

М.А. Цирина

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ ПРОЗРАЧНОСТИ И ОТКРЫТОСТИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В АСПЕКТЕ БЕНЕФИЦИАРНОГО ВЛАДЕНИЯ

Аннотация. Предметом исследования является правовое регулирование вопросов обеспечения прозрачности и открытости в деятельности юридических лиц. В статье анализируются международные договоры, а также акты региональных организаций, действующие в рассматриваемой сфере, в числе которых: Директива Европейского парламента и Совета № 2005/60/ЕС от 26 октября 2005 г., Директива Европейской комиссии № 2006/70/ЕС от 1 августа 2006 г., Рекомендации Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ) и др. Основное внимание в статье уделено вопросам идентификации бенефициарных владельцев. Раскрытие информации о бенефициарных владельцах служит целям определения схемы управления юридическим лицом, предотвращения отмывания (легализации) денег, коррупции, а также обеспечения соблюдения налогового законодательства указанными лицами. По результатам проведенного анализа международного правового регулирования вопросов прозрачности и открытости деятельности юридических лиц автором дается рекомендация по совершенствованию российского законодательства в рассматриваемой сфере.

Методологический аппарат данного научного исследования составляют успешно апробированные в ходе фундаментальных и прикладных исследований общие и специальные методы научного познания, в числе которых: формально-логический метод, включающий в себя анализ и синтез, аналогию и сравнение; системно-структурный метод; формально-юридический; сравнительно-правовой; метод толкования права и др.

Ключевые слова: прозрачность деятельности, открытость деятельности, бенефициарное владение, идентификация бенефициарного владельца, противодействие коррупции, противодействие отмыванию денег, надлежащая проверка клиентов, директивы ЕС, ФАТФ.

В настоящее время актуальной научной и практической задачей, обсуждаемой на международном и национальном уровнях, является обеспечение прозрачности и открытости деятельности юридических лиц. Об этом, в частности, свидетельствует прошедшее в ноябре 2014 г. заседание Рабочей группы G20, на котором усиление прозрачности и открытости деятельности юридических лиц было названо среди первоочередных мер по снижению вредоносного воздействия коррупции на рост экономики, а также в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию терроризма и уклонения от уплаты налогов.

Отсутствие или недостаток прозрачности; сложная, нередко избыточная структура собственности; неэффективные меры контроля за деятельностью юридических лиц; облегченность процедур организации юридических лиц, способствующая созданию фирм-однодневок; возможность подмены либо сокрытия фактических владельцев компаний, это те факторы, которые способствуют коррупции либо увеличивают риски коррупции, отмывания преступных доходов и финансирования терроризма¹.

¹ Прозрачность юридических лиц: пути снижения ОД/ФТ (сравнительно-правовое исследование): Монография / Отв. ред. В.И. Лафитский, М.А. Цирина. М., 2014. С. 13.

Прежде чем перейти к анализу международно-правового регулирования вопросов прозрачности и открытости деятельности юридических лиц представляется необходимым прояснить содержание категорий «прозрачность деятельности» и «открытость деятельности» юридических лиц.

Прозрачность деятельности реализуется через проведение юридическим лицом политики подотчетности: перед государством посредством соблюдения действующего законодательства; во внутрикорпоративных отношениях (прозрачность при формировании состава органов управления, принятия такими органами стратегий организации, решений, условий соглашений, которые предусматривают покупку либо продажу товаров, работ и услуг, выплату дивидендов, эмиссию акций и т.п.); во внешнекорпоративных отношениях (прозрачность членства в саморегулируемых организациях, ассоциациях, союзах).

В свою очередь открытость деятельности юридических лиц предполагает обеспечение свободного доступа государственных органов, а также всех заинтересованных лиц к правоустанавливающим документам, информации об органах управления данного лица, бенефициарных владельцев, к структуре его собственности, а также доступ к публичной отчет-

ности, регламентирующим деятельность юридического лица.

Особое внимание в статье будет уделено вопросам идентификации бенефициарных владельцев, которых следует отличать от бенефициарных собственников. Так, бенефициарным собственником может быть номинальное лицо, формально возглавляющее организацию (зарегистрированное в реестре в качестве директора компании), либо являющееся зарегистрированным владельцем долей (акций) и обязанное действовать в интересах бенефициарного владельца. При этом бенефициарный владелец – лицо, имеющее возможность прямо или косвенно (через третьих лиц), самостоятельно или совместно со своими связанными (аффилированными) лицами контролировать (определять действия (решения)) организации и/или выступать в роли получателя дохода по ее сделкам. Бенефициарный владелец заинтересован в сокрытии информации о своем реальном статусе.

Раскрытие информации бенефициарных владельцев служит целям прояснения механизма и структуры управления юридического лица (информации о структуре собственности: данные о крупных акционерах и иных лицах, прямо или косвенно контролирующих либо способных контролировать компанию посредством специальных прав голосования, акционерных соглашений, владения контрольными и крупными пакетами акций, значительного перекрестного владения акциями и перекрестного предоставления гарантий и т.д.), соблюдения налогового законодательства указанными лицами, а также предотвращения отмывания (легализации) преступных доходов.

I. К международно-правовым актам, содержащим требования об обеспечении прозрачности деятельности юридических лиц, относится *Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции* 2003 г.², положения которой предусматривают обязанности для каждого государства-участника принимать меры по содействию прозрачности в деятельности частных организаций, включая, в надлежащих случаях, меры по идентификации юридических и физических лиц, причастных к созданию корпоративных организаций и управлению ими (подп. «с» п. 2 ст. 12).

