



07.12.2020

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

на проект федерального закона № 1064272-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части организации работы по оценке риска вовлеченности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в проведение подозрительных операций и использованию этой информации»

В Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации внесен проект федерального закона № 1064272-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части организации работы по оценке риска вовлеченности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в проведение подозрительных операций и использованию этой информации» (далее – Законопроект), нацеленный на оптимизацию подходов применения кредитными организациями мер, направленных на противодействие отмыванию доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (далее – ПОД/ФТ), а также защиту интересов добросовестных клиентов кредитных организаций.

Специалисты Национального совета финансового рынка совместно с кредитными организациями – членами Экспертной группы по вопросам ПОД/ФТ, внутреннему контролю и регуляторному (комплаенс) риску при ЭКС Комитета Совета Федерации по бюджету и финансовым рынкам проанализировали Законопроект и сообщают, что Законопроект не поддерживается участниками финансового рынка по следующим основаниям.

1. Неопределенность понятия «подозрительные операции».

В подпункте «б» пункта 1 статьи 2 Законопроекта предлагается статью 3 Федерального закона от 07.08. 2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (далее – Закон № 115-ФЗ) дополнить новым абзацем, предусматривающим введение нового понятия «подозрительные операции», которое определяется, как операции с денежными средствами или иным имуществом, указанные в пункте 3, абзаце втором пункта 5.2, пункте 11 статьи 7, пунктах 2 и 2.1 статьи 7.1, пункте 3 статьи 7.1-1 Закона №115-ФЗ.

Так, в соответствии с пунктом 3 статьи 7 Закона № 115-ФЗ в случае, если у работников организации, осуществляющей операции с денежными средствами или иным имуществом (далее – Организация), на основании реализации правил внутреннего контроля (далее – ПВК) возникают подозрения, что какие-либо операции осуществляются в целях ОД/ФТ, Организация обязана уведомить Росфинмониторинг о такой операции.

Кроме того, в пункте 5.2 статьи 7 Закона № 115-ФЗ предусмотрено право кредитной организации расторгнуть договор банковского счета (вклада) с клиентом в случае принятия в течение календарного года двух и более решений об отказе в

выполнении распоряжения клиента о совершении операции на основании пункта 11 статьи 7 Закона № 115-ФЗ, предусматривающего такое право Организации при наличии оснований, указанных в данном пункте, в том числе в случае возникновения подозрений, что операция совершается в целях ОД/ФТ.

Таким образом, в Законопроекте фактически отсутствует содержательное определение понятия «подозрительные операции», а даются лишь ссылки на иные нормы Закона № 115-ФЗ, в которых это понятие используется применительно к конкретной операции, решение о квалификации которой в качестве «подозрительной» принимается работником Организации на основании его индивидуальной оценки (профессионального суждения) с учетом ПВК.

В то же время определение в любом нормативном правовом акте термина или понятия должно раскрывать его содержание (смысл) посредством описания существенных отличительных индивидуальных признаков, которые должны отражать характер такого понятия, а также устанавливать четкие границы применения вводимого понятия.

В связи с тем, что для раскрытия понятия «подозрительные операции» используются в равной степени неопределенный термин оценочного характера, полагаем, что норма подпункта «б» пункта 1 статьи 2 Законопроекта характеризуется лингвистической неопределенностью, что квалифицируется как признак коррупциогенности (подпункт «в» пункта 4 Методики проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов, утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 26.02.2010 № 96 «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов»), приводит к нарушению одного из основополагающих принципов нормотворчества – принципа правовой определенности, что является недопустимым.

Принимая во внимание изложенное, полагаем необходимым определить понятие «подозрительные операции» с учетом соблюдения нормативных требований к понятийному аппарату нормативных правовых актов.

2. Несовершенство предлагаемой системы информирования клиентов о причинах отказов в проведении операций.

