передбачається, а отже, такий вид санкції як анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності до такого суб'єкта первинного фінансового моніторингу застосовано бути не може.

6. У разі порушення посадовою особою суб'єкта первинного фінансового моніторингу вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму або фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, суб'єкт державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу, може відповідно до закону прийняти рішення про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу санкції у вигляді тимчасового відсторонення такої посадової особи від посади до усунення порушення.

Частина шоста статті 24 Закону передбачає можливість застосування специфічної санкції до суб'єкта первинного фінансового моніторингу санкції у вигляді тимчасового відсторонення його посадової особи від посади до усунення порушення.

Таке відсторонення може бути здійснене у разі порушення посадовою особою суб'єкта первинного фінансового моніторингу вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму або фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Ознаки відсторонення від посади, як різновиду санкції, такі:

а) може застосовуватися до посадової особи суб'єкта первинного фінансового моніторингу;

б) застосовується суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу;

в) є тимчасовим заходом;

г) здійснюється до усунення порушення;

ґ) рішення про застосування приймається відповідно до закону.

Таким чином, цей різновид санкції теоретично та практично може бути застосований лише у випадку, якщо у відповідному законі, що регулює діяльність того чи іншого суб'єкта первинного фінансового моніторингу, він буде передбачений.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до частини сьомої статті 24 Закону, положення коментованої норми не поширюються на банки, філії іноземних банків, оскільки заходи впливу щодо зазначених суб'єктів первинного фінансового моніторингу застосовуються відповідно та у порядку, визначеному Законом України «Про банки і банківську діяльність» та нормативно-правовими актами Національного банку України.

Відповідно до пункту 11 частини першої статті 73 Закону України «Про банки і банківську діяльність» Національний банк України має право застосувати до банківської установи такий захід впливу, як тимчасове, до усунення порушення, відсторонення посадової особи банку від посади.

Отже, на ринку банківських послуг профільний закон передбачає можливість тимчасового відсторонення посадової особи банку від посади до усунення порушення.

Що стосується ринку фінансових небанківських послуг, то Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» передбачає лише право Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, застосовувати такий захід впливу як, зокрема, відсторонення керівництва від управління фінансовою установою та призначення тимчасової адміністрації (пункт 5 частини першої статті 40).

Процедури тимчасового відсторонення посадової особи фінансової установи від посади до усунення порушення вказаний Закон не містить.

Закони у сфері регулювання професійних учасників фондового ринку, як й інші профільні закони у сфері регулювання діяльності представників нефінансових професій та занять, також відповідних положень не містять.

На суб'єктів первинного фінансового моніторингу, що здійснюють свою діяльність одноособово, зазначена норма Закону не може бути застосована, оскільки посадові особи, які могли б бути відсторонені від посади, відсутні.

7. Положення частин третьої - шостої цієї статті не поширюються на банки, філії іноземних банків.

У разі порушення банками, філіями іноземних банків вимог цього Закону, нормативно-правових актів Національного банку України, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, Національний банк України адекватно вчиненому порушенню або рівню загрози інтересам вкладників чи інших кредиторів банку має право застосувати заходи впливу відповідно та у порядку, визначеному Законом України «Про банки і банківську діяльність» та нормативно-правовими актами Національного банку України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Частина сьома статті 24 Закону встановлює принципово новий принцип щодо відповідальності банківських установ за порушення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Якщо попередній Закон у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) та його нова редакція (2010 р.) не передбачали особливосте й санкційного режиму для банків, то новий Закон таку специфіку запровадив.

Так, закріплено, що положення частин третьої - шостої статті 24 Закону не поширюються на банки, філії іноземних банків. Це норми, які встановлюють до суб'єктів первинного фінансового моніторингу:

- штрафні санкції за невиконання (неналежне виконання) вимог Закону, інших нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом [частина третя];

- штрафні санкції за повторне (повторні) порушення вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [частина четверта];

- санкцію у вигляді анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності у разі виявлення двох і більше будь-яких повторних порушень [частина п'ята];

- санкцію у вигляді тимчасового відсторонення посадової особи суб'єкта первинного фінансового моніторингу від посади у разі порушення ним вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму або фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, до усунення порушення [частина шоста].

У разі порушення банками, філіями іноземних банків вимог Закону, нормативно-правових актів Національного банку України, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, Національний банк України має право застосувати заходи впливу відповідно та у порядку, визначеному:

а) Законом України «Про банки і банківську діяльність»;

б) нормативно-правовими актами Національного банку України.

Відповідні заходи впливу застосовуються адекватно вчиненому порушенню або рівню загрози інтересам вкладників чи інших кредиторів банку.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Заходи впливу, які можуть бути застосовані до банківських установ, встановлюються статтею 73 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Відповідно до частини першої зазначеної статті, у разі порушення банками або іншими особами, які можуть бути об'єктом перевірки Національного банку України відповідно до цього Закону, банківського законодавства, законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, нормативно-правових актів Національного банку України, його вимог, встановлених відповідно до статті 66 ЗаконуУкраїни «Про банки і банківську діяльність», або здійснення ризикової діяльності, яка загрожує інтересам вкладників чи інших кредиторів банку, застосування іноземними державами або міждержавними об'єднаннями або міжнародними організаціями санкцій до банків чи власників істотної участі у банках, що становлять загрозу інтересам вкладників чи інших кредиторів банку та/або стабільності банківської системи, Національний банк України, адекватно вчиненому порушенню або рівню такої загрози, має право застосувати заходи впливу, до яких належать:

1) письмове застереження;

2) скликання загальних зборів учасників, ради банку, правління банку;

3) укладення письмової угоди з банком, за якою банк чи визначена угодою особа зобов'язується вжити заходів для усунення порушень, поліпшення фінансового стану банку, підвищення ефективності функціонування та/або адекватності системи управління ризиками тощо;

4) зупинення виплати дивідендів чи розподілу капіталу в будь-якій іншій формі;

5) встановлення для банку підвищених економічних нормативів;

6) підвищення резервів на покриття можливих збитків за кредитами та іншими активами;

7) обмеження, зупинення чи припинення здійснення окремих видів здійснюваних банком операцій;

8) заборона надавати бланкові кредити;

9) накладення штрафів на:

- керівника банку у розмірі до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

- банк відповідно до положень, затверджених Правлінням Національного банку України, але у розмірі не більш як 1 відсоток суми зареєстрованого статутного капіталу;

- банк та/або керівника банку за невиконання вимог куратора банку у розмірі від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- власників істотної участі у банку за невиконання прийнятих на себе зобов'язань про надання необхідної фінансової допомоги банку в межах вжиття заходів з метою приведення діяльності проблемного банку у відповідність із вимогами законодавства у розмірі від п'яти тисяч до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

- власників істотної участі у банку в разі порушення ними вимог статті 34 цього Закону щодо порядку набуття або збільшення істотної участі в банку у розмірі до 10 відсотків придбаної (збільшеної) частки;

10) тимчасова, до усунення порушення або скасування заходів впливу, передбачених цією статтею, заборона використання власником істотної участі в банку права голосу придбаних акцій (паїв);

11) тимчасове, до усунення порушення, відсторонення посадової особи банку від посади;

11-1) позбавлення генеральної ліцензії на здійснення валютних операцій;

12) віднесення банку до категорії проблемного або неплатоспроможного;

13) відкликання банківської ліцензії та ліквідація банку.

Згідно із частиною сьомою статті 73 Закону України «Про банки і банківську діяльність» особу, яку на підставі розпорядження Національного банку України було відсторонено від посади, може бути поновлено на посаді лише на підставі попереднього дозволу Національного банку України.

Частина друга статті 74 Закону України «Про банки і банківську діяльність» передбачає, що порядок застосування заходів впливу (санкцій), передбачених законом, а також розмір фінансових санкцій, що застосовуються до банків та інших юридичних осіб, які охоплюються наглядовою діяльністю Національного банку України, встановлюються законами України та нормативно-правовими актами Національного банку України.

Ключовим аргументом щодо виведення банків із режиму відповідальності, який встановлений Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», є відповідна практика зарубіжних держав, а також домовленості з Міжнародним валютним фондом.

8. Санкції до суб'єктів первинного фінансового моніторингу, передбачені цією статтею, застосовуються суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до цього Закону здійснюють функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше ніж через три роки з дня його вчинення,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

у порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу.

У разі вчинення суб'єктом первинного фінансового моніторингу (крім банків, філій іноземних банків) двох або більше порушень (у тому числі повторних порушень) вимог цього Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, штрафні санкції накладаються в межах більшого розміру штрафу, встановленого за вид порушення з числа вчинених.

Міжнародний стандарт:

Рекомендація FATF 27 (2012 р.)[наглядові повноваження]

Наглядові органи повинні мати повноваження накладати санкції відповідно до Рекомендації 35 за невиконання вимог щодо боротьби з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму. Наглядові органи повинні мати повноваження накладати ряд дисциплінарних та фінансових санкцій, зокрема повноваження відкликати, обмежувати та призупиняти ліцензію фінансової установи, де це необхідно.

Абзац перший частини восьмої статті 24 Закону встановлює, що санкції до суб'єктів первинного фінансового моніторингу застосовуються:

- суб'єктами державного фінансового моніторингу, які відповідно до Закону здійснюють функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу;
- протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше ніж через три роки з дня його вчинення;
- у порядку, встановленому відповідним суб'єктом державного фінансового моніторингу.

Отже, органом уповноваженим на застосування санкцій щодо:

а) небанківських фінансових установ-резидентів, які є платіжними організаціями та/або членами чи учасниками платіжних систем стосовно надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів), філій іноземних банків, банків – є Національний банк України. Відповідно до абзацу дев'ятнадцятого пункту 1 статті 15 Закону України «Про Національний банк України» Правління Національного банку приймає рішення про застосування заходів впливу (санкцій) до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно

до законів України «Про банки і банківську діяльність», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні». Правління Національного банку України має право делегувати уповноваженому органу (посадовій особі) Національного банку України повноваження щодо застосування до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно до зазначених законів, окремих заходів впливу (санкцій) у порядку, встановленому нормативно-правовими актами Національного банку України;

б) професійних учасників фондового ринку (ринку цінних паперів) (крім банків) – є Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку;

в) платіжних організацій платіжних систем та учасників чи членів платіжних систем (у частині надання фінансових послуг, крім послуг з переказу коштів), страховиків (перестраховиків), страхових (перестрахових) брокерів, ломбардів та інших фінансових установ, а також юридичних осіб, що відповідно до законодавства надають фінансові послуги (крім фінансових установ та інших юридичних осіб, щодо яких державне регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюються іншими суб'єктами державного фінансового моніторингу), – є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг;

г) суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або будь-які інші азартні ігри, суб'єктів господарювання, які здійснюють торгівлю дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, аудиторів, аудиторських фірм, фізичних осіб-підприємців, які надають послуги з бухгалтерського обліку (за винятком осіб, що надають послуги у рамках трудових правовідносин), – є Міністерство фінансів України;

ґ) нотаріусів, адвокатів, адвокатських бюро та об'єднань і суб'єктів господарювання, що надають юридичні послуги (за винятком осіб, що надають послуги у рамках трудових правовідносин), – є Міністерство юстиції України;

д) операторів поштового зв'язку (в частині здійснення ними переказу коштів) – є Міністерство інфраструктури України;

е) товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами, – є Міністерство економічного розвитку і торгівлі;

є) суб'єктів підприємницької діяльності, які надають посередницькі послуги під час здійснення операцій з купівлі-продажу нерухомого майна, – є Держфінмоніторинг.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Застосовувати санкції, окрім центральних апаратів зазначених державних органів, також уповноважені і їх територіальні підрозділи (у разі їх наявності).

Новелою Закону є встановлення єдиного правила, що санкції застосовуються протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше ніж через три роки з дня його вчинення.

Аналогічні зміни внесені і до Закону України «Про банки і банківську діяльність», згідно із частиною третьою статті 74 якого, заходи впливу до банків, філій іноземних банків за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму можуть бути застосовані Національним банком України протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше як через три роки з дня його вчинення.

Порядок застосування санкцій встановлюється нормативно-правовими актами суб'єктів державного фінансового моніторингу.

Відповідно до абзацу другого частини восьмої статті 24 Закону, у разі вчинення суб'єктом первинного фінансового моніторингу (крім банків, філій іноземних банків) двох або більше порушень (у тому числі повторних порушень) вимог Закону та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, штрафні санкції накладаються в межах більшого розміру штрафу, встановленого за вид порушення з числа вчинених.

Тобто, якщо буде виявлено, що суб'єктом первинного фінансового моніторингу порушені вимоги щодо ідентифікації (штраф – до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), і несвоєчасно подано Держфінмоніторингу інформацію, що підлягає обов'язковому фінансовому моніторингу, (штраф – до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), то штраф буде накладено в межах найбільшої санкції, а саме 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

9. Рішення (постанова) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу санкцій, передбачених цією статтею, набирає законної сили з дати його (її) прийняття.

Рішення (постанова) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу штрафних санкцій, передбачених цією статтею, є виконавчим документом.

Рішення (постанова) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування штрафних

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

санкцій підлягає виконанню суб'єктом первинного фінансового моніторингу протягом п'ятнадцяти робочих днів з дня його (її) отримання, про що письмово повідомляється відповідному суб'єкту державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

У разі невиконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу рішення (постанови) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування штрафних санкцій у встановлений строк воно (вона) передається суб'єктом державного фінансового моніторингу до органів державної виконавчої служби для примусового виконання.

Оскарження рішення (постанови) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу штрафних санкцій, передбачених цією статтею, здійснюється в судовому порядку виключно з метою встановлення законності прийняття такого рішення (постанови) та не зупиняє виконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу застосованої санкції.

Частина дев'ята статті 24 Закону, як і норма щодо застосування санкцій протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше ніж через три роки з дня його вчинення, є позитивною новелою Закону та присвячена питанням виконання рішень про застосування санкцій до суб'єкта первинного фінансового моніторингу. Знайшли своє правове урегулювання такі питання:

а) документ про застосування санкцій приймається у формі рішення чи постанови. Форма документа залежить від державного регулятора, який його приймає;

б) рішення (постанова) про застосування санкцій приймається суб'єктом державного фінансового моніторингу або його уповноваженою посадовою особою;

в) рішення (постанова) про застосування санкцій набирає законної сили з дати його (її) прийняття;

г) рішення (постанова) про застосування штрафних санкцій є виконавчим документом;

ґ) рішення (постанова) про застосування штрафних санкцій підлягає виконанню суб'єктом первинного фінансового моніторингу протягом п'ятнадцяти робочих днів з дня його (її) отримання;

д) про виконання рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій суб'єкт первинного фінансового моніторингу письмово повідомляє

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

відповідного суб'єкта державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції з державного регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу;

е) у разі невиконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій у встановлений строк, воно (вона) передається суб'єктом державного фінансового моніторингу до органів державної виконавчої служби для примусового виконання. Відповідно до частини четвертої статті 74 Закону України «Про банки і банківську діяльність», рішення Національного банку України про застосування до банку, філії іноземного банку заходу впливу у вигляді накладення штрафу є виконавчим документом та набирає законної сили з дати його прийняття. У разі невиконання банком, філією іноземного банку такого рішення, воно передається Національним банком України до органів державної виконавчої служби для примусового виконання;

є) оскарження рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій здійснюється в судовому порядку;

ж) метою оскарження рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій є виключно встановлення законності прийняття такого рішення (постанови);

з) оскарження рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій не зупиняє виконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу застосованої санкції.

Слід привернути увагу до того, що статус виконавчого документу мають тільки рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій. Рішення про застосування інших санкцій (у вигляді анулювання ліцензії або іншого спеціального дозволу на право провадження певних видів діяльності; у вигляді тимчасового відсторонення посадової особи суб'єкта первинного фінансового моніторингу від посади до усунення порушення) виконавчими документами не є.

Відповідно до частини першої статті 17 Закону України «Про виконавче провадження», примусове виконання рішень здійснюється державною виконавчою службою на підставі виконавчих документів, визначених цим Законом.

Частину другу статті 17 ЗаконуУкраїни «Про виконавче провадження» Прикінцевими положеннями Закону доповнено новим пунктом 10, згідно з яким виконавчими документами, що підлягають виконанню державною виконавчою службою, є рішення (постанови) суб'єктів державного фінансового моніторингу (їх уповноважених посадових осіб), якщо їх виконання за законом покладено на державну виконавчу службу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Згідно зі статтею 18 Закону України «Про виконавче провадження» (вимоги до виконавчого документа) у рішенні (постанові) про застосування штрафних санкцій, як виконавчому документі, зазначаються:

- назва і дата видачі документа, найменування органу, прізвище та ініціали посадової особи, що його видала;
- дата прийняття і номер рішення, згідно з яким видано документ;
- повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, власне ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) суб'єкта державного фінансового моніторингу і суб'єкта первинного фінансового моніторингу, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), ідентифікаційний код суб'єкта державного фінансового моніторингу та суб'єкта первинного фінансового моніторингу (для юридичних осіб), індивідуальний ідентифікаційний номер боржника (для фізичних осіб-платників податків) або номер і серія паспорта суб'єкта первинного фінансового моніторингудля фізичних осіб-громадян України, які через свої релігійні або інші переконання відмовилися від прийняття ідентифікаційного номера, офіційно повідомили про це відповідні органи державної влади та мають відмітку в паспорті громадянина України, а також інші дані, якщо вони відомі суб'єкту державного фінансового моніторингу, які ідентифікують суб'єкта первинного фінансового моніторингу чи можуть сприяти примусовому виконанню, зокрема дата народження суб'єкта первинного фінансового моніторингу – одноособовця, рахунки суб'єкта первинного фінансового моніторингу тощо;
- резолютивна частина рішення;
- дата набрання законної (юридичної) сили рішенням;
- строк пред'явлення виконавчого документа до виконання.

