

Васильєва В. А.

*доктор юридичних наук,
професор, головний науковий
співробітник Лабораторії
проблем корпоративного
права НДІ приватного
права і підприємництва
імені акад. Ф. Г. Бурчака
НАПрН України, завідувач
кафедри цивільного права
навчально-наукового
юридичного інституту
ДВНЗ «Прикарпатський
національний університет
імені Василя Стефаника»*

Vasylieva V. A.

*Doctor in Law, Professor,
Honored Lawyer of Ukraine,
Chief scientific Researcher of
Problems of Corporate Law
Department at Scientific-
Research Institute of Private
Law and Entrepreneurship
named after F. Burchak, Head
of Educational Scientific
Law Institute, Vasyl Stefanyk
Precarpathian National
University*

СУБ'ЄКТИ ПРИВЛАСНЕННЯ ТА УПРАВЛІННЯ КОРПОРАТИВНОЮ ВЛАСНІСТЮ

УДК: 347.191.2

Однією із мотиваційних підстав створення конструкції юридичної особи та наділення її правосуб'єктністю є відмежування особистої власності фізичної особи від власності юридичної особи. Це, в свою чергу, дає можливість: 1) зменшити ризики втрати власності при залученні особистої власності до комерційного обороту; такий правовий «запобіжник» є загальноновизнаним; 2) об'єднати капітал для досягнення спільних цілей; 3) перерозподілити економічні можливості та встановити економічний контроль над певними економічними сферами. При вдалому комбінуванні та спрямуванні капіталу можна досягти в сукупності значно більшого економічного ефекту, ніж від окремо взятого інвестування.

Водночас об'єднання капіталу не створює складочного капіталу у вигляді спільної (часткової) власності, а є нічим іншим, як передачею прав власника на майно іншому суб'єкту – корпорації. Майно, що передане корпорації учасниками та набуто нею в результаті комерційної діяльності, належить юридичній особі на праві приватної власності.

У результаті реалізації корпоративної правосуб'єктності у засновника (учасника) виникає нова вартісна субстанція – корпоративні права. Корпоративні права є об'єктом права власності.

Власність – це не тільки обсяг майнових цінностей або їх грошовий еквівалент, це також і об'єм «влади» щодо майна. Учасники (засновники) юридичної особи, наділяючи організацію «волею», спрямовують свої дії не тільки на створення нової вартості, привласнення, але і на перерозподіл економічних можливостей. Отже, для аналізу корпоративної власності цікаво розмежовувати привласнення та управління. Порядок присвоєння матеріальних цінностей, межі, об'єми та умови влади встановлюються не лише у законі, але й у договорах: як засновницьких, так і корпоративних.

Аналіз вищезазначених економічних процесів є цікавим, перш за все, з точки зору суб'єктного складу. Сьогоднішнє право, крім власників та володільців корпоративних прав, серед учасників корпоративних відносин називає бенефіціарів (вигодоодержувачів, бенефіціарних власників, кінцевих бенефіціарних власників (контролерів)). Виокремлення цих суб'єктів та аналіз їх правового статусу є надзвичайно важливим і зумовлене не стільки проблемами цивільно-правового регулювання, скільки питаннями антикорупційного законодавства та антимонопольного регулювання.

У цьому ланцюжку вмотивованих суб'єктів особливе місце відводиться кінцевому бенефіціару – контролеру. Хто такий «бенефіціар», «кінцевий бенефіціарний власник компанії»? Що слід розуміти під категорією «власник компанії» і наскільки юридично коректно його вживання?

Бенефіціар в дослівному перекладі з англійської або французької — «вигодоодержувач». Просте визначення терміну «вигодонабувач» або «бенефіціар» (від фр. *benefice* - прибуток, користь) наведене у словниках - це фізична або юридична особа, якій призначений грошовий платіж, отримувач грошей. Тобто вигодонабувач (вигодоодержувач, бенефіціар) – це справжній власник майна, який отримує доходи від свого майна, переданого в довірче управління іншій особі, юридичній або фізичній (при здачі в оренду, найм), або від використання своєї власності третіми особами (наприклад, при передачі акціонером акцій в користування брокеру з метою отримання максимального прибутку).

В юридичній практиці терміном кінцевий бенефіціарний власник позначається громадянин (фізична особа), який фактично чи опосередковано впливає на роботу компанії і отримує від неї майнову вигоду. Тому

нерідко бенефіціарний власник називається контролером. У певному контексті ці визначення можна вважати синонімами. Бенефіціарним власником одного підприємства може бути інше підприємство. Однак кінцевим бенефіціаром все одно є фізична особа. Що потрібно знати про кінцевих вигодонабувачів і наскільки це важливо?