Согласно подп. «i», «iii» п. «а» ч. 2 ст. 13 *Конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности*

и о финансировании терроризма 2005 г.³ (далее – Варшавская конвенция) государства-участники должны принять законодательство и предпринять иные меры, предъявляющие к физическим и юридическим лицам, занимающимся предпринимательской деятельностью требования:

- 1) по идентификации и подтверждению личности их клиентов и, в соответствующих случаях, их конечных бенефициарных владельцев;
- 2) по дальнейшему осуществлению проверок в деловых отношениях с учетом подхода, основанного на оценке риска отмывания преступных доходов;
- 3) по введению системы учета информации об идентификации клиентов и сделок.

Согласно ч. 2 ст. 7 Варшавской конвенции государства-участники должны принять законодательные акты, необходимые для того чтобы:

- определять, является ли физическое или юридическое лицо бенефициарным владельцем или бенефициарным собственником одного или более счетов независимо от их типа в любом банке, расположенном на их территории и, если так, получать все данные идентифицированных счетов;
- получать подробности определенных банковских счетов и банковских операций, которые осуществлялись в течение определенного периода через один или более определенных счетов, включая подробности счета отправителя или получателя;
- наблюдать в течение определенного периода за банковскими операциями, которые проводятся через один или более идентифицированных счетов;
- гарантировать, что банки не сообщают заинтересованному клиенту или третьему лицу, что информация была найдена или получена либо что ведется расследование. При этом государства-участники Варшавской конвенции вправе рассмотреть вопрос о возможности применения данных положений к счетам в небанковских финансовых учреждениях.

II. На Европейском уровне вопросы прозрачности и открытости юридических лиц нашли отражение в директивах Европейского Союза (далее – ЕС). Одна из первых в сфере противодействия отмыванию денег была принята в 1991 г. *Директива Совета Европейских Сообществ № 91/308/ЕЕС от 10 июня 1991 г. «О предотвращении использования финансовой си-*

² Конвенция ООН против коррупции заключена в Нью-Йорке 31.10.2003 г. Конвенция вступила в силу 14.12.2005 г. Россия подписала Конвенцию 09.12.2003 (см.: Распоряжение Президента РФ от 06.12.2003 г. № 581-рп), ратифицировала с заявлениями (см.: Федеральный закон от 08.03.2006 г. № 40-ФЗ). Ратификационная грамота депонирована Генеральному секретарю ООН 09.05.2006. Конвенция вступила в силу для России 08.06.2006 г. // СПС «КонсультантПлюс».

³ Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов, полученных от преступной деятельности и о финансировании терроризма заключена в Варшаве 16.05.2005 г. Конвенция вступила в силу 01.05.2008 г. Россия подписала Конвенцию 26.01.2009 г. заявлением (см.: Распоряжение Президента РФ от 03.12.2008 N 749-рп). Конвенция не вступила в силу для России на 24.07.2014 // СПС «КонсультантПлюс».

стемы для целей отмыывания денег»⁴), которая предусматривала обязанности кредитных и финансовых учреждений при открытии счетов, сберегательных счетов, предоставлении депозитарных услуг идентифицировать клиентов. После принятия *Директивы Европейского парламента и Совета № 2001/97/ЕС от 4 декабря 2001 г. «Об изменении Директивы 91/308/ЕЕС «О предотвращении использования финансовой системы для целей отмыывания денег»*⁵) перечень лиц, обязанных при ведении своей деятельности идентифицировать клиентов, был расширен, посредством включения в такой перечень аудиторов, внешних бухгалтеров, налоговых консультантов, агентов по продаже недвижимости, нотариусов, иных независимых представителей юридических профессий, дилеров по продажам дорогостоящих товаров (драгоценных камней, металла, произведений искусства), аукционеров и казино (ст. 1(2)).

В настоящее время в ЕС действует ряд нормативных правовых актов, обеспечивающих создание эффективного правового механизма ПОД/ФТ, а также содержащих требования прозрачности и идентификации. В числе таких актов *Директива Европейского парламента и Совета № 2005/60/ЕС от 26 октября 2005 г. «О предотвращении использования финансовой системы для целей отмыывания доходов и финансирования терроризма»*⁶, а также принятая в дополнение к ней *Директива Европейской комиссии № 2006/70/ЕС от 1 августа 2006 г. «О мерах по реализации Директивы 2005/60/ЕС Европейского парламента и Совета в отношении определения «публичного должностного лица», установлении технических критериев для упрощенной процедуры НПК и исключения по причине финансовой деятельности, осуществляемой на постоянной или ограниченной основе»*⁷.

Директива 2005/60/ЕС, разработанная с учетом Рекомендаций Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыыванием денег (Financial Action Task Force, ФАТФ) в редакции 2003 г.⁸, включила помимо

противодействия отмыыванию доходов также регулирование противодействия финансированию терроризма (далее – ПОД/ФТ). В Директивы 2005/60/ЕС дается определение категории «бенефициарный собственник», под которым понимается физическое лицо (лица), являющееся конечным собственником или в конечном счете контролирующее клиента, и/или физическое лицо, от имени которого совершается сделка или осуществляется иная деятельность (ст.3(6)).

Применительно к корпоративным организациям в понятие «бенефициарный собственник» Директивой 2005/60/ЕС включаются:

- 1) физическое лицо (лица), являющееся конечным собственником или в конечном счете контролирующее юридическое лицо путем прямого или опосредованного владения или контроля над значительным процентом акций или прав голоса в данном юридическом лице, в том числе через владельцев акций на предъявителя компаний, не зарегистрированных на регулируемом рынке, соблюдающих юрисдикцию законодательства ЕС по требованиям публикации финансовой отчетности акционерных компаний или соответствующие международные стандарты;
- 2) физическое лицо (лица), тем или иным образом контролирующее управление юридическим лицом. В понятие «бенефициарный собственник» в отношении других юридических лиц (в частности, фонды), юридических образований (трасты, управляющих и распределяющих денежные средства), включаются:
 - 1) в случае если будущий выгодоприобретатель (бенефициар) уже определен, – физическое лицо (лица), являющееся выгодоприобретателем (бенефициаром) 25% или более имущества юридического лица или образования;
 - 2) в случае если отдельные лица, являющиеся выгодоприобретателями юридических лиц или образований, не определены, – группа лиц, в чьих интересах главным образом создано и осуществляет свою деятельность юридическое лицо или образование;
 - 3) физическое лицо (лица), контролирующее 25% или более имущества юридического лица или образования.

