

**П О С Т А Н О В Л Е Н И Е**

Парламентской Ассамблеи

Организации Договора о коллективной безопасности

|  |
| --- |
| **О Рекомендациях по установлению прозрачности хозяйствующих**  **субъектов, определению их бенефициарных владельцев и структуры**  **собственности в государствах – членах ОДКБ** |

|  |
| --- |
| Парламентская Ассамблея Организации Договора о коллективной безопасности п о с т а н о в л я е т:  1. Принять Рекомендации по установлению прозрачности хозяйствующих субъектов, определению их бенефициарных владельцев и структуры собственности в государствах – членах ОДКБ (далее – Рекомендации) (прилагаются).  2. Направить указанные в пункте 1 настоящего постановления Рекомендации в парламенты государств – членов ОДКБ для использования в работе по совершенствованию законодательства государств – членов Организации в соответствующей сфере.  3. Разместить Рекомендации на официальном сайте и опубликовать в печатных материалах Парламентской Ассамблеи ОДКБ. |

|  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| |  |  | | --- | --- | | **Председатель**  **Парламентской Ассамблеи ОДКБ** |  |  |  |  | | --- | --- | | **Санкт-Петербург**  **13 октября 2017 года**  **№ 10-4.4** |  | | **Описание: Описание: Описание: Описание: C:\Users\2\Pictures\2017-11-23\001.jpg** | **В.В.ВОЛОДИН** |

Приложение

**Рекомендации**

**по установлению прозрачности хозяйствующих субъектов, определению их**

**бенефициарных владельцев и структуры собственности**

**в государствах – членах ОДКБ**

Настоящие рекомендации подготовлены в целях усиления экономической безопасности государств – членов ОДКБ в части противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, а также имплементации международных стандартов в данной сфере, на которых они основаны, и имеют рекомендательный характер.

**1. Международные требования и инициативы, касающиеся прозрачности бенефициарной собственности хозяйствующих субъектов, обусловленность построения унифицированных систем мониторинга бенефициарной собственности государств – членов ОДКБ**

Актуальность данных рекомендаций подтверждается озабоченностью в урегулировании вопросов транспарентности бенефициарной собственности руководства государств с лидирующими экономическими показателями, а также международного сообщества в целом.

Согласно Коммюнике лидеров «Большой Восьмерки» от 2013 года по результатам саммита в городе Лох-Эрн (Великобритания) отсутствие информации о подлинных руководителях и бенефициарных владельцах компаний выгодно не только тем, кто уклоняется от уплаты налогов, но и лицам, занимающимся легализацией доходов, полученных преступным путем, которые часто действуют на трансграничном уровне.

В продекларированной Большой Восьмеркой борьбе с размыванием транснациональными компаниями налоговой базы транспарентность бенефициарной собственности имеет первостепенное значение.

Лидеры в своем заявлении условились в данной работе опираться на хорошо себя зарекомендовавший, действующий международный институт – Группу финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ).

Позднее, в итоговой декларации лидеров «Группы двадцати» по результатам саммита в городе Санкт-Петербурге была подтверждена приверженность целям ФАТФ и осуществлен призыв в отношении выявления бенефициарных собственников компаний.

Рекомендации ФАТФ, являющиеся в соответствии с Резолюцией 1617 Совета Безопасности ООН стандартами в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, содержат в себе требования к прозрачности бенефициарной собственности юридических лиц и юридических образований (Рекомендации 24 и 25 ФАТФ).

Упомянутые рекомендации, а также пояснительные записки к ним регламентируют возможные варианты доступности в государстве информации о бенефициарных владельцах юридических лиц и юридических образований, к которым, например, могут относиться трасты.

Акцент лидеров Большой Восьмерки на транспарентности бенефициарной собственности, как одном из важнейших элементов чистоты экономики, спровоцировал повышенное внимание к данному вопросу как на различных международных площадках, так и в государствах.

В странах создаются и реализуются национальные планы действий по принятию конкретных мер в сфере противодействия отмыванию денег и уклонению от уплаты налогов, включающие в себя меры по раскрытию информации о бенефициарных владельцах коллективных хозяйствующих субъектов.

Организацией экономического сотрудничества и развития был разработан т.н. план BEPS (Base Erosion and Profit Shifting) - план действий ОЭСР по противодействию размыванию налогооблагаемой базы и выводу прибыли из-под налогообложения, элементом которого является усиление правил о т.н. «контролируемых иностранных компаниях», которые имеют свойство выводить свою прибыль в низконалоговые юрисдикции. Механизм мониторинга бенефициарной собственности здесь является неотъемлемым элементом в структуре контроля налоговой дисциплины.

В октябре 2014 года в свет вышло Руководство ФАТФ «прозрачность и бенефициарная собственность», в котором разъясняются отдельные моменты, касающиеся имплементации в национальные законодательства рекомендаций 24 и 25 ФАТФ.

Основным международным документом, задающим рамки законотворчества и правоприменительной практики в отношении выявления бенефициарных владельцев, являются Рекомендации ФАТФ.