В соответствии с **пунктом 2 статьи 2 Законопроекта** абзац 4 статьи 4 Закона № 115-ФЗ предлагается дополнить положением, согласно которому кредитной организации будет разрешено информировать клиентов – юридических лиц и индивидуальных предпринимателей об отнесении их к группе высокого уровня риска вовлеченности в проведение подозрительных операций (красная зона) и об отнесении Банком России юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к группам риска вовлеченности в проведение подозрительных операций.

Данная норма представляется недостаточно полной, поскольку не позволяет кредитным организациям информировать клиентов об уровне риска вовлеченности их контрагентов в случае, например, если кредитная организация отказывает клиенту «зеленого» уровня риска в проведении операции в пользу контрагента «красного» уровня риска (абзац 6 пункта 3 проектируемой статьи 7.7 Закона № 115-ФЗ).

Отсутствие у кредитной организации права на информирование клиента о том, что единственной причиной отказа в проведении операции является то, что его контрагент, в пользу которого совершается платеж, отнесен Банком России к группе высокого уровня вовлеченности в проведение подозрительных операций, очевидно повлечет негативный клиентский опыт, поскольку клиент окажется в неведении относительно истинных причин отказа. В этих условиях существует очевидный риск повторения клиентом такой

операции, при совершении которой кредитная организация обязана будет вновь отказать в совершении операции и снова без объяснения причин, что приведет лишь к дополнительной нагрузке в части направления соответствующих сведений в уполномоченный орган и не позволит законопослушному клиенту скорректировать свои действия.

С учетом изложенного предлагаем внести соответствующее уточнение в пункт 2 статьи 2 Законопроекта, изложив его в следующей редакции:

«2) в статье 4 после слов «о необходимости предоставления документов по основаниям, предусмотренным настоящим Федеральным законом» дополнить словами «, об отнесении кредитными организациями клиентов - юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к группе высокого уровня риска вовлеченности в проведение подозрительных операций (красная зона) и об отнесении Центральным банком Российской Федерации **клиентов - юридических лиц и индивидуальных предпринимателей или их контрагентов - юридических лиц и индивидуальных предпринимателей** к группам риска вовлеченности в проведение подозрительных операций»;».

3. Неопределенность процедуры оценки риска вовлеченности клиента в проведение подозрительных операций.

Согласно подпункту «а» пункта 3 статьи 2 Законопроекта предлагается дополнить пункт 1 статьи 7 Закона № 115-ФЗ новым подпунктом, предусматривающим обязанность Организаций при осуществлении внутреннего контроля оценивать степень (уровень) риска совершения клиентом операций в целях ОД/ФТ с учетом характера и видов его деятельности, характера используемых им продуктов (услуг), предоставляемых Организацией, а также относить каждого клиента к одной из трех групп риска вовлеченности в проведение подозрительных операций в зависимости от уровня риска: высокий (красная зона), средний (желтая зона), низкий (зеленая зона).

В соответствии с предлагаемыми в статье 1 Законопроекта поправками в статью 4 Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (далее – Закон № 860-ФЗ) отнесение клиентов кредитных организаций к группам риска вовлеченности в проведение подозрительных операций будут осуществляться на основании критериев, определяемых Банком России и Росфинмониторингом в заключенном между ними регламенте взаимодействия. Критерии отнесения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к группам риска вовлеченности в проведение подозрительных операций будут публиковаться на официальном сайте Банка России.

Из проектируемых поправок не ясно, должна ли будет кредитная организация оценивать клиента только по указанным критериям с присвоением соответствующего уровня риска (высокий, средний, низкий) или дополнительно проводить оценку в соответствии с действующей редакцией Положением Банка России от 02.03.2012 № 375-П «О требованиях к правилам внутреннего контроля кредитной организации в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» (далее – Положение № 375-П).