Директива 2005/60/ЕС определяет бенефициарного собственника исключительно как физическое лицо (группу физических лиц). Таким образом, конечный контроль над юридическим лицом не может осуществляться другим юридическим лицом. В преамбуле к Директиве 2005/60/ЕС (п. 9) сказано, что в некоторых случаях, например, применительно к таким юридическим лицам и образованиям, как трасты или фонды, выявление отдельного конкретного физического лица – бенефициарного собственника является проблематичной задачей. В этом случае доста-

⁴ OJ L 166, 28.6.91, p. 77. Доступ из официального интернет-сайта ЕС: (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1991:166:0077:0082:EN:PDF>).

⁵ OJ L 344, 28.12.2001, p. 76. Доступ из официального интернет-сайта ЕС: (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:344:0076:0081:EN:PDF>).

⁶ OJ L 309, 25.11.2005, p. 15. Доступ из официального интернет-сайта ЕС: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2005L0060:20110104:EN:PDF> (консолидированная версия).

⁷ OJ L 214, 4.8.2006, p. 29. Доступ из официального интернет-сайта ЕС: (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:214:0029:0034:EN:PDF>).

⁸ Режим доступа: http://eurasiangroup.org/files/FATF_docs/40_recomendations_rus.pdf (дата обращения 12.10.2014).

точно требований по выявлению группы физических лиц, потенциально являющихся бенефициарными собственниками траста или фонда.

Предложенное Директивой 2005/60/ЕС определение бенефициарного собственника было воспроизведено в законодательстве государств – членов ЕС практически с тем же содержанием, но в ряде случаев было детализировано (например, в законодательстве Великобритании, Ирландии, Латвии, Нидерландов, Польши, Словакии, Словении, Финляндии, Франции, Чехии) или, наоборот, обобщено (например, в законодательстве Швеции)⁹.

Согласно положениям Директивы 2005/60/ЕС государства члены ЕС должны ввести запрет для кредитных и финансовых учреждений иметь анонимные счета или анонимные сберегательные счета. Государства – члены ЕС должны во всех случаях требовать осуществление надлежащей проверки владельцев и бенефициаров существующих анонимных счетов или анонимных сберегательных счетов так скоро, насколько это возможно, и в любом случае до того, как такие счета будут использованы (ст. 6).

Директива 2005/60/ЕС устанавливает требования по проведению организациями, осуществляющих операции с денежными средствами и имуществом, процедуры надлежащей проверки клиентов (далее – НПК) в случаях (ст. 2, 7):

- 1) при установлении деловых отношений;
- 2) при осуществлении операций на сумму 15 000 евро и более, независимо от того, проводятся ли они одной операцией или несколькими взаимосвязанными операциями;
- 3) при подозрении в отмывании денежных средств или финансировании терроризма – без каких-либо ограничений, исключений и применения пороговых значений;
- 4) при возникновении сомнений в достоверности и полноте ранее полученных данных, идентифицирующих клиента.

Если платеж, совершенный наличными, равен или превышает 15 000 евро, независимо от того, проводятся ли они одной операцией или несколькими взаимосвязанными операциями (ст. 2).

Процедура НПК включает:

- 1) идентификацию клиента и подтверждение его личности на основе документов, данных или информации, полученных из достоверных и независимых источников;
- 2) идентификацию в соответствующих случаях бенефициарного собственника и принятие риск-

ориентированных и достаточных мер по подтверждению личности бенефициарного собственника, которые позволят организации или лицу, подпадающему под действие Директивы 2005/60/ЕС, считать, что ему известно о том, кто является бенефициарным собственником. В отношении юридических лиц, юридических образований надлежащая проверка должна включать принятие риск-ориентированных и достаточных мер для получения информации о структуре управления и собственности клиента;

- 3) получение информации о целях и предполагаемом характере деловых отношений;
- 4) осуществление на постоянной основе мониторинга деловых отношений, включая тщательный анализ операций, совершенных в рамках таких деловых отношений, с тем чтобы убедиться в соответствии этих операций сведениям, имеющимся у лица или организации о клиенте, его бизнесе и характере риска, в том числе, при необходимости, об источнике средств, а также с целью актуализации документов, данных и информации о клиенте (п. «а» – «d» ст. 8(1)).

В соответствии со ст. 9 Директивы 2005/60/ЕС государства – члены ЕС должны требовать подтверждения личности клиента и бенефициарного собственника до установления деловых отношений и проведения каких либо операций (ст. 9(1)). Вместе с тем, Директивой 2005/60/ЕС предусмотрены исключения из этого правила (ст. 9).

В случаях, когда организации или лица не могут выполнить требования по НПК, установленные п. «а», «b», «с» ст. 8(1) Директивы 2005/60/ЕС, государства – члены ЕС должны требовать отказа в проведении операции с банковским счетом, в установлении деловых отношений или в совершении сделки либо требовать прекращения деловых отношений и направления доклада в подразделения финансовой разведки в соответствии со ст. 22 в отношении такого клиента.

Требования НПК должны применяться ко всем новым клиентам и к существующим клиентам во всех случаях, где по оценке риска надлежит применить процедуру.

При этом Директива 2005/60/ЕС вводит три уровня НПК: обычный, упрощенный, расширенный.

