

PRANIE PIENIĘDZY POCHODZĄCYCH Z KORUPCJI¹

1. [...] Pod pewnymi względami, funkcjonariusz publiczny (nazywany również „osobą na eksponowanym stanowisku politycznym” lub „PEP”)², który przyjmuje znaczące sumy pieniędzy w ramach aktów korupcji jest o wiele bardziej podatny na ryzyko niż niektórzy przestępcy. Osoba przemycająca narkotyki ze swoimi dużymi kwotami pieniędzy może polegać na tym, że nadal pozostaje osobą anonimową; podczas gdy urzędnik przykuwa niepożądaną uwagę, jak tylko stwierdzi się u niego posiadanie istotnych kwot pieniędzy niewiadomego pochodzenia. Zatem, ryzyko narażenia reputacji skorumpowanego funkcjonariusza publicznego daje możliwości do działania organom zaangażowanym w przeciwdziałanie praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu (AML/CFT) i egzekwowanie przepisów antykorupcyjnych.

12. W badaniu nadzoru strategicznego FATF 2009 stwierdzono, że osoby zajmujące eksponowane stanowiska polityczne stanowią jedną z największych kategorii klientów, z którymi związane jest wysokie ryzyko prania pieniędzy. Wysokie ryzyko prania pieniędzy związane z tymi osobami wynika z charakteru zajmowanych przez nie stanowisk; osoby te mają dostęp do istotnych funduszy publicznych oraz dysponują wiedzą i możliwością kontrolowania budżetów, firm i kontraktów publicznych. Skorumpowane PEP mogą wykorzystywać tę wiedzę i możliwości przydzielania kontraktów w zamian za prywatne korzyści finansowe lub mogą zwyczajnie opracowywać sposoby na wydobywanie środków z zasobów rządowych. Różne kraje prezentują różne poziomy rządzenia, kultury i kontroli prawnych, co może wpływać na stopień korupcji w danym kraju.

28. Od roku 2004 liczne instytucje na arenie politycznej zostały zaangażowane w rozmowy na temat korupcji i prania pieniędzy i opublikowały szereg dokumentów zawierających analizy i porady dla sektora publicznego i prywatnego. W 2007 r. Bank Światowy i Biuro Narodów Zjednoczonych ds. narkotyków i przestępczości (UNODC) wdrożyło Inicjatywę Odzyskiwania Skradzionego Mienia (StAR). Inicjatywa StAR pracuje z krajami rozwijającymi się i centrami finansowymi nad zapobieganiem praniu pieniędzy pochodzących z korupcji i umożliwieniem systematycznego i sprawnego zwrotu środków pochodzących z korupcji. StAR publikuje również dokumenty, popiera zbiorowe działania na arenie światowej oraz współpracuje z interesariuszami w zakresie podejmowania działań na rzecz zapobiegania, wykrywania i odzyskiwania skradzionego mienia.

29. Jedną z takich publikacji StAR jest dokument zatytułowany *Politically Exposed Persons, A Policy Paper on Strengthening Preventive Measures* (*Osoby na eksponowanych*

¹ Tłumaczenie robocze: Departament Informacji Finansowej Ministerstwa Finansów. W przypadku rozbieżności pomiędzy tłumaczeniem a tekstem oryginalnym pierwszeństwo ma wersja oryginalna w języku angielskim. Zastosowana w tekście numeracja poszczególnych fragmentów jest zgodna z numeracją oryginalnej wersji dokumentu, dostępnego pod adresem:

<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Laundering%20the%20Proceeds%20of%20Corruption.pdf>

² Glosariusz 40 Rekomendacji i 9 Specjalnych Rekomendacji FATF opisuje osoby na eksponowanych stanowiskach politycznych jako „osoby, które pełniły lub pełnią ważne funkcje publiczne w innych państwach, np. prezydent lub premier, emerytowani politycy, emerytowani wyżsi rangą urzędnicy administracji rządowej, wymiaru sprawiedliwości lub byli wysokiej rangi wojskowi, kierownictwo przedsiębiorstw państwowych [oraz] ważni przedstawiciele partii politycznych... Definicja ta nie odnosi się do urzędników średniego i niższego szczebla.”

stanowiskach – dokument programowy w sprawie wzmocnienia środków zaradczych).³ Co więcej, StAR przygotowuje się do uruchomienia Międzynarodowej Bazy Danych Przypadków Odzyskania Mienia, stanowiącej zindeksowany zbiór międzynarodowych przypadków odzyskania mienia, która będzie pomocna przy badaniach i analizach spraw związanych z odzyskiwaniem mienia.

33. Grupa Robocza OECD ds. przekupstwa w międzynarodowych transakcjach biznesowych, jako mechanizm monitorujący, we współpracy z Państwami-Stronami Konwencji Antykorupcyjnej OECD, regularnie analizuje niektóre elementy ram AML w 38 państwach, będących stronami Konwencji. Zgodnie z art. 7 Konwencji, przestępstwo przekupstwa zagranicznego funkcjonariusza publicznego musi być przestępstwem bazowym do prania pieniędzy, jeśli jest to przestępstwo bazowe do korupcji krajowej. Proces monitorowania przez Grupę Roboczą obejmuje analizy przypadków przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych, które zostały wykryte przez jednostkę analityki finansowej w kontekście walki z praniem pieniędzy, wraz ze środkami, które muszą być podejmowane przez państwa w zakresie wykrywania i konfiskowania instrumentów i środków przekupstwa zagranicznych funkcjonariuszy publicznych. Do dnia dzisiejszego, na podstawie danych opublikowanych przez Grupę Roboczą, za przestępstwo przekupstwa zagranicznego funkcjonariusza skazano 199 osób i 91 podmiotów gospodarczych w 13 państwach-stronach Konwencji.

37. Specjalna Grupa Robocza ds. Typologii rozpoczęła analizę kwestii dot. osób na eksponowanych stanowiskach politycznych, jako że ma ona związek z zagadnieniem korupcji, w kontekście powstałego w 2001 r. raportu ws. bankowości prywatnej, aby następnie w raportach typologicznych z lat 2003-2004 skupić się wyłącznie na takich osobach. Niedawno, w publikacji FATF *Global Money Laundering and Terrorist Financing Threat Assessment (Ocena globalnego zagrożenia wynikającego z prania pieniędzy i finansowania terroryzmu)* (2010) dokonano analizy osób na eksponowanych stanowiskach politycznych w kontekście ogólnego środowiska zagrożenia. Ocena uwzględniła również fakt, że jurysdykcje z wysokim wskaźnikiem korupcji podlegały ryzyku wykorzystania tego faktu przez osoby dokonujące procederów prania pieniędzy, podkreślając jednocześnie dwoistą naturę zagrożenia jakie stanowi korupcja: korupcja jako zagrożenie samo w sobie oraz sprzyjanie praniu pieniędzy przez sprawców innych przestępstw.

40. Pranie pieniędzy pochodzących z korupcji może przyjmować różnorodne formy, w zależności od rodzaju aktu korupcji. W przypadku poważnych aktów korupcji, przeważają środki pochodzące z: 1) przyjęcia łapówki lub nielegalnej prowizji; 2) wyłudzenia; 3) obrotu własnymi środkami lub konfliktu interesów; oraz 4) malwersacji środków ze skarbu państwa za pomocą różnorodnych nieuczciwych metod. Zrozumienie typowych sposobów nielegalnego pozyskiwania dochodów przez osobę na eksponowanym stanowisku politycznym pomaga zrozumieć sposoby prania tych dochodów.

41. W przypadku łapówkarstwa, pieniądze przepływają z prywatnej jednostki do - ogólnie pojętego – urzędnika zajmującego eksponowane stanowisko polityczne w zamian za przyznanie pewnego rodzaju koncesji rządowej: na przykład kontrakt na towary lub usługi lub prawo do wydobywania zasobów od państwa. Środki pochodzące z przekupstwa przechodzą od dającego łapówkę do skorumpowanego urzędnika lub jego współpracownika, czasem poprzez spółkę fikcyjną lub trust, którego właścicielem rzeczywistym jest osoba na eksponowanym stanowisku politycznym; środki te mogą nigdy nie trafić do budżetu państwa skorumpowanego urzędnika. Dobrym przykładem jest sytuacja stwierdzona w przypadku

³ Greenberg, T.S., *et al* (2009)

festiwalu filmowego w Bangkoku, gdzie dwóch sponsorów przekupiło pewnych tajskich urzędników, aby uzyskać prawo do sponsorowania i zarządzania festiwalem filmowym współfinansowanym ze środków rządowych w Tajlandii.⁴ Łapówek dokonano poprzez przelew z rachunków bankowych w Stanach Zjednoczonych, gdzie sponsorzy mieli swoje siedziby, na zagraniczne rachunki w krajach trzecich posiadane przez członków rodziny danych urzędników. Łapówki nie zostały dokonane bezpośrednio w Tajlandii, mimo że Tajlandia była miejscem działania korupcyjnego.

42. Niemniej jednak, jak opisano w rozdziale dotyczącym wykorzystania gotówki, czasami fundusze są pozostawiane w kraju, w którym ma miejsce akt korupcji. Przykładowo, Joseph Estrada – ówczesny prezydent Filipin, często otrzymywał płatności w gotówce lub czekiem od operatorów hazardowych w zamian za ochronę przed aresztowaniem lub czynnościami śledczymi. Pieniądze były przechowywane na krajowych rachunkach bankowych pod fikcyjnymi nazwiskami lub spółkami celowymi utworzonymi przez pełnomocnika Estrady, a następnie były wykorzystywane na różnorodne cele.⁵ Podobnie w przypadku przekupstwa amerykańskiego kongresmena Randalla Cunninghama, który był wysokim rangą ustawodawcą posiadającym istotny nadzór nad wydatkami na wojsk. Firma wojskowa przekupiła go zarówno kontrolami w firmie nadzorowanej przez Cunninghama, jak i wyrażeniem zgody na zakup nieruchomości posiadanej przez Cunninghama po mocno wygórowanej cenie.⁶

43. Dochody są również generowane poprzez wyłudzenia. W takich przypadkach, fundusze są przekazywane przez ofiarę do osoby na eksponowanym stanowisku. Do takiej sytuacji może dojść zarówno w kraju, jak i za granicą. Pawło Łazarenko, były premier Ukrainy, regularnie zmuszał firmy, które chciały prowadzić interesy z Ukrainą, do dzielenia się z nim po równo zyskami, w zamian za jego protekcję w pomyślnym prowadzeniu interesów. Firmy przekazywały udział we współwłasności współpracownikom lub członkom rodziny Łazarenki; a pieniądze były przelewane z firm na zagraniczne rachunki bankowe Łazarenki.⁷

44. Obrót własnymi środkami ma miejsce, gdy osoba na eksponowanym stanowisku posiada prawo majątkowe w firmie prowadzącej interesy z państwem. Osoba ta może wykorzystać swoje stanowisko urzędnicze do zapewnienia, aby państwo prowadziło interesy z jego firmą, przynosząc w ten sposób korzyści samego zainteresowanego. Raport Senatu Stanów Zjednoczonych przedstawia sytuację, w której jeden z funkcjonariuszy publicznych z kraju zachodnioafrykańskiego był odpowiedzialny za sprzedaż praw do zebrania drewna z ziem należących do państwa, podczas gdy sam był właścicielem firmy, której to zadanie zlecono.⁸ W takich sytuacjach, pieniądze przepływają z rachunków krajowych lub banku centralnego na rachunki korporacji lub firmy posiadanej lub nadzorowanej przez tego funkcjonariusza.