Согласно общему словарю к Рекомендациям ФАТФ бенефициарный владелец – это физическое лицо, которое в конечном счете владеет или осуществляет контроль над клиентом и (или) физическим лицом, от имени которого осуществляется операция. Также определение включает лиц, которые в конечном счете осуществляют эффективный контроль над юридическим лицом или образованием.

Требования по выявлению бенефициарных владельцев в Рекомендациях выражены в двух институтах Рекомендаций ФАТФ, изложенных в Рекомендациях 10 и 22 (надлежащая проверка клиентов) – комплекс мер, направленных на установление и подтверждение личности клиента финансового учреждения и его бенефициарного владельца, а также 24 и 25 (прозрачность юридических лиц и юридических образований) ФАТФ, и затрагивают две условно выделяемые группы субъектов.

Первая группа субъектов - это финансовые учреждения и установленные нефинансовые предприятия и профессии. Они обязаны определять и подтверждать личность бенефицианрых владельцев своих клиентов в рамках процедуры надлежащей проверки клиентов.

Согласно Общему словарю к Рекомендациям ФАТФ к числу финансовых учреждений относятся физические или юридические лица, осуществляющие один или более из перечисленных видов предпринимательской деятельности для клиента или от его имени:

1. Принятие от населения депозитов и иных средств на возвратной основе.

2. Кредитование.

3. Финансовый лизинг.

4. Услуги перевода денег или ценностей.

5. Выпуск средств платежа (например, кредитные и дебетовые карточки, чеки, дорожные чеки, платежные поручения и банковские переводные векселя, электронные деньги) и управление ими.

6. Финансовые гарантии и обязательства.

7. Операции:

- с инструментами денежного рынка (чеки, векселя, депозитные сертификаты, производные ценные бумаги и т.д.);

- по обмену иностранной валюты;

- с инструментами, привязанными к обменному курсу, процентным ставкам и индексам;

- с переводными ценными бумагами;

- по срочным товарным сделкам на бирже.

8. Участие в выпуске ценных бумаг и предоставление финансовых услуг, относящихся к их выпуску.

9. Управление индивидуальными и коллективными портфелями активов.

10. Хранение наличных денежных средств или ликвидных ценных бумаг и распоряжение ими от имени других лиц.

11. Иное инвестирование, распоряжение или управление активами или денежными средствами от имени других лиц.

12. Андеррайтинг и размещение полисов страхования жизни и иных страховых полисов, связанными с инвестициями.

13. Обмен денежных средств и наличных.

К установленным нефинансовым предприятиям и профессиям Рекомендации ФАТФ относят:

1. Казино.

2. Агентов по операциям с недвижимостью.

3. Дилеров драгоценных металлов.

4. Дилеров драгоценных камней.

5. Адвокатов, нотариусов, других независимых юристов и бухгалтеров, т.е. юристов, практикующих единолично и в качестве партнеров или наемных работников в юридических фирмах (но не специалистов, работающих на предприятиях других сфер деятельности или в государственных органах, на которых могут распространяться меры по противодействию отмыванию доходов и финансированию терроризма (ПОД/ФТ).

6. Поставщиков трастовых и корпоративных услуг - лиц или организаций, хозяйственная деятельность которых заключается в оказании любой из следующих услуг третьим лицам:

- исполнение обязанностей агента по созданию юридических лиц;

- исполнение обязанностей (создание условий для исполнения другим лицом обязанностей) директора или секретаря компании, партнера в товариществе или аналогичного специалиста в компаниях, имеющих другую организационно-правовую форму;

- предоставление юридического и фактического адреса, абонентского, корреспондентского обслуживания компании, товариществу или иным юридическим лицам и юридическим образованиям;

- исполнение обязанностей (создание условий для исполнения другим лицом обязанностей) доверительного управляющего в трасте или выполнение эквивалентной функции в юридических образованиях;

- исполнение обязанностей (создание условий для исполнения другим лицом обязанностей) номинального акционера в интересах другого лица.

Согласно Рекомендации 10 на финансовые учреждения возложена обязанность по определению (идентификации) бенефициарного владельца и принятию таких разумных мер, которые позволят финансовому учреждению считать, что ему известно, кто является бенефициарным владельцем.

Установленные нефинансовые предприятия и профессии должны выполнять соответствующие требования при условиях, указанных в Рекомендации 22 ФАТФ, в частности:

- казино — когда клиенты осуществляют финансовые операции (сделки) на сумму, равную или превышающую применимое установленное пороговое значение;

- агенты по операциям с недвижимостью — когда они осуществляют операции (сделки) для своего клиента по купле-продаже недвижимости;

- дилеры по драгоценным металлам и дилеры по драгоценным камням — когда они осуществляют с клиентом любую операцию с наличными средствами на сумму, равную или превышающую применимое установленное пороговое значение;

- адвокаты, нотариусы, другие независимые юристы и бухгалтеры — когда они готовят или совершают операции (сделки) для своего клиента в следующих областях:

купля-продажа недвижимости;

управление денежными средствами, ценными бумагами или иным имуществом клиента;

управление банковскими, сберегательными счетами или счетами ценных бумаг;

аккумулирование средств для целей создания, обеспечения функционирования или управления компаний;

создание, обеспечение функционирования или управление юридическим лицом или образованием и купля-продажа предприятий;

- поставщики трастовых и корпоративных услуг — когда они готовят или совершают финансовые операции (сделки) для клиента в следующих видах деятельности:

действие в качестве агента по созданию юридических лиц;

действие в качестве (или создание условий для другого лица, чтобы оно действовало в качестве) директора или секретаря компании, партнера в товариществе или аналогичной позиции в отношении других юридических лиц;

предоставление зарегистрированного офиса, делового адреса или абонентского, корреспондентского или административного адреса для компании, товарищества или иного юридического лица или образования;

действие в качестве (или создание условий для другого лица, чтобы оно действовало в качестве) доверительного лица в трасте или осуществление эквивалентной функции для другой формы юридического образования;

действие в качестве (или создание условий для другого лица, чтобы оно действовало в качестве) номинального акционера для другого лица.