В случае же, если принятие Законопроекта должно повлечь кардинальный пересмотр содержания Положения № 375-П, то его переработанную редакцию очень важно получить для изучения как можно раньше и в любом случае до принятия Законопроекта, чтобы законодатели имели возможность оценить новую конфигурацию системы внутреннего контроля по ПОД/ФТ в полном объеме.

Любая неопределенность при осуществлении процедуры оценки риска вовлеченности клиента в проведение подозрительных операций представляется недопустимой, поскольку повлечет не только риски надзорного воздействия в отношении кредитных организаций, но и снижение эффективности системы внутреннего контроля и дополнительную нагрузку на участников рынка, что противоречит концепции Законопроекта, изложенной в пояснительной записке.

4. Недостаточная оперативность информирования Банком России участников рынка об уровне риска.

В соответствии с абзацем 6 пункта 1 статьи 7.6 Закона № 115-ФЗ в редакции Законопроекта (пункт 4 статьи 2 Законопроекта) Банк России по рабочим дням будет доводить информацию об отнесении юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к группам риска вовлеченности в проведение подозрительных операций до кредитных организаций.

Представляется, что предлагаемый порядок доведения информации до кредитных организаций (только по рабочим дням и с самостоятельно определяемой Банком России периодичностью) не гарантирует оперативного получения актуальной информации об уровне риска вовлеченности клиентов и контрагентов. При этом на кредитные организации возлагается обязанность учитывать уровни риска при проведении операций клиентов, которые часто осуществляются в круглосуточном режиме без выходных дней.

Таким образом, информирование кредитных организаций только по рабочим дням не будет способствовать повышению эффективности ПОД/ФТ/ФРОМУ.

В этой связи предлагаем в абзаце 6 пункта 1 статьи 7.6 Закона № 115-ФЗ в редакции Законопроекта слова «доводит по рабочим дням информацию» заменить словами «ежедневно доводит».

5. Неопределенность случаев обязательного использования информации об уровнях риска.

В соответствии с пунктом 2 статьи 7.6 Закона № 115-ФЗ в редакции Законопроекта (пункт 4 статьи 2 Законопроекта) кредитные организации при осуществлении внутреннего контроля вправе будут использовать информацию о группах риска юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, полученную от Банка России, при принятии их на обслуживание, а также в отношении клиентов, уже находящихся на обслуживании.

Однако в соответствии с проектируемым абзацем пятым пункта 3 статьи 7.7 Закона № 115-ФЗ (пункт 4 статьи 2 Законопроекта) кредитная организация обязана до приема на обслуживание юридического лица или индивидуального предпринимателя, в том числе до заключения с ним договора банковского счета (вклада), до начала обслуживания клиента – юридического лица или индивидуального предпринимателя проверить, к какой группе риска вовлеченности в проведение подозрительных операций юридическое лицо или индивидуальный предприниматель отнесено Банком России.

В этой связи не ясно, в каких случаях возникнет обязанность кредитных организаций, а в каких право по проверке группы риска, что увеличит риск нарушения кредитными организациями требований Закона № 115-ФЗ в редакции Законопроекта.

Также следует отметить, что в соответствии с пунктом 13.4 статьи 7 Закона № 115-ФЗ в действующей редакции клиент, получивший от кредитной организации информацию о причинах отказа в открытии банковского счета (вклада) или в исполнении его

распоряжения, вправе представить в эту кредитную организацию документы и (или) сведения об отсутствии оснований для принятия решения об отказе от проведения операции или об отказе от заключения договора банковского счета (вклада).

По мнению кредитных организаций, если Банк России будет предоставлять только информацию о присвоенном уровне риска без указания причин, по которым юридические лица и индивидуальные предприниматели отнесены к соответствующей группе риска, у кредитной организации не будет возможности в полной мере исполнить требования пункта 13.4 статьи 7 Закона № 115-ФЗ, а также предоставить клиенту документы и информацию, необходимые для устранения причин его включения в определенную группу риска вовлеченности в проведение подозрительных операций, что приведет к необоснованному нарушению прав субъектов правоотношений – юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

В этой связи предлагаем доработать Законопроект для устранения указанных недостатков.

