

го моніторингу необхідні: підтримка держави, створення умов інституційного характеру, які прискорять цей процес, а також стабілізація фінансового ринку та економіки країни. Недостатня кількість кваліфікованих компетентних фахівців та незлагодженість якісних критеріїв віднесення фінансових послуг, які підлягають фінансовому моніторингу, до послуг з високим ризиком відмивання коштів та оцінки їх ризику є перспективним удосконаленням системи фінансового моніторингу.

Подальшою розвідкою має бути удосконалення управління фінансовим моніторингом у фінансовій установі для спостереження за проміжними результатами оцінки ризику, що визначає превентивну роботу щодо готовності цієї установи до можливості потрапляння у поле зору фінансового розслідування регулюючого органу.

1.10. Нормативно-методичне забезпечення запровадження ризик-орієнтованого підходу на державному рівні

Згідно із Стратегією розвитку системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення на період до 2020 року [324] одним із заходів удосконалення та забезпечення стабільного функціонування національної системи ПВК/ФТРЗ є удосконалення законодавства у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення шляхом:

імплементатії в національне законодавство Директиви ЄС 2015/849 Європейського Парламенту і Ради щодо запобігання відмиванню грошей та боротьби з тероризмом;

подальшої імплементатії Рекомендацій FATF, Конвенції Ради Європи про відмивання, виявлення, вилучення та конфіскацію доходів, одержаних внаслідок провадження злочинної діяльності, та фінансування тероризму, а також інших міжнародних документів.

Саме ці нормативно-правові акти містять у собі вказівки на необхідність запровадження ризик-орієнтованого підходу, у зв'язку з тим, що старі підходи до виявлення ризиків у системі ПВК/ФТРЗ на думку, як представників фінансового сектору, так і AML органів, стали неефективними через значну інтелектуалізацію злочинності.

Тому, актуальними напрямками сучасних досліджень зарубіжних учених є питання пошуку додаткових критеріїв ризику для підвищення ефективності системи ПВК/ФТРЗ і зменшення кількості фактів ВК/ФТРЗ (Adebola Adeyemi, 2018 [5]), дослідження можливості оцінки системи ПВК/ФТРЗ без належних даних (Levi Michael, Reuter Peter and Haliday Terence 2017 [36]), адаптації національного законодавства з ПВК/ФТРЗ в умовах глобалізації до моделей ПВК/ФТРЗ, що існують в світі (Narayan Shannu, 2018 [43]), оцінки превентивного ефекту глобальної системи ПВД (Verhage, Antoinette, 2017 [57]), визначення основних показників ризику на основі ризик-орієнтованого підходу на прикладі Китаю (Mohammed Ahmad Naheem, 2018 [40]).

В роботах вітчизняних учених також простежується посилена увага до проблем визначення концептуальних засад формування ризик-орієнтованої системи ПВК/ФТРЗ (Н. М. Внукова, Ж. О. Андрійченко, Д. Д. Гонтар [58]), оцінка ризику причетності банку до легалізації доходів від злочинів (О. Лебідь, І. Чмутова, О. Зуєва, О. Вейтц [35]), оцінювання й управління ризиками відмивання коштів, фінансування тероризму та запровадження ризик-орієнтованого підходу (О. О. Глуценко, І. Б. Семеген [128]).

Незважаючи на наявність значної кількості публікації у сфері ПВК/ФТРЗ, необхідність запровадження ризик-орієнтованого підходу та постійні зміни у глобальній й національних економічних системах потребують нових досліджень. Тому, метою дослідження є систематизація положень нормативно-правового регулювання щодо реалізації ризик-орієнтованого підходу на державному рівні в системі ПВК/ФТРЗ України.

Підхід, що ґрунтується на оцінці ризику, не є надміру довільним варіантом для суб'єктів державного моніторингу та суб'єктів первинного фінансового моніторингу. Ним передбачено прийняття рішень

на основі фактичних даних з метою виявлення ризиків, пов'язаних з відмиванням грошей та фінансуванням тероризму.

Міжнародні рекомендації FATF передбачають реалізацію ризик-орієнтованого підходу на трьох рівнях.