Вторая группа условно выделяемых субъектов шире первой, кроме того, включает ее в свой объем. Речь идет о всех юридических лицах, а также о юридических образованиях. Второй условно выделяемый институт (помимо института идентификации клиентов финансовых учреждений и нефинансовых предприятий и профессий) – обеспечение наличия информации о бенефициарных владельцах всех юридических лиц и юридических образований в государстве, выраженная в 24 и 25 Рекомендациях ФАТФ.

Таким образом, в самой упрощенной форме прозрачность бенефициарной собственности согласно стандартам ФАТФ достигается посредством установления обязанности для финансовых учреждений и установленных нефинансовых предприятий и профессий идентифицировать бенефициарных владельцев своих клиентов, а также установления для государств иметь информацию о бенефициарной собственности юридических лиц и юридических образований.

Рассмотрим более детально компоненты системы ПОД/ФТ, являющийся предметом настоящих рекомендаций.

Вопрос определения понятия «бенефициарный владелец» является ключевым для надлежащего построения в государстве системы транспарентности бенефициарной собственности. Несмотря на имеющееся в Рекомендациях ФАТФ определение имеют место вопросы четкого истолкования такового в целях определения исчерпывающего круга лиц, попадающих в объем понятия «бенефициарный владелец». В дальнейшем, учитывая предмет рекомендаций, словосочетание «бенефициарный владелец» будет относится исключительно к юридическим лицам и юридическим образованиям которые в названии рекомендаций объединены термином «хозяйствующие субъекты».

Определение дает два критерия выявления бенефициарных владельцев – критерий собственно владения (связан с правом собственности на хозяйствующий субъект) и критерий контроля (возможность контролировать действия юридического лица, существенно влиять на принимаемые юридическим лицом решения).

Критерий владения контретизорован в Рекомендациях ФАТФ возможностью косвенного владения (через цепочку третьих лиц) критерий же контроля не конкретизирован.

Аутентичное толкование объема понятия «бенефициарный владелец» расширительно. Как указано в пункте 16 Руководства ФАТФ «Прозрачность и бенефициарная собственность (Рекомендации 24 и 25)» основной элемент определения бенефициарного собственника, разработанного ФАТФ, состоит в том, что этот вид владения подразумевает более широкую трактовку, чем понятие юридической собственности и структуры контроля компании, если рассматривать вопрос с позиции конечного владения и осуществления контроля. Другими словами, определение ФАТФ в основном применяется скорее к физическим (не юридическим) лицам, которые являются фактическими (в конечном счете) владельцами и пользуются преимуществами владения капиталом или активами юридического лица, а также к тем, кто фактически осуществляет оперативное управление капиталом или активами (независимо от того, занимает ли данный человек какую-либо формальную должность в структуре юридического лица), нежели к лицам (физическим или юридическим), которые юридически (на бумаге) обладают данным правом. Например, если компания находится в юридическом владении еще одной компании (в соответствии с данными о регистрации), бенефициарными собственниками фактически являются физические лица, стоящие за второй компанией или компанией – холдингом, которая владеет второй компанией через цепочку владельцев, и осуществляющие управление первой компанией. Таким же образом лица, перечисленные в регистрационных документах корпорации как занимающие ключевые посты в компании, которые фактически действуют от имени кого-то еще, не могут рассматриваться как бенефициарные собственники, поскольку фактически они используются кем-либо для осуществления фактического управления компанией. Еще одно важное составляющее определения бенефициарного собственника ФАТФ – это тот факт, что оно включает в себя физических лиц, от имени которых осуществляются какие-либо сделки даже в тех случаях, когда указанное лицо не имеет фактического или юридического права собственности, а также не контролирует клиента. Это отражает различия в мерах надлежащей проверке клиентов (НПК), изложенных в Рекомендации 10, которые относятся к взаимоотношениям с постоянными клиентами и с нерегулярными клиентами. Этот компонент определения бенефициарного собственника, сформулированного ФАТФ, относится к физическим лицам, которые являются основными действующими лицами в сделке, даже если сделка была проведена с применением крайне усложненной схемы, чтобы избежать контроля или возникновения права собственности со стороны клиента при одновременном сохранении всех выгод, которые она несет.