Статьи 11–12 Директивы 2005/60/ЕС регулируют основания и порядок проведения упрощенной НПК. Так, согласно ст. 11(1)–11(3) упрощенная процедура НПК заключается в отсутствии обязательств по идентификации клиента, предусмотренных п. «а», «b», «d» ст. 7, ст. 8 и ст. 9(1), в следующих случаях:

- если клиент является кредитным или финансовым учреждением, подпадающим под действие Директивы 2005/60/ЕС, или кредитным или финансовым

⁹ Final Study on the Application of the Anti-Money Laundering Directive. Deloitte (2011). P.51–60// (http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/financial-crime/20110124_study_aml_en.pdf).

- учреждением, расположенным в третьей стране, но отвечающим требованиям, эквивалентным тем, что закреплены в Директиве 2005/60/ЕС;
- в отношении зарегистрированных на бирже компаний, чьи ценные бумаги допущены к торгам на регулируемом рынке в соответствии с положениями Директивы Европейского парламента и Совета № 2004/39/ЕС от 21 апреля 2004 г. «О рынках финансовых инструментов и об изменении Директив Совета № 85/611/ЕЕС и № 93/6/ЕЕС и Директивы № 2000/12/ЕС Европейского парламента и Совета и об отмене Директивы Совета № 93/22/ЕЕС» в одном или более государств – членов ЕС, а также в отношении зарегистрированных на бирже компаний из третьих стран, если они удовлетворяют требованиям о раскрытии информации, аналогичным тем, что содержатся в законодательстве ЕС;
 - в отношении бенефициарных собственников объединенных счетов, открытых нотариусами и иными независимыми представителями юридических профессий из государств – членов ЕС или из третьих стран, при соблюдении ими требований международных стандартов в сфере ПОД/ФТ и если в отношении них осуществляется надзор за соблюдением этих требований, а также если информация об идентификации бенефициарного собственника доступна по запросу для организаций, являющихся депозитариями объединенных счетов;
 - в отношении местных органов государственной власти;
 - в иных ситуациях, когда риск ОД/ФТ является сниженным.

Однако во всех перечисленных случаях организации и лица, подпадающие под действие Директивы 2005/60/ЕС, должны собирать достаточный объем информации для определения применимости к клиенту исключений в виде упрощенной НПК.

Статьей 11(5) Директивы 2005/60/ЕС предусмотрено, что государства – члены ЕС могут установить в своем законодательстве условия, при которых не применяется процедура НПК. В частности:

- в отношении полисов страхования жизни, если размер годовой страховой премии не превышает 1 000 евро или размер разовой страховой премии не превышает 2 500 евро;
- в отношении полисов пенсионного страхования, которые не подлежат сдаче или не могут быть использованы в качестве залогового обеспечения;
- в отношении пособий, пенсий по старости, иных похожих схем, предусматривающих выплату выходного пособия служащим, если вклады осуществляются путем вычета из заработной платы и такая схема не позволяет осуществлять передачу доли выплат;

- в отношении электронных денег согласно определению ст. 2(2) Директивы Европейского парламента и Совета № 2009/110/ЕС от 16 сентября 2009 г. «Об учреждении, деятельности и надзоре за деятельностью учреждений, выпускающих электронные деньги, о дополнении Директив № 2005/60/ЕС, № 2006/48/ЕС и об отмене Директивы № 2000/46/ЕС»;
- в отношении иных ситуаций, когда риск ОД/ФТ является сниженным.

Основания и порядок расширенной НПК регулируются ст. 13 Директивы 2005/60/ЕС. Расширенная НПК заключается в осуществлении лицами и организациями, подпадающими под ее действие, дополнительных действий по НПК, основанных на риск-ориентированном подходе, в случаях, когда присутствует более высокий риск ОД/ФТ:

1) если клиент не присутствует «физически» при идентификации, могут применяться одна или все следующие меры:

- установление личности клиента с помощью дополнительных документов, данных и информации;
- дополнительное удостоверение или сертификация представленных документов или требование подтверждающего заверения кредитным или финансовым учреждением, подпадающим под действие Директивы 2005/60/ЕС;
- обеспечение осуществления первого платежа по сделке через счет, открытый на имя клиента в кредитном учреждении;

2) в отношении трансграничных банковских корреспондентских отношений с респондентами из третьих стран кредитные учреждения должны предпринимать следующие меры:

- сбор достаточной информации о респонденте, необходимой для понимания характера бизнеса респондента и определения на основе публично доступных источников его репутации и уровня контроля над ним;
- оценка уровня контроля ПОД/ФТ респондента;
- получение одобрения старшего руководства перед установлением новых корреспондентских отношений;
- документирование соответствующих обязанностей каждого учреждения;
- в отношении счетов, через которые осуществляются платежи, необходимо удостовериться, что респондентом подтверждена личность клиентов и осуществляется текущая надлежащая проверка клиентов, имеющих прямой доступ к корреспондентским счетам банка, и что данные НПК могут быть получены по запросу корреспондента;

3) в отношении сделок или установления деловых отношений с публичным должностным лицом, прожи-

вающим в другом государстве – члене ЕС или в третьей стране, лица и организации, подпадающие под действие Директивы 2005/60/ЕС, должны:

- осуществлять основанные на риске процедуры для определения того, является ли клиент публичным должностным лицом;
- получать одобрение старшего руководства на установление деловых отношений с такими клиентами;
- предпринимать достаточные меры для установления источника благосостояния и источника средств, вовлеченных в деловые отношения или в сделку;
- осуществлять расширенный постоянный мониторинг деловых отношений.

Согласно ст. 14 Директивы 2005/60/ЕС организации и лица, подпадающие под ее действие, могут полагаться на третьи стороны в отношении НПК согласно требованиям п. «а», «b», «с» ст. 8(1). Однако окончательную ответственность за соблюдение этих требований сами несут организации и лица. При этом третьи стороны должны по запросу незамедлительно предоставить доступ к информации согласно требованиям п. «а», «b», «с» ст. 8(1) организациям и лицам, подпадающим под действие Директивы 2005/60/ЕС, к компетенции которых отнесен клиент. Соответствующие копии идентификационных данных и данных подтверждения личности и другой соответствующей документации клиента или бенефициарного собственника должны быть немедленно переданы третьей стороной по запросу организациям и лицам, подпадающим под действие Директивы, к компетенции которых относится клиент (ст. 18).

