

Biznes w czasie pandemii

OBOWIĄZKI

Jak ustalić beneficjenta rzeczywistego

Każda działająca w Polsce spółka nie będąca spółką publiczną ma obowiązek ustalenia swoich beneficjentów rzeczywistych i zgłoszenia informacji o nich do specjalnej bazy – Centralnego Rejestru Beneficjentów Rzeczywistych.



Michał Fatek

radca prawny w Kancelarii Jacek Kosiński Adwokaci Radcowie Prawni w Warszawie

Instytucje zobowiązane (np. banki, firmy inwestycyjne, notariuszowie, zakłady ubezpieczeń) mają obowiązek ustalenia beneficjenta rzeczywistego swoich klientów. Zobowiązania te często pociągają za sobą problemy w ustaleniu, kogo należy uznać za takiego beneficjenta. Nie pomaga temu niejasna definicja legalna omawianego tu terminu, zawarta w ustawie z 1 marca 2018 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu.

Ujęcie ekonomiczne

Beneficjent rzeczywisty jest pojęciem z zakresu języka ekonomii i zarządzania, które z uwagi na wymogi związane z przeciwdziałaniem praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu zostało przeniesione na grunt prawodawstwa. W ujęciu ekonomicznym za beneficjenta rzeczywistego uznaje się osobę fizyczną, która w sposób ostateczny włada daną jednostką organizacyjną i której przysługuje – bez konieczności odprodawania do innych podmiotów – udział w zyskach takiej jednostki. Jest to więc osoba fizyczna sprawująca ostateczną pieczęć nad jednostką organizacyjną – czy w sposób bezpośredni (np. jako jej wspólnik), czy pośredni (poprzez łańcuch podmiotów zależnych lub powiązanych).

W przypadku podmiotów innych niż osoby fizyczne (a nawet w przypadku osób fizycznych – w sytuacji tzw. firmanctwa – o czym dalej) istotne jest, aby ustalić krąg osób fizycznych, które faktycznie sprawują kontrolę nad daną jednostką organizacyjną. Ustalenie takie pozwala na zminimalizowanie ryzyka, że środki finansowe będące w dyspozycji jednostek organizacyjnych są lub mogą być wykorzystywane dla celów przestępczych, w szczególności dla prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu.

Definicja ustawowa

Ustawowa definicja beneficjenta rzeczywistego jest rozbudowana. Składa się z dwóch części – klauzuli generalnej wskazującej kogo należy uznać w każdym przypadku za beneficjenta rzeczywistego oraz wykazu najczęstszych sytuacji wskazujących na występowanie danej osoby fizycznej w charakterze beneficjenta rzeczywistego określonej jed-

nostki organizacyjnej. W pierwszej kolejności należy wskazać na wspomnianą wyżej klauzulę generalną. Zgodnie z nią za beneficjenta rzeczywistego uznaje się osobę fizyczną lub osobę fizyczne sprawujące bezpośrednio lub pośrednio kontrolę nad klientem. Kontrola ta może wynikać w szczególności z posiadanych uprawnień prawnych (wynikających z ustaw, statutów jednostek organizacyjnych lub wreszcie z innych porozumień umownych, np. umów między wspólnikami) lub tylko faktycznych (nieformalnych). Uprawnienia te jako całość mają pozwalać posiadającej je osobie fizycznej na wywieranie decydującego wpływu na czynności lub działania podejmowane przez jednostkę organizacyjną. Taka osoba fizyczna powinna mieć więc decydujący głos w najważniejszych dla jednostki organizacyjnej sprawach, decydujących o kierunkach jej rozwoju, polityki gospodarczej, czy wykorzystania lub podziału zysków. Nie musi natomiast taka osoba fizyczna wywierać stałego i bezpośredniego wpływu na bieżące sprawy jednostki organizacyjnej, np. czynności zwykłego zarządu. Jednostka organizacyjna może mieć w tych kwestiach pozostawiony pewien zakres swobody.

Oprócz wskazania generalnych przesłanek uznania osoby fizycznej za beneficjenta rzeczywistego danej jednostki organizacyjnej, ustawa o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu wymienia szereg najczęściej występujących sytuacji, w których ze względu na określone okoliczności należy uznać daną osobę fizyczną za beneficjenta rzeczywistego. Poszczególne przypadki podzielone są według kategorii podmiotów, dla których ustala się beneficjenta rzeczywistego: osoby prawne, trusty oraz osoby fizyczne.