6. Противоречие нормам ГК РФ в части распоряжения средствами при расторжении договора банковского счета (вклада).

В соответствии с абзацем 4 пункта 3 статьи 7.7 Закона № 115-ФЗ в редакции Законопроекта (пункт 4 статьи 2 Законопроекта) при реализации процедур внутреннего контроля кредитная организация, в частности, обязана отказать юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю в приеме на обслуживание, в выдаче остатка денежных средств на счете либо его перечислении на другой счет при расторжении договора банковского счета (вклада) по инициативе юридического лица или индивидуального предпринимателя, в случае если такое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель отнесен к группе высокого уровня риска вовлеченности в проведение подозрительных операций (красная зона).

В то же время согласно пункту 1 статьи 859 ГК РФ договор банковского счета расторгается по заявлению клиента в любое время.

При этом в пункте 5 статьи 859 ГК РФ установлено, что остаток денежных средств на счете выдается клиенту либо по его указанию перечисляется на другой счет не позднее семи дней после получения соответствующего письменного заявления клиента, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 3 статьи 858 ГК РФ, в котором указано, что расторжение договора банковского счета не является основанием для снятия ареста, наложенного на денежные средства, находящиеся на счете, или отмены приостановления операций по счету. В этом случае указанные меры по ограничению распоряжения счетом распространяются на остаток денежных средств на счете.

Однако проектируемая в абзаце 4 пункта 3 статьи 7.7 Закона № 115-ФЗ норма не подпадает под указанные в ГК РФ исключения, в связи с чем противоречит указанной норме.

В то же время в пункте 2 статьи 3 ГК РФ установлено, что нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать Гражданскому кодексу Российской Федерации.

Таким образом, проектируемая норма абзаца 4 пункта 3 статьи 7.7 Закона № 115-ФЗ, являющаяся иерархически зависимой от вышеуказанных норм гражданского законодательства, создает конфликтность между нормами разных отраслей права, регулирующими одни и те же отношения, что влечет коллизионность, нарушая принцип согласованности регулирования, и является недопустимым.

С учетом изложенного предлагаем в абзаце 4 пункта 3 статьи 7.7 Закона № 115-ФЗ в редакции Законопроект слова **«в выдаче остатка денежных средств на счете либо его перечислении на другой счет при расторжении договора банковского счета (вклада) по инициативе юридического лица или индивидуального предпринимателя,»** исключить.

7. Усложнение, удорожание и снижение качества процедур оценки рисков.

7.1. Проведенный кредитными организациями анализ предлагаемых в Законопроекте изменений в целом показал, что принятие Законопроекта приведет к тому, что Закон № 115-ФЗ станет в меньшей степени соответствовать принципам риск-ориентированного подхода, установленным в международной практике и в действующем законодательстве о ПОД/ФТ в отношении банковского сектора.

В то же время риск-ориентированный подход по своей сути предполагает принятие в отношении клиентов финансовых организаций превентивных мер, соразмерных уровню риска. В то же время в соответствии с проектируемыми изменениями кредитные организации будут значительно ограничены в применении инструментов, позволяющих снизить уровень вовлеченности кредитных организаций в проведение сомнительных операций.

Принятие Законопроекта в предлагаемой редакции создаст предпосылки для квалификации кредитных организаций, как недобросовестных участников рынка, которые располагают информацией о применяемых процедурах контроля для беспрепятственного проведения подозрительных операций через вновь создаваемых юридических лиц (зарегистрированных индивидуальных предпринимателей) до момента пересмотра в отношении них группы риска.

7.2. Принятие проектируемых изменений в Закон № 115-ФЗ существенно повысит регуляторную нагрузку на кредитные организации, значительно увеличит операционные расходы (информирование клиентов в письменной форме, регулярное взаимодействие с Банком России, обработка всей клиентской базы в целом и каждой операции в отдельности) и, как следствие, повлечет увеличение стоимости банковских услуг.