Широке залучення терміну «вигодоотримувач» у вітчизняне право було пов'язано із використанням договірних конструкцій на користь третіх осіб, де третя особа отримувала усю майнову вигоду за договором. Пізніше, як англomовний синонім до зазначеного узагальненого терміну, почали використовувати позначення «бенефіціар». Бурхливий розвиток корпоративних відносин і розвиток антикорупційного законодавства спричинили особливу увагу юристів до таких учасників корпоративних відносин як вигодоотримувачів (бенефіціарів). Які кваліфікаційні ознаки правового статусу такої особи? Хто такий кінцевий бенефіціарний власник? Тлумачення терміну “вигодоодержувач” визначається в різних нормативних актах, зокрема Законом України №1702-VII “Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення”. Відповідно до ст. 1 цього Закону вигодоодержувач – це особа, на користь або в інтересах якої проводиться фінансова операція. А кінцевий бенефіціарний власник (контролер) – це фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб.

Вплив може здійснюватися, зокрема, шляхом:

- реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою;
- права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності;
- права давати обов'язкові до виконання вказівки або виконувати функції органу управління;
- прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самотійно або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу або прав голосу в юридичній особі.

Якщо підсумувати, то кінцевим бенефіціарним власником (контролером) може бути фізична особа, яка не тільки володіє часткою у розмірі

25 чи більше відсотків статутного капіталу компанії, але яка має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність компанії у спосіб, визначений Законом. Таку думку висловив Держфінмоніторинг, яка міститься в Протоколі засідання Робочої групи з розгляду проблемних питань суб'єктів первинного фінансового моніторингу – небанківських установ від 5 березня 2015 року. Також в Протоколі зазначено, що кінцевий бенефіціарний власник (контролер) у юридичної особи може бути і відсутній.

Існує два типи бенефіціарних власників:

- особи, які володіють часткою $\geq 25\%$ в статутному капіталі підприємства;
- особи, що можуть контролювати діяльність компанії незалежно від формального володіння корпоративними правами. Йдеться про афілійованих осіб. Істотна участь – це пряме або опосередковане володіння часткою у розмірі 10 і більше відсотків статутного капіталу (фонду), або прав голосу в юридичній особі, прямий або опосередкований вплив на неї.

Але навіть якщо жоден з учасників (акціонерів) підприємства не володіє часткою (акціями) в розмірі $\geq 10\%$ статутного капіталу, це ще не означає, що кінцевий бенефіціар у такого підприємства відсутній.

На рівні соціуму ми часто чуємо вислів «власник компанії (підприємства)». Таке висловлювання з позиції права є невірним, оскільки юридична особа є суб'єктом права, а не об'єктом. Тому впливати на неї чи управляти нею (формувавши її волю), можна тільки через механізми реалізації корпоративних прав. Слід звернути увагу, що в спеціалізованій літературі можна знайти хибну думку, що бенефіціарним власником юридичної особи може бути генеральний директор компанії або хтось із керівництва. Умовою набуття статусу вигодонабувача, кінцевого бенефіціарного власника юридичної особи може бути тільки власник корпоративних прав. Управлінці компанії виконують свої обов'язки в межах трудових договорів та компетенцій визначених вищим органом управління компанією. Разом з тим, вигодонабувач може бути афілійований з одним або декількома особами в керівництві компанії, проте це не відносить керівника до категорії бенефіціарів. Його майновий інтерес має окреслені в контракті межі, а все інше - припускається як зловживання. У будь-якому випадку, кінцевий бенефіціарний власник - це той, хто має істотний вплив на управління юридичною особою та привласнення її прибутків.

Можливість власника корпоративних прав привласнювати прибуток підприємства шляхом отримання дивідендів дає підстави для висновку про наявність бенефіціарів тільки щодо підприємницьких юридичних

осіб. Бенефіціарні власники як такі відсутні у неприбуткових організаціях. Для позначення отримувачів суспільного (соціального) блага від діяльності цих організацій використовується термін «дестинатори».

Відповідно до ст. 64-1 Господарського кодексу України, всі підприємства, крім державних та комунальних підприємств, зобов'язані встановлювати свого кінцевого бенефіціарного власника, регулярно оновлювати і зберігати інформацію про нього та надавати її державному реєстратору, у випадках та в обсязі, передбачених законом. У разі відсутності у юридичної особи кінцевого бенефіціарного власника (контролера), у тому числі кінцевого бенефіціарного власника (контролера) її засновника (учасника), якщо засновник (учасник) - юридична особа, подаються відомості про його відсутність.

Статус кінцевого бенефіціарного власника встановлюється не тільки шляхом набуття корпоративних прав, але і з використанням інших правових інструментів.

1. Економічна сфера сучасного обороту дозволяє для реалізації повноважень управління залучати третіх осіб. Частки у корпоративній власності не тільки визначають розмір майна, але й безпосередньо вказують на ступінь впливу щодо прийняття рішень юридичною особою. Одним із інструментів цивільного права щодо реалізації повноваження управління є договір управління майном. Ця конструкція зобов'язального права не тільки дала можливість передачі вищезазначених прав, але і ввела у легальне використання інститут вигодонабувача (бенефіціара).

Отже, за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителю) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (ст.1029 ЦК України).