Так, у рекомендації 1 FATF зазначено, що ризик-орієнтований підхід має здійснюватися на двох рівнях:

національному («національна оцінка ризиків»);

приватному (фінансовими установами та визначеними нефінансовими установами й професіями – суб'єктами первинного фінансового моніторингу).

А у рекомендації 26 FATF додано ще третій рівень – державний (регуляторні та наглядові заходи мають застосовуватися до фінансових установ).

Директивою (ЄС) 2015/849 встановлено, що ризик орієнтований підхід має застосовуватися на чотирьох рівнях:

наднаціональний (рівень ЄС) – на цьому рівні передбачено, що Європейська Комісія повинна формувати звіт про визначення сфер внутрішнього ринку, які піддаються найбільшій загрозі, та ризики, пов'язані з кожним відповідним сектором кожні два роки;

національний (рівень держав-членів ЄС) – встановлюється потреба в національній оцінці ризику (НОР);

державний (рівень компетентних / наглядових органів – суб'єктів державного фінансового моніторингу) – визначають частоту та інтенсивність виїздного та невиїздного нагляду на основі профілю ризику суб'єктів первинного фінансового моніторингу, а також ризиків відмивання коштів та фінансування тероризму у цій державі-члені;

приватний (рівень зобов'язаних суб'єктів – суб'єктів первинного фінансового моніторингу) – виявлення та оцінка ризиків відмивання грошей та фінансування тероризму, які властиві клієнтам, країнам чи географічним регіонам, продуктам, послугам, транзакціям або каналам доставки.

Для досягнення мети у роботі розглянуто реалізацію ризик-орієнтованого підходу на державному рівні (рівні компетентних/наглядових органів – суб'єктів державного фінансового моніторингу).

Згідно із ст.5 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» (далі – Закон № 1702) встановлено перелік суб'єктів державного фінансового моніторингу, які входять до системи ПВК/ФТРЗ України. Ними 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.

Згідно із ст. 14 Закону №1702, яка окреслює повноваження суб'єктів державного фінансового моніторингу, передбачений їх обов'язок 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 Законом № 1702 виконує функції регулювання і нагляду за суб'єктом первинного фінансового моніторингу.

Суб'єкти державного фінансового моніторингу впроваджують ризик-орієнтований підхід під час планування та проведення перевірок з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Перелік суб'єктів первинного фінансового моніторингу (СПФМ), які включаються до плану перевірок, визначається суб'єктами дер-

жавного фінансового моніторингу (СДФМ) на підставі ризик-орієнтованого підходу, у тому числі за результатами проведеної ними оцінки ризиків використання суб'єктів первинного фінансового моніторингу з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення.

Порядки (критерії) оцінки ризиків використання суб'єктів первинного фінансового моніторингу з метою легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення, розроблені кожним державним суб'єктом фінансового моніторингу для своїх підвідомчих СПФМ, враховують особливості діяльності цих СПФМ і в деякій мірі різняться [206; 207]. Проте, методичний підхід, що поєднує усі розроблені на сьогодні Критерії ризику, передбачає використання, як правило, 3-х критеріїв оцінки ризику СПФМ бути залученим до ВК/ФТРЗ:

- строку здійснення СПФМ професійної діяльності;
- наявності фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ;
- наявності відокремлених підрозділів,
- та єдиної 3-бальної шкали ризику для поділу СПФМ на групи, відповідно до якої вирізняються:

- СПФМ з високим ризиком;

- СПФМ з середнім ризиком;

- СПФМ із незначним/низьким ризиком.

У табл. 1.5 наведено підходи різних суб'єктів державного фінансового моніторингу до визначення рівня ризику підвідомчих СПФМ і відображено належність СПФМ до полярних груп – с високим та низьким рівнем ризику.

Суб'єкти, які не належать ні до групи з високим ризиком, ні до групи з низьким ризиком, є суб'єктами із середнім ризиком і у табл. 1.5 не відображені, бо для них нормативно не встановлено спеціальних вимог віднесення до цієї групи. Перевірки у таких суб'єктів мають проводитися не частіше ніж 1 раз на 2 роки (за виключенням ріелторів, для яких Держфінмоніторинг встановив децю інші вимоги).