В наличии очень широкий круг для отнесения физических лиц к бенефициарным владельцам. В частности, в пункте 34 Руководства среди примеров бенефициарных владельцев по критерию контроля фигурируют лица, имеющие личные контакты с собственниками юридических лиц; лица, осуществляющие управление без права собственности за счет участия в финансировании предприятия либо по причине наличия тесных семейных отношений, исторически сложившихся или сформировавшихся в результате сотрудничества связей. Как истолковывается здесь же критерий контроля, факт управления можно предположить даже в тех случаях, когда фактически оно никогда не осуществлялось, а именно в случае использования или получения выгоды или прибыли от активов, которые находятся во владении юридического лица.

* 1. **Эффективность надлежащим образом выстроенной системы обеспечения прозрачности бенефициарной собственности хозяйствующих субъектов в государстве» и рассмотреть возможность дополнения данного раздела характеристиками эффективной системы с учетом действующих механизмов оценок государств**

После переработки в 2012 году Рекомендаций ФАТФ в процессе проведения взаимных оценок Группа ФАТФ делает акцент на эффективности принимаемых в государстве мер, как указано в Методологии оценки технического соответствия Рекомендациям ФАТФ и эффективности систем ПОД/ФТ, изданной в 2013 году.

Доступная информация о бенефициаром собственнике может помочь правоохранительным органам и прочим уполномоченным структурам в идентификации физических лиц, которые несут ответственность за осуществляемую деятельность.

В том случае, если лицо, которое выявлено в качестве бенефициарного владельца таковым не является (виду осуществления фактического руководства другими лицами), данная информация может быть полезна правоохранительным органам как элемент цепи для установления фактического бенефициарного владельца.

Информация о бенефициарных владельцах может помочь самим финансовым учреждениям, установленным нефинансовым предприятиям и профессиям в выявлении подозрительной деятельности (например, когда клиенты имеют одинаковых бенефициарпных владельцев их деятельность может анализироваться во взаимосвязи).

Информация о бенефициарных владельцах может способствовать привлечению ответственных лиц к гражданско-правовой ответственности (например, при выплате заработной платы, иных обязательств, вытекающих из гражданских и смежных правоотношений).

1. **Примеры установления прозрачности бенефициарной**

**собственности хозяйствующих субъектов**

Ниже представлены отдельные практики построения систем мониторинга бенефициарной собственности хозяйствующих субъектов.

Международные инициативы, связанные с установлением прозрачности бенефициарной собственности в государствах выражены сравнительно недавно, что показано в первой части нашего исследования, следовательно целостных систем, полностью удовлетворяющих как требованиям Рекомендаций ФАТФ, так и иным международным документам немного.

В отношении определения бенефициарной собственности всех хозяйствующих субъектов (обязанность, закрепленная в Рекомендациях 24 и 25 ФАТФ) самой группой ФАТФ предложены варианты построения системы. В частности, согласно пункту 8 Пояснительной записки страны должны использовать один из следующих механизмов или их комбинацию:

- установить требование к компании или к реестру компаний получать и хранить актуальную информацию о бенефициарной собственности компании;

- установить требование к компании принимать разумные меры для получения и хранения актуальной информации о бенефициарной собственности компании;

- использовать имеющуюся информацию, включая информацию, полученную финансовыми учреждениями или установленными нефинансовыми предприятиями и профессиями в соотвестствии с Рекомендациями 10 и 22 ФАТФ, информацию, имеющуюся у других компетентных органов, например налоговых органов, других регуляторов, информацию о компаниях, зарегистрированных на фондовой бирже.

Иные нюансы требований ФАТФ будут раскрыты по мере освещения лучших практик.

В Европейском союзе транспарентность бенефициарного владения на межгосударственном уровне регулируетсядирективой Европейского парламента и Совета Европейского союза от 20 мая 2015 года (ЕС) 2015/849 о предотвращении использования финансовой системы для отмывания денежных средств и финансирования терроризма, изменяющая Регламент (ЕС) № 648/2012 Европейского парламента и Совета Европейского союза и отменяющая Директиву 2005/60/EC Европейского парламента и Совета и Директиву 2006/70/EC Комиссии ЕС. Директива Европейского союза обязывает государство-член в определенный срок принять меры, направленные на достижение определенных в ней целей. Указанная директива содержит в себе наиболее передовые положения «антиотмывочных» мер, необходимые к внедрению в национальные законодательства, основанные на обновленных в 2012 году Рекомендациях ФАТФ. Нас интересует, прежде всего, система мониторинга бенефициарной собственности.

Акцент на высокой степени необходимости определения бенефициарных собственников поставлен в преамбуле документа, где указывается, что для эффективного обеспечения прозрачности государства-члены ЕС должны гарантировать, что охвачен максимально широкий спектр юридических лиц, учрежденных или созданных на любом основании на их территории.

В пункте 6 статьи 3 Директивы дано определение бенефициарного собственника, под которым понимается физическое лицо или лица, которым в конечном счете принадлежит или под контролем которых находится клиент и/или физическое лицо или лица, от имени которых совершается сделка. К бенефициарным собственникам относятся:

(a) в случае корпораций (юридических лиц):

(i) физические лица, которым в конечном счете принадлежит или под контролем которых находится юридическое лицо, которые прямо или косвенно владеют правом собственности на достаточное количество акций, или правами голоса, или долей участия в данном юридическом лице, включая владение акциями на предъявителя, или которые иным образом осуществляют контроль, отличные от компаний, включенных в листинг на регулируемом фондовом рынке, на которые распространяются требования о раскрытии информации, согласующиеся с законодательством Евросоюза, или аналогичные международные стандарты, обеспечивающие надлежащую прозрачность информации о собственниках.