Установником управління є власник майна (корпоративних прав) і тільки за його бажанням майно може бути передане в управління іншій особі. Економічна мета такого договору – бажання забезпечити професійне використання цього майна, що, у свою чергу, має призвести до вилучення максимальної вигоди від нього. Договір довірчого управління майном є особливим договором з управління чужим майном у чужих інтересах. Довірчий управитель є титульним володільцем майна, діє від свого імені та в інтересах власника чи вигодонабувача. Додаткова вартість від приналежності та реалізації корпоративних прав право переходить безпосередньо до установника управління (вигодонабувача) від управителів. Таким чином, всі надбання управителя у зв'язку з ефектив-

ним управлінням опосередковано через дивіденди будуть привласнені установником. Особливістю конструкції договору управління майном є можливість укласти його на користь вигодонабувача, а не установника управління тобто в інтересах третьої особи. Конструкція договору на користь третьої особи побудована таким чином, що боржник зобов'язаний провести виконання не кредитору, а зазначеній чи не зазначеній у договорі третій особі, яка має право вимоги до боржника щодо виконання зобов'язання.

Такий суб'єкт економічних відносин як вигодонабувач є цікавим не тільки з точки зору приватного права, як особа що привласнює в кінцевому результаті майнові блага від володіння корпоративними правами, але, в першу чергу, для публічних галузей права, як механізм приховування майнової вигоди, зловживання правами. Це галузі фінансової сфери, антимонopolного законодавства, податкового права. В різних нормативних актах вигодонабувача ще іменують кінцевим бенефіціаром.

Установником управління завжди є власник корпоративних прав. На практиці, як правило, управителем є спеціалізована юридична особа – корпоративний фонд або ж інвестиційний фонд. Хоча управителем може бути й інша юридична особа, що є правосуб'єктною в інших сферах діяльності. При цьому кінцевим бенефіціарним власником не вважається особа, яка є агентом, номінальним утримувачем (власником) або є посередником щодо такого права.

2. Ще одним легальним правовим інструментом набуття статусу бенефіціара юридичної особи є передача корпоративних прав як внеску до статутного капіталу іншої юридичної особи. Внеском у статутний капітал юридичної особи можуть виступати не тільки грошові кошти чи речі. Але і майнові права. Особливим видом майнових прав є корпоративні права, які можуть бути передані до статутного капіталу корпорації. Цей правовий інструмент набуття статусу бенефіціара має своїм походженням визнання за юридичною особою корпоративної правосуб'єктності, реалізація якої передбачає участь у створенні нової юридичної особи. Така практика називається створенням «корпоративної піраміди» (приклад корпоративної піраміди у додатку до статті).

Ланцюжок засновницьких правовідносин сприяє приховуванню можливості впливу на прийняття управлінських рішень та вигодонабувачів. Поступово «розплутуючи» ланцюжок зв'язків, ви можете виявити, хто ж стоїть за бізнесом «без бенефіціара», навіть якщо бенефіціарний власник в реєстраційних документах не зазначений. Інформаційно-аналітична система YouControl дозволяє знайти дані про офіційних бенефіціарів, а

також про осіб, які можуть контролювати діяльність компанії, незалежно від формального володіння корпоративними правами.

Васильєва В. А. Суб'єкти привласнення та управління корпоративною власністю

У статті досліджується правовий статус бенефіціарів юридичної особи, які є учасниками корпоративних відносин разом із власниками та володільцями корпоративних прав. Виокремлення цих суб'єктів та аналіз їх правового статусу є надзвичайно важливим і зумовлене не стільки проблемами цивільно-правового регулювання, скільки питаннями антикорупційного законодавства та антимонопольного регулювання. Авторка притримується думки, що вигодонабувач – це справжній власник майна, який отримує доходи від свого майна, переданого в довірче управління іншій особі, юридичній або фізичній, або від використання своєї власності третіми особами. Ще однією ознакою бенефіціару є те, що ним є фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб. Висловлюється думка, що навіть якщо жоден з учасників (акціонерів) підприємства не володіє істотною часткою статутного капіталу, це ще не означає, що кінцевий бенефіціар у такого підприємства відсутній. Також у статті проаналізовано шляхи набуття статусу бенефіціара не тільки шляхом набуття корпоративних прав, але і з використанням інших правових інструментів.

Ключові слова: бенефіціар, юридична особа, антикорупційне законодавство, корпоративна власність.

Vasylieva V.A. The entities of appropriation and corporate property management

This article explores the legal status of beneficiaries of a legal entity who are the participants in corporate relations along with owners of corporate rights. The definition of these participants and the analysis of their legal status is extremely important and is caused not so much by the problems of civil law regulation as by the issues of anti-corruption legislation and antitrust regulation. The author's opinion is that the beneficiary is the true owner of the property, who receives income from his property, transferred to the trust management of another person - physical or legal entity, or from the using of his property by third parties. Another feature of the beneficiary is that he is an individual who, regardless of his formal ownership, has the ability to make decisive influence on the management or economic activity of a legal entity, directly or through other persons. Even if none of the participants (shareholders) of the company owns a significant share, this does not mean that there is no end beneficiary of such company. In the article there is also defined the ways of beneficiary status gaining not only through the acquisition of corporate rights, but also through the use of other legal instruments.

Keywords: beneficiary, legal entity, anti-corruption legislation, corporate property.