Стоит отметить, что согласно ст. 5 Директивы 2005/60/ЕС государства – члены ЕС могут принимать или оставить в силе действующее законодательство, устанавливающее более жесткие требования в сфере ПОД/ФТ по сравнению с положениями Директивы. Кроме того, согласно положениям ст. 4(2) государства – члены ЕС вправе в своем внутреннем законодательстве расширить перечень профессии и категорий предприятий, предусмотренный в Директиве.

Таким образом, Директива 2005/60/ЕС содержит определение бенефициарного собственника, устанавливает требование по его идентификации и подтверждению личности в рамках проведения НПК, однако не предусматривает доступ компетентных органов к информации о бенефициарных собственниках и лицах, осуществляющих контроль за юридическими лицами и образованиями.

Директива Европейской комиссии № 2006/70/ЕС от 1 августа 2006 г. «О мерах по реализации Директивы 2005/60/ЕС Европейского парламента и Совета в отношении определения «публичного должностного лица», установлении технических критериев для упрощенной процедуры НПК и исключения по причине финансовой деятельности, осуществляемой на не-

постоянной или ограниченной основе» устанавливает критерии для определения публичных должностных лиц, выявления более низких рисков отмыwania денежных средств и финансирования терроризма, исключения из сферы действия Директивы 2005/60/ЕС определенных физических или юридических лиц, осуществляющих финансовую деятельность однократно или в исключительных случаях.

Европейской Комиссией 5 февраля 2013 г. был подготовлен итоговый проект *Директивы Европейского Парламента и Совета «О предотвращении использования финансовой системы в целях отмыwania денег и финансирования терроризма»*¹⁰, подготовленный с учетом пересмотренных и опубликованных в феврале 2012 г. Рекомендаций ФАТФ¹¹, который после принятия заменит действующую в настоящее время Директивы 2005/60/ЕС.

Серьезным недостатком правового регулирования в рамках Директивы 2005/60/ЕС по мнению международной организации Transparency International является отсутствие правил о централизованной базе данных о бенефициарных собственниках юридических лиц и образований. В целях совершенствования механизма выявления бенефициарных собственников необходимо создание реестра данных об управлении и собственности компании (на примере Европейского бизнес-реестра), ведение которого должно быть возложено на компетентные национальные органы государств – членов ЕС. При этом должна быть обеспечена доступность реестра заинтересованным организациям и лицам, а также невысокая пошлина за доступ к данным, содержащимся в нем. Помимо этого, при применении Директивы 2005/60/ЕС возникают затруднения в отношении иностранных компаний и иностранных бенефициарных собственников компаний: в первую очередь языковой барьер, запрет сбора и передачи информации, налагаемый законодательством о защите персональных данных ряда государств, отсутствие доступа к коммерческим реестрам при регистрации компании в офшорной зоне и др.¹²

Как отмечается в Финальном отчете проекта Bownet, в свете отсутствия информации о бенефици-

¹⁰ Доступ из официального интернет-сайта ЕС: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013P0045&trid=2> (дата обращения 14.10.2014 г.).

¹¹ Режим доступа: http://eurasiangroup.org/Rekomendatcii_FATF.pdf (дата обращения 14.10.2014 г.).

¹² Increasing compliance to counter corruption: Transparency International Submission to DG Internal Market and Services on the review of the Third Anti-Money Laundering Directive // Режим доступа: <http://blog.transparency.org/wp-content/uploads/2012/04/Transparency-International-Review-of-Third-EU-Anti-Money-Laundering-Directive.pdf> (дата обращения 13.10.2014 г.).

арных собственниках компаний ЕС в бизнес-реестрах ЕС источниками информации, в основном используемыми для целей идентификации бенефициарных собственников, являются данные об акционерах и директорах компаний ЕС, содержащиеся в бизнес-реестрах. Наиболее широко доступной информацией является информация об именах/наименованиях акционеров и директоров, в то время как дополнительная информация об акционерах и директорах (дата рождения, адрес, номер ID – уникальный номер, идентифицирующий физическое или юридическое лицо) как правило недоступна заинтересованным лицам, за исключением компетентных органов ЕС, которым она может быть предоставлена по запросу. Кроме того, доступная из бизнес-реестров информация касается в основном компаний с ограниченной ответственностью, в то время как в отношении компаний с неограниченной ответственностью, а также фондов и ассоциаций информация недоступна. Возникают проблемы с обновлением информации, а также доступом к архивным данным¹³.

На основе изучения опыта имплементации положений Директивы 2005/60/ЕС в государствах-членах ЕС и применения национального законодательства в сфере ПОД/ФТ были сформулированы предложения в части совершенствования требований прозрачности юридических лиц и образований. В частности, для обеспечения прозрачности информации о бенефициарных собственниках возникает необходимость в официальном, актуальном, надежном, достоверном источнике информации, которым должен стать централизованный реестр законной собственности в государствах-членах ЕС. Доступ к информации о бенефициарных собственниках юридических лиц и образований также может быть обеспечен посредством создания на уровне ЕС (т.е. на наднациональном уровне) централизованной базы данных, которая будет доступна всем компетентным органам, осуществляющим ПОД/ФТ, и уполномоченным организациям.