⁴ Stany Zjednoczone *przeciwko* Greenowi, *et al.*, (2010) - dokumentacja sądowa. Nielegalne prowizje i łapówki nie różnią się pod względem prawnym. W języku potocznym, nielegalna prowizja (ang. *kickback*) odnosi się do płatności procentowej części kwoty określonej w umowie, podczas gdy łapówka to nieograniczona kwota pieniędzy.

⁵ Filipiny *przeciwko* Estradzie (2007), decyzja sądu.

⁶ Stany Zjednoczone *przeciwko* Cunninghamowi (2006), dokumentacja sądowa.

⁷ Stany Zjednoczone *przeciwko* Łazarence (2006), decyzja sądu.

⁸ Stała podkomisja śledcza (2010), str. 24-25.

45. Ponadto, w wielu działaniach korupcyjnych stosowane są malwersacje. Środki są przekazywane w różnoraki sposób. Przykładowo w sprawie, w którą zaangażowany był były gubernator stanu Plateau w Nigerii – Joshua Dariye – dotacja dla kontraktów środowiskowych została przekazana stanowi ze środków rządu federalnego, a pieniądze zostały wpłacone na rachunek bankowy założony przez przedmiotowy stan. Dariye wykorzystał swoje wpływy do zmuszenia banku do wydania międzybankowego polecenia wypłaty na rachunek w innym banku nigeryjskim, który Dariye otworzył dziesięć miesięcy wcześniej pod zmienionym nazwiskiem.⁹ W sprawie, w którą zaangażowany był Sani Abacha – ówczesny prezydent Nigerii, Abacha nakazał swojemu doradcy ds. bezpieczeństwa narodowego utworzenie i wykonywanie fałszywych poleceń finansowych, zatwierdzonych przez Abacha. Gotówka na pokrycie części z tych poleceń była pobierana „w pakietach” z banku centralnego. Doradca ds. bezpieczeństwa narodowego dokonał następnie procedury prania pieniędzy poprzez krajowe banki oraz nigeryjskich i zagranicznych biznesmenów na zagraniczne rachunki posiadane przez członków rodziny.¹⁰

52. W kontekście korupcji, łatwo jest zrozumieć, dlaczego skorumpowany funkcjonariusz publiczny może chcieć skorzystać ze spółki celowej. W niektórych jurysdykcjach, osoby na eksponowanych stanowiskach politycznych podlegają wymogowi ujawnienia majątku, przepisom dotyczącym udziału w transakcjach, który ma na celu zapobieganie przed obrotem środkami własnymi i konfliktami interesów oraz innym kodeksom postępowania i zakazom etycznym.¹¹ W niektórych państwach istnieją organy dochodzeniowe i grupy nadzorujące, których celem jest ochrona przed korupcją, a w wielu krajach media ujawniają błędy funkcjonariuszy publicznych. Niektóre państwa skutecznie wdrożyły Rekomendację 6¹² opracowaną przez FATF i wymagają od instytucji finansowych zachowania wzmoczonych procedur należytej staranności wśród klientów będących zagranicznymi osobami zajmującymi eksponowane stanowiska polityczne. Stawką za wykrycie majątku niewiadomego pochodzenia u takiej osoby jest kariera i reputacja. W tym środowisku, skorumpowany funkcjonariusz publiczny musi w znacznie większym stopniu niż inne osoby upewnić się, że dany majątek z nielegalnego źródła nie może być zidentyfikowany jako należący do niego. Spółki celowe stanowią zatem jeden z najskuteczniejszych sposobów oddzielenia pochodzenia nielegalnych funduszy od faktu nadzorowania ich przez osobę na eksponowanym stanowisku.

53. Jednym z przykładów może być tutaj sprawa byłego prezydenta Chile – Augusto Pinocheta. W tworzeniu spółek celowych na potrzeby ukrycia majątku i zabezpieczenia go przed zamrożeniem i konfiskatą lub postępowaniem o zwrot majątku, Pinocheta wspierał jego bank z siedzibą w Stanach Zjednoczonych (oraz jego brytyjski oddział). Dokładniej rzecz ujmując, Pinochet otworzył zagraniczne fikcyjne firmy i trust w 1996 i 1998 r., nawet po tym jak hiszpański sąd złożył akt oskarżenia przeciwko Pinochetowi za zbrodnie przeciwko

⁹ Federalna Republika Nigerii przeciwko Joshua Chibi Dariye (2007) dokumentacja sądowa (UK).

¹⁰ Okonjo-Iweala, *The Nigerian Experience* (2007) niepublikowane studium przypadku Banku Światowego.

¹¹ Wiele z nich to obowiązki państw członkowskich wynikające z Konwencji ONZ przeciwko korupcji. Dobry opis dostępnych struktur legislacyjnych i regulacyjnych stosowanych w niektórych krajach znajduje się w dokumencie opracowanym przez Biuro Narodów Zjednoczonych ds. narkotyków i przestępczości *UN Anti-corruption Toolkit* (2004).

¹² Na Posiedzeniu Plenarnym FATF w lutym 2012 r. uchwalono nowe rekomendacje w sprawie przeciwdziałania praniu pieniędzy, finansowaniu terroryzmu oraz proliferacji, dostępne w wersji oryginalnej pod adresem: http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF_Recommendations.pdf

ludzkości i wydał światowy nakaz zamrożenia jego majątku.¹³ Firmy te – utworzone w krajach, które w tamtym czasie cechowały się niskim poziomem kontroli standardów AML – były wymienione jako formalni właściciele rachunków bankowych w Stanach Zjednoczonych i innych celowych instrumentów inwestycyjnych, przynoszących korzyści Pinochetowi i jego rodzinie. Dokumentacja banku zgodna z zasadą „poznaj swojego klienta” zawierała jedynie nazwy firm, a nie nazwisko Pinocheta, jako właściciela rachunków bankowych, pomimo iż bank wiedział, że faktycznym właścicielem był Pinochet (jako że sam bank zakładał te firmy). Bank został postawiony w stan oskarżenia za działania związane z praniem pieniędzy.

54. Jak wynika ze studium przypadku Vladimira Montesinosa, doradcy ds. bezpieczeństwa peruwiańskiego prezydenta Fujimori, Montesinos wykorzystywał fikcyjne spółki do bardzo skutecznego ukrywania i przelewania pieniędzy uzyskanych w nielegalny sposób z kontraktów militarnych z rządem peruwiańskim.¹⁴ Takie działanie, angażujące kilka spółek celowych w kilku różnych krajach, przy czym rachunki bankowe każdej spółki były prowadzone jeszcze w innych krajach, ma na celu wprowadzenie w błąd instytucję finansową, organ regulacyjny lub rządowy organ śledczy usiłujący wykryć takie działania.

56. W 2010 r. FATF opublikowała dokument zatytułowany *Global Money Laundering and Terrorist Financing Threat Assessment (Ocena globalnego zagrożenia wynikającego z prania pieniędzy i finansowania terroryzmu)*, w którym opisała nadzorców jako „wspólny element” złożonych planów związanych z praniem pieniędzy. W Raporcie stwierdzono, że wiedza nadzorców ma szczególne znaczenie dla tworzenia struktur prawnych, które mogą być wykorzystane do prania pieniędzy, a ich możliwości skutecznego zarządzania transakcjami i przeprowadzania transakcji zapobiegają wykrywaniu tych działań. Rekomendacja 12 uwzględnia rolę, jaką mogą pełnić tacy nadzorcy poprzez zalecenie, aby osoby te podlegały procedurom należytej staranności i były wpisywane do rejestrów, gdy biorą one udział w określonych działaniach.

57. Niniejsza analiza przypadku ilustruje różnorodne sposoby korzystania z pomocy nadzorców, w szczególności prawników, przy praniu pieniędzy pochodzących z korupcji. Z pomocy ekspertów korzysta się przy tworzeniu spółek celowych, otwieraniu rachunków bankowych, przekazywaniu dochodów, zakupie nieruchomości, dokonywaniu przepływów pieniężnych i innych działań mających na celu obejście kontroli standardów AML. Ponadto, prawnicy korzystają z przywileju relacji pełnomocnik-klient do zatajania tożsamości skorumpowanego funkcjonariusza publicznego.

58. Osoby na eksponowanych stanowiskach politycznych w krajach Afryki Zachodniej: W czterech oddzielnych studiach przypadku obejmujących osoby na eksponowanych stanowiskach i ich rodziny z krajów Afryki Zachodniej, Senat Stanów Zjednoczonych stwierdził, że prawnicy pomagali w zakładaniu spółek celowych, otwieraniu rachunków bankowych i nabywaniu nieruchomości, w celu uniknięcia kontroli standardów AML, prześwietlających danych funkcjonariuszy publicznych.¹⁵ Przykładowo, syn prezydenta jednego z państw zachodnioafrykańskich, który sam był ministrem w rządzie, chciał nabyć nieruchomość i samolot w Stanach Zjednoczonych. W tym celu, prawnik stworzył dla niego rachunek bankowy w Stanach. Jednak z uwagi na fakt, iż przepisy bankowe w USA

¹³ Stała podkomisja śledcza (2004)

¹⁴ ADB/OECD (2007b); Biuro Narodów Zjednoczonych ds. Narkotyków i Przestępczości i Bank Światowy (2007)

¹⁵ Stała podkomisja śledcza (2010)

przewidują zwiększony poziom kontroli należytej staranności względem środków przelewanych między takimi rachunkami, kilka banków amerykańskich zamknęło te rachunki podejrzewając, że są one wykorzystywane do nielegalnych transakcji. W odpowiedzi, prawnicy tego funkcjonariusza publicznego deponowali wpływy na rachunkach pełnomocnika-klienta lub kancelarii prawnej, a następnie przelewali na nowo utworzone rachunki samego funkcjonariusza. Z uwagi na fakt, że rachunki prawnika nie podlegały tym samym wzmożonym procedurom należytej staranności, co rachunki funkcjonariusza, prawnik mógł uniknąć egzekwowania zastrzonych środków AML/CFT. Ostatecznie, przynajmniej dwa banki wykryły fakt, że rachunki pełnomocnika były wykorzystywane w ten sposób i zamknęły te rachunki, ale zanim do tego doszło przez konto przelano setki tysięcy dolarów.

59. Sprawa Duvaliera: Podobna sytuacja miała miejsce w przypadku majątku rządu haitańskiego zawłaszczonego przez Jean-Claude’a Duvaliera z pomocą prawników jako pośredników, którzy posiadali rachunki należące w rzeczywistości do rodziny Duvaliera. W opinii sądu brytyjskiego analizującego tę sprawę, w przedmiotowym przypadku skorzystano również z obowiązku zachowania tajemnicy służbowej, co uniemożliwiło identyfikację klienta.¹⁶ W opinii sądu stwierdzono liczne rachunki bankowe utrzymywane przez kancelarie prawnicze dla Duvaliera i jego rodziny, zarówno w Wielkiej Brytanii, jak i na wyspie Jersey. Wykorzystanie obowiązku zachowania tajemnicy służbowej miało zapobiec dochodzeniu źródeł środków na rachunkach.