Таблиця 1.5. Нормативне регулювання ризик-орієнтованого підходу на рівні суб'єктів державного фінансового моніторингу

Критерії	СПФМ з високим ризиком	СПФМ із незначним/ низьким ризиком
Національна комісія з цінних паперів і фондового ринку		
Вид професійної діяльності на РЦП	торговці ЦП; торговці ЦП + депозитарні установи	1) депозитарні установи; 2) фондові біржі 3) торговці цінними паперами, торговці цінними паперами + депозитарні установи (у частині діяльності з торгівлі ЦП);
Тривалість (строк) здійснення СПФМ професійної діяльності на РЦП	< 2 років	≥5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останніх 3-х років мають факти порушень законодавства, у тому числі факти притягнення сертифікованих фахівців до адміністративної відповідальності, у сфері ПВК/ФТРЗ, виявлені під час попередньої перевірки і за які застосовані санкції	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства, у тому числі фактів притягнення сертифікованих фахівців до адміністративної відповідальності, у сфері ПВК/ФТРЗ
Виконання угод з цінними паперами за участю нерезидентів, які зареєстровані в офшорах	поза межами організатора торгівлі на фондовому ринку на суму ≥150 тис. грн /еквівалент в іноземній валюті 150 тис. грн	
Укладання договорів з нерезидентами, які мають місце реєстрації (місцезнаходження) в країнах-агресорах	+	
Здійснення операцій з цінними паперами поза межами організатора торгівлі на фондовому ринку	на суму ≥1 млрд. грн / еквівалент в іноземній валюті, 1 млрд. грн	
Частота перевірок	≤1 раз на 1 рік	≤1 раз на 5 років

Критерії	СПФМ з високим ризиком	СПФМ із незначним/ низьким ризиком
Міністерство фінансів України		
Строк здійснення СПФМ діяльності	< 3 років	>5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останнього року встановлено ≥ 2 порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ
Наявність відокремлених підрозділів	>3 відокремлених підрозділів	-
Частота перевірок	≤ 1 раз на 1 рік	≤ 1 раз на 3 роки
Держфінмоніторинг (діяльність із надання посередницьких послуг під час здійснення операцій з купівлі - продажу нерухомого майна)		
Строк здійснення СПФМ діяльності	< 3 років	>5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останнього року встановлено ≥ 2 порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ
Наявність відокремлених підрозділів	>3 відокремлених підрозділів	-
Частота перевірок	≥ 1 раз на 1 рік	≥ 1 раз на 3 роки
Міністерство економічного розвитку і торгівлі України		
Строк здійснення СПФМ діяльності	< 3 років	>5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останнього року встановлено ≥ 2 порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ
Наявність відокремлених підрозділів	>3 відокремлених підрозділів	-
Частота перевірок	≤ 1 раз на 1 рік	≤ 1 раз на 3 роки
Міністерство юстиції		
Строк здійснення СПФМ діяльності	< 2 років	>5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останніх 3 років встановлено порушення законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ

Критерії	СПФМ з високим ризиком	СПФМ із незначним/ низьким ризиком
Наявність інформації щодо задіяння суб'єктів у фінансових операціях, визначених ч. 1 ст. 8 Закону № 1702	> 15 операцій протягом 6 місяців	≤ 5 операцій протягом 6 місяців
Частота перевірок	≤ 1 раз на 1 рік	≤ 1 раз на 3 роки
Нацкомфінпослуг		
Строк здійснення СПФМ діяльності	< 2 років	>5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останніх 3-х років встановлено ≥ 2 порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ
Наявність письмової інформації про ознаки можливого порушення вимог законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ, яка потребує перевірки	протягом останніх 3-х років наявність письмової інформації > 5 фактів, що мають ознаки можливого порушення законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	
Частота перевірок	≤ 1 раз на 1 рік	≤ 1 раз на 3 роки
Міністерство інфраструктури України		
Строк здійснення СПФМ діяльності	< 2 років	>5 років
Наявність фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	протягом останніх 3-х років встановлено ≥ 2 порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ	відсутність протягом останніх 3-х років фактів порушень законодавства у сфері ПВК/ФТРЗ
Частота перевірок	≤ 1 раз на 1 рік	≤ 1 раз на 3 роки

Табл. 1.5 складена в такий спосіб, що повна лінія означає достатність виконання будь-якого одного з наведених критеріїв для віднесення суб'єкту до групи з підвищеними ризиками. Пунктирна лінія означає, що для віднесення суб'єкту до групи з низькими ризиками, необхідно виконання у сукупності всіх наведених критеріїв.