Доля в 25% плюс одна акция или доля участия свыше 25% в капитале клиента, принадлежащая физическому лицу, является критерием прямого владения. Доля в 25% плюс одна акция или доля участия свыше 25% в капитале клиента, принадлежащая корпорации, находящейся под контролем физического лица или лиц, либо принадлежащая нескольким корпорациям, находящимся под контролем одного и того же физического лица или лиц, является критерием косвенного владения. Данное утверждение не ограничивает права государств-членов ЕС постановить, что критерием прямого или косвенного владения может быть более низкая процентная доля. Контроль, осуществляемый иным образом, может определяться, в частности, в соответствии с критериями Статей 22(1) - (5) Директивы 2013/34/EU Европейского парламента и Совета Европейского союза от 26 июня 2013 года о годовой финансовой отчетности, консолидированной финансовой отчетности и связанных с ними отчетах разных типов компаний, вносящая изменения в Директиву 2006/43/EC Европейского парламента и Совета Европейского союза и отменяющая Директиву 78/660/EEC Совета ЕС (ОЖ L 182, 29.06.2013, стр. 19):

(ii) если после того, как все возможные способы исчерпаны, и при условии отсутствия оснований для подозрений, никакое лицо, соответствующее пункту (i), не выявлено, или если имеются сомнения в том, что выявленное лицо или лица являются бенефициарными собственниками, то физическое лицо или лица, занимающие руководящие должности, подотчетные учреждения должны письменно зафиксировать все действия, предпринятые для выявления бенефициарного собственника, соответствующего пункту (i);

(a) в случае трастов:

(i) учредитель траста;

(ii) доверительный управляющий или доверительные управляющие;

(iii) попечитель, при его наличии;

(iv) выгодоприобретатели или, если выгодоприобретатели юридического образования или юридического лица еще не определены - класс лиц, в чьих основных интересах создано или функционирует юридическое лицо или образование;

(v) любое физическое лицо, в конечном счете осуществляющее контроль над трастом посредством прямого или косвенного владения или иными способами;

(c) в случае юридических лиц, таких как фонды и юридические образования, аналогичные трастам - физические лица, занимающие посты, аналогичные упомянутым в пункте (b).

В связи со значительным объемом дефиниции, закладывающей помимо круга лиц, относимых к множеству бенефициарных собственников хозяйствующих субъектов элементы системы выявления таковых, требуется параллельный комментарий определения.

Согласно Директиве минимальным пороговым значением для признания физического лица бенефициарным собственником является доля в 25% плюс одна акция или доля участия свыше 25% в капитале клиента, принадлежащая физическому лицу. При этом государство – член Европейского союза вправе понизить данное пороговое значение. Таким образом, следуя рекомендованному ЕС пороговому значению в юридическом лице может быть не более трех бенефициарных собственников по критерию владения.

При определении бенефициарных собственников по критерию контроля в директиве рекомендовано руководствоваться связями юридических лиц в рамках обязанности сдачи консолидированной финансовой отчетности. Расширительное толкование подобно тому, что дала группа ФАТФ, а именно причисление к бенефициарным владельцам лиц, осуществляющих контроль вне правовой связи с хозяйствующим субъектом в Директиве не предусматривается.

Для полноценного освещения пределов нормативно-правового регулирования, очерченных группой ФАТФ, следует рассмотреть каскадный принцип определения бенефициарного владельца, предложенный в Рекомендациях ФАТФ.

В Рекомендациях 10, 24 и 25 ФАТФ заложена определенная последовательность действий по определению бенефициарной собственности юридических лиц и юридических образований, которая конкретизирована в пункте 32 Руководства ФАТФ «Прозрачность и бенефициарная собственность (Рекомендации 24 и 25)».

ФАТФ Предложен следующий пошаговый подход.

Шаг 1. (a) идентификация физических лиц (если таковые имеются, поскольку доля собственности может распределяться таким образом, что отсутствуют физические лица, независимо от того, действуют ли они по отдельности или совместно, которые управляют юридическим лицом посредством права собственности), которые имеют контрольный пакет акций юридического лица;

(b) в случае каких-либо сомнений в том, что лицо, владеющее контрольным пакетом акций, является бенефициарным собственником, или при отсутствии физического лица, осуществляющего управление посредством доли собственности, следует выявить физических лиц (при их наличии), осуществляющих управление юридическим лицом каким-либо иным образом.

Шаг 2. Если при реализации пунктов (а) или (b), изложенных ранее, никаких физических лиц не было выявлено, финансовые учреждения должны выявить и принять необходимые меры для выявления личности физического лица, которое занимает позицию руководителя высшего звена.

Упрощая описанную схему определения бенефициарной собственности хозяйствующих субъектов можно сказать, что прежде всего субъект обязанности определения бенефициарного собственника должен принять меры по выявлению такового по критерию владения, в том случае, если установить бенефициарных собственников по критерию владения не удается, принять соответствующие меры в отношении бенефициарных собственников по критерию контроля. В том случае, если не выявлено бенефициарных собственников по критерию контроля - признание бенефициарным владельцем лиц из числа высшего руководства.