Виконавчий документ повинен бути підписаний уповноваженою посадовою особою із зазначенням її прізвища та ініціалів і скріплений печаткою. Скріплення виконавчого документа гербовою печаткою є обов'язковим у разі, якщо орган (посадова особа), який видав виконавчий документ, за законом зобов'язаний мати печатку із зображенням Державного Герба України.

Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» інших додаткових вимог до рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій, як виконавчого документа, не встановлює.

Стаття 22 Закону України «Про виконавче провадження» передбачає, що рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій можуть бути пред'явлені до виконання протягом року, якщо інше не передбачено законом.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Цей строк встановлюється з наступного дня після набрання ними юридичної сили, якщо інше не передбачено законом.

Оскарження рішення (постанови) суб'єкта державного фінансового моніторингу (його уповноваженої посадової особи) про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу штрафних санкцій, передбачених цією статтею, здійснюється в судовому порядку.

Згідно із статтею 124 Конституції України юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Право особи (фізичної або юридичної) на звернення до суду за вирішенням спору не може бути обмежене законом, іншими нормативно-правовими актами (рішення Конституційного Суду України, справа № 1-2/2002 від 9 липня 2002 р.).

Оскарження рішення (постанови) про застосування штрафних санкцій здійснюється у порядку, встановленому Кодексом адміністративного судочинства України. Відповідно до пункту 1 частини другої статті 17 цього Кодексу юрисдикція адміністративних судів поширюється на публічно-правові спори, зокрема на спори фізичних чи юридичних осіб (в т.ч. суб'єктів первинного фінансового моніторингу) із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності.

Оскарження рішення державного регулятора здійснюється виключно з метою встановлення законності прийняття такого рішення (постанови) та не зупиняє виконання суб'єктом первинного фінансового моніторингу застосованої санкції.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 25. Неподання інформації спеціально уповноваженому органу

1. Неподанням інформації спеціально уповноваженому органу є:

неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, або додаткової інформації, що призвело до відсутності на обліку у спеціально уповноваженого органу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення;

неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, або додаткової інформації після отримання від спеціально уповноваженого органу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації, що призвело до відсутності на обліку у спеціально уповноваженого органу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення;

подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу неналежним чином оформленого повідомлення після отримання від спеціально уповноваженого органу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації, що призвело до відсутності на обліку у спеціально уповноваженого органу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення;

неподання підприємством, установою, організацією, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу, членом ліквідаційної комісії, ліквідатором, уповноваженою особою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб або державним органом інформації у випадках, передбачених цим Законом.

Попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) містив визначення терміна «неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, Спеціально уповноваженому органу», яке за змістом було значно вужчим ніж коментоване «неподання інформації спеціально уповноваженому органу».

Стаття 25 Закону складається лише з однієї частини, в якій описуються чотири випадки, які означають неподання інформації Держфінмоніторингу.

Перші три випадки неподання Держфінмоніторингу інформації стосуються суб'єкта первинного фінансового моніторингу. Четвертий випадок – підпри-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ємства, установи, організації, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу, члена ліквідаційної комісії, ліквідатора, уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та державного органу.

Таким чином, неподанням Держфінмоніторингу суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації вважається:

а) неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, або додаткової інформації, що призвело до відсутності на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення. Це неподання інформації у класичному його розумінні.

Воно включає неподання:

- інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу;
- додаткової інформації.

Визначення термінів «фінансовий моніторинг» та «додаткова інформація» містяться у пунктах 48 та 14 частини першої статті 1 Закону відповідно.

Наслідком такого неподання повинна бути відсутність на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення.

Термін «належним чином оформлене повідомлення» регламентований пунктом 23 частини першої статті 1 Закону та означає оформлене та подане до Держфінмоніторингу відповідно до вимог законодавства повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або повідомлення, яке містить додаткову інформацію про фінансові операції та їх учасників, що стали об'єктом фінансового моніторингу з боку Держфінмоніторингу.

Обов'язок для суб'єкта первинного фінансового моніторингу подавати до Держфінмоніторингу інформацію про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу встановлений підпунктами «а» та «б» пункту 6 частини другої статті 6 Закону, а додаткову інформацію – пунктами 9, 10 частини другої статті 6 Закону;

б) неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, або додаткової інформації після отримання від Держфінмоніторингу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації, що призвело до від-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

сутності на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення.

Зазначений випадок структурно характеризується двома складовими і передбачає неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингуінформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, або додаткової інформації після отримання від Держфінмоніторингу повідомлення:

з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу.

Обов'язок для суб'єкта первинного фінансового моніторингу подати до Держфінмоніторингу належним чином оформлене повідомлення у разі надходження від Держфінмоніторингу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, встановлений у абзаці другому пункту 7 частини другої статті 6 Закону.

про помилку під час опрацювання додаткової інформації.

Обов'язок для суб'єкта первинного фінансового моніторингу подати до Держфінмоніторингу належним чином оформлену додаткову інформацію, у разі надходження від Держфінмоніторингу повідомлення про помилку в опрацюванні додаткової інформації, встановлений у абзаці третьому пункту 7 частини другої статті 6 Закону.

Результатом такого неподання, як і в попередньому випадку, має бути відсутність на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення.

Зокрема, маються на увазі випадки, при яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу подав до Держфінмоніторингу інформацію про фінансову операцію або додаткову інформацію та отримав повідомлення з ненульовими кодами помилок або, відповідно, повідомлення про помилку під час опрацювання додаткової інформації. Після цього суб'єкт не відкоригував неправильно оформлену інформацію та повторно не направив до Держфінмоніторингу інформацію про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або додаткову інформацію, як наслідок – на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформлене та подане таким суб'єктом повідомлення відсутнє;

в) подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу неналежним чином оформленого повідомлення після отримання від Держфінмоніторингу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації, що призвело до відсутності на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення.

Зазначена норма має складну конструкцію, оскільки відповідно до буквального розуміння під «неподанням» розуміє «подання».

Так, неподанням інформації до Держфінмоніторингу є подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу неналежним чином оформленого повідомлення після отримання від Держфінмоніторингу повідомлення:

- з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу;
- про помилку під час опрацювання додаткової інформації.

І знову ж таки, результатом такого подання, як і в зазначених вище випадках, має бути відсутність на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення.

Тобто, маються на увазі випадки, при яких суб'єкт первинного фінансового моніторингу подав до Держфінмоніторингу інформацію про фінансову операцію або додаткову інформацію, після чого отримав повідомлення з ненульовими кодами помилок або, відповідно, повідомлення про помилку під час опрацювання додаткової інформації і направив до Держфінмоніторингу нібито відкориговану і належним чином оформлену інформацію про фінансову операцію або додаткову інформацію. Але знову ж таки суб'єктом первинного фінансового моніторингу була допущена помилка і на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформлене та подане таким суб'єктом повідомлення відсутнє.

Четвертий випадок неподання інформації Держфінмоніторингу означає неподання інформації у випадках, передбачених Законом, що здійснюється підприємством, установою, організацією, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу, членом ліквідаційної комісії, ліквідатором, уповноваженою особою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб або державним органом.

Закон встановлює декілька випадків обов'язкового подання інформації Держфінмоніторингу вказаними особами:

- для підприємства, установи та організації, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу (частина восьма статті 12 Закону);
- для члена ліквідаційної комісії, ліквідатора, уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (частина дванадцята статті 6 Закону);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- для державного органу (частина шоста статті 12 Закону).

Саме у випадках неподання інформації згідно із вказаними нормами дії зазначених суб'єктів будуть кваліфіковані як неподання інформації Держфінмоніторингу.

Слід звернути увагу, що частина шоста статті 12 Закону також передбачає випадки надання Держфінмоніторингу інформації і органами місцевого самоврядування та державними реєстраторами, однак таке неподання не вважається неподанням інформації в контексті статті 25 Закону.

Згідно із абзацом четвертим частини третьої статті 24 Закону за неподання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації Держфінмоніторингу у випадках, передбачених законодавством, до нього застосовуються штрафні санкції у розмірі до 2000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

Крім того, за неподання інформації Держфінмоніторингу встановлена відповідальність згідно із Кодексом України про адміністративні правопорушення (стаття 166-9) та Кримінальним кодексом України (стаття 209-1).

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 26. Несвоєчасне подання інформації спеціально уповноваженому органу

1. Несвоєчасним поданням інформації спеціально уповноваженому органу є:

подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, або додаткової інформації з порушенням строків, передбачених цим Законом;

подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу належним чином оформленого повідомлення з порушенням строків, передбачених цим Законом, після отримання від спеціально уповноваженого органу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації;

подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу належним чином оформленого повідомлення після послідовного отримання від спеціально уповноваженого органу трьох і більше повідомлень з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо поданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації, крім випадків, коли така інформація подана спеціально уповноваженому органу без порушення строків, установлених пунктами 6, 7, 9, 10 і 12 частини другої статті 6 цього Закону;

подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу, підприємством, установою, організацією, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу, членом ліквідаційної комісії, ліквідатором, уповноваженою особою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб або державним органом інформації на запит спеціально уповноваженого органу з порушенням строків, передбачених законодавством.

Визначення «несвоєчасного подання інформації спеціально уповноваженому органу» є новелою Закону та відображене у окремій його статті.

Коментована стаття встановлює формулювання випадків несвоєчасного подання інформації Держфінмоніторингу. Таких випадків налічується чотири.

За аналогією зі статтею 25 Закону (неподання інформації спеціально уповноваженому органу), три випадки несвоєчасного подання стосуються суб'єкта первинного фінансового моніторингу, і один – суб'єкта первинного фінансового моніторингу, підприємства, установи, організації, що

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу, члена ліквідаційної комісії, ліквідатора, уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та державного органу.

Таким чином, несвоєчасним поданням інформації Держфінмоніторингу є:

а) подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу з порушенням строків, передбачених Законом:

- інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу;
- додаткової інформації.

Строки для подання Держфінмоніторингу інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу встановлені пунктом 6 частини другої статті 6 Закону.

Так, інформація про фінансові операції, що підлягають обов'язковому фінансовому моніторингу, подається протягом трьох робочих днів з дня їх реєстрації або спроби їх проведення (підпункт «а»).

Інформація про фінансові операції, що підлягають внутрішньому фінансовому моніторингу, подається в день виникнення підозри або достатніх підстав для підозри, або спроби проведення фінансових операцій, але не пізніше наступного робочого дня з дня реєстрації таких фінансових операцій (підпункт «б»).

Строки для подання на запит Держфінмоніторингу додаткової інформації встановлені пунктами 9, 10 частини другої статті 6 Закону, які передбачають, що:

- додаткова інформація, що може бути пов'язана з фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, а також інформація, яка може бути пов'язана із зупиненням фінансової операції (фінансових операцій), відповідно до Закону подається протягом одного робочого дня з дня надходження запиту;
- додаткова інформація, необхідна для виконання Держфінмоніторингом запиту, що надійшов від уповноваженого органу іноземної держави, подається протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом;
- інша додаткова інформація подається протягом п'яти робочих днів з дня надходження запиту або в інший строк, погоджений у встановленому порядку із Держфінмоніторингом;

б) подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу належним чином оформленого повідомлення з порушенням строків, передбачених Законом, після отримання від Держфінмоніторингу повідомлення:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу;
- про помилку під час опрацювання додаткової інформації.

Пунктом 7 частини другої статті 6 Закону встановлені строки для виправлення суб'єктом первинного фінансового моніторингу помилок у разі подання до Держфінмоніторингу неналежним чином оформленого повідомлення. Так, для виправлення помилки та надання належним чином оформленого повідомлення про фінансову операцію надається три робочих дні з дня надходження від Держфінмоніторингу повідомлення з ненульовими кодами помилок. Для виправлення помилки та надання належним чином оформленої додаткової інформації надається два робочих дні з дня надходження від Держфінмоніторингу повідомлення про помилку в опрацюванні додаткової інформації.

Зазначений випадок охоплює ситуацію, коли суб'єкт первинного фінансового моніторингу подав до Держфінмоніторингу інформацію про фінансову операцію або додаткову інформацію та отримав повідомлення з ненульовими кодами помилок або, відповідно, повідомлення про помилку під час опрацювання додаткової інформації. Після цього суб'єкт з порушенням строків передбачених Законом (три дні для інформації про фінансову операцію та два дні для додаткової інформації) направив до Держфінмоніторингу належним чином оформлене повідомлення.

Як у попередньому випадку, – це вважається несвоєчасним поданням інформації Держфінмоніторингу;

в) подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу належним чином оформленого повідомлення після послідовного отримання від Держфінмоніторингу трьох і більше повідомлень:

- з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо поданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу;
- про помилку під час опрацювання додаткової інформації,

крім випадків, коли така інформація подана Держфінмоніторингу без порушення строків, установлених пунктами 6, 7, 9, 10 і 12 частини другої статті 6 Закону.

Закон передбачає можливість для суб'єкта первинного фінансового моніторингу виправляти помилки, у разі подання до Держфінмоніторингу неналежним чином оформленого повідомлення. Однак, зазначена процедура звісно не може тривати безкінечно, а отже, Закон передбачає, що виправляти помилки можливо тричі.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

У разі, якщо суб'єкт первинного фінансового моніторингу послідовно отримає три і більше повідомлень про відмову у взятті на облік інформації про фінансову операцію (квитанція з ненульовими кодами помилок) або помилку під час опрацювання додаткової інформації, а після цього подасть неналежним чином оформлене повідомлення, то це буде вважатися несвоєчасним поданням інформації Держфінмоніторингу.

У цьому контексті важливо розрізняти вказане «несвоєчасне подання інформації» і «неподання інформації Держфінмоніторингу», яке охоплює випадок подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу неналежним чином оформленого повідомлення після отримання від Держфінмоніторингу повідомлення з ненульовими кодами помилок за окремими фінансовими операціями або в цілому щодо наданого таким суб'єктом повідомлення про фінансову операцію, що підлягає фінансовому моніторингу, або про помилку під час опрацювання додаткової інформації, що призвело до відсутності на обліку у Держфінмоніторингу належним чином оформленого та поданого зазначеним суб'єктом повідомлення.

Така різниця полягає у тому, що при неподанні інформації, як наслідок – на обліку у Держфінмоніторингу буде відсутнє належним чином оформлене та подане суб'єктом первинного фінансового моніторингу повідомлення, а при несвоєчасному поданні – таке повідомлення врешті решт перебуватиме на обліку у Держфінмоніторингу.

Слід звернути увагу, що виправданим є те, що не вважається несвоєчасним поданням інформації Держфінмоніторингу подання такої інформації Держфінмоніторингу без порушення строків, установлених пунктами 6, 7, 9, 10 і 12 частини другої статті 6 Закону (охоплюють питання строків повідомлення про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу; виправлення помилок про поданні неналежним чином оформленого повідомлення; подання додаткової інформації на запити; погодження із Держфінмоніторингом строків подання додаткової інформації на його запити у разі неможливості її надання у встановлені терміни).

Також, як зазначено вище, несвоєчасним поданням інформації Держфінмоніторингу є подання на його запит інформаціїз порушенням строків, передбачених законодавством, що здійснюється суб'єктом первинного фінансового моніторингу; підприємством, установою, організацією, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу; членом ліквідаційної комісії, ліквідатором, уповноваженою особою Фонду гарантування вкладів фізичних осіб; державним органом.

Коментар до статті 25 Закону містить посилання на норми, які встановлюють випадки обов'язкового подання інформації Держфінмоніторингу вказаними особами, однак Закон строки для подачі такої інформації чітко встановлює лише для:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- суб'єкта первинного фінансового моніторингу;
- члена ліквідаційної комісії, ліквідатора, уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб.

Для підприємств, установ, організацій, що не є суб'єктом первинного фінансового моніторингу, та державних органів такі строки встановлюються підзаконними нормативно-правовими актами (постановами Кабінету Міністрів України).

У разі несвоєчасного подання інформації, всупереч передбачених законодавством строків, дії зазначених суб'єктів будуть кваліфіковані як несвоєчасне подання інформації Держфінмоніторингу.

Аналогічно до випадків «неподання інформації Держфінмоніторингу» привертаємо увагу, що частина шоста статті 12 Закону також передбачає випадки надання Держфінмоніторингу інформації і органами місцевого самоврядування та державними реєстраторами, однак вказані суб'єкти не згадуються у статті 26 Закону.

Згідно із абзацом четвертим частини третьої статті 24 Закону, за несвоєчасне подання суб'єктом первинного фінансового моніторингу інформації Держфінмоніторингу у випадках, передбачених законодавством, до нього застосовуються штрафні санкції у розмірі до 2 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (для суб'єктів первинного фінансового моніторингу, які не є юридичними особами, – у розмірі до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

За несвоєчасне подання інформації Держфінмоніторингу Кодекс України про адміністративні правопорушення (стаття 166-9) також передбачає адміністративну відповідальність для посадових осіб суб'єктів первинного фінансового моніторингу; членів ліквідаційної комісії, ліквідаторів або уповноваженої особи Фонду гарантування вкладів фізичних осіб; посадових осіб підприємств, установ, організацій, громадян-суб'єктів підприємницької діяльності, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Стаття 27. Відновлення прав і законних інтересів

1. За рішенням суду доходи, одержані злочинним шляхом, підлягають конфіскації в дохід держави або повертаються їх власнику, права чи законні інтереси якого порушені, або відшкодовується їх вартість.