Таким чином, як видно із сформованої табл. 1.5, наразі в Україні ризик-орієнтований підхід до здійснення фінансового моніторингу на публічному рівні більшістю регуляторів реалізовано. Однак здійснюється він за доволі формальними критеріями: строк діяльності,

кількість відокремлених структурних підрозділів, кількість порушень. Крім того, такий підхід передбачає наявність «доброї волі» і сумлінну поведінку СПФМ, тобто він спрямований на виявлення залучення їх до ВД/ФТРЗ поза їх відомом чи бажанням.

Проте, за даними попередньо оприлюднених результатів секторальної оцінки ризиків, проведеної НКЦПФР у 2019 р. в рамках НОР-2019, 2 з 4 прикладів досудових розслідувань свідчать саме про наявність умисного характеру дій у складі злочину СПФМ: «Досудовим розслідуванням встановлено:

причетність посадових осіб ТОВ «КУА «Інвест-Консалтинг», ТОВ «КУА «Українське Інвестиційне Товариство» до організації та функціонування злочинної схеми по ухиленню від сплати податків та легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом реальним сектором економіки в ході будівництва та реалізації нерухомості (ч. 1 ст. 366 КК);

службові особи банківських установ діючи за попередньою змовою зі службовими особами торгівців цінними паперами та їх клієнтів вчинили операції купівлі-продажу ОВДП, що спрямовані на маскування незаконного походження коштів, які одержані внаслідок вчинення злочину, що передувало легалізації (відмиванню) доходів (ч. 3 ст. 209 КК)» [347].

При цьому за самооцінкою НКЦПФР ризик відповідності діяльності СПФМ сектору ринку цінних паперів до актуальних міжнародних стандартів з питань протидії ВК нормативно-правової бази; та наявність високого рівня ризик-орієнтованого регулювання і нагляду становить 4 бали, що відповідає середньому рівню ризику [347].

НБУ за даними попередньо оприлюднених результатів секторальної оцінки ризиків, проведеної у банківській сфері у 2019 р. в рамках НОР-2019, оцінив ризик використання банків для ВК на 6 балів, що також відповідає середньому рівню ризику. Проте, як зазначає НБУ у секторальній оцінці ризиків-2019, значна кількість фінансових операцій, що містять ознаки ВК, і які виявлені НБУ за результатами нагляду, свідчить про ймовірну істотну кількість випадків ВК з використанням банків [346].

Тобто, при наявних фактах свідомої участі СПФМ у схемах з ВК/ФТРЗ, використання формального ризик-орієнтованого підходу, який існує зараз у небанківському секторі, взагалі не має сенсу, бо встановлені та оприлюднені критерії легко можна обійти, або, навіть, «пожертвувати» СПФМ заради реалізації злочинних намірів.

Тому, інтерес викликає нормативно-методичне забезпечення, розроблене НБУ, для оцінювання рівня ризику СПФМ-банку бути використаним із метою ВК/ФТРЗ. Аналіз чинної нормативно-правової бази показав відсутність навіть таких формулювань.

Про використання НБУ, як державним суб'єктом фінансового моніторингу, ризик-орієнтованого підходу свідчить лише п. 3¹, введений згідно з Постановою Національного банку № 111 від 22.08.2019 до Положення про порядок організації та проведення перевірок з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, який встановлює, що перевірки здійснюються на підставі ризик-орієнтованого підходу, результатів проведеної Національним банком оцінки ризиків використання послуг банків/установ для легалізації кримінальних доходів або фінансування тероризму [271]. В чому конкретно полягає ризик-орієнтований підхід НБУ, і в який саме спосіб Національним банком здійснюється оцінка ризиків використання послуг банків/установ для легалізації кримінальних доходів або фінансування тероризму, в цьому документі не зазначається.