Примечательно положение подпункта «b» пункта 1 статьи 13 Директивы, которая векторно определяет содержательный и обязательственный характер мер по выявлению бенефициарных собственников. В частности, здесь требуется предпринимать разумные меры по установлению личности клиента (в рамках исполнения Рекомендации 10 ФАТФ) до полной уверенности учреждения в том, кто является бенефициарным собственником, включая, для юридических лиц, трастов, компаний, фондов и аналогичных образований, разумные меры для понимания структуры собственности и управления клиента.

Опыт государств «общего права»в установлении прозрачности бенефициарной собственности хозяйствующих субъектов в частности, в Соединенных Штатах Америки, данный вопрос урегулирован в требованиях о надлежащей проверке клиентов для финансовых учреждений, установленных Сетью по борьбе с финансовыми преступлениями (FinCEN) 11 мая 2016 года.

В пункте 1010.230 (а) определен в широком смысле объем обязательств, касающихся установления бенефициарных владельцев. А именно, то, что финансовые учреждения, на которые распространяются требования, обязаны разработать и реализовать письменные процедуры, предназначенные для идентификации (установление личности) и проверки личности бенефициарных владельцев клиентов - юридических лиц.

Требование, касающееся установления бенефициарных владельцев, применяются только в отношении клиентов - юридических лиц, которые открывают новые счета, начиная с даты практического применения правил.

Финансовое учреждение, на которое распространяются обязательства, полагается на точность информации о бенефициарном владельце или владельцах, указанных клиентом-юридическим лицом, в отсутствие известных фактов, которые могут поставить под сомнение надежность такой информации.

Информация о бенефициарных владельцах в США рассматривается также, как информация, получаемая в рамках программы идентификации клиентов, и связанная с ней информация, и используется для обеспечения выполнения финансовыми учреждениями, на которые распространяются обязательства, других требований. Например, согласно требованиям Управления по контролю за иностранными активами (OFAC) финансовые учреждения обязаны блокировать счета (или другое имущество и долю в имуществе), в том числе, лиц, включенных в Список специально установленных граждан и заблокированных лиц, которые включают любую организацию, которая в совокупности на 50 или более процентов принадлежит одному или нескольким заблокированным лицам, независимо от того включена ли такая организация в указанный Список или нет. Таким образом, учреждения должны использовать информацию о бенефициарных владельцах для того, чтобы убедиться в том, что они не открывают и не ведут счета или не осуществляют запрещенные операции или сделки с участием физических или юридических лиц, находящихся под санкциями, установленными OFAC. Финансовые учреждения, на которые распространяются обязательства, должны также разработать риск-ориентированные процедуры для определения того, нужно ли и/или, когда следует проводить проверку имен/названий этих лиц, например, с использованием программ поиска фигурантов негативных публикаций в СМИ.

Несмотря на то, что финансовые учреждения должны, в целом понимать различия между организационно-правовыми формами и не приписывать в категорической форме деятельность или операции клиента-юридического лица его беренфицарному владельцу, они должны суммировать несколько операций с наличными деньгами, если они знают, что такие операции осуществляются каким-либо лицом или от его имени и приводят к вложению или снятию наличных денег, в общей сложности, на сумму свыше 10 000 долларов США за один рабочий день. Хотя требования об идентификации и проверки личности бенефициарных владельцев клиентов-юридических лиц, не влияют на действующее требование, касающиеся суммирования операций в целях направления сообщений об операциях с наличными деньгами, идентификация бенефициарных владельцев может дать финансовым учреждениям информацию, которой они ранее не обладали, для определения того, когда операция осуществляется одним и тем же лицом или от его имени. Таким образом, если финансовое учреждение установило, что клиент или клиенты, являющиеся юридическими лицами, не работают отдельно друг от друга или от их основного владельца (например, учреждение установило, что эти юридические лица, принадлежащие одному и тому же владельцу, имеют одних и тех же сотрудников и постоянно оплачивают расходы друг друга или личные расходы своего основного владельца), то финансовое учреждение может решить, что необходимо складывать суммы операций юридического лица или лиц и их основного владельца. В таких обстоятельствах, если финансовое учреждение узнало, что бенефициарный владелец положил 5 000 долларов наличными деньгами на свой личный счет и в тот же самый день положил еще 6 000 долларов наличными деньгами на счет юридического лица, которое не работает как независимая организация, финансовое учреждения обязано сложить суммы этих операций и направить сообщение об операциях с наличными деньгами. Если финансовое учреждение пришло к выводу о том, что такие операции не имели очевидной цели и были осуществлены исключительно для того, чтобы избежать направления сообщения об операциях с наличными деньгами, учреждение должно рассмотреть вопрос о необходимости направления сообщения о подозрительной деятельности, касающееся этих операций.