Частина перша коментованої статті присвячена регламентації правових наслідків отримання особою доходів злочинним шляхом.

Залежно від обставин справи, суд має право ухвалити рішення, в якому визначити, що:

1) доходи, одержані злочинним шляхом, конфіскуються в дохід держави;

2) доходи, одержані злочинним шляхом, повертаються їх власнику, права чи законні інтереси якого порушені;

3) відшкодовується вартість доходів, одержаних злочинним шляхом.

Виходячи з буквального розуміння змісту аналізованої норми, виникає кілька запитань.

По-перше, чому майно конфіскується саме за рішенням суду? Відповідно до частини першої статті 24 Закону, особи, які винні у порушенні вимог цього Закону та (або) нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансували тероризм чи розповсюдження зброї масового знищення, можуть бути притягнуті згідно із законом до: (а) кримінальної, (б) адміністративної, (в) цивільно-правової відповідальності.

При цьому конфіскація є видом покарання (стаття 51 Кримінального кодексу України), видом адміністративного стягнення (статті 24, 29 Кодексу України про адміністративні правопорушення) та санкцією за вчинення правопорушення (стаття 354 Цивільного кодексу України). А отже, предмет, який став знаряддям вчинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; гроші, одержані внаслідок вчинення адміністративного правопорушення, можуть бути конфісковані за постановою у справі про адміністративне правопорушення; також майно може бути конфісковане за вироком або рішенням суду (а не лише за останнім, як це передбачено в коментованій нормі).

Однак, оскільки мова йде про доходи, одержані саме злочинним шляхом, то в такому разі конфіскувати відповідне майно, гроші можна або за обвинувальним вироком суду у кримінальному провадженні, або за рішенням суду, зокрема, у справі про цивільно-правові наслідки дій особи, стосовно якої ухвалено вирок суду.

ДЕРЖМОНІТОРИНГ

У зв'язку з цим, на нашу думку, у частині першій цієї статті в майбутньому доцільно замінити словосполучення «за рішенням суду» на фразу «за вироком або рішенням суду».

По-друге, законодавець передбачив можливість повернення власнику, права чи законні інтереси якого порушені, доходів, одержаних злочинним шляхом. Однак потрібно враховувати, що повертаються не доходи, а отримані злочинним шляхом рухоме чи нерухоме майно, немайнові та (або) майнові права, що їх становлять. Тому коректно слід вести мову не про «повернення доходів», а про «повернення майна, немайнових та майнових прав, що становлять дохід, одержаний злочинним шляхом».

По-третє, в цій нормі законодавець не розмежував випадки, в яких одержане злочинним шляхом майно конфіскується в дохід держави, в яких повертається власнику, права чи законні інтереси якого порушені, а в яких відшкодовується його вартість. Також не визначено, кому відшкодовувати вартість доходу, одержаного злочинним шляхом.

Вбачається, що конфіскувати майно та (або) права, які складають указані доходи, слід при завданні шкоди інтересам держави і суспільства. Крім того, конфіскується майно, яке вилучене з цивільного обороту або обмежене в обороті за законом.

Якщо ж судом буде встановлено, що порушено права чи законні інтереси певної особи шляхом укладення правочину проти її справжньої волі (зокрема, введенням в оману, через застосування фізичного чи психічного тиску тощо) і в результаті правопорушником отримано доходи злочинним шляхом, то повертати отримане за правочином потрібно саме потерпілому.

Від цього буде залежати і кому відшкодовувати вартість цих доходів. Якщо порушено інтереси держави й суспільства – державі, якщо ж порушено права чи законні інтереси певної особи – такій особі.

Звичайно, вести мову про відшкодування вартості доходів, одержаних злочинним шляхом, слід лише в тих випадках, коли рухомого чи нерухомого майна, з якого вони складаються, не залишилося в натурі. Також можливим є відшкодування вартості при конфіскації одержаного злочинним шляхом майна за встановлених у законі підстав у дохід держави (наприклад, речей, які вилучені з цивільного обігу) і необхідності відшкодування потерпілому завданої йому шкоди.

Додатково щодо наслідків укладення недійсного правочину див. коментар до частини другої цієї статті.

2. Правочини, спрямовані на легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, визнаються недійсними у встановленому законом порядку.

ДЕРЖІНФОРИНГ

Відповідно до частини першої статті 203 Цивільного кодексу України зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

Не можна заперечити, що правочин, спрямований на легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, суперечить інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

При цьому недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені у частинах 1–3, 5, 6 статті 203 Цивільного кодексу України, є підставою його недійсності (частина перша статті 215 Цивільного кодексу України).

Таким чином, у разі, коли метою вчинення правочину стала легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, постає питання про його дійсність.

Недійсні правочини законодавець поділяє на два види: нікчемні та оспорювані правочини.

Відповідно до частини другої статті 215 Цивільного кодексу України нікчемним є правочин, недійсність якого встановлена законом. Визнання такого правочину недійсним судом не вимагається. Оспорюваний правочин – це правочин, недійсність якого прямо не встановлена законом, але одна зі сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом. У такому разі правочин може бути визнаний судом недійсним (частина третя статті 215 Цивільного кодексу України).

Спеціальні правові наслідки укладення правочину, який порушує публічний порядок, вчинений з метою, що суперечить інтересам держави і суспільства, а отже, й правочину, спрямованого на легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, регламентовані у статті 228 Цивільного кодексу України.

Виходячи з буквального тлумачення, що їх містить зазначена стаття, правочин, спрямований на легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, залежно від мети його укладення може бути як нікчемним, так і визнаний судом недійсним.

Нікчемним є такий з указаних правочинів, який порушує публічний порядок, тобто спрямований на порушення конституційних прав і свобод

ДЕРЖІНФОРІНГ

людини і громадянина, незаконне заволодіння майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади.

При недодержанні вимоги щодо відповідності правочину інтересам держави і суспільства, його моральним засадам такий правочин може бути визнаний недійсним за рішенням суду.

Проте, як випливає з визначення доходів, одержаних злочинним шляхом, – ними є будь-яка вигода, одержана внаслідок вчинення суспільно небезпечного діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, що можуть складатися з рухомого чи нерухомого майна, майнових та немайнових прав, незалежно від їх вартості (пункт 16 частини першої статті 1 Закону), – а також з ознак правочину, що порушує публічний порядок, закріплених у частині першій статті 228 Цивільного кодексу України, можна стверджувати, що аналізований правочин, завжди порушує публічний порядок. Адже метою його вчинення є: при легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, – незаконне заволодіння майном фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади; при фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення – порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, а також знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади.

Відповідно до частини другої статті 228 Цивільного кодексу України правочин, який порушує публічний порядок, є нікчемним і спеціальних правових наслідків його вчинення у Цивільному кодексі України не передбачено. Отже, правові наслідки вчинення правочину, який спрямований на легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, визначаються загальними правилами (стаття 216 Цивільного кодексу України).

Але вчиненням такого правочину одночасно порушуються і державні, і суспільні інтереси, зокрема, інтереси, пов'язані із захистом суверенітету, територіальної цілісності, державного кордону України, гарантуванням державної, економічної безпеки, захистом прав усіх суб'єктів права власності та господарювання тощо. Для правочину ж, який суперечить таким інтересам, законодавець передбачив спеціальні правові наслідки (частина третя статті 228 Цивільного кодексу України).

Зважаючи на викладене, доцільно на законодавчому рівні визначити, що правочин, спрямований на легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення, є нікчемним правочином. І додатково, для уникнення непорозумінь при застосуванні положень щодо

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

правових наслідків вчинення відповідного правочину, передбачити норму, в якій регламентувати спеціальні правові наслідки його вчинення, подібні до закріплених у Цивільному кодексі України, а саме: якщо визнаний судом недійсний правочин було вчинено з метою, що завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то при наявності умислу у обох сторін – в разі виконання правочину обома сторонами – в дохід держави за рішенням суду стягується все одержане ними за правочином, а у випадку виконання правочину однією стороною з іншої сторони за рішенням суду стягується в дохід держави все одержане нею і все належне – з неї першій стороні на відшкодування одержаного. За наявності умислу лише у однієї зі сторін все одержане нею за правочином повинно бути повернуто іншій стороні, а одержане останньою або належне їй – на відшкодування виконаного за рішенням суду стягується в дохід держави.

3. Суб'єкти фінансового моніторингу, їх посадові особи та інші працівники не несуть відповідальності за шкоду, заподіяну юридичним і фізичним особам у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків під час проведення фінансового моніторингу, якщо вони діяли у межах завдань, обов'язків та у спосіб, що передбачені цим Законом.

Суб'єкти фінансового моніторингу (первинного та державного), їх посадові особи та інші працівники не несуть відповідальності за шкоду, завдану юридичним і фізичним особам, за таких двох умов у сукупності:

а) шкода завдана у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків під час проведення фінансового моніторингу [відповідно до пункту 48 частини першої статті 1 Закону, фінансовий моніторинг – це сукупність заходів, які здійснюються суб'єктами фінансового моніторингу у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, що включають проведення державного фінансового моніторингу та первинного фінансового моніторингу];

б) вони діяли у межах завдань, обов'язків та у спосіб, що передбачені Законом.

Проте, при недотриманні хоча б однієї з указаних умов, визначені суб'єкти притягаються до відповідальності у порядку, встановленому законом.

4. Шкода, заподіяна юридичній або фізичній особі незаконними діями державних органів внаслідок здійснення ними заходів щодо протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, відшкодовується з Державного бюджету України в установленому законом порядку.

У разі завдання шкоди юридичній або фізичній особі незаконними діями державних органів внаслідок здійснення ними заходів щодо про-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, така шкода має бути відшкодована з Державного бюджету України.

Відповідно до частини другої статті 3 Закону України «Про виконавче провадження» рішення про стягнення коштів з державного бюджету виконуються органами, що здійснюють казначейське обслуговування бюджетних коштів. Таким органом на сьогодні є виключно Казначейство України (підпункт 1 пункту 9 розділу VI Бюджетного кодексу України), а саме – Державна казначейська служба України.

Як випливає із пункту 9 розділу VI Бюджетного кодексу України (прикінцеві та перехідні положення), відшкодування, відповідно до закону, шкоди юридичній або фізичній особі, завданої незаконними діями державних органів внаслідок здійснення ними заходів щодо протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, здійснюється державою в межах бюджетних призначень за рішенням суду у розмірі, що не перевищує суми реальних збитків, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Якщо для відшкодування такої шкоди необхідні додаткові кошти понад обсяг бюджетних призначень, в установленому законодавством порядку подаються відповідні пропозиції щодо внесення змін до закону про Державний бюджет України та (або) виділення коштів з резервного фонду Державного бюджету.

Вартість конфіскованого або зверненого в дохід держави (на підставі частини першої коментованої статті) судом майна повертається за рішенням суду у розмірах сум коштів, що надійшли до бюджету від реалізації цього майна, за вирахуванням сум податків і зборів (обов'язкових платежів), нарахованих відповідно до законодавства, але не сплачених на момент реалізації.

Оцінюється конфісковане або звернене в дохід держави судом майно згідно із Порядком обліку, зберігання, оцінки конфіскованого та іншого майна, що переходить у власність держави, і розпорядження ним, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25 серпня 1998 р. № 1340.

Повернення за рішенням суду конфіскованої (вилученої) національної та іноземної валюти здійснюється Казначейством України у валюті платежу, яка була зарахована до державного бюджету, або за заявою одержувача у гривневому еквіваленті за офіційним обмінним курсом Національного банку України відповідно до законодавства.

Посадові та службові особи органів державної влади, дії яких завдали шкоди, що відшкодована з бюджету, несуть цивільну, адміністративну та

ДЕРЖИНФОРІНГ

кримінальну відповідальність згідно із законом. При цьому, вимоги фізичних і юридичних осіб щодо відшкодування упущеної майнової вигоди та моральної шкоди у встановленому порядку можуть бути пред'явлені лише до указаних осіб в разі встановлення в їхніх діях складу злочину за обвинувальним вироком суду стосовно відповідної посадової чи службової особи, який набрав законної сили. У такому ж випадку органи державної влади в установленому статтею 1191 Цивільного кодексу України порядку реалізовують право зворотної вимоги (регресу) до цієї особи щодо відшкодування збитків, завданих державному бюджету, у розмірі виплаченого відшкодування, якщо інше не встановлено законодавством.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ IX. КОНТРОЛЬ І НАГЛЯД ЗА ВИКОНАННЯМ ЗАКОНІВ У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ

Стаття 28. Контроль за виконанням законів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

1. Контроль за виконанням законів у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення здійснюється органами державної влади в межах їх повноважень та в порядку, визначеному Конституцією та законами України.

Вказана норма Закону майже в аналогічній конструкції була передбачена і в попередньому законі у сфері фінансового моніторингу (2010 р.).

Так, органи державної влади, забезпечуючи державне регулювання та нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, а також інші функції у цій сфері, здійснюють також і контроль за виконанням законів у даній сфері в межах своїх повноважень.

У ході виконання усіх своїх поставлених завдань органи державної влади повинні повідомляти Держфінмоніторинг про виявлені факти порушення чинного законодавства, що здійснюється на основі підписаних документів щодо обміну інформацією для підвищення ефективності здійснення нагляду за додержанням суб'єктами первинного фінансового моніторингу вимог законодавства з питань запобігання та протидії легалі-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

зації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Реалізація органами державної влади своїх повноважень, завдань та функцій, зокрема щодо дотримання виконання чинного законодавства, визначається нормативно-правовими актами, на підставі яких вони утворені. А саме:

а) *Верховна Рада України* [розкриття функції парламентського контролю міститься у частині другій коментованої статті й базується на пункті 33 статті 85 Конституції України];

б) *Кабінет Міністрів України* [відповідно до статті19 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», визначає загальні питання компетенції Уряду, зокрема виконання Конституції та Законів України, вирішення питань державного управління у сфері економіки та фінансів];

в) *Національний банк України* [згідно із пунктом 30 статті 7 Закон України «Про Національний банк України», Національний банк України здійснює державне регулювання та нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за небанківськими фінансовими установами-резидентами, які є платіжними організаціями та/або членами/учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів), а також відповідно до статті 63 Закону України «Про банки і банківську діяльність», Національний банк України під час здійснення нагляду за діяльністю банків проводить перевірку банків з питань дотримання ними вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та достатності заходів для запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму];

г) *Міністерство фінансів України* [згідно з пунктом 1 Положення про Міністерство фінансів України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 375, Мінфін є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову та бюджетну політику, державну політику у сфері організації та контролю за виготовленням цінних паперів, документів суворої звітності, бухгалтерського обліку, випуску і проведення лотерей, а також забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері державного фінансового контролю, казначейського

ДЕРЖАВНИЙ МОНІТОРИНГ

обслуговування бюджетних коштів, запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму та забезпечує формування єдиної державної податкової, митної політики, державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску, державної політики у сфері видобутку, виробництва, використання та зберігання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, їх обігу та обліку.

Пункт 2 вище вказаного Положення визначає, що Мінфін у своїй діяльності керується Конституцією та законами України, Президента України та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції України та законів України, актами Кабінету Міністрів України, іншими актами законодавства.

Згідно з пунктом 3 Положення, основними завданнями Мінфіну, в межах яких здійснюється контроль за виконанням законодавства, є:

- забезпечення формування та реалізація державної фінансової та бюджетної політики, державної політики у сфері організації та контролю за виготовленням цінних паперів, документів суворої звітності, бухгалтерського обліку, випуску та проведення лотерей (підпункт 1);

- забезпечення формування та реалізації державної політики у сфері державного фінансового контролю, казначейського обслуговування бюджетних коштів, запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 2);

- здійснює нормативно-правове регулювання у фінансовій, бюджетній, податковій, митній сферах, у сфері адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового та митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску; у сфері державного фінансового контролю, казначейського обслуговування бюджетних коштів, бухгалтерського обліку, випуску і проведення лотерей, організації та контролю за виготовленням цінних паперів, документів суворої звітності, видобутку, виробництва, використання та зберігання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, їх обігу та обліку, у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 5);

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- здійснює регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму щодо суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або будь-які інші азартні ігри, суб'єктів господарювання, які здійснюють торгівлю дорогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, аудиторів, аудиторських фірм, фізичних осіб - підприємців, які надають послуги з бухгалтерського обліку (підпункт 77);

- застосовує санкції до суб'єктів первинного фінансового моніторингу відповідно до статей 14, 24 і 28 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (підпункт 78);

- забезпечує у межах повноважень, передбачених законом, співробітництво з Групою з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) та іншими міжнародними організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 79)];

г) *Державна служба фінансового моніторингу України* [Положення про Державну службу фінансового моніторингу України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 р. № 455, визначає, що Держфінмоніторинг вимагає від суб'єктів первинного фінансового моніторингу дотримання вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму і, в разі виявлення порушення таких вимог, вживає заходів, передбачених законом, а також повідомляє про це орган, що здійснює нагляд за такими суб'єктами первинного фінансового моніторингу.