Натомість згідно із Положенням про організацію системи управління ризиками в банках України та банківських групах № 64 [269] оцінка ефективності, комплексності та адекватності, створеної банком системи управління ризиками, що включає у себе і оцінку ризиків, в тому числі комплаєнс-ризиків фінансового моніторингу (тобто ризику юридичної відповідальності або ризику застосування заходів впливу НБУ, виникнення фінансових збитків та репутаційних втрат, що може зазнати банк у зв'язку з незабезпеченням належного рівня відповідності всім вимогам законів України, нормативно-правових актів, правил, внутрішніх документів банку, правил поведінки, що

можуть застосовуватись під час виконання банком обов'язків суб'єкта первинного фінансового моніторингу), здійснюється уповноваженими працівниками Національного банку шляхом: аналізу діяльності банку, внутрішньобанківських документів, результатів самооцінювання з боку банку; перевірки процесів, операцій, інструментів з управління ризиками; проведення інтерв'ю з керівниками банку та іншими працівниками банку; оцінки взаємодії ради банку і частоти проведення зустрічей із керівниками підрозділу з управління ризиками та підрозділу контролю за дотриманням норм (комплаєнс).

Як видно, на основі наданих банками даних та документів, іншої інформації, НБУ за власною методикою здійснює оцінку управління ризиками банками, в тому числі і оцінку комплаєнс-ризиків фінансового моніторингу. Отже, йдеться про внутрішні критерії НБУ щодо оцінки цього ризику. Відсутність у такого жорсткого регулятора, як НБУ, формальних критеріїв для оцінки ризику СПФМ-банку, аналогічних тим, що використовуються небанківськими регуляторами у сфері державного фінансового моніторингу, свідчить про розуміння їхньої неефективності і секторальний перехід до більш гнучких і менш наочних критеріїв.

Гучний скандал, коли з даних британської неурядової організації Earthsight, стало відомо, що Україна є головним експортером нелегальної деревини та продуктів її первинної переробки до Євросоюзу, продемонстрував наявність не лише системних проблем в Україні, а і в країнах ЄС, бо без співучасті національних урядів ЄС та найбільших в світі лісопереробних підприємств у корупційній кризі в лісовій галузі України ці схеми були б нездійсненими [293].

Те саме можна скати і про розслідування Держфінмоніторингу України, яке на Пленарному засіданні Егмонтської Групи підрозділів фінансової розвідки, яке відбулося в Австралії у 2018 р., визначено переможцем конкурсу «Найкраща справа Егмонтської Групи», яке стосувалась багатоступеневого та безпрецедентного за своєю складністю розслідування корупції та відмивання коштів колишніми високопосадовцями України на суму 1,5 млрд. USD, що конфісковані 2017 р. Завдяки активній міжвідомчій та міжнародній співпраці ПФР

України встановлено, що процесом виведення коштів з України та їх «інвестуванням» в Україну, управляли з одного керівного центру за допомогою значної кількості підставних компаній. Виявлено ознаки функціонування міжнародного професійного «майданчика» для відмивання коштів з мільярдними оборотами, який надавав послуги й іншим суб'єктам господарювання [338]. За таких умов важко розглядати існуючий державний нагляд як ефективний інструмент ризик-орієнтовного підходу.

Наведені приклади свідчать, що найбільші за масштабами злочини вчиняються з відома приватних суб'єктів та недостатнього чи неефективного нагляду державними регуляторами за підвідомчими ним приватними суб'єктами.

Тому, задля забезпечення запровадження якісного, дійсно ризик-орієнтованого підходу до виявлення і оцінювання ризиків ВК/ФТРЗ в цілому на державному рівні слід переходити від формального оцінювання ризику до його об'єктивного, системного вимірювання на основі обробки та аналізу значної кількості показників діяльності СПФМ задля виявлення мережевих схем ВК/ФТРЗ.

Отже, чинне регулювання ризик-орієнтованого підходу у сфері ПВК/ФТРЗ на рівні компетентних органів в Україні не є в повній мірі ефективним, бо базується на встановлених і оприлюднених формальних критеріях виявлення і оцінки ризиків ВК/ФТРЗ. Для забезпечення реалізації ефективного ризик-орієнтованого підходу слід запроваджувати об'єктивне вимірювання ризиків СПФМ бути залученими до ВК/ФТРЗ на основі обробки та аналізу значної кількості показників їх діяльності задля виявлення мережевих схем ВК/ФТРЗ.