Иностранные государства пошли по пути создания реестров бенефициарных владельцев. В частности, по итогам саммита Большой восьмерки (18 июня 2013 г.) Великобритания, Каймановы острова, коронные владения (остов Мэн, Джерси и Гернси), а также британские заморские территории (Ангилья, Бермуды, Британские Виргинские острова, Гибралтар, Монтсеррат, Теркс и Кайков) приняли обязательства и опубликовали соответствующие официальные заявления. Третий пункт Лох-Эрнской Декларации¹⁴, принятой по итогам указанного саммита, предусматривает: «Компании

должны обладать информацией о своих владельцах. Налоговые и правоохранительные органы должны обладать свободным доступом к этой информации».

В соответствии с требованиями Большой восьмерки британские компании будут обязаны получать и хранить адекватную, достоверную и актуальную информацию о конечных бенефициарах и передавать эти сведения регистратору компаний (Companies House). Данные сведения предлагается сделать доступными для правоохранительных и налоговых органов.

Положения Лох-Эрнской Декларации о введении реестров бенефициарных владельцев полностью соответствуют Рекомендациям ФАТФ 2012 г. и проекту четвертой Директивы ЕС «О предотвращении использования финансовой системы в целях отмывания денег и финансирования терроризма».

III. Вопрос определения бенефициарных владельцев является межотраслевой проблемой. В частности, проблемы определения бенефициарных собственников существуют и в рамках осуществления налогового законодательства. Так, во многих зарубежных государствах идет постепенное ужесточение законодательства о налогообложении. В частности, в рамках ЕС в обязательном порядке проверяются все сделки с компаниями из офшорных зон и все отчисления в адрес офшорных компаний облагаются дополнительным налогом. Так, на Каймановых островах принят Закон, в соответствии с которым требуется согласие властей государства национальной принадлежности компании на ее регистрацию в качестве офшорной, даже если эта компания не собирается заниматься хозяйственной деятельностью в своем «родном» государстве¹⁵.

Багамские острова, Маврикий, острова Мэн, Джерси и некоторые другие государства пошли по пути изменения национального законодательства в части установления более жестких требований, предъявляемых к бенефициарам компаний, а информация о них в обязательном порядке подлежат предоставлению в государственные реестры. В США новациями в налоговом законодательстве явилось закрытие для корпораций и физических лиц возможности ухода от налогообложения в офшорах. Так, в мае 2010 г. принят Закон о налоговой дисциплине в отношении зарубежных счетов. В рамках реализации положений указанного закона, в феврале 2012 г. США заключило соглашения с Великобританией, Францией, Германией, Италией о взаимном предоставлении отчетности и обмене информацией налоговыми службами этих государств.

¹³ Final report of project Bownet. P. 64–68 // (http://www.bownet.eu/materials/BOWNET_Final_report.pdf).

¹⁴ Режим доступа: http://www.kremlin.ru/ref_notes/1482 (дата обращения 11.10.2014 г.).

¹⁵ См. подробнее: Цирина М.А. Вопросы унификации прозрачности и открытости операций юридических лиц, действующих на территориях офшорных зон / Унификация международного частного права в современном мире: сборник статей / Отв. ред. И.О. Хлестова. М., 2013. С.132-143.

Такое ужесточение явилось следствием разработки Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) рекомендаций, касающихся внутреннего законодательства ее стран-участниц, налоговых договоров и международного сотрудничества. В числе таких рекомендаций выделяются: внедрение законодательных мер, минимизирующих выгоды от использования офшоров (например, законодательство о контролируемых иностранных компаниях); облегчение доступа государственных налоговых органов к банковской информации; предоставление резидентами отчетности в отношении зарубежных операций; обмен информацией и взаимодействие налоговых органов разных стран.

В 2009 г. ОЭСР разработаны *международные стандарты налоговой прозрачности юрисдикций*. Речь идет о существенном изменении ст. 26 *Модельной конвенции ОЭСР 1977 г. об избежании двойного налогообложения по налогам на доходы и капитал*¹⁶ (Model convention with respect to taxes on income and on capital). Изменения коснулись пересмотра ранее существовавшего соглашения об избежании двойного налогообложения и установления новых критериев соглашения, в частности, информационной открытости офшорных территорий.

Стандарты ОЭСР 2009 г. предусматривают обмен информацией между государствами по любым налоговым вопросам для администрирования и принуждения к соблюдению национального налогового законодательства независимо от положений национального законодательства относительно защиты частной информации или банковской тайны. Кроме того, в том же году был подготовлен Текущий доклад о юрисдикциях, наблюдаемых глобальным форумом ОЭСР по имплементации международных налоговых стандартов.

Стандарты ОЭСР 2009 г. предусматривают трехуровневую систему оценки респектабельности офшорных зон. Так, юрисдикции, не имеющие механизмов обмена налоговой информацией, признаются как несоответствующие международным стандартам налоговой прозрачности и подлежат включению в «черный список» ОЭСР. При этом наличие низких налоговых ставок не рассматривалось в качестве оснований для признания офшорных юрисдикций в качестве non-cooperative tax haven.

В том случае, когда юрисдикция предусматривает механизмы обмена налоговой информацией в недостаточном объеме, она помещается в «серый список». Юрисдикции, соответствующие стандартам, предусмотренные ОЭСР, включаются в «белый список».

В решении данных проблем основная цель ОЭСР – приведение налогового, банковского и финансового

законодательства в соответствии с установленными требованиями. При этом стимулирование государств к соблюдению требований ОЭСР реализуется посредством применения в отношении них международных санкций. В их числе: экономические санкции в области международной торговли; дискриминация в отношении налогообложения доходов компаний – резидентов налоговых зон, образующихся в странах, включенных в «белый» список; и т.д.).

Главным требованием исключения из «черных» и «серых» списков было заключение как минимум 12 двусторонних соглашений об обмене налоговой информацией. В качестве правового инструмента для организации эффективного обмена налоговой информацией явилось *Модельное соглашение ОЭСР об обмене информацией по налоговым вопросам* (Model Agreement on Exchange of Information on Tax Matters), опубликованное в апреле 2002 г.