Osoby prawne

Ustawodawca w przypadku osób prawnych przewiduje, że za ich beneficjenta rzeczywistego powinny być uznawane przede wszystkim osoby fizyczne, którym przysługuje prawo własności więcej niż 25 proc. ogólnej liczby udziałów lub akcji w danej jednostce organizacyjnej lub też dysponują więcej niż 25 proc. ogólnej liczby głosów w organie stanowiącym takiej jednostki (np. na walnym zgromadzeniu lub zgromadzeniu wspólników). W tym ostatnim wypadku prawo głosu może przysługiwać także na podstawie prawa zastawu lub użytkowania. Próg 25 proc. głosów lub akcji/udziałów jest sztywny. Stanowi on niewzruszalne domniemanie przysługiwania statusu beneficjenta rzeczywistego takiej osobie fizycznej, która wymieniony próg przekracza. Jeżeli poziom ten jest osiągany przez więcej, niż jedną osobę fizyczną, każdą z takich osób należy traktować jako beneficjenta rzeczywistego. Wprost wskazuje na to nowelizacja ustawy

o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu z 30 marca 2021 r. Jednak i do tej pory wykładnia ustawy o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu szła w kierunku możliwości przyznania statusu beneficjenta rzeczywistego również więcej, niż jednemu podmiotowi.

Ustawa o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu wskazuje również na przypadki, w których wspólnikami analizowanej jednostki organizacyjnej są wyłącznie inne jednostki organizacyjne. W takich przypadkach za beneficjenta rzeczywistego należy uznać osobę fizyczną sprawującą kontrolę pośrednią nad analizowaną jednostką, tj. taką osobę fizyczną, która sprawuje kontrolę nad osobami prawnymi, którym łącznie przysługuje w analizowanej jednostce więcej, niż 25 proc. udziałów/akcji lub 25 proc. ogólnej liczby głosów w organie stanowiącym.

Struktury holdingowe

Bardziej skomplikowaną jest sytuacja przy wielopoziomowych strukturach holdingowych. W przypadku, gdy łańcuch powiązań między analizowaną jednostką organizacyjną a osobą fizyczną obejmuje więcej ogniw, niż dwa, ustawa o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowaniu terroryzmu nie dostarcza precyzyjnej recepty na to, jak w takich sytuacjach ustalać beneficjenta rzeczywistego. Wskazuje co prawda, że może chodzić tu o posiadanie przez osobę fizyczną uprawnień nad analizowaną jednostką, o których mowa w definicji jednostki dominującej z ustawy o rachunkowości. Jednak analiza tej definicji prowadzi do wniosku, że omawiana tu przesłanka nie mogłaby być zastosowana do wielopoziomowych struktur holdingowych, albowiem w rozumieniu ustawy o rachunkowości za jednostkę dominującą może być uznany wyłącznie udziałowiec jednostki zależnej. Jeżeli więc dana osoba fizyczna nie jest udziałowcem analizowanej jednostki organizacyjnej, w stosunku do której ustala się beneficjenta rzeczywistego, to nie może ona zostać uznana za takiego beneficjenta na podstawie omawianej tu przesłanki. W takich sytuacjach pojawiają się problemy, co przy skomplikowanych powiązaniach koncernowych może być problematyczne.

Częstą praktyką do tej pory było więc wskazywanie w takich przypadkach jako beneficjentów rzeczywistych polskich spółek, wchodzących w skład takich wielopoziomowych holdingów, członków ich zarządów – jako osób zajmujących wyższe stanowiska kierownicze, przy udokumentowanym braku możliwości ustalenia beneficjenta rzeczywistego.

Powyższy problem zdaje się rozwiązywać nowelizacja ustawy o przeciwdziałaniu praniu

pieniędzy i finansowaniu terroryzmu z 30 marca 2021 r. Po wejściu w życie osoba fizyczna nie będzie już musiała być współnikiem analizowanej osoby prawnej, ale jakiegokolwiek osoby prawnej wchodzącej w skład struktury holdingowej, w ramach której uczestniczy polska spółka.

Osoby zajmujące wyższe stanowiska

W sytuacji, gdyby żadna z powyżej opisanych przesłanek nie pozwalała na ustalenie beneficjenta rzeczywistego danej osoby prawnej, za beneficjenta takiego można uznać osobę zajmującą wyższe stanowiska kierownicze – najczęściej członków zarządu. Może się tak jednak stać tylko w przypadku udokumentowanego braku możliwości ustalenia beneficjentów rzeczywistych lub wątpliwości co do ich tożsamości. Fakt ten powinien być więc potwierdzony odpowiednimi dokumentami, np. sprawozdaniem z badania beneficjenta rzeczywistego. Wskazanie jako beneficjentów rzeczywistych członków zarządu jest jednak wykluczone w przypadku stwierdzenia podejrzenia prania pieniędzy lub finansowania terroryzmu.

Powyżej przedstawione przesłanki dotyczące osób prawnych odnoszą się do każdego ich typu (spółki kapitałowe, spółdzielnie, stowarzyszenia rejestrowane, przedsiębiorstwa państwowe etc.), za wyjątkiem spółek publicznych, tj. spółek których papiery wartościowe dopuszczone są do obrotu na rynku regulowanym. Dla spółek takich nie ustala się beneficjenta rzeczywistego ani nie podlegają one zgłoszeniu do Centralnego Rejestru Beneficjentów Rzeczywistych („CRBR”).

WAŻNE!