60. Sprawa Chiluby: Również w postępowaniu w sprawie odzyskania mienia cywilnego wszczęto w Wielkiej Brytanii przeciwko byłemu prezydentowi Zambii, sąd - w ustaleniach faktycznych – opisał szczegółowo pomoc prawników i kancelarii prawnych przy przekazywaniu i zatajaniu defraudowanych pieniędzy pochodzących z budżetu rządu zambijskiego.¹⁷ Utworzono specjalne spółki celowe, rzekomo na potrzeby krajowych służb bezpieczeństwa, a środki rządowe były przelewane na rachunki należące do tych spółek.

Następnie, na rachunki klientów pewnych kancelarii prawnych przelewano miliony dolarów, z których prawnicy następnie dokonywali wypłat na polecenie zamieszanych w korupcję funkcjonariuszy publicznych. Wypłaty te były dokonywane na inne rachunki prowadzone zarówno w bankach zambijskich, jak i za granicą, a także w ramach prywatnych płatności i nabywania aktywów dla funkcjonariuszy publicznych i ich rodzin. Jak stwierdził sąd w swojej decyzji: „Nie ma powodów potwierdzających, że rachunek klienta był wykorzystywany do rzeczywistych transakcji walutowych. To są pieniądze należące do [Zambijskiego Ministerstwa Finansów]. Jest to klasyczny przykład prania pieniędzy przez rachunek klienta [pełnomocnika], aby ukryć źródło funduszy i ukryć nielegalne działania pod aurą powszechnego poważania.”

61. Sąd stwierdził również okoliczności, w których prawnik osoby na eksponowanym stanowisku politycznym wypłacił 30 tysięcy GBP – kwotę znacznie przekraczającą roczne wynagrodzenie prezydenta – i osobiście doręczył ją prezydentowi. Przelewanie pieniędzy przez rachunki prawnika zatajało fakt, że pieniądze pochodziły z rachunków rządowych, a ponadto utrudniały wykrycie tych środków. Sąd uznał, że prawnicy zaangażowani w ten proceder nie dołożyli żadnych starań, by zidentyfikować źródło lub przeznaczenie przelewanych pieniędzy: „[Prawniki] nie dociekał nawet, w jaki sposób prezydent otrzymał tak dużą kwotę pieniędzy. Uczciwy prawnik nie brałby udziału w takiej transakcji bez

¹⁶ Republika Haiti przeciwko Duvalierowi, 1990 UK.

¹⁷ Prokurator Generalny Zambii przeciwko Meer Care, *et al*, opinia sądu brytyjskiego (2007)

ustalenia, czy spełnia ona wymogi transakcji zgodnej z prawem. [Prawnik] nie wypełnił należycie swoich obowiązków, gdyż nie zadał pytania, ponieważ bał się odpowiedzi.” Co więcej, prawnicy wykorzystali utworzone zagraniczne spółki fikcyjne, które nabywały nieruchomości za pieniądze rządowe na rzecz skorumpowanych funkcjonariuszy publicznych.

62. Dotychczas znaczna część zainteresowania osobami na eksponowanych stanowiskach politycznych miała na celu zapewnienie, że zagraniczni funkcjonariusze publiczni podlegają procedurom należytej staranności odnośnie źródła środków deponowanych w instytucjach finansowych – innymi słowy, podejmowano środki uniemożliwiające skorumpowanym funkcjonariuszom publicznym pranie pieniędzy przechowywanych na zagranicznych rachunkach bankowych. Przykładowo, trzecia dyrektywa UE nakłada obowiązek wzmożonej należytej staranności wyłącznie w przypadku zagranicznych funkcjonariuszy publicznych. Jednak UNCAC nie dokonuje podziału na zagranicznych funkcjonariuszy publicznych i osoby zajmujące eksponowane stanowiska w instytucjach krajowych. Dokument programowy Banku Światowego w sprawie osób zajmujących eksponowane stanowiska polityczne stwierdza, że wiele instytucji finansowych nie dokonuje podziału na funkcjonariuszy publicznych krajowych i zagranicznych.¹⁸

63. Nota interpretacyjna do Rekomendacji 6 zaleca jurysdykcjom objęcie również krajowych funkcjonariuszy publicznych wymogami dotyczącymi wzmożonej należytej staranności. FATF omawiała niedawno kwestię, w jakim stopniu krajowi funkcjonariusze publiczni powinni podlegać wzmożonej należytej staranności, oraz – w odniesieniu do tego problemu – zaleciła, aby krajowi urzędnicy nadal byli uwzględniani w podejściu opartym na ryzyku, oraz że zagraniczni urzędnicy nadal powinni podlegać wzmożonej kontroli należytej staranności.¹⁹

64. W niektórych przypadkach typologicznych przeanalizowanych przez zespół projektu stwierdzono, że krajowi funkcjonariusze publiczni mogą dokonywać aktów prania pieniędzy pochodzących z korupcji. Profesor Jason Sharman, w podsumowaniu dokumentu ADB/OECD w sprawie osób zajmujących eksponowane stanowiska polityczne, uznał stwierdzenie, że krajowi funkcjonariusze publiczni nie są zamieszani w pranie pieniędzy, za „mit”.²⁰ Analiza zestawu studiów przypadku dokonana przez zespół projektu doprowadziła do stwierdzenia, że osoby na eksponowanych stanowiskach politycznych nie tylko wykorzystują zagraniczne instytucje finansowe do przelewania, ale również ukrywania pieniędzy pochodzących z korupcji. Osoby te wykorzystują również krajowe instytucje finansowe do prania pieniędzy.

65. Prawdopodobnie najbardziej obrazowym przykładem jest przypadek prezydenta Filipin Josepha Estrady, który został skazany w swoim kraju za zawłaszczenie majątku. W orzeczeniu sądu w tej sprawie stwierdzono, że znaczna część pieniędzy uzyskiwanych przez Estradę w postaci prowizji od nielegalnych podatków od gier hazardowych i akcyzy na papierosy trafiała ostatecznie na rachunek bankowy w banku filipińskim prowadzonym pod fałszywym nazwiskiem – Jose Velarde. Sąd stwierdził, że Estrada korzystał z rachunku i podpisywał formularze wniesienia wpłaty jako Velarde, często w obecności pracowników banku. Pieniądze przepływające przez przedmiotowy rachunek były następnie

¹⁸ Greenberg, T.S. *et al.* (2009)

¹⁹ Jest to stan na dzień publikacji niniejszego raportu (lipiec 2011)

²⁰ Sharman, J.C., (2009)

wykorzystywane do finansowania zakupu różnych aktywów, w tym nieruchomości na rzecz Estrady.²¹

66. Senat Stanów Zjednoczonych, w dochodzeniu z 2010 r. ws. wykorzystywania banków w USA do prania pieniędzy pochodzących z korupcji, opisał w dwóch oddzielnych raportach działania bankowe i nabywanie aktywów przez prezydenta kraju zachodnioafrykańskiego, produkującego ropę, oraz przez jego syna, który również zajmował wysokie stanowisko publiczne. Przykładowo, syn, nabywając za gotówkę dom w Stanach Zjednoczonych za 30 milionów USD, dokonał przelewu pieniędzy w sześciu transzach po 6 milionów USD ze swojego rachunku osobistego prowadzonego w kraju, przez rachunek we Francji, do Stanów Zjednoczonych. Miesięczne wynagrodzenie jakie otrzymywał od rządu wynosiło ok. 6 000 USD.

67. Sprawa dotycząca majątku zawłaszczonego przez Joshuę Chibi Dariye’a również uwydatnia wykorzystywanie rachunków krajowych przynajmniej na początkowych etapach bardziej złożonej struktury działania. Dariye – gubernator stanu Plateau w Federalnej Republice Nigerii od maja 1999 do maja 2007, malwersował stanowe pieniądze na kilka sposobów. Czeki wystawiane przez bank centralny Nigerii na stan Plateau za prace ekologiczne były realizowane przez Dariye’a, a uzyskane środki nie były deponowane na rachunku rządowym, tylko wpłacane na rachunek Dariye’a w banku nigeryjskim utworzonym pod fałszywym nazwiskiem. Następnie pieniądze były przelewane na rachunki prowadzone pod prawdziwym nazwiskiem Dariye’a w Wielkiej Brytanii. Wykorzystując ten sam mechanizm, Dariye nabył nieruchomość przejmując pieniądze przeznaczone dla stanu Plateau na nigeryjski rachunek firmy, znajdującej się pod jego nadzorem. Firma ta przelała pieniądze na rachunki w Wielkiej Brytanii, w celu rzekomego nabycia nieruchomości.²²

68. Raul Salinas, brat prezydenta Meksyku, przelał pieniądze z banku krajowego wykorzystując meksykański oddział międzynarodowego banku z siedzibą w Stanach Zjednoczonych. Pracownik banku z siedzibą w Stanach Zjednoczonych zapoznał ówczesną narzeczoną Salinasa z pracownikiem oddziału tego banku w Mexico City. Narzeczoną, korzystając z fałszywego nazwiska, dostarczała cheki gotówkowe do oddziału, gdzie były one wymieniane na dolary i przelewane na rachunki w USA.²³

69. Osoby zajmujące eksponowane stanowiska polityczne potrzebują rachunków w bankach w kraju zamieszkania, gdzie finansują bieżące wydatki, ale zdarza się, że funkcjonariusz publiczny – po okresie ukrywania pieniędzy na rachunkach zagranicznych – przenosi pieniądze do krajowego banku. W dochodzeniu w sprawie prania pieniędzy pochodzących z korupcji z 2004 r., Senat Stanów Zjednoczonych zawarł przykład ilustrujący powyższą praktykę. Augusto Pinochet – mimo skromnego wynagrodzenia funkcjonariusza publicznego – ukrywał miliony dolarów na rachunkach w Wielkiej Brytanii i Stanach Zjednoczonych, często korzystając z fałszywych nazwisk i wysługując się członkami rodziny. W 1998 r. hiszpański sąd wydał światowy nakaz zamrożenia aktywów, w wyniku śledztwa ws. udziału Pinocheta w przestępstwach nieprzestrzegania praw człowieka i innych zbrodniach, za co został postawiony w akt oskarżenia w Hiszpanii i Chile. Mimo tego nakazu,

²¹ Opinia sądu w sprawie Filipiny przeciwko Josephowi Estradzie.

²² Federalna Republika Nigerii przeciwko Joshua Chibi Dariye’owi (2007) (UK)

²³ Stała podkomisja śledcza (1999)

Pinochetowi udało się nabyć czek gotówkowy na kwotę 1,9 miliona USD (w tym 50 000 USD odsetek) z rachunku w USA, który następnie zrealizował w bankach w Chile.²⁴

70. Podejrzenie, że skorumpowany funkcjonariusz publiczny będzie chciał przenieść pieniądze do innego kraju leży u podstaw Rekomendacji 6, nakładającej obowiązek wzmożonej procedury należytej staranności w przypadku zagranicznych funkcjonariuszy publicznych. Analiza studiów przypadku dotyczących korupcji ujawniła, że prawie w każdym przypadku korzystano z zagranicznego rachunku bankowego. Począwszy od jednej z pierwszych spraw – prezydenta Filipin Marcosa, przez znamienne i skandaliczne działania Sani Abacha i wielu innych rządzących z Nigerii, po ostatnie przypadki analizowane przez Senat USA dotyczące trzech głów państw zachodnioafrykańskich, skorumpowani funkcjonariusze publiczni praktycznie zawsze usiłują przenieść pieniądze z rachunków krajowych na zagraniczne. Pieniądze przepływają najczęściej z krajów rozwijających się do instytucji finansowych w krajach rozwiniętych lub w krajach o stabilnym klimacie inwestycyjnym.