Також пункт 6 вище наведеного Положення визначає, що в межах покладених на Держфінмоніторинг завдань має право одержувати безоплатно від органів виконавчої влади, правоохоронних органів, Національного банку, органів місцевого самоврядування, суб'єктів господарювання, підприємств, установ та організацій інформацію (довідки, копії документів), у тому числі інформацію, що становить банківську або комерційну таємницю, необхідну для виконання покладених на Держфінмоніторинг завдань.

Пункт 7 Положення встановлює, що Держфінмоніторинг під час виконання покладених на нього завдань взаємодіє в установленому порядку з іншими державними органами і службами, утвореними Президентом України, тимчасовими консультативними, дорадчими та іншими допоміжними органами, утвореними Кабінетом Міністрів України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, громадськими спілка-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ми, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, а також підприємствами, установами та організаціями.

Пункт 8 Положення зазначає, що Держфінмоніторинг у межах повноважень, передбачених законом, на основі і на виконання Конституції та законів України, актів Президента України і постанов Верховної Ради України, прийнятих відповідно до Конституції та законів України, актів Кабінету Міністрів України і наказів Мінфіну видає накази організаційно-розпорядчого характеру, організовує та контролює їх виконання];

д) *Міністерство юстиції України* [Пункт 3 Положення про Міністерство юстиції України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228, визначає в даній сфері основні завдання Мін'юсту:

- протидіяти легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму (щодо нотаріусів, адвокатів та інших осіб, які надають юридичні послуги) (підпункт 8);

- забезпечувати організацію роботи Вищої кваліфікаційної комісії нотаріату та Комісії з питань застосування санкцій за порушення вимог актів законодавства, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму (підпункт 72);

- здійснювати у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму регулювання і нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу – нотаріусів, адвокатів та інших осіб, які надають юридичні послуги, шляхом проведення планових і позапланових перевірок, у тому числі виїзних (підпункт 79);

- інформувати Держфінмоніторинг про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу – нотаріусами, адвокатами та іншими особами, які надають юридичні послуги, вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, в тому числі, про виявлені порушення та заходи, вжиті для їх усунення (підпункт 82)];

е) *Міністерство інфраструктури України* [пунктом 4.11.5 Положення про Міністерство інфраструктури України, затвердженого Указом Президента України від 12 травня 2011 р. № 581/2011, передбачено, що Міністерство інфраструктури здійснює відповідно до законодавства державний контроль та нагляд за діяльністю суб'єктів первинного фінансового моніторингу (операторів поштового зв'язку) у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму];

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

є) *Міністерство економічного розвитку і торгівлі України* [відповідно до підпункту 23 пункту 4 Положення про Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 459, Мінекономрозвитку відповідно до покладених на нього завдань виконує повноваження суб'єкта державного фінансового моніторингу щодо товарних та інших бірж, що проводять фінансові операції з товарами];

ж) *Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг* [відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» та Положення про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, затвердженого Указом Президента України від 23 листопада 2011 р. 1070/2011, Нацкомфінпослуг, відповідно до покладених на неї завдань, визначає за погодженням із Держфінмоніторингом вимоги до організації проведення фінансового моніторингу фінансовими установами та юридичними особами, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами, але мають право на надання фінансових послуг відповідно до законів та нормативно-правових актів Нацкомфінпослуг, для виконання ними вимог актів законодавства з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму];

з) *Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку* [згідно із Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» та статтею 8 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку має право з метою запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, здобутих злочинним шляхом, у рамках міжнародного співробітництва надавати та одержувати від відповідних органів інших держав інформацію стосовно діяльності окремих професійних учасників ринку цінних паперів у випадках і порядку, встановлених у відповідних міжнародних договорах України];

и) *Міністерство внутрішніх справ України* [Положення про Міністерство внутрішніх справ України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2014 р. № 401, визначає, що МВС відповідно до покладених на нього завдань у межах повноважень, передбачених законом, бере участь у боротьбі з тероризмом, організованою злочинністю, корупцією та запобіганні легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом];

і) *органи державної податкової і митної служби* [пунктом 4 Положення про Державну фіскальну службу України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 р. № 236, передбачено,

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

що Державна фіскальна служба (ДФС) вживає заходів для виявлення, аналізу та перевірки фінансових операцій, які можуть бути пов'язані з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванням тероризму. Крім того, пункт 20.1.1 статті 20 Податкового кодексу України визначає, що контролюючі органи ДФС мають право запрошувати платників податків, зборів, платежів або їх представників для перевірки правильності нарахування та своєчасності сплати податків, зборів, платежів, дотримання вимог іншого законодавства, у тому числі законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, контроль за додержанням якого покладено на контролюючі органи];

ї) *органи державного фінансового контролю* [керуючись у своїй роботі Законом України «Про основні засади здійснення фінансового контролю в Україні» та постановою Кабінету Міністрів України від 6 серпня 2014 р. № 310 «Про затвердження Положення про Державну фінансову інспекцію України», органи державного фінансового контролю, виконуючи основні функції в межах здійснення контрольно-ревізійної роботи виявляють факти порушення дотримання норм чинного законодавства у сфері запобігання і легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом, зобов'язані повідомити про дані факти Держфінмоніторинг].

й) *органи прокуратури* [стаття 1 Закону України «Про прокуратуру» встановлює, що прокурорський нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів Кабінетом Міністрів України, міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади, органами державного і господарського управління та контролю, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими Радами, їх виконавчими органами, військовими частинами, політичними партіями, громадськими організаціями, масовими рухами, підприємствами, установами і організаціями, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, посадовими особами та громадянами здійснюється Генеральним прокурором України і підпорядкованими йому прокурорами. Крім того, стаття 4 Закону України «Про прокуратуру» передбачає, що діяльність органів прокуратури спрямована на всемірне утвердження верховенства закону, зміцнення правопорядку і має своїм завданням захист від неправомірних посягань:

1) закріплених Конституцією України незалежності республіки, суспільного та державного ладу, політичної та економічної систем, прав національних груп і територіальних утворень;

2) гарантованих Конституцією, іншими законами України та міжнародними правовими актами соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод людини та громадянина;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

3) основ демократичного устрою державної влади, правового статусу місцевих Рад, органів самоорганізації населення.

Однак, Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII (чинний з 15 липня 2015 року) встановлює, що на прокуратуру покладено нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство, а також нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян];

к) *органи Служби безпеки України* [відповідно до Закону України «Про Службу безпеки України», в ході реалізації своєї компетенції Служба безпеки України та її органи виявляють факти порушення чинного законодавства та повідомляють про них підрозділ фінансової розвідки].

2. Спеціально уповноважений орган щороку в березні подає Верховній Раді України за встановленою формою звіт про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік.

Щорічно Держфінмоніторинг складає та подає звіт про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік. Звітування відбувається перед Верховною Радою України у березні.

Одразу слід зазначити, що Держфінмоніторинг складає два звіти.

Перший – це звіт про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік, що визначений коментованою нормою Закону.

Другий – це звіт про підсумки роботи Держфінмоніторингу за попередній рік [зазначені звіти розміщуються на офіційному веб-сайті Держфінмоніторингу (http://www.sdfm.gov.ua/articles.php?cat_id=88&lang=uk)].

Таким чином, Законом передбачено наявність лише одного щорічного звіту – про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Цей звіт має встановлену форму, що прямо передбачено Законом, і подається до Парламенту саме Держфінмоніторингом, як координуючим органом національної системи фінансового моніторингу.

Структура звіту комплексно охоплює всі питання функціонування системи фінансового моніторингу та включає аналіз:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

- нормативно-правового забезпечення системи;
- стану подання інформації суб'єктами первинного фінансового моніторингу;
- методів та фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом;
- стану досудового розслідування кримінальних проваджень за статтею 209 Кримінального кодексу України та їх розгляду в судах;
- міжнародного співробітництва;
- наглядової діяльності;
- міжвідомчої взаємодії;
- роботи Єдиної державної інформаційної системи у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;
- навчально-освітньої діяльності;
- перспективних напрямів розвитку системи протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Підставою для формування такого звіту є узагальнена інформація суб'єктів державного фінансового моніторингу про дотримання суб'єктами первинного фінансового моніторингу, за якими вони здійснюють функції державного регулювання і нагляду, вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у тому числі про виявлені порушення та заходи, вжиті до суб'єктів первинного фінансового моніторингу та/або посадових осіб з метою їх усунення та/або недопущення у подальшій діяльності, яка щороку надається державними регуляторами Держфінмоніторингу в порядку пункту 7 частини другої статті 14 Закону.

При цьому, сам Держфінмоніторинг, згідно із пунктом 8 частини другої статті 18 Закону, щороку проводить узагальнення інформації про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в державі.

Подання Держфінмоніторингом до Верховної Ради України звіту про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за попередній рік є однією з форм контролю за виконанням законів у цій сфері.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Відповідно до пункту 33 статті 85 Конституції України, до повноважень Верховної Ради України належить здійснення парламентського контролю у межах, визначених цією Конституцією та законом.

Парламентський контроль – це особливий вид державного контролю, який здійснюється Верховною Радою України на підставі та у межах, визначених Конституцією і законами України, що дає змогу Парламенту отримувати достовірну й об'єктивну інформацію про фактичне виконання своїх обов'язків і повноважень відповідними органами влади та їх посадовими особами, належним чином реагувати на виявлені порушення і, відтак, спрямованої на забезпечення конституційної законності та державної дисципліни у сферах їх безпосередньої владно-управлінської діяльності.

Парламентський контроль Верховна Рада здійснює в межах власної компетенції щодо будь-яких об'єктів контролю, за винятком судів та правоохоронних органів при провадженні ними оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства, здійснення правосуддя за окремими категоріями справ.

Щодо таких об'єктів здійснюється непрямий (опосередкований) парламентський контроль, зокрема щодо Конституційного суду України – при призначенні шести суддів Конституційного суду, щодо судів загальної юрисдикції – при обранні суддів на посади безстроково, наданні згоди на арешт або затримання судді, призначенні трьох членів до складу Вищої ради юстиції й т. ін.

Прямий (безпосередній) парламентський контроль Верховна Рада України здійснює щодо:

- забезпечення конституційних прав, свобод та обов'язків людини і громадянина;
- діяльності Кабінету Міністрів України, Генерального прокурора України, інших державних органів та посадових осіб, які обираються, призначаються чи затверджуються Верховною Радою України або на призначення яких потрібна її згода;
- фінансово-економічної діяльності держави.

Парламентський контроль за забезпеченням прав, свобод та обов'язків людини і громадянина здійснюється Верховною Радою України через Уповноваженого Верховної ради з прав людини (стаття 101 Основного Закону). Парламентський контроль за діяльністю Кабінету Міністрів України здійснюється при розгляді та прийнятті рішення щодо схвалення програми діяльності Уряду, затвердженні загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального і національно-культурного розвитку та охорони довкілля, підготовку і виконання яких здійснює Кабінет Міністрів, призначення за поданням Президента Прем'єр-міністра України та

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

за поданням останнього членів Кабінету Міністрів (за винятком тих, що призначаються за поданням Глави держави), звітуванні членів Кабінету Міністрів за свою діяльність, розгляді питання про відповідальність Уряду, розгляді та прийнятті підготовленого Урядом проекту закону про держбюджет та розгляду звіту Уряду про його виконання тощо.

Здійснення Верховною Радою України парламентського контролю забезпечується діяльністю парламентських профільних комітетів, а також тимчасових спеціальних і тимчасових слідчих комісій. Спеціалізованими ж органами парламентського контролю є Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та Рахункова палата України.

Перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України восьмого скликання визначені постановою Верховної Ради України від 4 грудня 2014 р. № 22-VIII. Згідно із додатком до зазначеної постанови, сфера запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення належить до предметів відання таких комітетів Парламенту:

1) Комітет з питань фінансової політики і банківської діяльності [предмети відання: функціонування фінансових ринків та запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом; банки та банківська діяльність; правовий режим цінних паперів та фондового ринку; діяльність небанківських фінансових установ (та суб'єктів) страхової діяльності; функціонування платіжних систем та електронної комерції];

2) Комітет з питань запобігання і протидії корупції [предмети відання: формування та реалізація антикорупційної політики; проведення антикорупційної експертизи законопроектів, поданих суб'єктами права законодавчої ініціативи; запобігання та протидія корупції; відповідальність за вчинення корупційних правопорушень та правопорушень, пов'язаних з корупцією; діяльність інших правоохоронних і державних органів в частині їх повноважень у сфері запобігання та протидії корупції];

3) Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності [предмети відання: кримінальне законодавство; кримінально-процесуальне законодавство; законодавство про адміністративні правопорушення; організація та діяльність органів прокуратури, органів внутрішніх справ, податкової міліції (в частині оперативно-розшукової діяльності), інших правоохоронних органів; оперативно-розшукова діяльність; органи досудового розслідування; боротьба з організованою злочинністю; запобігання злочинам];

4) Комітет з питань правової політики та правосуддя [предмети відання: оцінка відповідності законопроектів та проектів інших актів Верховної Ради України Конституції України; законодавче забезпечення централь-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

них органів виконавчої влади; організація та діяльність органів юстиції, нотаріату; цивільне законодавство; адміністративне законодавство; цивільне, господарське та адміністративне судочинство (процесуальне законодавство)];

5) Комітет з питань економічної політики [предмети відання: державна економічна політика; господарське законодавство];

6) Комітет з питань державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування [предмети відання: організація та діяльність місцевих органів виконавчої влади; засади організації надання адміністративних послуг];

7) Комітет з питань бюджету [предмет відання: діяльність державних фінансових органів];

8) Комітет з питань європейської інтеграції [предмети відання: адаптація українського законодавства до законодавства Європейського Союзу (ЄС), забезпечення його відповідності зобов'язанням України у рамках Ради Європи (РЄ); оцінка відповідності законопроектів міжнародно-правовим зобов'язанням України у сфері європейської інтеграції];

9) Комітет з питань національної безпеки і оборони [предмети відання: національна безпека України; боротьба з тероризмом; законодавче забезпечення діяльності органів служби безпеки, розвідки і контррозвідки];

10) Комітет з питань податкової та митної політики [система оподаткування, загальнодержавні податки і збори (обов'язкові платежі), місцеві податки та збори; організація та діяльність податкових органів, податкової міліції; оподаткування та діяльність державних лотерей і грального бізнесу; бухгалтерський облік та звітність, аудиторська діяльність];

11) Комітет з питань свободи слова та інформаційної політики [предмети відання: державна політика у сфері інформації та інформаційної безпеки; права громадян на інформацію].

Таким чином, до питань боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму прямо або опосередковано можуть бути залучені одинадцять комітетів Верховної Ради України. У свою чергу, головним у цьому питанні, починаючи з першого закону у сфері фінансового моніторингу (2002 р.) є Комітет з питань фінансової політики і банківської діяльності (або ті комітети, правонаступником яких він є), до безпосереднього предмету відання якого відноситься питання запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

У цьому контексті слід акцентувати увагу на стадії проекту: коментований Закон було зареєстровано у Верховній Раді України 12 вересня 2014 року під номером 5067. Головним комітетом був Комітет з питань фінансів і банківської діяльності, а іншими комітетами, що взяли участь у його

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

опрацюванні – Комітет з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією; Комітет з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності; Комітет з питань верховенства права та правосуддя; Комітет з питань економічної політики; Комітет з питань правової політики; Комітет з питань підприємництва, регуляторної та антимонопольної політики; Комітет з питань державного будівництва та місцевого самоврядування; Комітет з питань бюджету; Комітет з питань європейської інтеграції.

Слід зазначити, що попереднім законом у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) також передбачався парламентський контроль у цій сфері. Водночас звіт про стан запобігання та протидії подавався до конкретно визначених у законі (профільних) комітетів Парламенту: Комітету Верховної Ради України з питань фінансів і банківської діяльності та Комітету Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією.

Новий Закон встановлює необхідність подачі відповідного звіту Держфінмоніторингом безпосередньо до Верховної Ради України, а не до конкретних її комітетів.

Враховуючи зазначене, у березні 2015 року Держфінмоніторингом направлено відповідний звіт до Верховної Ради України. Одночасно, беручи до уваги практику останніх років, згаданий звіт направлений і на ім'я Прем'єр-міністра України та Президента України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Розділ X. ПРИКІНЦЕВІ ПОЛОЖЕННЯ

1. Цей Закон набирає чинності через 90 днів з дня його опублікування.

Суб'єкт первинного фінансового моніторингу, який вчинив порушення Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, підлягає відповідальності на підставі закону, що діяв під час вчинення такого порушення (крім випадків, коли цим Законом пом'якшено або скасовано відповідальність за порушення вимог законодавства, що діяло на момент вчинення порушення).

Рішення про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу санкцій приймається суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до цього Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за цим суб'єктом первинного фінансового моніторингу, у визначеному законодавством порядку, що діє під час прийняття відповідного рішення.

2. Визнати таким, що втратив чинність, Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 1, ст. 2, № 5, ст. 48, № 14, ст. 104; 2004 р., № 36, ст. 433; 2006 р., № 12, ст. 100; 2010 р., № 29, ст. 392; 2011 р., № 41, ст. 413; 2012 р., № 7, ст. 53, № 25, ст. 263; 2013 р., № 21, ст. 208, № 51, ст. 716; 2014 р., № 4, ст. 61, № 12, ст. 178, № 20-21, ст. 712).

3. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1) статтю 166-9 Кодексу України про адміністративні правопорушення (Відомості Верховної Ради УРСР, 1984 р., додаток до № 51, ст. 1122) викласти в такій редакції:

«Стаття 166-9. Порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

Порушення вимог щодо ідентифікації, верифікації клієнта (представника клієнта), вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

неподання, несвоєчасне подання, порушення порядку подання або подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, недостовірної інформації у випадках, передбачених законодавством; порушення вимог щодо зберігання офіційних документів, інших документів (у тому числі створені суб'єктом первинного фінансового моніторингу електронні документи), їх копії щодо ідентифікації осіб (клієнтів, представників клієнтів), а також осіб, яким суб'єктом первинного фінансового моніторингу було відмовлено у проведенні фінансових операцій, вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта, а також усіх документів, що стосуються ділових відносин (проведення фінансової операції) з клієнтом (включаючи результати будь-якого аналізу під час здійснення заходів щодо верифікації клієнта/поглибленої перевірки клієнта), а також даних про фінансові операції; порушення порядку зупинення фінансових (фінансової) операцій (операції), –

тягнуть за собою накладення штрафу на посадових осіб суб'єктів первинного фінансового моніторингу, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності, членів ліквідаційної комісії, ліквідаторів або уповноважену особу Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Неподання, несвоєчасне подання або подання недостовірної інформації, пов'язаної з аналізом фінансових операцій, що стали об'єктом фінансового моніторингу, довідок та копій документів (у тому числі тих, що містять інформацію з обмеженим доступом) на запит центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, –

тягнуть за собою накладення штрафу на посадових осіб підприємств, установ, організацій, громадян – суб'єктів підприємницької діяльності, які не є суб'єктами первинного фінансового моніторингу, від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Розголошення в будь-якому вигляді інформації, що відповідно до закону є об'єктом обміну між суб'єктом первинного фінансового моніторингу та центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, або факту

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

її подання (одержання) особою, якій ця інформація стала відома у зв'язку з її професійною або службовою діяльністю, –

тягне за собою накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян»;

2) у статті 209 Кримінального кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25-26, ст. 131):

абзац перший частини першої після слова «переміщення» доповнити словами «зміну їх форми (перетворення)»;

у пункті 1 примітки слова і цифри «(за винятком діянь, передбачених статтями 212 і 212-1 Кримінального кодексу України)» виключити;

3) частину першу статті 4 Господарського кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., №№ 18-22, ст. 144) доповнити абзацом сьомим такого змісту:

«відносини за участю суб'єктів господарювання, що виникають у процесі виконання вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

4) у Цивільному кодексі України (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., №№ 40-44, ст. 356):

частину першу статті 1074 після слів «фінансуванням тероризму» доповнити словами «чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення»;

частину другу статті 1075 після пункту 2 доповнити новим пунктом такого змісту:

«3) у випадках, передбачених законодавством, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

У зв'язку з цим пункт 3 вважати пунктом 4;

5) частину п'яту статті 117 Кодексу адміністративного судочинства України (Відомості Верховної Ради України, 2005 р., №№ 35-37, ст. 446) доповнити пунктом 4 такого змісту:

«4) зупинення рішень Національного банку України про застосування до банків та інших осіб, які можуть бути об'єктом перевірки Національного банку України відповідно до закону, заходів впливу, санкцій, відкликання (позбавлення) відповідних ліцензій, виданих Національним банком України»;

ДЕРЖІНФОРМТОРГІНГ

6) у статті 216 Кримінального процесуального кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2013 р., №№ 9-13, ст. 88):

в абзаці першому частини третьої цифри «209» виключити;

частину п'яту викласти в такій редакції:

«5. У кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених статтями 384, 385, 386,387, 388 і 396 Кримінального кодексу України, досудове розслідування здійснюється слідчим того органу, до підслідності якого відноситься злочин, у зв'язку з яким почато досудове розслідування»;

доповнити статтю новими частинами такого змісту:

«6. У кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених статтями 209 і 209-1 Кримінального кодексу України, досудове розслідування здійснюється слідчим того органу, який розпочав досудове розслідування або до підслідності якого відноситься суспільно небезпечне протиправне діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Досудове розслідування у провадженнях із легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, проводиться без попереднього або одночасного притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, у кримінальних провадженнях за статтею 209 Кримінального кодексу України у разі, коли, зокрема:

суспільно небезпечне протиправне діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, вчинено за межами України, а легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, - на території України;

факт вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, встановлений судом у відповідних процесуальних рішеннях.

7. Якщо під час досудового розслідування буде встановлено інші злочини, вчинені особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, або іншою особою, якщо вони пов'язані із злочинами, вчиненими особою, щодо якої ведеться досудове розслідування, і які не підслідні тому органу, який здійснює у кримінальному провадженні досудове розслідування, прокурор, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням, у разі неможливості виділення цих матеріалів в окреме провадження своєю постановою визначає підслідність всіх цих злочинів»;

ДЕРЖАВНИЙ МОНІТОРИНГ

7) у Законі України «Про нотаріат» (Відомості Верховної Ради України, 1993 р., № 39, ст. 383; 2009 р., № 13, ст. 161; 2011 р., № 5, ст. 29; 2013 р., № 21, ст. 208, № 33, ст. 436; 2014 р., № 20-21, ст. 712):

статтю 8 після частини четвертої доповнити двома новими частинами такого змісту:

«Подання нотаріусом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформації центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не є порушенням нотаріальної таємниці.

Нотаріус не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо він діяв у межах виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

У зв'язку з цим частини п'яту - одинадцяту вважати відповідно частинами сьомою - тринадцятою;

у пункті 9 частини першої статті 49 слова «цим Законом» замінити словом «законом»;

8) у Законі України «Про Національний банк України» (Відомості Верховної Ради України, 1999 р., № 29, ст. 238 із наступними змінами):

статтю 7 доповнити пунктом 30 такого змісту:

«30) здійснює державне регулювання та нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за небанківськими фінансовими установами-резидентами, які є платіжними організаціями та/або членами/учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій,

ДЕРЖРЕГІНФОРТОЙНГ

зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів)»;

абзац дев'ятнадцятий пункту 1 статті 15 викласти в такій редакції:

«про застосування заходів впливу (санкцій) до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно до законів України «Про банки і банківську діяльність», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні». Правління Національного банку України має право делегувати уповноваженому органу (посадовій особі) Національного банку України повноваження щодо застосування до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно до зазначених законів, окремих заходів впливу (санкцій) у порядку, встановленому нормативно-правовими актами Національного банку України»;

9) у статті 8 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні»(Відомості Верховної Ради України, 1999 р., № 40, ст. 365; 2010 р., № 48, ст. 564; 2011 р., № 23, ст. 160, № 45, ст. 484):

частину сьому доповнити абзацом шостим такого змісту:

«подає в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформацію центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

після частини сьомої доповнити новою частиною такого змісту:

«8. Бухгалтер не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо він діяв у межах виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

У зв'язку з цим частину восьму вважати частиною дев'ятою;

10) статтю 21 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» (Відомості Верховної Ради України, 2000 р., № 36, ст. 299; 2002 р., № 17, ст. 121; 2010 р., № 9, ст. 76, 2012 р., № 36, ст. 419; 2014 р., № 28, ст. 935) після частини першої доповнити новою частиною такого змісту:

«Два і більше будь-яких повторних порушень вимог Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, може бути підставою для анулювання ліцензії на право провадження певних видів діяльності».

У зв'язку з цим частини другу - восьму вважати відповідно частинами третьою - дев'ятою;

11) у Законі України «Про банки і банківську діяльність» (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 5-6, ст. 30 із наступними змінами):

статтю 2 доповнити з урахуванням алфавітного порядку терміном такого змісту:

«банк-оболонка – банк, інша фінансова установа-нерезидент, що не має постійного місцезнаходження та не провадить діяльність за місцем своєї реєстрації та/або не підлягає відповідному нагляду в державі (на території) за місцем свого розташування»;

абзац четвертий пункту 4 частини третьої статті 17 доповнити словами «джерела походження таких коштів»;

у статті 34:

абзац четвертий пункту 2 частини восьмої після слів «статутного капіталу банку» доповнити словами «джерела походження таких коштів»;

частину десяту доповнити пунктом 3-1 такого змісту:

«3-1) документи, визначені Національним банком України, що дають змогу зробити висновок про джерела походження коштів, які використовуватимуться фізичною особою для набуття або збільшення істотної участі у банку»;

у статті 62:

частину першу доповнити пунктом 8 такого змісту:

«8) іншим банкам у випадках, передбачених цим Законом та Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню)

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

частину дванадцяту викласти в такій редакції:

«Положення частин другої та четвертої цієї статті не поширюються на випадки подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації у випадках, передбачених законом, та органам доходів і зборів – інформації про відкриття (закриття) рахунків платників податків відповідно до статті 69 Податкового кодексу України»;

назву глави 11 доповнити словами «фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

статті 63 і 64 викласти в такій редакції:

«Стаття 63. Запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення

Національний банк України під час здійснення нагляду за діяльністю банків проводить перевірку банків з питань дотримання ними вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та достатності заходів для запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму.

Стаття 64. Обов'язок щодо ідентифікації клієнтів

Банкам забороняється:

відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки;

встановлювати кореспондентські відносини з банками-оболонками, а також з банками та іншими фінансовими установами - нерезидентами, що підтримують кореспондентські відносини з банками-оболонками;

вступати в договірні відносини (проводити валютно-обмінні фінансові операції, фінансові операції з банківськими металами, з готівкою (готівковими коштами) з клієнтами – юридичними чи фізичними особами:

у разі коли виникає сумнів стосовно того, що особа виступає не від власного імені;

яких включено до переліку осіб, пов'язаних із здійсненням терористичної діяльності або щодо яких застосовано міжнародні санкції;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

в інших випадках, встановлених законом.

Банк зобов'язаний ідентифікувати та верифікувати відповідно до вимог законодавства України:

клієнтів (крім банків, зареєстрованих в Україні), що відкривають рахунки в банку;

клієнтів, які здійснюють фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу;

клієнтів (осіб) у разі виникнення підозри в тому, що їх фінансові операції (фінансова операція) можуть (може) бути пов'язані (пов'язана) з фінансуванням тероризму чи фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення;

клієнтів, які проводять перекази без відкриття рахунка на суму, що дорівнює чи перевищує 15 000 гривень, або на суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості, але є меншою ніж 150 000 гривень, або на суму, еквівалентну зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах, одиницях вартості;

клієнтів, що здійснюють фінансові операції з готівкою без відкриття рахунка на суму, що дорівнює або перевищує 150 000 гривень, або у сумі, еквівалентній зазначеній сумі, в тому числі в іноземній валюті, банківських металах, інших активах;

клієнтів, у яких банк залучає кошти на умовах субординованого боргу;

клієнтів, що укладають з банком кредитні договори, договори про зберігання цінностей або надання в майновий найм (оренду) індивідуального банківського сейфа, що охороняється банком;

осіб (крім банків, зареєстрованих в Україні), з якими банк як професійний учасник ринку цінних паперів укладає договори для здійснення професійної діяльності на ринку цінних паперів (фондовому ринку). З дня укладення договору така особа є клієнтом банку;

осіб, уповноважених діяти від імені зазначених клієнтів/осіб (представника клієнта);

клієнтів (осіб), визначених нормативно-правовим актом Національного банку України з питань здійснення фінансового моніторингу.

Банк здійснює ідентифікацію, верифікацію клієнта (особи, представника клієнта) і вживає заходів відповідно до законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, до відкриття рахунка клієнту, укладення договорів чи здійснення фінансових операцій, зазначених у частині другій цієї статті.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Банк має право витребувати, а клієнт (особа, представник клієнта) зобов'язаний надати документи і відомості, необхідні для здійснення ідентифікації та/або верифікації (в тому числі встановлення ідентифікаційних даних кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), аналізу та виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, та інші передбачені законодавством документи та відомості, які витребує банк з метою виконання вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

У разі ненадання клієнтом (особою, представником клієнта) документів, необхідних для здійснення ідентифікації та/або верифікації (в тому числі встановлення ідентифікаційних даних кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), аналізу та виявлення фінансових операцій, що підлягають фінансовому моніторингу, рахунок не відкривається, зазначені в частині другій цієї статті договори (фінансові операції) не укладаються (не здійснюються).

Банк має право відмовитися від встановлення (підтримання) договірних відносин (у тому числі шляхом розірвання договірних відносин) чи проведення фінансової операції у разі встановлення клієнту неприйнятно високого ризику за результатами оцінки чи переоцінки ризику.

Банк має право витребувати інформацію, яка стосується ідентифікації клієнта (в тому числі керівників клієнта-юридичної особи, представника клієнта), вивчення клієнта, уточнення інформації про клієнта, здійснення поглибленої перевірки клієнта, в органів державної влади, державних реєстраторів, банків, інших юридичних осіб, а також здійснювати заходи щодо збору такої інформації з інших джерел.

Банк зобов'язаний витребувати в органів державної влади, державних реєстраторів, банків, інших юридичних осіб інформацію (офіційні документи), необхідну (необхідні) для аналізу відповідності фінансової операції змісту його діяльності та фінансовому стану.

Органи державної влади, державні реєстратори, банки, інші юридичні особи зобов'язані протягом десяти робочих днів з дня отримання запиту безоплатно надати банку таку інформацію»;

статтю 65 виключити;

частину першу статті 73 після слів «банківського законодавства» доповнити словами «законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму»;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

статтю 74 доповнити частинами третьою та четвертою такого змісту:

«Заходи впливу до банків, філій іноземних банків за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму можуть бути застосовані Національним банком України протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше як через три роки з дня його вчинення.

Рішення Національного банку України про застосування до банку, філії іноземного банку заходу впливу у вигляді накладення штрафу є виконавчим документом та набирає законної сили з дати його прийняття. У разі невиконання банком, філією іноземного банку такого рішення воно передається Національним банком України до органів державної виконавчої служби для примусового виконання»;

у пункті 4 частини першої статті 76 слова «запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» виключити;

частину другу статті 77 доповнити пунктом 3 такого змісту:

«3) систематичного порушення банком законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, що створює загрозу інтересам вкладників чи інших кредиторів банку»;

12) у Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» (Відомості Верховної Ради України, 2002 р., № 1, ст. 1; 2003 р., № 14, ст. 104; 2010 р., № 29, ст. 392, № 37, ст. 496; 2011 р., № 1, ст. 3, № 52, ст. 591; 2014 р., № 22, ст. 816):

статтю 18 викласти в такій редакції:

«Стаття 18. Запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом

Фінансовим установам під час здійснення (надання) фінансових послуг забороняється вступати в договірні відносини з анонімними особами, відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки.

Фінансовим установам забороняється вступати в договірні відносини з клієнтами - юридичними чи фізичними особами у разі, коли виникає сумнів стосовно того, що особа виступає не від власного імені.

Органи, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, мають право вимагати від юридичних осіб, які звертаються із заявами про включення до відповідних державних реєстрів фінансових установ та/або видачу ліцензій для здійснення діяльності з надання фінансових послуг (далі - заявники), а заявники повинні

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

забезпечити в обсязі, визначеному відповідними органами, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг:

розкриття інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів) заявників та про голову і членів наглядового та виконавчого органу заявників;

підтвердження на підставі офіційних документів (засвідчених у встановленому порядку їх копій) джерел походження коштів, за рахунок яких сформовано статутний (складений) капітал заявників.

Присутність осіб, які мають не погашену або не зняту в установленому порядку судимість, у складі власників істотної участі у статутному (складеному) капіталі або у складі голів та членів наглядового та виконавчого органів, а також неможливість підтвердження джерел походження коштів, за рахунок яких сформовано статутний (складений) капітал, є підставами для відмови у включенні заявника до відповідного державного реєстру фінансових установ та/або відмови у видачі заявнику ліцензій для здійснення діяльності з надання фінансових послуг»;

пункт 9 частини першої статті 28 доповнити словами «а також інших юридичних осіб та фізичних осіб, які здійснюють діяльність з надання фінансових послуг, для якої законом встановлені вимоги щодо одержання ліцензії та/або реєстрації, без відповідної ліцензії та/або реєстрації»;

у статті 32:

частину першу доповнити абзацом другим такого змісту:

«Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, має право в рамках міжнародного співробітництва укладати в письмовій формі міжнародні договори (угоди, меморандуми, протоколи тощо) міжвідомчого характеру або документи, які не регулюються міжнародним правом (далі – міжвідомчі договори), чи приєднуватися до них»;

абзац третій частини другої після слова «України» доповнити словами «а також»;

пункт 1 частини першої статті 40 доповнити словами «та/або вжити заходів для усунення причин, що сприяли вчиненню порушення»;

13) статтю 46 Закону України «Про страхування» (Відомості Верховної Ради України, 2002 р., № 7, ст. 50) викласти в такій редакції:

«Стаття 46. Міжнародні договори та міжнародне співробітництво

Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що пе-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

редбачені цим Законом, на території України застосовуються правила міжнародного договору.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, відповідно до своєї компетенції здійснює міжнародне співробітництво у частині обміну досвідом та інформацією, пов'язаною з наглядом за страховою діяльністю, з міжнародними організаціями, відповідними органами нагляду за страховою діяльністю інших держав та організаціями (асоціаціями) органів нагляду за страховою діяльністю.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, має право в рамках міжнародного співробітництва:

укладати в письмовій формі угоди (договори, меморандуми, протоколи тощо) у вигляді міжнародних договорів міжвідомчого характеру або документів, які не регулюються міжнародним правом (далі – міжвідомчі договори), чи приєднуватися до них;

подавати і одержувати у випадках і порядку, визначених міжвідомчими договорами, інформацію з обмеженим доступом з питань діяльності окремих страховиків (перестраховиків);

використовувати інформацію з обмеженим доступом, одержану у рамках міжнародного співробітництва, для цілей державного нагляду за страховою діяльністю.