Государства, подписавшие подобные соглашения, могут по запросу компетентных органов получить разную информацию, относящуюся к вопросам по налогообложению, например о бенефициарных владельцах компаний.

В соответствии с соглашением о налоговой прозрачности компетентные органы участников соглашения должны оказывать содействие посредством обмена информацией, которая заведомо значима для управления и применения национальных законов участников соглашения в отношении налогов, предусмотренных данным соглашением. Подобная информация должна иметь значение для определения, начисления и сбора налогов, предъявления и принудительного обеспечения требований об уплате налогов, расследования или обвинения в уклонении от уплаты налогов¹⁷.

Некоторые офшорные зоны взяли на себя обязательства в отношении налоговой прозрачности. Результатом это явилось заключение с 2009 г. около 700 международных соглашений об обмене информацией. Вместе с тем, многие государства избегают заключения соглашений об избежании двойного налогообложения, считая их непродуктивными, в силу легализации возможности оплаты налога по более низкой ставке, а также использования «серых» налоговых схем.

По состоянию на 01.09.2012 г. Российской Федерацией заключено 84 Соглашения об избежании двойного налогообложения, из которых применяются только 75. Также применяются 2 Соглашения, заключенные СССР¹⁸.

¹⁷ Маланчий Н. Обмен налоговой информацией // Финансовый директор. 2010. № 1-2. С. 8.

¹⁸ Лабоськин М.А. Об особенностях льготного налогообложения отдельных видов доходов по соглашениям об избежании двойного налогообложения // Налоги и финансы. 2012. № 3. С. 10.

¹⁶ Режим доступа: <http://www.oecd.org/redirect/ctp/treaties/oecd-modeltaxconventiononincomeandoncapital-anoverviewofavailable-products.htm> (дата обращения 22.10.2014 г.).

В качестве основы для переговоров с уполномоченными органами иностранных государств о заключении международных соглашений об избежании двойного налогообложения и о предотвращении уклонения от уплаты налогов на доходы и имущество применяется Типовое соглашение, одобренное постановлением Правительства РФ от 24.02.2010 г. № 84 «О заключении межгосударственных соглашений об избежании двойного налогообложения и о предотвращении уклонения от уплаты налогов на доходы и имущество»¹⁹, заменившее ранее применяемое Типовое соглашение, одобренное постановлением Правительства РФ от 28.05.1992 г. № 352 «О заключении межправительственных соглашений об избежании двойного налогообложения доходов и имущества»²⁰. В соответствии с Протоколом от 15.05.1992 г. «Об унификации подхода и заключения соглашений об избежании двойного налогообложения доходов и имущества»²¹, главы правительств государств-участников СНГ договорились с целью обеспечения единого методологического подхода к заключению соглашений об избежании двойного налогообложения доходов и имущества использовать между собой и с третьими странами соответствующее типовое соглашение по этому вопросу²².

Следует отметить, что в основе как Типового соглашения 2010 года, так и Типового соглашения СНГ лежит Модельная конвенция ОЭСР 1977 г. При этом, несмотря на то, что Россия не является членом указанной международной организации²³, на практике налоговые органы России используют Комментарий ОЭСР к указанной Модельной конвенции.

Соглашения об обмене налоговой информацией и исключении двойного налогообложения являются инструментами вывода деятельности офшорной зон из числа нереспектабельных. При этом в качестве средства борьбы с финансовыми нарушениями в офшорах, а также в целях обеспечения прозрачности операций, совершаемых офшорными компаниями, осуществляется процедура идентификации бенефициарных владельцев.

В 2000 г. ОЭСР был представлен Доклад «Улучшение доступа к банковской информации в целях на-

логообложения», содержащий меры по расширению доступа к банковской информации и активизации обмена такой информации в соответствии с налоговыми соглашениями. Среди основных мер, как ликвидация анонимности счетов, улучшение доступа к информации для налоговых целей, положениями Доклада предлагалось провести идентификацию личности клиентов банка.

Унификация норм о бенефициарном владельце и его идентификации является требованием ФАТФ. В *Рекомендациях ФАТФ* установлены требования о наличии достаточной, точной и актуальной информации о бенефициарной собственности и контроле над компаниями, трастами и иными юридическими лицами или юридическими образованиями (Рекомендации 24 и 25). По замыслу ФАТФ эти меры по повышению прозрачности, реализованные в глобальном масштабе, должны затруднить сокрытие предпринимателями своей деятельности, а также укрепить глобальные усилия, направленные на борьбу с отмытием преступных доходов коррупцией и терроризмом.

Рассматривая российское действующее законодательство с точки зрения соответствия Рекомендации 24 ФАТФ, следует отметить, что в целом российское законодательство в сфере ПОД/ФТ соответствует минимальному уровню прозрачности и открытости в отношении юридических лиц в стране.

В законодательстве Российской Федерации существуют механизмы, которые в целом:

- позволяют определять и описывать различные типы, формы и основные черты юридического лица в стране²⁴;
- позволяют определять и описывать процессы для создания юридических лиц²⁵;
- позволяют определять и описывать процессы для получения и регистрации основной информации и информации о праве собственности²⁶;

²⁴ См.: глава 4 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть 1) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

²⁵ См.: Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и др.

²⁶ См.: постановление Правительства Российской Федерации от 19 июня 2002 г. № 438 «О едином государственном реестре юридических лиц», Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», постановление Правительства Российской Федерации от 17 мая 2002 г. № 319 «Об уполномоченном федеральном органе исполнительной власти, осуществляющем государственную регистрацию юридических лиц».

¹⁹ СЗ РФ. 2010. № 10. Ст. 1078.

²⁰ СПС «КонсультантПлюс».

²¹ СПС «КонсультантПлюс».