71. Korupcja nie ogranicza się oczywiście do krajów rozwijających się. Zespół projektu przeanalizował, na przykład, sprawę korupcji w sądzie z udziałem Nino Rovelliego.²⁵ W tej sprawie, w ramach łapówek dla urzędników sądowych we Włoszech wypłacono ok. 575 milionów USD. Pieniądze zostały ostatecznie wpłacone i ukrywane w licznych transakcjach finansowych, z wykorzystaniem rachunków i spółek celowych w Stanach Zjednoczonych, na Brytyjskich Wyspach Dziewiczych, w Singapurze, na Wyspach Cooka i Kostaryce. Również systemy finansowe krajów rozwijających się mogą być wykorzystane do ukrycia nielegalnie pozyskanych pieniędzy. Przykładowo, w przypadku łapówkarstwa w Titan Corporation, łapówki od korporacji amerykańskiej dla prezydenta Beninu, mające na celu zabezpieczenie kontraktów rządowych w sektorze telekomunikacji, wpłacano w gotówce, bezpośrednio w Beninie.²⁶

72. Powód takiego działania był prosty. Krajowi wykorzystywanemu na potrzeby korupcji jest trudniej wykryć zagraniczne rachunki; są one uznawane za bardziej stabilne i bezpieczne, a ponadto łatwiej jest dotrzeć do tych rachunków niż do rachunków prowadzonych w kraju skorumpowanego funkcjonariusza publicznego. Ponadto, funkcjonariusz publiczny może wykorzystywać zagraniczne jurysdykcje: rachunek bankowy w jednym kraju może należeć do korporacji z innej jurysdykcji, korporacja z kolei może należeć do trustu w trzeciej jurysdykcji. Każde dodatkowe państwo wpływa na złożoność dochodzenia, obniża szanse na powodzenie i wydłuża czas potrzebny na przeprowadzenie dochodzenia.

73. Wykorzystanie współpracowników lub pełnomocników - zaufanych współpracowników lub członków rodziny, ale niekoniecznie prawników czy księgowych opisanych w rozdziale poświęconym nadzorcom - mające pomóc osobom zajmującym eksponowane stanowiska publiczne w ukryciu i przenoszeniu środków pochodzących z korupcji było częstym zabiegiem stosowanym w przeanalizowanych przypadkach. FATF już wcześniej odniosła się do działań wykorzystujących pełnomocników. W paragrafie 78 rocznego raportu WGTYP 2003 – 2004 stwierdzono, co następuje:

²⁴ Stała podkomisja śledcza (2004)

²⁵ Stany Zjednoczone *przeciwko* Dochody z przestępstwa przelewane między krajowymi rachunkami finansowymi (2007), akta sądowe.

²⁶ Stany Zjednoczone *przeciwko* Titan Corporation (US) (2005), akta sądowe.

Osoby na eksponowanych stanowiskach politycznych – jako osoby, których stanowiska są wystawione na zainteresowanie zarówno w kraju, jak i za granicą - bardzo często korzystają z pośredników do prowadzenia transakcji biznesowych w ich imieniu. Nie jest niczym nadzwyczajnym, że bliscy współpracownicy, przyjaciele i rodzina funkcjonariuszy publicznych realizują pojedyncze transakcje lub przechowują czy przenoszą majątek pod własnym nazwiskiem w imieniu tego funkcjonariusza. Korzystanie z pomocy pośrednika nie oznacza samo w sobie czynności niezgodnej z prawem, jako że często pośrednicy są również wykorzystywani przy transakcjach lub funduszach osób na eksponowanych stanowiskach w pełni zgodnych z prawem. Niemniej jednak, wykorzystanie pośrednika do zatajenia lub ochrony funkcjonariusza publicznego przed niepożądaną uwagą może być również utrudnieniem przy zachowywaniu procedur należytej staranności klienta, które powinno być przeprowadzane w przypadku każdego klienta. Kolejnym utrudnieniem może być fakt, że osoba działająca w imieniu funkcjonariusza publicznego lub sam funkcjonariusz publiczny posiada status specjalny, np. immunitet dyplomatyczny.

74. Typowe wykorzystanie pośrednika stwierdzono w sprawie Arnolde Alemana. Aleman zawłaszczał fundusze rządowe poprzez instytucję non-profit o nazwie Nicaraguan Democratic Foundation (FDN – Fundacja demokratycznej Nikaragui) – założonej przez żonę Alemana w Panamie. Ponadto, Aleman i jego żona zakładali spółki fasadowe i organizacje non-profit, wykorzystywane do dokonywania przepływów pieniędzy. Oprócz powyższego, Aleman oszukał rząd przy sprzedaży częstotliwości telekomunikacyjnej prywatnemu podmiotowi, wykorzystując firmy założone przez doradców Alemana. W kradzieży i dokonywaniu przepływów środków Alemanowi aktywnie pomagał Byron Jerez - ówczesny pełnomocnik do spraw podatkowych w państwie.²⁷

75. Powodzenie planu działania opracowanego przez wysokiego rangą funkcjonariusza publicznego w kraju Ameryki Środkowej również opierało się na pomocy ze strony członków rodziny i innych współpracowników. Funkcjonariusz ten zawłaszczał pieniądze przeznaczone dla skarbu państwa poprzez liczne transakcje finansowe, prowadzące ostatecznie na zagraniczne rachunki bankowe założone na nazwisko byłej żony funkcjonariusza i ich córki.²⁸

77. O ile w przypadku korupcji endemicznej, na mniejszą skalę (gdzie pieniądze są przekazywane urzędnikom niższego lub średniego szczebla, w celu zapewnienia pewnego działania lub niepodejmowania określonych działań w ramach ich uprawnień) spodziewane jest generowanie gotówki, w celu jej lokowania, o tyle w „poważnych aktach korupcji” duże sumy gotówki są rzadziej spotykane. Gotówkowe płatności dla osób zajmujących eksponowane stanowiska polityczne oczywiście przerywają łańcuch dokumentacji bankowej, ale narażają te osoby na kontrole AML/CFT mające na celu walkę z wprowadzaniem do systemu gotówki pochodzącej z nielegalnego źródła. Możliwe jest również, że transakcje funkcjonariuszy publicznych (jak również członków ich rodziny i bliskich współpracowników) będą podlegały wzmożonej należytej staranności, zgodnie z Rekomendacją 6. W każdym przypadku, gdy osoba zajmująca eksponowane stanowisko polityczne otrzymuje gotówkę, musi ona dokonać oceny, czy ryzyko związane z wprowadzeniem tych pieniędzy do systemu – w tym możliwość wzmożonej należytej staranności z uwagi na zajmowane stanowisko – przeważa nad korzyściami wynikającymi z

²⁷ Stany Zjednoczone przeciwko 125 938 USD (US) (2008), akta sądowe.

²⁸ Stany Zjednoczone przeciwko Alfanso Portillo (US) (2009) dokumentacja sądowa.

zerwania łańcucha. Okazuje się, że w wielu przypadkach skorumpowany funkcjonariusz publiczny chce otrzymać gotówkę, a ponadto udaje mu się wprowadzić te pieniądze do systemu bez zwracania dodatkowej uwagi.

78. Dochodzenie Senatu Stanów Zjednoczonych w sprawie prania pieniędzy pochodzących z korupcji ujawniło przypadek prezydenta jednego z krajów zachodnioafrykańskich, z dużymi złożami ropy, dla którego pewien bank amerykański przyjął blisko 13 milionów USD depozytów gotówkowych w okresie trzech lat na rachunki należące do prezydenta lub jego żony. W raporcie stwierdzono, że niektóre z tych depozytów wynosiły jednorazowo ponad milion dolarów, a pieniądze były dostarczane w plastikowych torebkach. W raporcie nie stwierdzono żadnego legalnego źródła tych pieniędzy. Ten sam bank przekazał również 1,9 miliona USD w czekach na rzecz funkcjonariusza publicznego z kraju południowoafrykańskiego, wykorzystując jako odbiorcę płatności żonę tego funkcjonariusza występującą pod panińskim nazwiskiem. Czeki zostały zrealizowane w kraju przedmiotowego funkcjonariusza. Bank zamieszany w opisane sprawy otrzymał karę i został postawiony w stan oskarżenia, a w rezultacie został zamknięty.²⁹

79. Z wykorzystaniem gotówki mamy również do czynienia w przypadku przytoczonego wyżej postępowania w sprawie odzyskiwania mienia w Zambii. W ramach tego schematu działania, prezydent Zambii nakazał prawnikowi z siedzibą w Wielkiej Brytanii wypłacenie 30 000 GBP w gotówce z rachunków, na których znajdowały się zawłaszczone pieniądze rządowe, i osobiste doręczenie przedmiotowej kwoty. Odnotowano również płatności gotówkowe opiewające na duże kwoty, jak np. płatność 250 000 USD z przedmiotowego rachunku na rzecz ambasadora Zambii w Stanach Zjednoczonych, która to kwota została następnie przewieziona w walizce do Szwajcarii i przekazana szefowi zambijskich służb bezpieczeństwa oraz setki tysięcy dolarów w gotówce wykorzystywane na zakup nieruchomości w Wielkiej Brytanii i innych krajach. Sąd uznał, że nie było prawnego uzasadnienia dla tak wysokich wypłat gotówkowych.³⁰

80. Inne studia przypadku wykazały wykorzystanie dużych kwot gotówki niewiadomego pochodzenia. Przykładowo, Diepreye Alamieyeseigha w momencie aresztowania posiadał w swoim mieszkaniu w Wielkiej Brytanii ponad 1 000 000 GBP, mimo iż jego wynagrodzenie jako gubernatora stanu Bayelsa w Nigerii było jedynie ułamkiem tej kwoty. Inny gubernator jednego ze stanów w Nigerii mniej więcej w tym samym czasie – Joshua Chibi Dariye – zdeponował na rachunkach w bankach brytyjskich ponad 480 000 GBP w ciągu 4,5 roku. Jak wynika z raportu Senatu Stanów Zjednoczonych, zaraz po śmierci Sani Abacha w 1998 r., jego żonę zatrzymano na lotnisku w Lagos z 38 walizkami pełnymi gotówki, a u syna znaleziono 100 milionów USD w gotówce. Jak wynika z analizy Banku Światowego, Abacha wprowadził znaczne sumy gotówki do systemów finansowych wykorzystując do tego celu swoich współpracowników. Montesinos wykorzystywał firmy zajmujące się przekazami pieniężnymi do przelewania środków ze Szwajcarii do Meksyku i Boliwii.