Інформація, одержана національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, у рамках міжнародного співробітництва, становить професійну таємницю та може бути подана третім особам лише за умови попередньої згоди особи, що подала таку інформацію, або на інших умовах, визначених цією особою.

Якщо укладеним національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, міжвідомчим договором встановлені вимоги щодо правового режиму та цілей використання інформації з обмеженим доступом, одержаної національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, в рамках міжнародного співробітництва, особи, яким подається така інформація, повинні дотримуватися вимог, установлених міжвідомчим договором»;

14) частину п'яту статті 21 Закону України «Про кредитні спілки» (Відомості Верховної Ради України, 2002 р., № 15, ст. 101; 2005 р., № 16, ст. 259; 2010 р., № 46, ст. 539; 2014 р., № 20-21, ст. 712) після абзацу першого доповнити новим абзацом такого змісту:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

«Обмеження стосовно отримання від кредитної спілки інформації, передбачені цією частиною, не поширюються на працівників Уповноваженого органу, які діють в межах повноважень, наданих Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», а також на центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, у випадках, визначених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

У зв'язку з цим абзаци другий і третій вважати відповідно абзацами третім і четвертим;

15) абзац тринадцятий статті 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» (Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 25, ст. 180; 2010 р., № 29, ст. 392; 2011 р., № 43, ст. 449; 2014 р., № 5, ст. 62, № 29, ст. 946) замінити трьома абзацами такого змісту:

«фінансування тероризму – надання чи збір активів будь-якого роду з усвідомленням того, що їх буде використано повністю або частково:

для будь-яких цілей окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією;

для організації, підготовки і вчинення окремим терористом, терористичною групою або терористичною організацією визначеного Кримінальним кодексом України терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, створення терористичної групи чи терористичної організації, сприяння вчиненню терористичного акту, будь-якої іншої терористичної діяльності, а також спроби здійснення таких дій».

У зв'язку з цим абзаци чотирнадцятий - двадцять другий вважати відповідно абзацами шістнадцятим - двадцять четвертим;

16) у Законі України «Про аудиторську діяльність» (Відомості Верховної Ради України, 2006 р., № 44, ст. 432; 2013 р., № 14, ст. 89):

частину другу статті 6 після слів «цього Закону» доповнити словами «Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

статтю 19 доповнити пунктом 8 такого змісту:

«8) подавати в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиван-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформацію центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та центральному органу виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Подання аудитором (аудиторською фірмою) в установленому порядку інформації центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, та центральному органу виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сфері запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, не є порушенням комерційної таємниці»;

статтю 22 доповнити частиною п'ятою такого змісту:

«Аудитор та аудиторська фірма не несуть дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо вони діяли в межах виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

17) частину третю статті 28 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (Відомості Верховної Ради України, 2010 р., № 18, ст. 141) після слів «органи доходів і зборів» доповнити словами «центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову та митну політику, і його територіальні органи, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом,

ДЕРЖАВНИЙ ТЕНДЕРИНГ

фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

18) частину другу статті 17 Закону України «Про виконавче провадження» (Відомості Верховної Ради України, 2011 р., № 19-20, ст. 142; 2014 р., № 12, ст. 178) доповнити пунктом 10 такого змісту:

«10) рішення (постанови) суб'єктів державного фінансового моніторингу (їх уповноважених посадових осіб), якщо їх виконання за законом покладено на державну виконавчу службу»;

19) у частині другій статті 41 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (Відомості Верховної Ради України, 2012 р., № 32-33, ст. 413):

абзац чотирнадцятий доповнити словами «на строк не менше п'яти років з дати визнання особи банкрутом»;

після абзацу вісімнадцятого доповнити новим абзацом такого змісту:

«подає в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформацію центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

У зв'язку з цим абзац дев'ятнадцятий вважати абзацом двадцятим;

20) статтю 23 Закону України «Про громадські об'єднання» (Відомості Верховної Ради України, 2013 р., № 1, ст. 1; 2014 р., № 17, ст. 593, № 20-21, ст. 712) доповнити частиною сьомою такого змісту:

«7. Громадські об'єднання зобов'язані:

1) зберігати правоустановчі документи, документи, в яких міститься інформація про діяльність, яка здійснена відповідно до мети (цілей) та завдань; інформацію та відомості, достатні для ідентифікації згідно з вимогами закону кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), у тому числі засновників, керівників, керівних органів та довірених осіб. Ця інформація не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом;

2) готувати річні фінансові звіти із зазначенням детального аналізу доходів і витрат;

3) здійснювати заходи контролю, щоб забезпечити зарахування і витрачання повністю всіх коштів у спосіб, що узгоджується з цілями та завданнями заявленої діяльності громадського об'єднання;

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

4) забезпечити ведення обліку та зберігання не менше п'яти років усіх необхідних облікових документів стосовно внутрішніх та міжнародних операцій, а також інформації, зазначеної у пунктах 1 і 2 цієї частини, і надавати її компетентним державним органам на відповідний запит, а також в інших випадках, передбачених законодавством»;

21) статтю 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (Відомості Верховної Ради України, 2013 р., № 27, ст. 282) доповнити частинами шостою і сьомою такого змісту:

«6. Подання адвокатом в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформації центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, не є порушенням адвокатської таємниці.

7. Адвокат не несе дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової та кримінальної відповідальності за подання центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо він діяв у межах виконання Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

4. Кабінету Міністрів України у тримісячний строк з дня набрання чинності цим Законом:

привести свої нормативно-правові акти у відповідність із цим Законом;

забезпечити прийняття міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади актів, необхідних для реалізації цього Закону, а також приведення їх нормативно-правових актів у відповідність із цим Законом.

5. Національному банку України протягом трьох місяців з дня набрання чинності цим Законом привести свої нормативно-правові акти у відповідність із цим Законом.

Прикінцеві положення супроводжують будь-який прийнятий закон і містять посилання щодо строку та порядку введення його в дію. У випад-

ДЕРЖКОРПОРАТКОНСАЛТИНГ

ках, коли приймається структурована загальна система правових норм або сукупність правових норм в окремих галузях права (Конституція, кодекси, системні закони), прикінцеві положення виокремлюються в розділ чи главу, оскільки набрання чинності окремими його частинами (розділами, главами, статтями) потребують диференційованого підходу, пов'язаного з певними підготовчими діями, які дають можливість їх реалізувати. Це може бути як підготовка та прийняття іншої додаткової нормативної бази, так і створення певних структур, уповноважених на їх застосування.

Прикінцевими положеннями коментованого Закону, що складаються із п'яти пунктів, комплексно визначаються такі питання.

1. Момент набрання чинності Законом.

Будь-який нормативно-правовий акт має межі своєї дії в трьох «вимірах»: у часі – обмежений періодом дії, коли він має юридичну силу; у просторі – обмежений територією, на яку поширюється його дія; за колом осіб – обмежений колом осіб, які підпадають під його дію.

Межі дії нормативно-правового акта в часі (темпоральна дія – набрання чинності й втрата чинності):

Як правило набрання чинності законом визначається, виходячи з:

- з моменту (дати) офіційного опублікування;
- з офіційно визначеного строку після опублікування, який визначається у самому законі;
- з конкретної дати, що позначена в самому законі.

За всіх умов закон набирає чинності не раніше дати опублікування. Якщо в законі містяться слова «з моменту», «з дня», «після» (прийняття, опублікування, підписання), то це означає набрання законом чинності на наступний календарний день.

Згідно із абзацом першим пункту 1 Прикінцевих положень Закону, він набирає чинності через 90 днів з дня його опублікування. Враховуючи те, що перше офіційне опублікування Закону було у виданні «Голос України» від 8 листопада 2014 року № 216 (наступні офіційні опублікування: «Офіційний вісник України» від 18 листопада 2014 р. № 90; «Урядовий кур'єр» від 26 листопада 2014 р. № 220; «Відомості Верховної Ради України» від 19 грудня 2014 р. № 50-51), то саме з цієї дати слід вираховувати дату вступу його в дію. Такою датою вважається 6 лютого 2015 року.

2. Нормативно-правові основи для притягнення суб'єктів первинного фінансового моніторингу до відповідальності за порушення попереднього закону у сфері фінансового моніторингу (2010 р.) та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Встановлено, що такі суб'єкти підлягають відповідальності на підставі закону, що діяв під час вчинення такого порушення (крім випадків, коли новим Законом пом'якшено або скасовано відповідальність за порушення вимог законодавства, що діяло на момент вчинення порушення).

Тобто, якщо порушення було вчинене суб'єктом первинного фінансового моніторингу до 6 лютого 2015 року (наприклад у січні 2015 року), то такий суб'єкт буде нести відповідальність у тих розмірах і формах, що передбачені попереднім законом у цій сфері – Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму».

У свою чергу, абзацом третім пункту 1 Прикінцевих положень Закону передбачається, що рішення про застосування до суб'єкта первинного фінансового моніторингу санкцій приймається суб'єктом державного фінансового моніторингу, який відповідно до Закону виконує функції державного регулювання і нагляду за цим суб'єктом первинного фінансового моніторингу, у визначеному законодавством порядку, що діє під час прийняття відповідного рішення.

Таким чином, якщо порушення було вчинено до 6 лютого 2015 року, а рішення про застосування санкцій за нього суб'єктом державного фінансового моніторингу приймається 6 лютого 2015 року або після цієї дати, то при його прийнятті слід керуватися тим процедурним законодавством, що діє під час прийняття відповідного рішення.

Зазначена норма здебільшого стосується саме суб'єктів державного фінансового моніторингу, які приймають відповідні рішення щодо суб'єктів первинного фінансового моніторингу.

Така конструкція відповідних норм Прикінцевих положень Закону відповідає загальнотеоретичному підходу щодо набрання чинності законом відповідно до трьох правил (принципів):

- пряма дія (перспективна дія) – новий закон поширюється тільки на факти чи правовідносини, що виникли після набрання ним чинності, або до набрання ним чинності й тривали на момент набрання актом чинності, тобто діє лише «вперед» і зворотної сили не має;

- зворотна дія (зворотна сила) (ретроактивна форма) – закон поширює свою дію на нові й старі факти, правовідносини, що виникли до і після набрання чинності, тобто закон поширюється на всі факти не лише «вперед», але й «назад». Відповідно до статті 58 Конституції України зворотну силу мають акти, які пом'якшують або скасовують відповідальність фізичних осіб;

- переживаюча дія (ультраактивна форма) – закон, що втратив юридичну чинність і за спеціальною вказівкою нового акта (закону) продовжує

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

поширювати свою дію на старі триваючі факти з окремих питань (часткова дія). Наприклад, після розпаду СРСР Верховна Рада України 12 вересня 1991 року ухвалила постанову про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР, якщо відповідні питання не врегульовані законодавством України, за умови, що ці загальносоюзні акти не суперечать Конституції і законам України.

За загальним правилом, нормативні акти в часі мають пряму дію.

3. Визнається таким, що втратив чинність попередній закон у сфері фінансового моніторингу (2002 р.), із усіма змінами, що до нього були внесені (пункт 2 Прикінцевих положень Закону).

Нормопроектна практика показує, що втрата чинності законом може відбуватися:

- з моменту (дати) закінчення строку, на який він був прийнятий (наприклад, Закон про державний бюджет приймається на один рік);

- з моменту (дати) зміни обставин, на які він був розрахований (наприклад, закон про правовий режим надзвичайної ситуації, оголошений у зв'язку зі стихійним лихом на території держави, втрачає дію після закінчення стихійного лиха);

- з дати скасування:

а) прямого (формального) – скасовує орган, який прийняв цей акт або інший орган, якому закон надає таке право;

б) фактичного – прийняття нового акта вищої або однакової юридичної сили з того ж предмета регулювання, без формального скасування старого акта;

- із дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про неконституційність (невідповідність Конституції України) законів, інших правових актів або їх окремих положень; із дня ухвалення рішення судом про визнання нечинними (такими, що суперечать закону) актів органів виконавчої влади або актів органів місцевого самоврядування.

Момент припинення дії Закону є моментом втрати ним юридичної сили.

Отже, Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму» (2002 р.) втратив чинність із 6 лютого 2015 року відповідно до прямого (формального) його скасування та набрання чинності новим Законом.

4. Третім пунктом Прикінцевих положень Закону вносяться зміни до 21-го закону (в т.ч. кодексів) в частині удосконалення процедур здійснення фінансового моніторингу.

Зазначені зміни, що вносяться до інших законів, умовно можливо згрупувати за такими ознаками:

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

I. Зміни до кодифікованих законодавчих актів стосовно питань відповідальності у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Мається на увазі зміни до:

- Кодексу України про адміністративні правопорушення (підпункт 1 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Кримінального кодексу України (підпункт 2 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Кримінального процесуального кодексу України (підпункт 6 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Кодексу адміністративного судочинства України (підпункт 5 пункту 3 Прикінцевих положень Закону).

У *Кодексі України про адміністративні правопорушення* в новій редакції викладається стаття 166-9 (порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення). Ця стаття доповнюється положеннями стосовно уточнення положень адміністративної відповідальності за порушення вимог законодавства у сфері фінансового моніторингу з метою приведення їх у відповідність зі статтею 24 Закону (відповідальність за порушення вимог законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом).

У *Кримінальному кодексі України* внесено зміни до статті 209 (легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом), а саме доповнено способи легалізації злочинних доходів як «зміну їх форми (перетворення)» та податкові злочини [статті 212 (ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), 212-1 (ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування)] включені до числа предикатних до відмивання коштів.

Зазначеними змінами статтю 209 Кримінального кодексу України приведено у відповідність зі статтею 4 Закону (дії, які належать до легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом), а також до визначення терміна «суспільно небезпечне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом», передбаченого пунктом 39 частини першої статті 1 Закону.

Кримінальний процесуальний кодекс України також зазнав змін в частині регламентації питань підслідності (стаття 216).

Ключовим із зазначених змін є запровадження автономного розслідування

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

злочинів з легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом. Стрімкий розвиток фінансової системи, постійне вдосконалення існуючих та поява нових методів і схем легалізації доходів злочинного походження зробили проблему відмивання коштів та здійснення належного розслідування цього злочину все більш актуальною.

У теорії та практиці завжди поставало питання можливості застосування кримінальної відповідальності за автономне відмивання коштів. Тобто, за «відмивання» як таке, без притягнення особи до відповідальності за злочин, що передував легалізації злочинних капіталів у легальне (законне) русло.

Стаття 209 Кримінального кодексу України встановлює відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Пункт перший примітки до статті 209 Кримінального кодексу України та пункт 39 частини першої статті 1 Закону передбачають, що суспільно небезпечне протиправне діяння, що передує легалізації (відмиванню) доходів, – це діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачено основне покарання у виді позбавлення волі або штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або діяння, вчинене за межами України, якщо воно визнається суспільно небезпечним протиправним діянням, що передувало легалізації (відмиванню) доходів, за кримінальним законом держави, де воно було вчинене, і є злочином за Кримінальним кодексом України, внаслідок вчинення якого незаконно одержані доходи.

Такі суспільно небезпечні протиправні діяння, що передують легалізації (відмиванню) доходів, – є «предикатними» злочинами (від лат. «praedicatum», що тлумачиться як якесь певне поняття, через яке розкривається зміст якогось іншого поняття). В даному випадку з'ясовується зміст злочину «відмивання коштів» через інший злочин, внаслідок вчинення якого виникли доходи.

Це узгоджується з нормами Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму, яка, регулюючи заходи щодо протидії відмиванню доходів, одержаних саме злочинним шляхом, оперує поняттям «предикатний злочин». Предикатний злочин означає будь-який злочин, у результаті якого виникли доходи, що можуть стати предметом злочину з відмивання грошей.

З метою правильного й однакового застосування судами законодавства про відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, Пленумом Верховного Суду України для використання судами та правоохоронними органами прийнята Постанова «Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» від 15 квітня 2005 р. № 5.

У пунктах 11 та 12 зазначеної постанови Пленум Верховного Суду України визначив, що притягнення особи до кримінальної відповідальності за

ДЕРЖАВНИЙ ТИРАЖ

статтею 209 Кримінального кодексу України можливе як за умови, що факт одержання нею коштів або іншого майна внаслідок вчинення предикатного діяння встановлено судом у відповідних процесуальних документах (вироку чи постановах, ухвалах про звільнення від кримінальної відповідальності, про закриття справи з нереабілітуючих підстав тощо), так і в разі, коли вона не притягувалася до кримінальної відповідальності за предикатне діяння. В останньому випадку особа одночасно притягується до кримінальної відповідальності за предикатний злочин та за легалізацію (відмивання) коштів або іншого майна, одержаних унаслідок його вчинення, тобто за сукупністю цих злочинів, оскільки вона усвідомлює, що вчиняє легалізацію таких коштів (майна).