В пункте 1010.230(d) Правил раскрывается дефиниция бенефициарного владельца. К таковым относятся каждое физическое лицо, которое прямо или косвенно имеет 25% долю в капитале клиента-юридического лица (критерий «владения»); и одно физическое лицо, которое обладает значительными полномочиями, по осуществлению контроля, управления или руководства клиентом-юридическим лицом, включая старшее должностное лицо или старшего руководителя, или любое другое физическое лицо, регулярно исполняющее эти функции (критерий «контроля»). Ряд идентифицированных бенефициарных владельцев будут различаться у разных клиентов-юридических лиц по критерию «владение» - может не иметься ни одного человека или, наоборот, может иметься до четырех человек, соответствующих этому критерию. Однако все юридические лица должны указать одного бенефициарного владельца по критерию «контроль». В этом состоит особенность имплементации Рекомендаций ФАТФ.

Таким образом, на практике количество установленных бенефициарных владельцев будет различным, в зависимости от обстоятельств.

Например:

Господин и госпожа Смит владеют, каждый, 50% долей в капитале компании с ограниченной ответственностью «Мама и папа, Лтд». Господин Смит является президентом компании «Мама и папа, Лтд», а госпожа Смит – вице-президентом. В соответствии с критерием «владение», компания «Мама и папа, Лтд» обязана предоставить персональные данные как о господине Смит, так и о госпоже Смит. В соответствии с критерием «контроль», компания «Мама и папа, Лтд» также обязана предоставить персональные данные об одном человеке, обладающем значительными полномочиями, по осуществлению контроля над этой компаний. Этим человеком может быть либо господин или госпожа Смит, либо другое физическое лицо, соответствующее этому определению. Таким образом, в данном случае компания «Мама и папа, Лтд» обязана указать, по крайней мере, двух, но, возможно, трех отдельных человек – обоих господина и госпожу Смит по критерию «владение» и либо господина Смита, либо госпожу Смит по критерию «контроль», или же обоих господина и госпожу Смит по критерию «владение» и третье лицо, обладающее значительными полномочиями, по критерию «контроль».

Компания «Акме Инк» является закрытой частной корпорацией. Доля Джона Роу в капитале компании составляет 35%, при том ни одно другое лицо не имеет долю, составляющую 25 и более процентов. Джейн Доу является президентом и генеральным директором этой компании. Компания «Акме Инк» должна предоставить информацию о бенефициарном владельце, которым является Джон Роу по критерию «владение», а также информацию о Джейн Доу (или о другом человеке, контролирующем компанию) по критерию «контроль».

Компания «Квентин Инк» находится во владении пяти братьев Квентин, доля каждого из которых в капитале компании составляет 20 процентов. Президентом компании является старший из братьев Бентон Квентин, который является единственным человеком в компании «Квентин Инк», обладающим значительными административными полномочиями. Компания «Квентин Инк» должна предоставить информацию о Бентоне Квентине как о бенефициарном владельце по критерию «контроль», и ей не нужно предоставить информацию о бенефициарных владельцах по критерию «владение», поскольку доля ни одного из братьев не составляет 25 или более процентов.

Критерий «владение» фраза «прямо или косвенно» из определения бенефициарного владельца направлена на то, чтобы клиент финансового учреждения указал своего конечного бенефициарного владельца, а не номинальных владельцев или подставных лиц. Кроме того, финансовые учреждения могут полагаться на предоставленную клиентами информацию для идентификации и проверки личности их бенефициарных владельцев.

Доля участия/владения, составляющая 25 процентов, является основным ориентиром, установленным регулирующими органами. При этом, финансовые учреждения, на которые распространяются обязательства, могут установить более низкий процент участия/владения для определения бенефицарных владельцев (т.е. рассматривать владельцев, доля участия, владения которых составляет менее 25 процентов, в качестве бенефициарных владельцев), исходя из самостоятельной оценки риска в соответствующих обстоятельствах. Однако в целом, FinCEN не требует, чтобы оценка выполнения финансовыми учреждениями, на которые распространяются обязательства, этого регулятивного требования осуществлялась с использованием более низкой доли участия/владения.

Относительно критерия контроля следует отметить, что определение бенефициарного владельца не охватывает все возможные аспекты контроля, включая «реальный контроль», когда контроль осуществляется вне какой-либо правовой связи, отсылая к корпоративному праву, при этом, как указано выше, по критерию контроля должно быть определено одно лицо.

Несмотря на высокую степень разъяснений в отношении определения бенефициарных владельцев клиентов финансовых организаций, как было отмечено ФАТФ в ходе взаимной оценки, проходившей в 2016 году, в отсутствие законодательных требований о систематической записи информации о бенефициарных владельцах правоохранительным органам часто приходится прибегать к расследованиям и слежке, отнимающим много времени и ресурсов. В результате способность компетентных органов своевременно получать доступ к информации о бенефициарных владельцах остается сомнительной.

В отдельных государствах в развитие международных требований создаются публично доступные реестры бенефициарных собственников, которые помимо задачи транспарентности бенефициарной собственности решают иные факультативные задачи, такие как защита прав и законных интересов клиентов и контрагентов.

В качестве примера практики выстраивания реестра бенефициарных собственников можно привести законодательство Великобритании.

Основные положения, касающиеся регулирования реестра лиц «со значительным контролем» (бенефициарный собственник), были включены в Закон о предпринимательстве, занятости и малом и среднем бизнесе от 2015 года (Закон SBEE), который получил королевское одобрение 26 марта 2015 года.