81. Osoby zajmujące eksponowane stanowiska polityczne korzystają z przywilejów niedostępnych dla zwykłych ludzi: korzystają (czasem w nadmiernym stopniu) z tzw. „przesyłek dyplomatycznych”. Poczta dyplomatyczna, przeznaczona do zabezpieczenia korespondencji między dyplomatami i misjami zagranicznymi, jest zabezpieczona przed przeszukaniem bądź konfiskatą na mocy *Konwencji o stosunkach dyplomatycznych z 1961 r.*

²⁹ Stała podkomisja śledcza (2004)

³⁰ Prokurator Generalny Zambii *przeciwko Meer Care, et al*, opinia sądu (UK) (2007)

Poczta dyplomatyczna może być wykorzystywana wyłącznie do przesyłania oficjalnych dokumentów, ale mimo iż Konwencja zabezpiecza ją przed przeszukaniem, nie zwalnia ona przesyłającego z przestrzegania praw w państwie gospodarza, w tym wymogów dotyczących raportowania płatności transgranicznych.

82. Taka sytuacja miała miejsce, gdy Senat Stanów Zjednoczonych upublicznił w swoim raporcie afery finansowe funkcjonariusza publicznego z jednego z krajów zachodnioafrykańskich. Jego córka, która była studentką szkoły podyplomowej w Stanach Zjednoczonych, poprosiła bank o przeliczenie gotówki, którą przechowywała w skrytce bankowej. Bank znalazł tam 1 milion USD w gotówce, w banknotach 100-dolarowych, w plastikowych torebkach. Gdy zapytano dziewczynę o pochodzenie tych pieniędzy, powiedziała, że jej ojciec – funkcjonariusz publiczny - przekazał jej te pieniądze, gdy przyjechał do Stanów Zjednoczonych i że często przywoził gotówkę do USA. Przedmiotowy funkcjonariusz nigdy nie zgłaszał przewożonej gotówki, co jest wymagane w prawie USA.³¹

83. Głównym wyzwaniem, którym osoby usiłujące zapobiec przestępstwom korupcyjnym muszą stawić czoła – szczególnie w przypadku poważnych aktów korupcji – są sytuacje, w których zamieszane w korupcję osoby zajmujące eksponowane stanowiska polityczne dysponują taką kontrolą nad państwem, która zarówno umożliwia defraudację pieniędzy (lub dopuszcza dawanie i przyjmowanie łapówek i nielegalnych prowizji), jak i – z uwagi na znaczącą władzę posiadaną w danym państwie – wykorzystywanie tej władzy do bezkarnego prania pieniędzy. W autokratycznym reżimie, osoba zajmująca eksponowane stanowisko polityczne – działająca sama lub we współpracy z innymi przestępcami – może posiadać pełną kontrolę nad wszystkimi mechanizmami rządzenia (sądy, policja, wojsko i administracja regulacyjna), jak i mediami. Ten sam rodzaj kontroli, który umożliwia danej osobie sprawowanie urzędu, pozwala jej na zatajenie i przelewanie pieniędzy. Zespół projektu zidentyfikował wiele przypadków, w których skorumpowany funkcjonariusz publiczny tworzył lub wykorzystywał systemy w ramach własnego rządu, pozwalające na zatajenie i przelewanie pieniędzy.

84. W istocie, we wszystkich najbardziej istotnych przypadkach poważnych aktów korupcji, które zostały przeanalizowane, funkcjonariusz publiczny dysponował kontrolą nad krajowym rządem, zapobiegającą przed wykryciem posiadanych pieniędzy i umożliwiającą ich zatajenie i wykorzystywanie. Dopiero po wyeliminowaniu kontroli ze strony danego funkcjonariusza, na przykład w wyniku zmian reżimu, państwo mogło wykryć procedery prania pieniędzy i inne przestępstwa z tym związane.

85. Przykładem takiej kontroli nad siecią korupcji jest Peru w czasie rządów Alberto Fujimoriego, opisane w studium przypadku Guillermo Jorge'a w raporcie ADB/OECD opublikowanym podczas regionalnego seminarium ws. walki z korupcją w 2007 r. Poprzez szereg zwolnień i nominacji rządowych, wyłudzeń, łapówek i korupcji podczas wyborów, Montesinos i Fujimori przejęli kontrolę nad policją, wojskiem i systemem sądownictwa, a w rezultacie nad całym krajem.

86 Jak stwierdził Luis Vargas Valdivia – peruwiański prokurator – w studium przypadku ADB/OECD:

31

Stała podkomisja śledcza (2010)

Poprzez sprawowanie kontroli nad niemal wszystkimi organami w państwie – między innymi nad organami wykonawczymi, legislacyjnymi i sądowymi, Prokuraturą, Państwową Komisją Wyborczą, Trybunałem Konstytucyjnym i wojskiem – Fujimori i Montesinos w znacznym stopniu osłabili, a w niektórych przypadkach, wyeliminowali rolę tych organów w zakresie kontroli sprawowanej władzy³².

87. Pieniądze przywłaszczone od państwa poddano licznym malwersacjom w Szwajcarii, Stanach Zjednoczonych i na Kajmanach. Montesinos wykorzystał swoje wpływy do utrzymywania relacji korupcyjnych z bankiem z siedzibą na Kajmanach, któremu zezwolił na działanie w Peru bez oficjalnych pozwoleń. W późniejszym czasie władze peruwiańskie stwierdziły, że bank ten dysponował milczącym przyzwoleniem ze strony organów bankowych. Montesinos wykorzystał podobne wpływy w drugim banku z siedzibą na Kajmanach dając łapówki w zamian za prywatne korzyści. Relacje z prezesem tego banku polegały na tym, że prezes doradzał mu, w jaki sposób najlepiej ukryć pieniądze w bankach zagranicznych. Władza Montesinosa była tak rozległa, że żaden organ policyjny, organizacja zajmująca się kontrolą procederów prania pieniędzy czy bankowy organ regulacyjny nie był w stanie wykryć tych nielegalnych działań, a tym bardziej ich zatrzymać. Uważa się, że plany działania Montesinosa wyszły na jaw dopiero po tym, jak jedna z jego łapówek przekazanych politykowi, którą Montesinos odnotował jako ubezpieczenie, została upubliczniona przez niezależną stację peruwiańskiej telewizji kablowej.

88. Również Abacha kontrolował rząd Nigerii, co umożliwiło mu defraudowanie środków rządowych, jak i zapewnienie niebudzących podejrzeń procederów prania tych środków. Enrico Monfrini, w swoim studium przypadku ws. Abacha, opisał korupcję w tym państwie jako „rażącą i regularną”. Pieniądze były defraudowane na różne sposoby, np. Abacha zlecił swojemu doradcy ds. bezpieczeństwa narodowego utworzenie i wykonywanie fałszywych poleceń finansowych, zatwierdzonych przez Abacha. Gotówka była wypłacana z banku centralnego, przekazywana doradcy ds. bezpieczeństwa narodowego, który następnie dokonywał procederu prania pieniędzy poprzez banki krajowe oraz nigeryjskich i zagranicznych biznesmenów na zagranicznych rachunkach posiadanych przez członków rodziny. W związku z tym, że Abacha miał kontrolę na całą strukturą rządu Nigerii, nie było możliwości, aby jakikolwiek krajowy organ regulacyjny, śledczy czy instytucja finansowa mogła zapobiec kradzieży pieniędzy.³³

89. Łazarenko dysponował taką kontrolą nad ukraińskim aparatem rządzącym, która umożliwiała mu żądanie od firm działających w kraju dzielenie się z nim osiąganymi zyskami. Mógł również zawłaszczać na własny użytek pieniądze przeznaczone na zakup krajowych dostaw pszenicy i przelewać środki uzyskane od klientów płacących za gaz ziemny na rachunki zagranicznych spółek fikcyjnych pozostających pod nadzorem Łazarenki. Jak już wcześniej wspomniano, Łazarenko wykorzystywał instytucje finansowe znajdujące się pod jego kontrolą do przelewania skradzionych pieniędzy na różnorodne rachunki w zagranicznych bankach. Z uwagi na fakt, że kontrola Łazarenki nad krajem była tak dominująca, mógł on podejmować działania korupcyjne bez obawy, że którykolwiek krajowy organ regulacyjny lub ścigania wykryje jego przestępstwa i je powstrzyma.

90. Jaki jest efekt netto kontroli nad państwem sprawowanej przez skorumpowanego funkcjonariusza publicznego, w kontekście działań zapobiegających praniu pieniędzy i

³² ADB/OECD (2007b) str. 223.

³³ Monfrini (2008)

finansowaniu terroryzmu? Najkrócej rzecz ujmując, instytucje finansowe i państwa stawiają czoła nietypowemu wachlarzowi wyzwań. Weźmy pod uwagę, na przykład, sytuację, w której funkcjonariusz publiczny twierdzi, że jest upoważniony z mocy prawa (lub dekretu) do dysponowania środkami ze skarbu państwa. Jeden z przykładów naświetla dochodzenie Senatu Stanów Zjednoczonych z 1999 r. ws. prania pieniędzy w bankowości prywatnej. Bank amerykański prowadził rachunek osoby, którą uznał za niekwestionowaną osobę zajmującą eksponowane stanowisko polityczne w kraju Afryki Zachodniej. Profil klienta w banku odnotował, że źródłem środków tego funkcjonariusza publicznego były fundusze rządowe oraz że prezydent miał „nieograniczone pełnomocnictwo do zarządzania funduszami rządowymi”.³⁴ Również organizacja Global Witness odnotowała przypadek innego funkcjonariusza publicznego z kraju zachodnioafrykańskiego utrzymującego, że ma prawo do prowadzenia transakcji ze swoim własnym rządem – zasadniczo, że funkcjonariusz ten może prowadzić transakcje biznesowe z państwem w taki sposób, że ma prawo do dysponowania środkami z kontraktów rządowych. Osoba ta była właścicielem firm wydobywających surowce naturalne, a prawo do wydobywania tych surowców zostało przyznane przez rząd. W ramach obrony w procesie, funkcjonariusz przyznał:

„Ministrowie w rządzie i urzędnicy państwowi z mocy prawa są upoważnieni do posiadania firm, które – w konsorcjum ze spółkami zagranicznymi – mogą stawiać do przetargów na kontrakty rządowe i gdy taka firma wygra przetarg, wtedy odsetek kosztów całkowitych umowy, jaki otrzymuje firma, zależy od warunków wynegocjowanych między stronami. *Ale, we wszystkich przypadkach oznacza to, że minister otrzymuje pokątną część ceny kontraktowej na swój rachunek bankowy.*”³⁵

91. Stwierdzony brak jakiegokolwiek zakazu w odniesieniu do konfliktu interesów i obrotu własnymi środkami, nawet jeśli rzeczywiście był on zgodny z prawem kraju danego funkcjonariusza publicznego, narusza art. 7 i 8 Konwencji ONZ przeciwko korupcji, nakładającej zakaz konfliktu interesów, stanowi sam w sobie zezwolenie na dokonanie kradzieży.