Вказано, що для вирішення питання про наявність складу злочину, передбаченого статтею 209 Кримінального кодексу України, необхідно встановити, що особа вчинила одну з дій, зазначених у частині першій цієї статті, з коштами або іншим майном, одержаними внаслідок вчинення предикатного діяння, з метою надання правомірного вигляду володінню, розпорядженню ними, їх використанню, набуттю або приховання чи маскування їх незаконного походження чи володіння ними, прав на них, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення або ж вчинила щодо них фінансову операцію чи уклала угоду.

При вирішенні питання про наявність ознак цього складу злочину в діях особи, яка не вчиняла предикатного діяння, судам необхідно з'ясовувати, чи є у справі докази на підтвердження того, що особа, котра вчинила одну з дій, зазначених у частині першій статті 209 Кримінального кодексу України, усвідомлювала, що кошти або майно одержані іншими особами злочинним шляхом.

Водночас, відповідно до науково-теоретичних підходів кримінальна відповідальність за статтею 209 Кримінального кодексу України не виключена й у тих випадках, коли особа звільнена від кримінальної відповідальності за предикатний злочин в установленому законом порядку (у зв'язку із закінченням строків давності, застосуванням амністії тощо) або не притягувалася до такої відповідальності (наприклад, у зв'язку зі смертю), а одержані внаслідок зазначеного діяння кошти або інше майно стали предметом легалізації.

На практиці стаття 209 Кримінального кодексу України нерідко реалізується шляхом одночасного розслідування предикатних злочинів, унаслідок вчинення яких утворюються злочинні доходи, та їх подальшої легалізації у межах однієї кримінальної справи. В цьому разі особа одночасно притягується до кримінальної відповідальності за предикатний злочин і за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, тобто за сукупністю злочинів.

Крім того, за позицією ряду науковців, предметом злочину, передбаче-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ного статтею 209 Кримінального кодексу України, є майно, яке отримане в обмін на здобуте злочинним шляхом або внаслідок його реалізації (наприклад, товари, куплені за викрадені гроші). Головне, щоб винна особа, яка опинилась на кінці цього своєрідного ланцюжка, усвідомлювала відповідне джерело походження майна.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 3]

3.5. При доведенні факту, що майно одержане злочинним шляхом, не є обов'язковим, щоб особа була засуджена за вчинення предикатного злочину.

Зважаючи на зазначене, змінами до Кримінального процесуального закону передбачена процедура окремого переслідування та звинувачення за відмивання коштів без предикатного злочину. Зокрема, статтю 216 Кримінального процесуального кодексу України доповнено новими нормами відповідного змісту.

І останнім Кодексом першої групи змінених нормативних актів є *Кодекс адміністративного судочинства України*. Законом внесено зміни до статті 117 (забезпечення адміністративного позову) цього Кодексу, відповідно до яких не допускається забезпечення позову шляхом зупинення рішень Національного банку України про застосування до банків та інших осіб, які можуть бути об'єктом перевірки Національного банку України відповідно до закону, заходів впливу, санкцій, відкликання (позбавлення) відповідних ліцензій, виданих Національним банком України.

Стаття 117 Кодексу адміністративного судочинства України закріплює інститут забезпечення адміністративного позову [за європейською термінологією адміністративного права – інститут попереднього судового захисту]. Ця стаття визначає підстави для вжиття заходів забезпечення адміністративного позову, а також способи забезпечення позову у адміністративному процесі.

Положення цієї статті покликані гарантувати виконання постанови адміністративного суду і спрямовані на забезпечення принципу обов'язковості судових рішень.

Інститут забезпечення адміністративного позову дає можливість суду до прийняття постанови у справі вжити заходів щодо забезпечення позовних вимог, зокрема, якщо існує небезпека неспіврозмірного заподіяння шкоди інтересам позивача, або якщо внаслідок невжиття цих заходів захист прав особи стане утрудненим або неможливим.

Перелік рішень, відповідно до яких забезпечення позову не допускається,

є виключним. Розширення такого переліку ще однією підставою пов'язане із тим, що зупинення рішень Національного банку України про застосування до банків заходів впливу, санкцій, відкликання (позбавлення) відповідних ліцензій, виданих Національним банком України, може призвести до непоправних наслідків і попередня судова практика засвідчила, що тут високою є ймовірність зловживань.

II. Зміни до цивілістично-господарських кодифікованих законодавчих актів.

Маються на увазі зміни до:

- Господарського кодексу України (підпункт 3 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);

- Цивільного кодексу України (підпункт 4 пункту 3 Прикінцевих положень Закону).

Змінами до *Господарського кодексу України* вирішено серйозне проблемне питання відокремлення суспільних правовідносин у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення із господарськими правовідносинами.

Так, згідно зі змінами до статті 4 Господарського кодексу України (розмежування відносин у сфері господарювання з іншими видами відносин) не є предметом регулювання цього Кодексу відносини за участю суб'єктів господарювання, що виникають у процесі виконання вимог законодавства, яке регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Функція контролю за дотриманням законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та протидії тероризму відіграє суттєву превентивну роль у боротьбі з правопорушеннями у цій сфері.

Базовим нормативним актом, який регламентує питання контролю за дотриманням законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, та фінансуванню тероризму є Закон.

Частина третя статті 5 цього Закону визначає перелік суб'єктів державного фінансового моніторингу, які наділені функціями контролю у цій сфері. Частиною першою статті 14 вказаного Закону передбачено, за якими суб'єктами первинного фінансового моніторингу здійснюють державне регулювання і нагляд вищевказані суб'єкти державного фінансового моніторингу.

Однак до прийняття відповідних змін до Господарського кодексу України, існувала дискусія щодо віднесення перевірок з питань дотримання

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

законодавства у сфері боротьби з відмиванням коштів до перевірок у сфері господарської діяльності. А саме: чи поширюються процедури державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності на ті контрольні заходи, що здійснюються суб'єктами державного фінансового моніторингу?

Частиною першою статті 2 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» закріплено, що його дія поширюється на відносини, пов'язані зі здійсненням державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності. Сфери господарської діяльності, на які цей Закон не поширюється, визначені частиною другою зазначеної статті: це відносини, що виникають під час здійснення заходів: валютного контролю; митного контролю на кордоні; державного експортного контролю; контролю за дотриманням бюджетного законодавства; банківського нагляду; державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції; державного нагляду за дотриманням вимог ядерної безпеки; державного нагляду (контролю) в галузі цивільної авіації; при проведенні оперативно-розшукової діяльності, дізнання, прокурорського нагляду, досудового слідства і правосуддя.

Визначення господарської діяльності в Законі України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» відсутнє, однак воно міститься у Господарському кодексі України, який під «господарською діяльністю» розуміє діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямовану на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність (частина перша статті 3 Господарського кодексу України).

На сьогодні всі прийняті суб'єктами державного фінансового моніторингу нормативні акти з питань контролю не враховують процедур і правил державного контролю у сфері господарської діяльності.

Зважаючи на зазначене, внесені до Господарського кодексу України зміни лише підтвердили принцип, відповідно до якого питання контролю і нагляду у сфері фінансового моніторингу чітко відмежовані від процедур державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності.

До *Цивільного кодексу України* внесені зміни, якими прямо передбачається, що банк має право вимагати розірвання договору банківського рахунка у випадках, передбачених законодавством, що регулює відносини у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення. Це, зокрема, випадки визначені статтею 10 Закону (відмова суб'єкта первинного фінансового моніторингу від проведення фінансової операції). Відповідні зміни внесені до статті 1075 (розірвання договору банківського рахунка) Цивільного кодексу України.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Крім того, до статті 1074 Цивільного кодексу України внесені редакційні уточнення щодо назви сфери суспільних відносин, із доповненням її питаннями фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення.

III. Зміни до профільних законів, що регламентують діяльність суб'єктів (первинного та державного) фінансового моніторингу.

До таких актів слід віднести закони України:

- Про Національний банк України (підпункт 8 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про банки і банківську діяльність (підпункт 11 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг (підпункт 12 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про страхування (підпункт 13 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про кредитні спілки (підпункт 14 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про аудиторську діяльність (підпункт 16 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні (підпункт 9 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про нотаріат (підпункт 7 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про адвокатуру та адвокатську діяльність (підпункт 21 пункту 3 Прикінцевих положень Закону).

Закон України «Про Національний банк України» доповнено положеннями щодо функцій (стаття 7) Національного банку України здійснювати державне регулювання та нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення за небанківськими фінансовими установами-резидентами, які є платіжними організаціями та/або членами/учасниками платіжних систем у частині надання ними фінансової послуги щодо переказу коштів на підставі відповідних ліцензій, зокрема Національного банку України (крім операторів поштового зв'язку в частині здійснення ними переказу коштів).

Така функція повністю відповідає пункту 1 частини першої статті 14 Закону.

Одночасно, у Законі України «Про Національний банк України» викладено у новій редакції повноваження Правління Національного банку України (стаття 15) щодо прийняття рішення про застосування заходів впливу (санкцій) до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

банком України відповідно до законів України «Про банки і банківську діяльність», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні». Правління Національного банку України має право делегувати уповноваженому органу (посадовій особі) Національного банку України повноваження щодо застосування до банків та інших осіб, діяльність яких перевіряється Національним банком України відповідно до зазначених законів, окремих заходів впливу (санкцій) у порядку, встановленому нормативно-правовими актами Національного банку України.

Таким чином, внесені до зазначеного Закону України зміни стосуються діяльності Національного банку України як суб'єкта державного фінансового моніторингу.

Комплексні зміни внесені до *Закону України «Про банки і банківську діяльність»*. Ці зміни стосуються такого:

- термінологію закону доповнено терміном «банк-оболонка»;

- удосконалена процедура державної реєстрації юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, а також зміни долі в істотній участі (особа, уповноважена засновником юридичної особи, яка має намір здійснювати банківську діяльність, для погодження статуту цієї особи подає Національному банку України разом із заявою про погодження статуту документи, визначені Національним банком України, що дають змогу зробити висновок про джерела походження коштів засновника для здійснення заявленого внеску до статутного капіталу, а при набутті або збільшенні істотної участі у банку – документи, визначені Національним банком України, що дають змогу зробити висновок про джерела походження коштів, які використовуватимуться для набуття або збільшення істотної участі у банку);

- урегульована можливість розкриття банками інформації, яка містить банківську таємницю, іншим банкам у випадках, передбачених цим Законом та Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»;

- чітко регламентований обов'язок щодо ідентифікації клієнтів (зміни до статті 64), який приведений у відповідність до положень Закону;

- виключена норма щодо зберігання документів (стаття 64), оскільки відповідні положення урегульовані пунктом 15 частини другої статті 6 Закону;

- визначено, що заходи впливу до банків за порушення вимог цього Закону в частині запобігання та протидії легалізації (відмиванню) дохо-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

дів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму можуть бути застосовані Національним банком України протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше як через три роки з дня його вчинення, чим Закон України «Про банки і банківську діяльність» гармонізовано із Законом (абзац перший частини восьмої статті 24);

- можливість реалізації права Національного банку України на відкликання банківської ліцензії з власної ініціативи доповнено такою підставою, як встановлення систематичного порушення банком законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, що створює загрозу інтересам вкладників чи інших кредиторів банку.

У *Законі України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг»* стаття 18 (запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом) викладена в новій редакції. Саме ця стаття встановлює, що фінансовим установам під час здійснення (надання) фінансових послуг забороняється вступати у договірні відносини з анонімними особами, відкривати та вести анонімні (номерні) рахунки.

Фінансовим установам забороняється вступати у договірні відносини з клієнтами – юридичними чи фізичними особами у разі, коли виникає сумнів стосовно того, що особа виступає не від власного імені.

Повноваження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, визначені статтею 28 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» доповнена, доповнені можливостями на проведення самостійно чи разом з іншими державними органами перевірку діяльності афілійованих та споріднених осіб учасників ринків фінансових послуг, учасників небанківських фінансових груп, а також інших юридичних осіб та фізичних осіб, які здійснюють діяльність з надання фінансових послуг, для якої законом встановлені вимоги щодо одержання ліцензії та/або реєстрації, без відповідної ліцензії та/або реєстрації.

Регламентовано право Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, в рамках міжнародного співробітництва укладати у письмовій формі міжнародні договори (угоди, меморандуми, протоколи тощо) міжвідомчого характеру або документи, які не регулюються міжнародним правом, чи приєднуватися до них.

У *Законі України «Про страхування»* статтю 46 (міжнародні договори та міжнародне співробітництво) викладено у новій редакції, яка передбачає повноваження Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, щодо здійснення міжнародного співробітництва.

Зміни до *Закону України «Про кредитні спілки»* стосуються виключно господарської діяльності кредитної спілки (стаття 21). Норма, якою допов-

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

нено зазначений закон передбачає, що обмеження стосовно отримання від кредитної спілки інформації (про рахунки, внески та інші фінансові операції, здійснені членами кредитної спілки), не поширюються на працівників Нацкомфінпослуг, які діють в межах повноважень, наданих Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», а також на Держфінмоніторинг у випадках, визначених Законом.

До *законів України «Про аудиторську діяльність», «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні», «Про нотаріат», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»* внесені аналогічні зміни, які встановлюють гарантії захисту длясуб'єктів первинного фінансового моніторингу на яких вони поширюються (аудитори,аудиторські фірми; суб'єкти господарювання, що надають послуги з бухгалтерського обліку; нотаріуси; адвокати,адвокатські бюро та об'єднання).

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендацій FATF 9 та 21]

9.1. Закони про таємницю не повинні перешкоджати виконанню Рекомендацій FATF.

21.1. Суб'єкти, що звітують, їхні керівники, посадові особи та працівники повинні бути захищені законом від кримінальної або цивільної відповідальності за порушення будь-яких обмежень щодо розкриття інформації, обумовлених контрактом або будь-якими законодавчими, регуляторними або адміністративними положеннями, якщо вони добросовісно доводять свої підозри до відома підрозділу фінансової розвідки. Такий захист повинен бути забезпечений, навіть за умови, що вони не знали точно, якими були кримінальні дії, а також незалежно від того, чи такі кримінальні дії дійсно мали місце.

Ці гарантії стосуються повноважень щодо безперешкодного подання в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом, інформації Держфінмоніторингу, а також неможливості притягнення таких суб'єктів до дисциплінарної, адміністративної, цивільно-правової або кримінальної відповідальності за подання підрозділу фінансової розвідки інформації про фінансову операцію, навіть якщо такими діями завдано шкоди юридичним або фізичним особам, та за інші дії, якщо вони діяли у межах виконання Закону.

IV. Зміни до законів, що стосуються боротьби з фінансуванням тероризму.

До таких актів слід віднести закони України:

- Про боротьбу з тероризмом (підпункт 15 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);

- Про громадські об'єднання (підпункт 20 пункту 3 Прикінцевих положень Закону).

Визначення терміну терміна «фінансування тероризму» передбачене у пункті 50 частини першої статті 1 Закону, у свою чергу, одночасно відповідне визначення є і у *Законі України «Про боротьбу з тероризмом»*.

Зважаючи на це, у Законі України «Про боротьбу з тероризмом» визначення терміна «фінансування тероризму» змінено аналогічно до відповідного визначення Закону.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 5]

5.2. Злочин фінансування тероризму повинен поширюватися на будь-яку особу, яка будь-якими засобами умисно надає або збирає кошти, прямо або опосередковано, з незаконним наміром використати їх або з усвідомленням, що вони будуть використані, повністю або частково: (a) для вчинення терористичного акту(ів); або (b) терористичною організацією чи окремим терористом (навіть за відсутності зв'язку з конкретним терористичним актом або актами).

У *Закон України «Про громадські об'єднання»* внесені зміни, що стосуються фінансової підтримки та звітності громадських об'єднань (стаття 23). Зокрема, встановлений обов'язок для громадських об'єднань:

- зберігати правоустановчі документи, документи, в яких міститься інформація про діяльність, яка здійснена відповідно до мети (цілей) та завдань; інформацію та відомості, достатні для ідентифікації згідно з вимогами закону кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), у тому числі засновників, керівників, керівних органів та довірених осіб. Ця інформація не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом;

- готувати річні фінансові звіти із зазначенням детального аналізу доходів і витрат;

- здійснювати заходи контролю, щоб забезпечити зарахування і витрачання повністю всіх коштів у спосіб, що узгоджується з цілями та завданнями заявленої діяльності громадського об'єднання;

- забезпечити ведення обліку та зберігання не менше п'яти років усіх необхідних облікових документів стосовно внутрішніх та міжнародних операцій, а також інформації і надавати її компетентним державним

органам на відповідний запит, а також в інших випадках, передбачених законодавством.

Міжнародний стандарт:

Методологія з оцінки відповідності Рекомендаціям FATF та ефективності системи протидії відмиванню коштів та боротьби з фінансуванням тероризму (2013 р.) [до Рекомендації FATF 8]

8.4. Країни повинні вживати таких заходів до неприбуткових організацій, які (1) залучають значну частину фінансових ресурсів, що знаходяться під контролем сектору, та (2) відповідають за значну частину міжнародної діяльності сектора. Такі неприбуткові організації повинні:

(a) зберігати інформацію про: (i) цілі і завдання своєї заявленої діяльності; (ii) ідентифікацію особи (осіб), які володіють, контролюють або спрямовують їх діяльність, в тому числі керівників, членів правління та довірених осіб. Ця інформація повинна надаватися громадськості або безпосередньо від неприбуткових організацій або через відповідні органи;

(b) видавати річні фінансові звіти, які надають детальний аналіз доходів і витрат;

(c) мати заходи контролю, щоб забезпечити, що всі кошти будуть повністю зараховані й витрачатимуться у спосіб, що узгоджується з цілями та завданнями заявленої діяльності неприбуткових організацій.