²² Информационный вестник Совета глав государств и Совета глав правительств СНГ «Содружество». 1992. № 5. Протокол подписан от имени Правительств Армении, Белоруссии, Казахстана, Киргизии, Молдавии, России, Таджикистана, Узбекистана, Украины.

²³ С 13 марта 2014 г. процесс вступления Российской Федерации в ОЭСР временно приостановлен.

- механизмы, позволяющие делать приведенную выше информацию доступной для общественности²⁷;
- позволяют предоставлять информацию и сведения о бенефициарных собственниках в рамках международного сотрудничества²⁸.

Несмотря на наличие указанных механизмов, действующее российское законодательство не лишено и определенных недостатков. В частности, разделение юридических лиц на типы, предусмотренные положениями Гражданского кодекса РФ, на наш взгляд, не позволяет в необходимой мере оценить риски отмыывания денег и финансирования терроризма. Кроме того, достаточно проблематичной является процедура идентификации бенефициарных владельцев юридических лиц.

В целях повышения прозрачности юридических лиц, а также приведения российского законодательства в соответствие с требованиями международных актов, целесообразным введение института регистрации бенефициарных собственников юридических лиц.

В Российской Федерации создан федеральный информационный ресурс, содержащий общие систематизированные сведения о юридических лицах, осуществляющих предпринимательскую деятельность на территории Российской Федерации – Единый государственный реестр юридических лиц (ЕГРЮЛ)²⁹. Существующий механизм позволяет определять и описывать процессы для получения и регистрации основной информации о юридическом лице, исключая, при этом, информацию о бенефициарном владении. Представляется, что в целях доступности информации о бенефициарных владельцах необходимо законодательно закрепить требование о включении в ЕГРЮЛ сведений об учредителях и конечных выгодоприобретателях (бенефициарах) в качестве условия для осуществления предпринимательской

деятельности. Данное условие должно действовать при регистрации юридических лиц, а также при смене бенефициаров. Учитывая особый характер таких сведений, они должны быть доступными только для правоохранительных и налоговых органов, а также по требованию суда.

Полезным в данном направлении является применение процедуры письменного декларирования бенефициарного владения при открытии расчетного счета заявителем. Такое декларирование должно раскрывать сведения, необходимые для идентификации выгодоприобретателя и бенефициарного владельца юридического лица. В данном случае можно заимствовать опыт Швейцарии, предусматривающий декларирование личности бенефициарного собственника при открытии счета в банке.

В частности, при открытии счета в банке Швейцарии клиенту предлагается заполнить анкету, в которой указываются имена и реквизиты бенефициарных собственников. Декларация должна быть подана в следующих случаях: сам клиент не является одновременно бенефициарным собственником, либо есть основания так полагать; клиентом выступает компания, зарегистрированная по месту жительства физического лица; совершается крупная финансовая операция, имеющая существенное финансовое значение. В остальных случаях действует презумпция бенефициарного собственника, т.е. собственник компании или бизнеса изначально признается бенефициарным собственником. Отказ от заполнения анкеты препятствует заключению договора банковского обслуживания. Указание в анкете заведомо ложных сведений, а равно предоставление подложных документов карается законом Швейцарии. Клиенты банка обязаны извещать обслуживающий банк обо всех изменениях списка бенефициарных собственников, сокрытие такой информации образует состав правонарушения).

²⁷ См.: ст. 6 Федерального закона 129-ФЗ, в частности, содержащиеся в государственных реестрах сведения и документы являются открытыми и общедоступными, за исключением сведений, доступ к которым ограничен.

²⁸ См.: главы IV Закона № 115-ФЗ, в частности ст. 10, а также п. 9 Положения № 209 и п. 40 Инструкции Росфинмониторинга о представлении в Федеральную службу по финансовому мониторингу информации, предусмотренной Федеральным законом от 7 августа 2001 года N 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма».

²⁹ ЕГРЮЛ содержит следующие сведения: записи о государственной регистрации при создании, реорганизации, ликвидации юридических лиц; записи о государственной регистрации изменений, вносимых в учредительные документы юридических лиц; записи об изменении сведений, содержащихся в государственном реестре; документы, представленные в регистрирующий орган.

Библиографий список:

1. Лабоськин М.А. Об особенностях льготного налогообложения отдельных видов доходов по соглашениям об избежании двойного налогообложения // *Налоги и финансы*. 2012. № 3.
2. Маланчий Н. Обмен налоговой информацией // *Финансовый директор*. 2010. № 1-2.
3. Прозрачность юридических лиц: пути снижения ОД/ФТ (сравнительно-правовое исследование): Монография / Отв. ред. В.И. Лафитский, М.А. Цирина. М., 2014.
4. Цирина М.А. Вопросы унификации прозрачности и открытости операций юридических лиц, действующих на территориях офшорных зон / *Унификация международного частного права в современном мире: сборник статей* / Отв. ред. И.О. Хлестова. М., 2013.

References (transliteration):

1. Labos'kin M.A. Ob osobennostyakh l'gotnogo nalogooblozheniya ot del'nykh vidov dokhodov po soglasheniyam ob izbezhanii dvoynogo nalogooblozheniya // *Nalogi i finansy*. 2012. № 3.
2. Malanchiy N. Obmen nalogovoy informatsiyey // *Finansovyy direktor*. 2010 № 1-2.
3. Prozrachnost' yuridicheskikh lits: puti snizheniya OD / FT (sravnitel'no-pravovoye issledovaniye): Monografiya / Otv.red. V.I. Lafitskiy, M.A. Tsirina. M., 2014.
4. Tsirina M.A. Voprosy unifikatsii prozrachnosti i otkrytosti operatsiy yuridicheskikh lits, deystvuyushchikh na territoriyakh ofshornyykh zon / *Unifikatsiya mezhdunarodnogo chastnogo prava v sovremennom mire: sbornik statey* / Otv. red. I.O. Khlestova. M., 2013.