92. Z uwagi na fakt, że transakcje skorumpowanego funkcjonariusza publicznego nie podlegają żadnym kontrolom ani nadzorowi w kraju, funkcjonariusz ten strategicznie „ustawił grę” we własnym kraju. Zwiększa to nacisk wywierany na zagraniczne instytucje finansowe i utrudnia tym instytucjom zrozumienie źródła i natury pieniędzy wpływających do tej instytucji. Niestety, źródła informacji dostępne dla instytucji finansowych mogą być ograniczone. Guillermo Jorge, w swojej analizie dotyczącej sprawy Montesinosa, przedstawia podstawowe problemy, z jakimi mają do czynienia zagraniczne jurysdykcje i instytucje finansowe w takich państwach:

„Co by się stało, gdyby szwajcarskie banki już w 1998 r. odnotowały nieuczciwe transakcje Montesinosa? Na potrzeby niniejszej analizy, możemy przypuszczać, że po stronie szwajcarskiej wszczęto by dochodzenie i zwrócono by się do Peru z prośbą o pomoc w ustaleniu pochodzenia przedmiotowego majątku. Jednak możemy być pewni, że w 1997 r., gdy Montesinos sprawował władzę, Peru nie dostarczyłoby stosownych informacji na temat pochodzenia tych pieniędzy.”³⁶

³⁴ Stała podkomisja śledcza (1999) str. 14-15.

³⁵ Global Witness (2009a), str. 12.

³⁶ ADB/OECD (2007b), str. 211.

93. Kontrola sprawowana przez funkcjonariusza publicznego umożliwiła mu utworzenie struktur korporacyjnych i w ten sposób uniemożliwiła instytucjom finansowym i organom regulacyjnym dociekanie, kto jest faktycznym właścicielem tych spółek. Przedmiotowy problem został uwydatniony w dochodzeniu senatu USA z 2004 r. ws. prania pieniędzy pochodzących z korupcji. W procesie analizowania transakcji finansowych zachodnioafrykańskiego funkcjonariusza publicznego, amerykańska instytucja finansowa natknęła się na szereg przelewów na kwotę 34 milionów USD z rachunku krajowych wpływów ze sprzedaży ropy na rachunki prowadzone w kraju trzecim przez dwie firmy założone w rodzimym kraju tego funkcjonariusza. Funkcjonariusz publiczny odmówił ujawnienia faktycznych właścicieli tych rachunków i – ze względu na sprawowaną przez niego kontrolę nad rządem – ani bank, organy regulacyjne, ani organy ścigania spoza kraju tego funkcjonariusza nie mogły zidentyfikować odbiorcy przedmiotowych pieniędzy ani ich przeznaczenia.³⁷

94. Problem dotyczy sytuacji, gdy instytucja finansowa narusza obowiązujące przepisy i zezwala na bezkarne pranie pieniędzy. Już raport grupy roboczej WGTYP 1996-97 wyraził zainteresowanie FATF ryzykiem związanym z „zawłaszczeniem” instytucji finansowych. W Rekomendacji 23 i 24 FATF nakłada na organy regulacyjne obowiązek podejmowania kroków zapewniających, że banki i kasyna nie podlegają wpływom przestępczym, szczególnie w zakresie własności i zarządzania. Jednak, zalecenia te nie obejmują funkcjonariuszy publicznych i nie istnieją normy zabraniające funkcjonariuszom bezpośredniego posiadania instytucji finansowej lub czerpania z niej zysków.

95. Zespół projektu stwierdził, że przedmiotowe zawłaszczenie instytucji finansowej stanowi zagrożenie dla całego systemu AML/CFT na świecie. Jak wynika ze studium przypadku Vladimiro Montesinos, przedstawionego w raporcie ADB/OECD z regionalnego seminarium ds. walki z korupcją z 2007 r., Montesinos zaaranżował ze swoimi współpracownikami wykorzystanie pieniędzy pochodzących z funduszy emerytalnych na zakup większościowych udziałów w peruwiańskiej instytucji bankowej – Financiera del Sur (FinSur). Wykorzystanie takiej instytucji dało Montesinosowi i Fujimoriemu nieograniczone możliwości związane z ukrywaniem i przelewaniem środków. Z uwagi na fakt, że bank zaangażowany w czynności korupcyjne znajdował się w kraju funkcjonariusza publicznego, wydaje się, że status Montesinos jako takiego funkcjonariusza przyczynił się do jego możliwości kontrolowania banku.

96. W istocie, funkcjonariusz publiczny może – dzięki swoim koneksjom i opracowanym strategiom – zawłaszczyć banki w zagranicznych jurysdykcjach. Do takich działań posunął się były premier Ukrainy – Pawło Łazarenko. Jak stwierdzono w decyzji sądu skazującej Łazarenkę, Łazarenko i jego współpracownicy kontrolowali dwa banki – Europejski Federalny Bank Kredytowy („Eurofed”) i Postabank, oba założone w zagranicznych jurysdykcjach. Z kolei banki te posiadały rachunki korespondencyjne i inne rachunki w wielu bankach na całym świecie, a Łazarenko mógł korzystać z tych rachunków do przelewania milionów przez światowy system finansowy.

97. Rekomendacja 5 i jej nota interpretacyjna określają charakter procedur należytej staranności, które należy stosować podczas otwierania rachunku i dokonywania przeglądu transakcji zwyczajowych posiadaczy rachunku. W Rekomendacji 6, FATF stwierdza, że zagraniczni funkcjonariusze publiczni są znacznie bardziej narażeni na ryzyko korupcji niż

³⁷

Stała podkomisja śledcza (2004), str. 54-55.

zwyczajowi klienci oraz że instytucje finansowe powinny podejmować działania na rzecz identyfikowania i dokładniejszego nadzorowania transakcji finansowych funkcjonariuszy publicznych, jak również rodzin i współpracowników tych osób. Rekomendacja nakłada na systemy finansowe obowiązek ustalenia czy klient jest osobą zajmującą eksponowane stanowisko polityczne, określenia źródła funduszy oraz zastosowania procedur wzmożonego stałego nadzoru nad relacjami finansowymi.

98. Również inne instytucje stwierdziły konieczność objęcia funkcjonariuszy publicznych procedurami wzmożonej należytej staranności. Grupa Wolfsberg – organizacja skupiająca największe banki światowe – opublikowała wytyczne wyjaśniające przesłanki takiego działania:

Relacje z funkcjonariuszem publicznym mogą stanowić większe ryzyko, z uwagi na fakt, iż osoby zajmujące eksponowane stanowiska mogą nadużywać swojej władzy i wpływów w celu osiągnięcia prywatnych korzyści lub korzyści dla swojej rodziny i bliskich współpracowników. Osoby te mogą również wykorzystywać członków rodziny lub bliskich współpracowników do zatajania środków lub aktywów, które zostały pozyskane w sposób niezgodny z prawem, w wyniku nadużycia zajmowanego stanowiska urzędniczego lub w wyniku przekupstwa i korupcji. Ponadto, osoby te mogą podejmować próby użycia swojej władzy i wpływów do uzyskania reprezentacji i/lub dostępu do podmiotów prawnych lub nawet objęcia tych podmiotów kontrolą w tym samym celu.³⁸

99. Zespół projektu w badaniu wielu przypadków stwierdził, że instytucje finansowe zaangażowane w działania korupcyjne nie stosowały procedur należytej staranności, w celu stwierdzenia, czy mają do czynienia z funkcjonariuszem publicznym, a tym samym nie określały źródła pochodzenia funduszy i nie podejmowały czynności nadzorujących. W innych przypadkach, instytucje miały świadomość, że mają do czynienia z funkcjonariuszem publicznym, a mimo to nie dochodziły źródła jego majątku. Na podstawie ujawnionych faktów lub w wyniku dochodzenia rządowego, można stwierdzić, że gdyby został zastosowany odpowiedni poziom zainteresowania dotyczącego funkcjonariuszem publicznym i jego transakcji, instytucja finansowa byłaby w stanie wykryć nielegalne procedury i zapobiec praniu pieniędzy pochodzących z korupcji. Ponadto, w co najmniej jednym przypadku stwierdzono, że bank podjął działania na rzecz zatajenia faktu, że skorumpowany funkcjonariusz publiczny posiadał rachunek w tym banku i podejmował dalsze kroki w celu ukrycia niektórych transakcji finansowych. W innych przypadkach, instytucje zaangażowane w korupcję natychmiast wyraziły zgodę na prośbę funkcjonariusza publicznego o zachowanie poufności.

100. Na potwierdzenie takich praktyk, zespół projektu zidentyfikował inne przypadki, takie jak sprawa Pawła Łazarenki, gdzie powiązana sieć spółek celowych i kontrolowanych instytucji finansowych na całym świecie stanowiłaby duże wyzwanie dla nawet najbardziej skrupulatnych osób prowadzących dochodzenia w sprawie zgodności. Ponadto, w niektórych przypadkach brakowało danych pozwalających na stwierdzenie, czy zastosowane procedury należytej staranności zezwalały funkcjonariuszowi publicznemu na wprowadzenie skradzionych pieniędzy do systemu finansowego.

101. Dostępne są wytyczne dotyczące kontroli należytej staranności obejmującej funkcjonariuszy publicznych. Jak stwierdzono w raporcie Inicjatywy Odzyskiwania

³⁸

Wolfsberg Group (2008)

Skradzionego Mienia (StAR) zatytułowanym *Politically Exposed Persons (Osoby na eksponowanych stanowiskach publicznych)*:

Identyfikacja klienta jako funkcjonariusza publicznego wynika zazwyczaj ze zwyczajowych procedur należytej staranności podejmowanych przez bank. W zależności od rodzaju produktu lub usługi, obszaru geograficznego, na którym prowadzone są interesy lub źródła funduszy, procedury należytej staranności mogą obejmować również rozmowę z klientem, w celu stwierdzenia, czy jest on/ona osobą zajmującą eksponowane stanowisko polityczne. Niektóre odpowiedzi w sposób naturalny pociągają za sobą dalsze analizy.

102. Prawdopodobnie najbardziej oczywistym przykładem konsekwencji wynikających z braku zachowania procedur należytej staranności po stronie instytucji finansowej w zakresie umożliwienia swobodnego przepływu podejrzanych pieniędzy między rachunkami jest sprawa Abacha. Historia przestępstw byłego prezydenta Nigerii Sani Abacha została szczegółowo opisana w studium przypadku zawartym w raporcie ADB/OECD z postępowań z 2007 r., jak również w nieopublikowanym studium przypadku Banku Światowego.³⁹ Z powodzeniem można stwierdzić, że w czasie swoich rządów trwających cztery i pół roku Abacha zdefraudował 2-4 milionów USD.

103. Rządy przynajmniej trzech państw zaangażowanych w przyjmowanie podejrzanych funduszy Abacha – Stany Zjednoczone, Wielka Brytania i Szwajcaria – stwierdziły, że ich instytucje finansowe stosowały niewystarczające procedury należytej staranności podczas obsługi przedmiotowych rachunków. Przykładowo, w raporcie z 2000 r. Szwajcarska Federalna Komisja Bankowa dokonała analizy działań szwajcarskich banków, „aby sprawdzić, czy [banki] w pełni przestrzegały wymogów dotyczących zachowania procedur należytej staranności zgodnie z przepisami prawa bankowego i innymi stosownymi przepisami, podczas przyjmowania i obsługi wpłat z otoczenia byłego prezydenta Nigerii – Sani Abacha”. Podczas analiz komisji zidentyfikowano pięć banków z „uchybieniami” i sześć banków, w których „zdarzały się przypadki poważnych przeoczeń oraz pojedynczych poważnych zaniedbań i wykroczeń”. Zaniedbania te obejmowały ignorowanie sygnałów sugerujących ewentualne podejrzane źródło funduszy, nieprzekazywanie odpowiednich informacji na wyższy szczebel kierownictwa banku i niewłaściwą ocenę relacji klienta. Komisja stwierdziła, że tylko jeden rachunek był prowadzony pod nazwiskiem Abacha oraz że żaden z posiadaczy rachunków nie był ważną osobistością polityczną, oraz że banki mimo wszystko powinny zachować większą ostrożność, szczególnie w przypadku obsługi klientów z krajów, które mają przeszłość korupcyjną.⁴⁰

104. Również Wielka Brytania przeprowadziła w 2001 r. dochodzenie ws. pieniędzy Abacha, który przepłynęły przez brytyjskie instytucje finansowe. Spośród dwudziestu trzech banków brytyjskich poddanych dochodzeniu z uwagi na ewentualne powiązania z rachunkami Abacha, w przypadku piętnastu banków stwierdzono „istotne słabe punkty w kontroli na rzecz przeciwdziałania praniu pieniędzy”. Urząd Regulacji Rynków Finansowych (FSA) znalazł w tych bankach czterdzieści dwa rachunki osobiste i firmowe powiązane z członkami

³⁹ Okonjo-Iweala, *The Nigerian Experience* (2007) niepublikowane studium przypadku Banku Światowego.