(d) мати ліцензію або бути зареєстрованими ;

(e) додержуватися правила «знай своїх бенефіціарів і асоційовані неприбуткові організації»; та

(f) вести не менше п'яти років облік внутрішніх і міжнародних операцій, а також інформації, зазначеної у пунктах (a) та (b), і надавати її компетентним органам на відповідний запит.

V. Зміни до інших законів, таких як:

- Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень (підпункт 17 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про ліцензування певних видів господарської діяльності (підпункт 10 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про виконавче провадження (підпункт 18 пункту 3 Прикінцевих положень Закону);
- Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом (підпункт 19 пункту 3 Прикінцевих положень Закону).

Зміни до *Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень»* стосуються визначення Міністерства фінансів України та Державної служби фінансового моніторингу України як органів,

що мають право на підставі письмового запиту отримувати інформаційну довідку з Державного реєстру прав (зміни до статті 28).

Попередня редакція відповідної норми прямо не включала Мінфін та Держфінмоніторинг до переліку таких державних органів.

Зміни до *Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності»* стосуються питання анулювання ліцензії й передбачають, що підставною для анулювання ліцензії на право провадження певних видів діяльності може бути два і більше будь-яких повторних порушень вимог Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» та/або нормативно-правових актів, що регулюють діяльність у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом.

Вказаними змінами Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» приведено у відповідність з частиною п'ятої статті 24 Закону.

Закон України «Про виконавче провадження» доповнено нормою щодо виконання державною виконавчою службою таких виконавчих документів, як рішень (постанов) суб'єктів державного фінансового моніторингу (їх уповноважених посадових осіб), якщо їх виконання за законом покладено на державну виконавчу службу (пункт 10 частини другої статті 17).

Цим, Закон України «Про виконавче провадження» приведено у відповідність з положеннями частини дев'ятої статті 24 Закону.

Зміни до *Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»* стосуються повноважень ліквідатора та членів ліквідаційної комісії щодо встановлення:

- строку зберігання документів банкрута (не менше п'яти років з дати визнання особи банкрутом);
- обов'язку подавати в установленому порядку та у випадках, передбачених Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», інформацію Держфінмоніторингу.

Зазначені зміни кореспондуються із пунктом 15 частини другої статті 6 та частиною дванадцятою статті 6 Закону.

5. Строк для приведення у відповідність із Законом нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, Національного банку України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади.

Четвертим та п'ятим пунктом Прикінцевих положень Закону передбачається, що у тримісячний строк з дня набрання чинності Законом, Національний банк, Уряд та інші центральні органи виконавчої влади мають привести власні нормативні акти у відповідність із Законом.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України»

Верховна Рада України постановляє:

І. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

11. Пункт 25 частини першої статті 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (Відомості Верховної Ради України, 2014 р., № 50-51, ст. 2057; 2015 р., № 17, ст. 118) після абзацу дев'ятого доповнити новим абзацом такого змісту:

«Директор Національного антикорупційного бюро України та його заступники».

У зв'язку з цим абзаци десятий – вісімнадцятий вважати відповідно абзацами одинадцятим – дев'ятнадцятим.

ІІ. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Президент України **П. ПОРОШЕНКО**

м. Київ
16 липня 2015 року
№ 630-VIII

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

КОРИСНІ ПОСИЛАННЯ

№	Назва організації	Інтернет-ресурс
1	2	3
Міжнародні інституції		
1.	Організація з безпеки і співробітництва в Європі (OSCE)	http://www.osce.org/
2.	Координатор проектів OSCE в Україні	http://www.osce.org/uk/ukraine
3.	Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF)	http://www.fatf-gafi.org/
4.	Егмонтська група підрозділів фінансової розвідки (EGMONT GROUP)	http://www.egmontgroup.org/
5.	Спеціальний комітет експертів Ради Європи з питань взаємної оцінки заходів протидії відмиванню коштів (MONEYVAL)	http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/moneyval/
6.	Євразійська група з протидії легалізації злочинних доходів та фінансуванню тероризму (ЄАГ)	http://www.eurasiangroup.org/
7.	Азійсько-Тихоокеанська група з боротьби з відмиванням коштів (APG)	http://www.apgml.org/
8.	Група з боротьби з відмиванням коштів на Близькому Сході та Північній Африці (MENAFATF)	http://www.menafatf.org/
9.	Група з боротьби з відмиванням коштів у Східній та Південній Африці (ESAAMLG)	http://www.esaamlg.org/
10.	Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей у Південній Америці (GAFISUD)	http://www.gafisud.info/

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

11.	Карибська група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (CFATF)	https://www.cfatf-gafic.org/
12.	Міжурядова група Західної Африки з боротьби з відмиванням грошей (GIABA)	http://www.giaba.org/
13.	Глобальна програма з боротьби з відмиванням коштів	http://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/index.html
14.	Контртерористичний комітет РБ ООН	http://www.un.org/en/sc/ctc/
15.	Група країн проти корупції (GRECO)	http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/greco/default_en.asp
Вищі органи влади України		
16.	Офіційне представництво Президента України	http://www.president.gov.ua/
17.	Офіційний портал Верховної Ради України	http://rada.gov.ua/
18.	Урядовий портал	http://www.kmu.gov.ua/control/
Підрозділ фінансової розвідки України		
19.	Державна служба фінансового моніторингу України	http://www.sdfm.gov.ua/
Суб'єкти державного фінансового моніторингу		
20.	Національний банк України	http://www.bank.gov.ua/control/uk/index
21.	Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг	http://nfp.gov.ua/
22.	Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку	http://www.nssmc.gov.ua/
23.	Міністерство юстиції України	http://www.minjust.gov.ua/
24.	Міністерство фінансів України	http://www.minfin.gov.ua/
25.	Міністерство економічного розвитку і торгівлі України	http://www.me.gov.ua/?lang=uk-UA
26.	Міністерство інфраструктури України	http://www.mtu.gov.ua/

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Правоохоронні органи		
27.	Національне антикорупційне бюро України	http://www.nabu.gov.ua/
28.	Генеральна прокуратура України	http://www.gp.gov.ua/
29.	Міністерство внутрішніх справ України	http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/index
30.	Державна фіскальна служба України	http://sfs.gov.ua/
31.	Служба безпеки України	http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/index
32.	Антитерористичний центр при Службі безпеки України	http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article?art_id=98861&cat_id=101375
Об'єднання суб'єктів первинного фінансового моніторингу		
33.	Незалежна асоціація банків України	http://www.nabu.com.ua/ukr/
34.	Асоціація українських банків	http://aub.org.ua/
35.	Професійна асоціація реєстраторів та депозитаріїв	https://www.pard.ua/
36.	Ліга страхових організацій України	http://uainsur.com/
37.	Асоціація «Українське об'єднання лізингодавців»	http://www.uul.com.ua/
38.	Українська федерація убезпечення	http://ufu.org.ua/ua
39.	Всеукраїнська асоціація кредитних спілок	http://www.vaks.org.ua/
40.	Національна асоціація кредитних спілок України	http://www.unascu.org.ua/
41.	Всеукраїнська асоціація ломбардів	http://www.lombard.org.ua/cgi-bin/myAccount/myAccount.cgi?action=dp&vs=2/scId=6&p=index
42.	Українська міжбанківська Асоціація членів платіжних систем	http://ema.com.ua/
43.	Асоціація «Українська спілка учасників платіжного ринку»	http://supr.com.ua/ua/
44.	Асоціація «Союз бірж України»	http://www.sabu.org.ua/index.php?lang=uk
45.	Українська асоціація операторів зв'язку	http://telas.kiev.ua/
46.	Нотаріальна палата України	http://npu.in.ua/ua/

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

47.	Аудиторська палата України	http://www.apu.com.ua/
48.	Федерація професійних бухгалтерів та аудиторів України	http://www.ufpaa.org/
49.	Українська асоціація сертифікованих бухгалтерів і аудиторів	http://www.uacaa.org/
50.	Спілка аудиторів України	http://spilka-audit.org.ua/
51.	Рада незалежних бухгалтерів та аудиторів	http://rnba.com.ua/
52.	Національна асоціація адвокатів України	http://unba.org.ua/
53.	Спілка адвокатів України	http://cay.org.ua/
54.	Спілка юристів України	http://lawyersunion.org.ua/
55.	Асоціація правників України	http://uba.ua/
56.	Асоціація фахівців з нерухомості (ріелторів) України	http://www.asnu.net/
57.	Спілка фахівців з нерухомого майна України	http://www.ukrainerealt.com.ua/
58.	Союз ювелірів України	http://juvelir.org.ua/
59.	Українська асоціація діячів грального бізнесу	http://uspp.ua/ukraïnska-asocziaczıya-diyachiv-gralnogo-biznesu.html
Провідні навчальні заклади з тематики фінансового моніторингу		
60.	Навчально-методичний центр Держфінмоніторингу України	http://finmonitoring.in.ua/
61.	Академія фінансового управління Міністерства фінансів України	http://www.ndfi.minfin.gov.ua/
62.	Національна академія внутрішніх справ	http://www.naiau.kiev.ua/
63.	Державний університет телекомунікацій	http://www.dut.edu.ua/
64.	Міжвідомчий науково-дослідний центр з проблем боротьби з організованою злочинністю при РНБО України	http://mndc.com.ua/
65.	Національна академія Служби безпеки України	http://academy.ssu.gov.ua/
66.	Університет банківської справи Національного банку України	http://www.ubs.gov.ua/
67.	Київський національний університет імені Тараса Шевченка	http://univ.kiev.ua/ua/

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ПІСЛЯМОВА

Сьогодні в Україні створена національна система боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму, яка включає чинне законодавче поле, інституційну систему державних органів, суб'єктів первинного фінансового моніторингу та громадських організацій, задіяних у боротьбі з відмиванням коштів і фінансуванням тероризму.

Національна система у своєму арсеналі має інфраструктуру міжвідомчого співробітництва з питань протидії легалізації злочинних доходів та фінансуванню тероризму, єдину державну інформаційну систему у цій сфері, процедури нагляду за суб'єктами первинного фінансового моніторингу, систему навчання працівників державних органів та суб'єктів первинного фінансового моніторингу, характеризується ефективною співпрацею з міжнародними організаціями (Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF), Комітет експертів Ради Європи з оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму (MONEYVAL), Егмонтська група та ін.).

Правова основа для функціонування національної системи фінансового моніторингу була закладена ще 28 листопада 2002 року з прийняттям Парламентом першого закону у цій сфері – «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом». 15 травня 2010 року вказаний закон було викладено у новій редакції під назвою – «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму».

Цей закон, незважаючи на його ефективну дію, потребував змін з урахуванням нових міжнародних стандартів з протидії відмиванню доходів, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (відомі як Рекомендації FATF), що ухвалені 15 лютого 2012 року.

Саме Рекомендації FATF стали основою для зміни національного законодавства та прийняття Верховною Радою України 14 жовтня 2014 року Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення».

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

Оновлені Стандарти FATF представляють собою вичерпну та послідовну систему заходів, які повинні бути імплементовані країнами з метою боротьби з відмиванням коштів та фінансуванням тероризму, а також фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення. Враховуючи те, що країни мають різну структуру правової, адміністративної та операційної системи та різні фінансові системи, а отже, не можуть вжити ідентичних заходів для боротьби з цими загрозами, FATF закликає всі країни вжити ефективних заходів з метою приведення національних систем протидії відмиванню коштів, фінансуванню тероризму та розповсюдженню зброї масового знищення у відповідність з переглянутими Рекомендаціями за рахунок заходів, адаптованих до конкретних обставин.

Отже, Законом, відповідно до Рекомендацій FATF, комплексно, у межах його регулювання, удосконалено всі сфери суспільних відносин, які регламентують роботу суб'єктів фінансового моніторингу, правоохоронної та судової системи.

Крім того, практика роботи учасників системи фінансового моніторингу попередніх років показала, що потреба у роз'ясненні положень законодавства з питань фінансового моніторингу стоїть надзвичайно гостро.

Слід також наголосити, що Закон прийнято в межах антикорупційного пакету законопроектів, якими в тому числі є закони «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про запобігання корупції», «Про основи антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014-2017 роки» та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів з визначення кінцевих вигодонабувачів юридичних осіб та публічних діячів».

Враховуючи системний характер Закону і його антикорупційну спрямованість, правовий механізм боротьби з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, спрямований на запобігання та протидію цим негативним явищам.

Кінцевою метою зазначеної превентивної складової має бути надання правоохоронним органам України та іноземних держав можливостей виявляти, перевіряти і розслідувати відповідні злочини.

Ключовими документами, які лежать в основі передумов покращення практичних спроможностей державного та приватного сектору у боротьбі з відмиванням коштів, фінансуванням тероризму та фінансуванням розповсюдження зброї масового знищення, є:

а) Стратегія сталого розвитку «Україна – 2020», схвалена Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015;

б) Стратегія розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

тероризму на період до 2015 року, схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 9 березня 2011 р. № 190-р.;

в) плани заходів із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, які затверджуються на щорічній основі спільними постановами Уряду та Національного банку. Відповідний план заходів 2015 рік затверджений постановою Кабінету Міністрів України і Національного банку України від 11 березня 2015 р. № 99.

Наголосом Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» є факт ратифікації Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншого. Цією подією Україна отримала інструмент та дороговказ для перетворень у державі для того, щоб в подальшому стати повноправним членом Європейського Союзу.

Векторами програм розвитку держави, згідно зі Стратегією Президента України, є реформи фінансового сектору, державного фінансового контролю, системи національної безпеки та оборони, правоохоронної системи та антикорупційна реформа, елементом яких, безумовно, є нове законодавство у сфері фінансового моніторингу, яке покликане забезпечити захист прав та законних інтересів громадян, суспільства, держави, а також національної безпеки.

Урядова Стратегія розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму на період до 2015 року має на меті визначення заходів законодавчого, організаційного та інституційного характеру, спрямованих на забезпечення стабільного та ефективного функціонування національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Заходи, які повинні вживатися на виконавчому рівні для досягнення зазначеної мети, включають приведення національного законодавства у відповідність з вимогами міжнародних стандартів та підвищення кваліфікації спеціалістів у цій сфері.

План заходів на 2015 рік із запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення передбачає, серед іншого, необхідність підвищення кваліфікації спеціалістів у вказаній сфері, як невід'ємний елемент превенції та боротьби зі злочинами економічного спрямування.

ДЕРЖАВНИЙ ФІНМОНІТОРИНГ

На виконання та відповідно до зазначених вище актів стратегічного спрямування, що прийняті на високому державному рівні, науково-практичний аналіз нового базового Закону у сфері фінансового моніторингу:

- підтверджує системну реалізацію державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;
- є базою для оцінки основних підходів до гармонізації національної системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення з міжнародними правовими стандартами;
- є елементом вдосконалення рівня навчання та підвищення кваліфікації спеціалістів органів державної влади з питань фінансового моніторингу, працівників суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також всіх зацікавлених у представленому питанні осіб.

Це перший в історії розвитку незалежної України науково-практичний коментар Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» для фахівців національної системи фінансового моніторингу.

А.Т. Ковальчук,
перший заступник Голови Державної служби фінансового моніторингу, доктор юридичних наук, професор

І.М. Гаєвський,
директор Департаменту координації системи фінансового моніторингу Державної служби фінансового моніторингу України, кандидат юридичних наук, доцент

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ВИДАННЯ ІНІЦІЙОВАНЕ
ДЕРЖАВНОЮ СЛУЖБОЮ
ФІНАНСОВОГО МОНІТОРИНГУ УКРАЇНИ
ЗА ПІДТРИМКИ
ОРГАНІЗАЦІЇ З БЕЗПЕКИ І СПІВРОБІТНИЦТВА
В ЄВРОПІ (OSCE)

РЕКОМЕНДОВАНО
ДЛЯ СИСТЕМИ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ
(ВІДМИВАННЮ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ
ШЛЯХОМ, ФІНАНСУВАННЮ ТЕРОРИЗМУ ТА ФІНАНСУВАННЮ
РОЗПОВСЮДЖЕННЯ ЗБРОЇ МАСОВОГО ЗНИЩЕННЯ

ОБСЄ

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ

ЧУБЕНКО А. Г., ЛОШИЦЬКИЙ М. В.,
БИЧКОВА С. С., КОТЛЯРЕВСЬКИЙ Я. В.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ КОМЕНТАР
до Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»
(від 14 жовтня 2014 р. № 1702-VII)
із урахуванням змін і доповнень, внесених Законами України
від 28 грудня 2014 р. № 78-VIII
від 12 лютого 2015 р. № 198-VIII

Підписано до друку 12.08.2015. Формат 70x100/16.
Папір офсетний. Друк офсетний.
Тираж - 500. Об'єм - 525,63. Зам. № 547.

Видавництво ТОВ «Компанія ВАІТЕ»
01042, м. Київ, вул. Саперне поле, 26, к. 27.
Свідоцтво про внесення до Державного реєстру суб'єктів видавничої справи
серія ДК № 2570 від 27.07.2006 р.

ДЕРЖФІНМОНІТОРИНГ