Лицо со значительным уровнем контроля, определяется Законом SBEE, как человек, который отвечает одному или нескольким из следующих условий для конкретной компании:

1. Прямо или косвенно владеет более чем 25 процентами акций в компании;

2. Прямо или косвенно владеет более чем 25 процентами голосующих акций в компании;

3. Прямо или косвенно имеет право назначать или смещать большинство членов совета директоров компании;

4. Другим образом имеет право осуществлять или фактически оказывает существенное влияние или контроль над компанией (критерий раскрывается в нормативных правовых актах).

5. Имеет право осуществлять или фактически оказывает существенное влияние или контроль на траст или фирму, которая не является юридическим лицом, которая в свою очередь соответствует любому из первых четырех условий.

При наличии такого реестра обязанности хозяйствующих субъектов определять своих бенефициарных собственников (Рекомендации 24, 25 ФАТФ) исключаются уровнем своих участников. В качестве иллюстрации можно привести следующий пример: Компания А полностью принадлежит компании B, а компания B полностью принадлежит компании С. Компании В и С являются «соответствующими юридическими лицами (они обе должны вести реестр контролирующих лиц), так как владеют более чем 25 процентами уставного капитала компании А (В непосредственно, а С косвенно). Чтобы избежать дублирования информации в реестре, в этом примере, компания А будет включать в свой реестр, только первое «соответствующее юридическое лицо» (компанию В), и не будет включать компанию С. Те, кто будут исследовать информацию, и желают углубляться, могут просмотреть данные по компании B и через нее выйдут на компанию С. В этом случае первый объект в цепочке «компания Б» является регистрируемым «соответствующим юридическим лицом». Другой объект «компания C» не является регистрируемым «соответствующим юридическим лицом» и не должна быть включены в реестр компании А.

Реестры бенефициарных владельцев - это следующий шаг совершенствования системы транспарентности бенефициарной собственности.

В Российской Федерации приняты следующие меры по усилению технического соответствия в части установления прозрачности бенефициарной собственности.

Для соответствия Рекомендациям 24, 25 ФАТФ здесь принят Федеральный закон от 23.06.2016 № 215-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях», установивший обязанность в отношении юридических лиц располагать информацией о своих бенефициарных владельцах и принимать обоснованные и доступные в сложившихся обстоятельствах меры по установлению в отношении своих бенефициарных владельцев определенных сведений. Кроме того, юридические лица обязаны хранить такую информацию и передавать ее по запросу в Федеральную службу по финансовому мониторингу (подразделение финансовой разведки Российской Федерации) и Федеральную налоговую службу. Обязанности распространяются на всех юридических лиц, за исключением органов государственной власти, иных государственных органов, органов местного самоуправления, учреждений, находящихся в их ведении, государственных внебюджетных фондов, государственных корпораций или организаций, в которых Российская Федерация, субъекты Российской Федерации либо муниципальные образования имеют более 50 процентов акций (долей) в капитале;

международных организаций, иностранных государств или административно-территориальных единиц иностранных государств, обладающих самостоятельной правоспособностью;

эмитентов ценных бумаг, допущенных к организованным торгам, которые раскрывают информацию в соответствии с законодательством Российской Федерации о ценных бумагах;

иностранных организаций, ценные бумаги которых прошли процедуру листинга на иностранной бирже, входящей в перечень, утвержденный Банком России.

Для целей исполнения данной обязанности под бенефициарным владельцем понимается физическое лицо, которое в конечном счете прямо или косвенно (через третьих лиц) владеет (имеет преобладающее участие более 25 процентов в капитале) юридическим лицом либо имеет возможность контролировать его действия.

Для обязанности финансовых учреждений идентифицировать бенефициарных владельцев своих клиентов в Российской Федерации определение бенефициарного владельца незначительно отличается, подразумевая наличие бенефициарных владельцев также у физических лиц.

**3. Рекомендации государствам – членам ОДКБ по установлению прозрачности хозяйствующих субъектов, определению их бенефициарных владельцев и структуры собственности**

1. В законодательстве закрепить определение бенефициарного владельца, которое должно включать критерий владения (владеет юридическим лицом) и критерий контроля (имеет возможность контролировать) для его определения.

2. Возложить на финансовые учреждения и установленные нефинансовые предприятия и профессии обязанность устанавливать и подтверждать подлинность информации о бенефициарных владельцах юридических лиц и юридических образований, например, трастов (даже в том случае, если такая организационная форма не предусмотрена государством – членом ОДКБ).

3. Установить обязанность, возложенную на все юридические лица, за исключением юридических лиц, раскрывающих такую информацию в соответствии с законодательством государства, а также юридических лиц, являющихся государственными или муниципальными органами (организациями), по принятию всех доступных мер в отношении определения своих бенефициарных владельцев, хранению такой информации и передаче ее компонентным органам.

4. Реестры бенефициарных владельцев юридических лиц как правило создаваться только в том случае, если требования к получению информации о бенефициарных владельцах юридических лиц и процедуры, связанные с получением такой информации, предполагают правовые гарантии достоверности полученной информации.