⁴⁰ Szwajcarska Federalna Komisja Bankowa (2000)

rodziny i współpracownikami Abacha. Urząd oszacował, że w latach 1996-2000 przez rachunki te przepłynęło 1,3 miliarda USD należących do Abacha.⁴¹

105. Również Senat Stanów Zjednoczonych odnotował przypadek, w którym bank z siedzibą w USA (posiadający oddziały w Wielkiej Brytanii) nie zastosował odpowiedniego poziomu procedur należytej staranności w odniesieniu do pieniędzy przepływających przez rachunki dwóch synów Saniego Abacha. Senat stwierdził, że przez okres czasu, w którym przez rachunki przelano 47 milionów USD nie dysponowano profilami klientów dla tych rachunków, a gdy profile te zostały utworzone, wielokrotnie nie spełniały one wymogów wewnętrznej kontroli jakościowej banku. Bank przyznał, że dokumentacja zgodna z zasadą „poznaj swojego klienta” dla tych rachunków nie spełniała wymogów polityki banku w tym zakresie.⁴²

106. Inny przypadek dotyczy byłego prezydenta Chile – Augusto Pinocheta. W tym przypadku, bank z siedzibą w USA prowadzący rachunki Pinocheta wiedział, że Pinochet był osobą zajmującą eksponowane stanowisko publiczne. Profile klienta prowadzone przez bank zgodnie z zasadą „poznaj swojego klienta” od końca lat 90. do 2002 r. zawierały wzmiankę o tym, że Pinochet był politykiem, że szacowana wartość netto jego majątku wynosi ok. 50-100 milionów USD oraz że posiadał na lokatach w banku aż 6,3 miliona USD. Oprócz stwierdzenia, że majątek Pinocheta pochodził z wynagrodzenia rządowego i „majątku rodzinnego”, nie dołożono starań, by określić rzeczywiste źródło majątku. W innym przypadku, jak już opisano w rozdziale dotyczącym spółek celowych, bank sam założył spółkę fikcyjną w zagranicznej jurysdykcji o słabym wskaźniku kontroli przeciwdziałających praniu pieniędzy, która miała być formalnym właścicielem rachunków. Profil zgodny z zasadą „poznaj swojego klienta” dla tych rachunków wymieniał jako posiadaczy przedmiotowe spółki, a nie Pinocheta, pomimo że bank doskonale wiedział, że Pinochet był ich faktycznym właścicielem. Przez pewien czas, bank był zmuszony do przeprowadzania wzmożonych kontroli należytej staranności w przypadku funkcjonariuszy publicznych; a wcześniej nałożono obowiązek przeprowadzania kontroli należytej staranności we wszystkich przypadkach, aby stwierdzić, czy pieniądze deponowane w banku nie pochodzą z nielegalnej działalności.⁴³

107. Podobnie jak w przypadku Pinocheta, również bank Raula Salinasa oferował aktywną pomoc. Bank założył na rzecz Salinasa spółkę fikcyjną w kraju, który w tamtym czasie miał niski wskaźnik kontroli przeciwdziałających praniu pieniędzy i mianował tę spółkę posiadaczem rachunków zakładanych w banku przez Salinasa. Z kolei przedmiotowa spółka fikcyjna w swoim zarządzie miała trzy inne spółki fikcyjne z innych jurysdykcji, również o niskim wskaźniku kontroli przeciwdziałających praniu pieniędzy, a członkami zarządu i głównymi udziałowcami były jeszcze trzy inne spółki fikcyjne. Sam bank sprawował nadzór nad wszystkimi sześcioma spółkami fikcyjnymi, których jedynym celem było zatajenie faktycznego właściciela pieniędzy. W późniejszym czasie bank utworzył trust zrzeczający te spółki fikcyjne, a Salinas stał się tajnym właścicielem.⁴⁴

⁴¹ Urząd Regulacji Rynków Finansowych (2001)

⁴² Stała podkomisja śledcza (1999)

⁴³ Stała podkomisja śledcza (2004); Stany Zjednoczone *przeciwko* Riggs Bank (US) (2005) - dokumentacja sądowa

⁴⁴ Stała podkomisja śledcza (1999)

108. Jak wynika z dochodzenia Senatu Stanów Zjednoczonych, bank przyjął Salinasa jako swojego klienta bez dodatkowej kontroli jego przeszłości i ustalenia źródła funduszy, które będą deponowane na rachunku. W istocie, analiza profilu klienta utworzonego dla Salinasa po jego aresztowaniu wykazała, że profil nie zawierał żadnych informacji. Struktura, jaką bank utworzył dla Salinasa umożliwiła mu przelanie w ciągu dwóch lat 67 milionów USD z Meksyku na rachunki w Szwajcarii, Wielkiej Brytanii i USA.⁴⁵

109. Inne przypadki pokazują, że banki miały pełną świadomość, że pieniądze przepływające przez rachunki funkcjonariusza publicznego to pieniądze pochodzące ze skarbu państwa. Przykładowo, jeden z banków w USA, wymienił „korzyść z zajmowanego stanowiska” jako źródło majątku prezydenta pewnego afrykańskiego kraju bogatego w złoża ropy i uznał, że pieniądze pochodzą z bezpośredniego dostępu prezydenta do tych funduszy. Własna analiza zgodna z zasadą „poznaj swojego klienta” przeprowadzona przez bank w 1997 r. dla tego rachunku ujawniła wyraźne uchybienia, a bank uznał profil za „całkowicie niezgodny”. W czasie, gdy to miało miejsce, media podały, że rząd francuski wszczął śledztwo w sprawie łapówek wręczanych przez francuską spółkę naftową urzędnikom z przedmiotowego kraju, w tym prezydentowi.⁴⁶

110. Niezależnie od publikacji raportu w 1999 r., banki amerykańskie nadal obsługiwały członków rodziny tego prezydenta. Na przykład, jeden z banków zezwolił córce prezydenta – obywatelce z zagranicy – zdeponowanie ponad miliona dolarów w gotówce na rachunku, mimo że posiadała status bezrobotnej absolwentki wyższej uczelni. Gdy niektóre transakcje zostały w końcu oznaczone jako podejrzane, kierownik oddziału powiedział pracownikom zajmującym się kontrolą przeciwdziałającą praniu pieniędzy, że córka jest „księżniczką z afrykańskiej rodziny królewskiej”. Dalsze procedury należytej staranności stosowane przez dział AML w banku doprowadziły do rozmowy telefonicznej z córką, która przyznała, że pieniądze otrzymała od ojca, który przyjechał do niej z wizytą do Stanów Zjednoczonych. Dalsza kontrola ujawniła, że nazwisko córki nie widniało na liście funkcjonariuszy publicznych, którą klient przekazał bankowi. Następnie bank rozpoczął wzmożony nadzór nad transakcjami na przedmiotowym rachunku. Rachunek został ostatecznie zamknięty dwa lata później, gdy córka - której ojciec nadal podlegał dochodzeniu w sprawie korupcji we Francji, usiłowała nabyć czek gotówkowy na kwotę 1 miliona USD za gotówkę uprzednio zdeponowaną w dwóch skrytkach bankowych w tym samym banku.⁴⁷

111. Inne przypadki przedstawiają konsekwencje niezachowania należytej staranności przy identyfikowaniu klientów i nadzorowaniu rachunków. Przykładowo, prezydent Filipin – Joseph Estrada – posiadał rachunek, przez który przelewał łapówki używając fałszywego nazwiska. W innym przypadku, pracownik banku widział jak Estrada podpisywał się fałszywym nazwiskiem na różnych dokumentach bankowych; w innych sytuacjach, osobista sekretarka prezydenta dokonywała wpłat gotówkowych. W takich okolicznościach, ciężko jest sobie wyobrazić jakiś prawnie uzasadniony powód legalnego udziału prezydenta kraju w takich transakcjach.

112. Zidentyfikowano też inne przypadki, w których zespół projektu stwierdził, że łatwość, z jaką pieniądze były następnie zamrażane, wskazuje na fakt, iż tożsamość faktycznego właściciela była łatwo dostrzegalna. Przykładowo, sprawa Montesinosa wyszła

⁴⁵ Stała podkomisja śledcza (1999)

⁴⁶ Stała podkomisja śledcza (1999)

⁴⁷ Stała podkomisja śledcza (2010)

na jaw, gdy nagrania wideo, na których Montesinos wręczał łapówkę kongresmenowi, zostały opublikowane w lokalnej telewizji. To i kolejne nagrania wywołały skandal zarówno w Peru, jak i na całym świecie. Banki w najbogatszych krajach niemal natychmiast zamroziły rachunki i przyznały się do ich prowadzenia; pieniądze zostały skonfiskowane i przekazane do Peru. Jak wynika z raportu ADB/OECD z postępowania w sprawie Montesinosa: „wyjątkowy fakt, że Montesinos filmował swoje spotkania uczynił sprawę atrakcyjną dla międzynarodowych mediów, co z kolei znacznie zwiększyło ryzyko dla instytucji finansowych”.⁴⁸ W niedalekiej przeszłości, o czym już wcześniej wspomniano, banki na całym świecie zidentyfikowały i zamroziły podejrzane fundusze przypisywane do niedawno odsuniętymi od urzędu przywódców kilku państw Bliskiego Wschodu. Nasuwa się zatem oczywiste pytanie: W jaki sposób tak szybko i celnie udało się bankom zidentyfikować takie rachunki? Powiązania wynikające z tych faktów sugerują, że informacje dotyczące statusu Montesinosa jako osoby zajmującej eksponowane stanowisko publiczne znajdowały się w posiadaniu banków lub były łatwo dostępne.