Также Законопроектом предусмотрена безусловная обязанность учета информации об оценке клиентов (контрагентов) Банком России, в том числе, при проведении операций, что, являясь дополнительной процедурой контроля, потребует увеличения бюджета для обеспечения внутреннего контроля кредитных организаций, а также снизит оперативность функционирования банковских систем, увеличит время приема на обслуживание новых и обслуживание действующих клиентов.

7.3. Законопроектом не урегулированы случаи невозможности использования (получения) данных, например, при технологических сбоях платформы Банка России.

7.4. Механизм, предусмотренный Законопроектом, может создать конфликт интересов внутри Банка России.

Так, Банк России, являясь надзорным органом, должен оценивать организацию внутреннего контроля в соответствии с Законом № 115-ФЗ, одним из элементов которого является оценка рисков. Однако, участвуя в оценке риска клиента, Банк России таким образом окажется перед необходимостью контролировать собственную деятельность.

В этой связи целесообразно рассмотреть возможность возложения функций по оценке риска вовлеченности на иную специальную организацию, контроль за деятельностью которой будет осуществлять Банк России.

8. Отсутствие оценки расходов на создание проектируемой системы по оценке риска вовлеченности.

Законопроектом предусмотрено существенное изменение механизма информационного взаимодействия между финансовыми организациями и Банком России, включая новую систему сбора Банком России информации о присвоенных кредитными организациями уровнях риска, постоянно действующую систему оценки и актуализации ВСЕХ юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, а также систему доведения информации о присвоенных уровнях риска до кредитных организаций.

При этом ФЭО к Законопроекту не содержит сведений об источниках и объемах финансирования для создания и поддержания указанных механизмов, а Пояснительная записка не содержит оценок расходов, которые вынуждены будут дополнительно понести ВСЕ кредитные организации Российской Федерации сначала на создание новой системы контроля рисков, а в дальнейшем для выполнения проектируемых требований, ряд из которых потребует внедрения новых процедур в действующие системы внутреннего контроля.

В связи с тем, что Законопроект вносился без участия Правительства Российской Федерации и без проведения оценки регулирующего воздействия, представляется необходимым до первого чтения Законопроекта получить соответствующую информацию у органов, которые будут осуществлять реализацию положений Законопроекта в случае его принятия.

С учетом изложенного полагаем необходимым запросить у Банка России и Росфинмониторинга данные об источниках и объемах финансирования для создания и поддержания предусматриваемых Законопроектом механизмов контроля, а также оценку расходов кредитных организаций на выполнение проектируемых требований.

9. Недостаточность проектируемого срока вступления в силу Законопроекта.

В соответствии со **статей 4 Законопроекта** он вступает в силу по истечении 180 дней после дня его официального опубликования.

При этом для реализации Законопроекта Банк России должен разработать и согласовать с Росфинмониторингом критерии отнесения юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к определенному уровню риска, а также порядок передачи кредитными организациями информации в целях осуществления Банком России оценки уровня риска клиентов кредитных организаций и оценки проведения ими подозрительных операций.

ПОСЛЕ разработки и утверждения Банком России соответствующих форматов и порядка передачи информации, Банку России будет необходимо создать, протестировать и запустить указанный сервис, ПОСЛЕ чего кредитным организациям необходимо будет интегрировать свои системы с созданным сервисом, что, в свою очередь, потребует бюджетирования, административных и финансовых затрат на проектирование, тестирование и внедрение изменений в АБС, в связи с чем предусмотренный срок вступления в силу Законопроекта представляется очевидно недостаточным.

В этой связи предлагаем увеличить срок вступления в силу проектируемых изменений до 1 года.

Для этого в статье 4 Законопроекта слова «по истечении 180 дней» заменить словами **«по истечении одного года»**.