113. Niektóre studia przypadku zostały przeprowadzone przed wprowadzeniem Rekomendacji 6 i oficjalnego stwierdzenia, że zagraniczni funkcjonariusze publiczni są znacznie bardziej podatni na udział w procederach prania pieniędzy niż zwykli klienci, jak również zaostrożonych wymogów OECD zmierzających do zahamowania korupcji. Można zaryzykować stwierdzenie, że przypadki z przeszłości nie wystąpiłyby obecnie. Wiarygodność tego stwierdzenia może jednak zaburzyć fakt, że tylko ułamek z państw członkowskich FATF – 7 na 34 – otrzymało ocenę "W znacznym stopniu zgodny" w odniesieniu do wymogów określonych w Rekomendacji 6 podczas ostatniej oceny. Żadne państwo nie spełniało wymogów w pełni. W istocie, w publikacji StAR „Stolen Asset Recovery” (Odzyskiwanie skradzionego mienia) (2009) stwierdzono, że 84% ze 124 państw ocenianych przez FATF lub FSRB oceniono jako niezgodne lub tylko częściowo zgodne. „Dzisiejszy obraz odzwierciedla ogólne niepowodzenie w zakresie skutecznego wdrożenia międzynarodowych standardów dotyczących funkcjonariuszy publicznych”.⁴⁹

114. Ponadto, zespół projektu stwierdził, że w wielu sprawach – chociażby w sprawie Abubakara, Chen Shui-Biena, przy niektórych transakcjach Pinocheta, sprawie trzech funkcjonariuszy publicznych z krajów w Afryce Zachodniej, w przypadku festiwalu filmowego w Bangkoku – rachunki były zakładane w krajach, które nałożyły obowiązek wzmożonej kontroli należytej staranności względem funkcjonariuszy publicznych. Niemniej jednak, znaczna ilość funduszy pochodzących z korupcji została poddana procederowi prania pieniędzy. Ponadto, w wielu przypadkach mających miejsce przed uznaniem przez branżę, rząd czy FATF podatności funkcjonariuszy publicznych na korupcję – na przykład w sprawach Abacha, Pinocheta, Estrady czy Salinasa – banki nie zachowywały procedur należytej staranności bądź nawet brały czynny udział w procederach prania pieniędzy. Należy zatem podkreślić, że przestrzeganie procedur wzmożonej należytej staranności z pewnością zmusi skorumpowanych funkcjonariuszy publicznych do zwrócenia się w stronę innych środków zatajania majątku niewiadomego pochodzenia, takich jak spółki celowe, wykorzystanie nadzorców i współpracowników. Ponadto, jak już wcześniej wspomniano, gdy funkcjonariusz publiczny sprawuje skuteczną kontrolę nad mechanizmami rządowymi, taka osoba może z łatwością uzyskać dostęp do międzynarodowych systemów finansowych, aby dokonać procederu prania pieniędzy.

⁴⁸ Valdivia (2008)

⁴⁹ Greenberg T.S. et al. (2009), w xv.

115. Pranie pieniędzy, niezależnie od przestępstw źródłowych, jest globalnym problemem. Komunikacja między państwami jest kluczowym elementem zwiększającym skuteczność i maksymalne wykorzystanie skąpych zasobów. W wielu studiach przypadku, pieniądze były poddawane procederom prania pieniędzy z wykorzystaniem rachunków w różnych jurysdykcjach posiadanych przez jednostki korporacyjne zarejestrowane w jeszcze innych jurysdykcjach. Przykładowo, w sprawie Abacha, pieniądze obejmowały co najmniej dwanaście różnych jurysdykcji. Taka zawiła struktura finansowa jest celowa, gdyż osoby zajmujące się praniem pieniędzy i skorumpowani funkcjonariusze publiczni liczą prawdopodobnie na to, że każda warstwa struktury angażująca dodatkowe państwo ogranicza szanse organów regulacyjnych, śledczych lub instytucji finansowych na zidentyfikowanie i przeciwdziałanie praniu pieniędzy pochodzących z korupcji – w oparciu o procedury wymiany informacji, które są albo nieefektywne, albo nie są w ogóle stosowane.

116. Zespół projektu nie stwierdził żadnego przypadku, w którym zagraniczna jednostka wywiadu finansowego, organ regulacyjny lub organ ścigania znajduje dowody korupcji i zapobiegawczo uprzedza pozostałe kraje mogące mieć związek z tym procederem. Może to wynikać z natury poważnych aktów korupcji. Jak już wcześniej wspomniano, możliwe, że powiadomienie kraju rządzonego przez skorumpowanego funkcjonariusza publicznego o podejrzanych transakcjach będzie służyło jedynie za ostrzeżenie, aby lepiej ukryć pieniądze. Może to również wynikać z rodzaju dokumentów poddanych analizie przez zespół projektu, jako że nie zawsze podają one metodę, dzięki której zidentyfikowano korupcję w danym kraju.

117. Niemniej jednak, problem może polegać zwyczajnie na tym, że zagraniczny organ właściwy po prostu nie szuka dowodów lub - po ich znalezieniu - nie przekazuje ich do państwa zamieszanego w aferę korupcyjną. Mimo iż nie jest to przedmiotem niniejszej typologii, należy zaznaczyć, że w zakresie odzyskiwania mienia komunikacja i wymiana dowodów między organami właściwymi zajmuje często miesiące, a nawet lata (a czasem – dosłownie – kilkanaście lat). Z uwagi na fakt, iż nie ma powodów, by wierzyć, że działania w zakresie wykrywania i przeciwdziałania ulegną znacznym zmianom, skorumpowany funkcjonariusz publiczny, który jest w stanie przenosić pieniądze między rachunkami z prędkością godną XXI wieku zawsze będzie miał przewagę.

118. Nawet na terenie tego samego kraju istnieją bariery utrudniające przeprowadzenie skutecznych kontroli standardów AML. W raporcie Senatu Stanów Zjednoczonych ws. pewnego funkcjonariusza publicznego z kraju zachodnioafrykańskiego opisano sytuację, w której ta osoba zajmująca eksponowane stanowisko posiadała - w różnym czasie – rachunki w trzech różnych instytucjach finansowych, pod własnym nazwiskiem lub pod nazwami spółek celowych, w których funkcjonariusz ten był faktycznym właścicielem. Ostatecznie wszystkie instytucje finansowe postanowiły zamknąć rachunki z uwagi na podejrzane transakcje, ale żaden z banków nie wiedział o istnieniu ani o podejrzanej naturze rachunków w pozostałych instytucjach finansowych. W innym przypadku, amerykańska instytucja finansowa uznała, że córka prezydenta jednego z krajów afrykańskich jest osobą zajmującą eksponowane stanowisko i poddawała rachunki procedurom wzmożonej należytej staranności. Z uwagi na podejrzenie prania pieniędzy, instytucja postanowiła zamknąć rachunki i przekazała córce dwa чеки gotówkowe na kwotę równą saldom z rachunków, rzędu 800 000 USD. Córka otworzyła rachunek w innej instytucji w tym samym mieście, deponując чеки gotówkowe z pierwszego banku. Rzekomo drugi bank nigdy nie skierował do poprzedniego banku zapytania o okoliczności zamknięcia rachunku i nie wiedział, że posiadaczka rachunku była

osobą zajmującą eksponowane stanowisko, dopóki sprawą nie zajęli się śledczy organów legislacyjnych.⁵⁰

119. Pranie pieniędzy pochodzących z korupcji ma wiele cech wspólnych z praniem pieniędzy pochodzących z innych rodzajów przestępstw, ale istnieją również poważne różnice. Skorumpowana osoba zajmująca eksponowane stanowisko publiczne – jak każdy inny przestępca – musi ukrywać dochody pochodzące z przestępstwa i korzystać w tym celu z różnych metod, o zróżnicowanym stopniu złożoności. W procederach prania pieniędzy skorumpowany funkcjonariusz publiczny może korzystać z pewnych naturalnych korzyści, niedostępnych dla innych przestępców: osoby zajmujące eksponowane stanowiska mogą kontrolować mechanizmy państwowe, umożliwiające im współpracę z osobami i instytucjami, które mogą zapobiec wykryciu przedmiotowych przestępstw, mogą wykorzystywać środki pochodzące z korupcji do finansowania partii politycznych lub organizacji oraz – w odpowiedzi – wzmacniać ich kontrolę nad mechanizmami rządowymi; władza polityczna daje im możliwość doboru wykwalifikowanych współpracowników, którzy będą zaangażowani w transakcje mające utrudnić rozróżnienie nielegalnie uzyskanych dochodów od legalnych pieniędzy i dostarczyć zasłonę dyplomatyczną; często też cieszą się powszechnym poważaniem, co odwraca podejrzenia.

120. Z drugiej strony, skorumpowany funkcjonariusz publiczny jest narażony na ryzyka inne niż w przypadku innych przestępców: Samo powiązanie funkcjonariusza publicznego z dużym majątkiem niewiadomego pochodzenia wystarczy, by rozpocząć dochodzenie. Jak już wcześniej wspomniano, zazwyczaj więcej informacji na temat majątku i dochodu funkcjonariusza publicznego uzyskuje się dzięki wymogowi ujawniania majątku, co pozwala na dokładniejszą ocenę natury i źródła określonych transakcji. Co więcej, organy wielostronne, organizacje pozarządowe i poszczególne rządy zwracają znacznie większą uwagę na ten problem niż kiedykolwiek wcześniej.

121. Przypadki opisane w niniejszym dokumencie pokazują, że - podobnie jak w przypadku innych doświadczonych przestępców – skorumpowani funkcjonariusze publiczni wykorzystują szeroki wachlarz metod do ukrycia swoich dochodów. Zatajają oni swoją własność poprzez spółki celowe i trusty, korzystają z pomocy nadzorców i pełnomocników, którzy dokonują prania pieniędzy w krajowych i zagranicznych instytucjach finansowych. Osoby te wykorzystują swoją władzę do nabywania aktywów należących do państwa, kontrolowania organów ścigania i zawłaszczania banków. Co więcej, przykłady z przeszłości pokazują, że standardy AML nie zawsze są wdrażane przez instytucje finansowe, a prawa i przepisy dotyczące przeciwdziałania praniu pieniędzy nie są egzekwowane przez organy regulacyjne bądź nadzorujące. Każdy kolejny przypadek pokazuje, w jaki sposób instytucje finansowe unikają przestrzegania procedur AML – nawet w okolicznościach, gdy procedury te obejmują jedynie zastosowanie podejścia opartego na ryzyku – i dzięki temu skorumpowany funkcjonariusz publiczny nadal dysponuje nieograniczonym dostępem do światowego systemu finansowego.

122. Zapobieganie rozprowadzaniu i wykrywanie pieniędzy pochodzących z korupcji obejmuje szereg rekomendacji FATF. Podczas gdy Rekomendacja 6 dotycząca zachowania procedur wzmożonej należytej staranności względem osób zajmujących eksponowane stanowiska publiczne jest podstawą skutecznej walki z korupcją, nasze badania wskazują na fakt, iż w odniesieniu do prania pieniędzy pochodzących z korupcji jurysdykcje również muszą skutecznie wdrożyć Rekomendacje dotyczące spółek celowych i trustów

⁵⁰

Stała podkomisja śledcza (2010)

Raport FATF: Pranie pieniędzy pochodzących z korupcji – lipiec 2011 (*FATF Report: Laundering the Proceeds of Corruption– July 2011*) - wybrane fragmenty

(Rekomendacja 33 i 34); uprawnień (w tym niezależności) organów właściwych (Rekomendacje 26, 27 i 28); przewozu gotówki (IX Specjalna Rekomendacja); nadzorców (Rekomendacja 12); potrzeby rzetelności po stronie samych instytucji finansowych (Rekomendacja 23). Ponadto, jak wyjaśnimy poniżej, przydatne może okazać się ponowne rozpatrzenie niektórych z przytoczonych rekomendacji w świetle informacji zawartych w niniejszym raporcie.