Uzasadnieniem dla wyłączenia spółek publicznych z kategorii podmiotów, dla których należy ustalać beneficjenta rzeczywistego, jest z założenia rozproszony charakter akcjonariatu, płynność rozporządzania akcjami i związana z tym trudność w ustaleniu podmiotu sprawującego rzeczywistą kontrolę nad taką spółką publiczną.

Spółki osobowe

Kategoria osób prawnych nie obejmuje spółek osobowych (jawnych, komandytowych, komandytowo-akcyjnych oraz partnerskich), albowiem ustawodawca nie przyznaje im przymiotu osobowości prawnej. Informacje o beneficjencie rzeczywistym takich spółek (za wyjątkiem spółek partnerskich) podlegają jednak zgłoszeniu do CRBR. W związku z tym należy w stosunku do nich posilkować się omówioną wcześniej klauzulą generalną sprawowania nad nimi bezpośredniej lub pośredniej kontroli.

W przypadku, gdy wspólnikami takich spółek są osoby fizyczne, to one najczęściej będą

KONSEKWENCJE

Zaniedbania w ujawnieniu informacji

Niezgłoszenie danych, zgłoszenie spóźnione lub podanie danych fałszywych wiąże się z istotnymi konsekwencjami. Brak dopełnienia obowiązku terminowego zgłoszenia informacji do CRBR jest zagrożony administracyjną karą pieniężną w wysokości do 1 mln złotych. Kara ta obciąża spółkę podlegającą zgłoszeniu do CRBR. Wskazany limit kary pieniężnej jest jej górną granicą. Można przypuszczać, że tak wysoka sankcja znajdzie zastosowanie jedynie w przypadkach skrajnych, gdzie spółki konsekwentnie i umyślnie odmawiają podania danych o swoich beneficjentach rzeczywistych. W przypadku nieznacznych opóźnień w zgłoszeniu tych danych wydaje się, że zasądzone kary pieniężne będą znacznie mniejsze. Zgłoszenie do CRBR danych fałszywych wiąże się – obok wskazanej wyżej sankcji pieniężnej – z odpowiedzialnością karną za złożenie fałszywego oświadczenia, co jest zagrożone karą nawet do 8 lat pozbawienia wolności. Odpowiedzialność karna spoczywać będzie na członku zarządu lub wspólniku uprawnionym do reprezentacji, którzy zgłaszają dane do CRBR. Wynika to z faktu, że osoby te, wypełniając i podpisując formularz zgłoszeniowy, składają oświadczenie o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywego oświadczenia.

sprawować taką kontrolę i – co za tym idzie – będą beneficjentami rzeczywistymi spółek osobowych. Gdy tymi wspólnikami są zaś inne jednostki organizacyjne, należy – również posilkując się omówionymi wyżej przesłankami przewidzianymi dla osób prawnych – ustalić beneficjenta rzeczywistego dla tych jednostek organizacyjnych. W przypadku spółek osobowych, w których występują wspólnicy czynni (komandytariusze lub akcjonariusze) zazwyczaj to kompletariusza będzie należało traktować jako beneficjenta rzeczywistego, albowiem tylko on ma co do zasady prawo prowadzenia spraw spółki osobowej i jej reprezentowania.

Osoby fizyczne i trusty

W przypadku osób fizycznych beneficjentami rzeczywistymi są zazwyczaj te osoby. Jednak gdy osoba fizyczna prowadzi działalność gospodarczą pod własnym imieniem, ale w rzeczywistości na rachunek innej osoby fizycznej (tzw. firmanctwo), to właśnie tę drugą osobę fizyczną należy uznać za beneficjenta rzeczywistego.

Trust jest kategorią podmiotów nieznaną prawu polskiemu. Stanowi on wyodrębnioną masę majątkową obciążoną w przymiot osobowości prawnej, zarządzaną przez powiernika na rzecz określonej osoby – beneficjenta trustu. W swych założeniach przypomina fundację, przy czym jest zakładany najczęściej w interesie prywatnym a nie publicznym.

W przypadku trustu za beneficjenta rzeczywistego można uznać zarówno jego założyciela, jak również powiernika, nadzorcę, beneficjenta lub inną osobą sprawującą kontrolę nad trustem. Wydaje się, że wymienienie tych osób w określonej kolejności stanowi o określonych preferencjach ustawodawcy. W pierwszej kolejności więc za beneficjenta rzeczywistego powinien być uznany założyciel przed powiernikiem a ten ostatni przed beneficjentem. Jedynie w przypadku ustalenia, że inna osoba, np. beneficjent, wywiera w rzeczywistości

decydujący wpływ na trust, to jego właśnie należało będzie uznać za beneficjenta rzeczywistego.

Publiczna baza danych

Istotną konsekwencją wyodrębnienia kategorii beneficjenta rzeczywistego w prawie polskim jest nałożenie na określone podmioty obowiązku ujawniania informacji o swoich beneficjentach rzeczywistych. Celowi temu służy wprowadzenie CRBR – publicznej bazy danych, do której dostęp jest jawny i powszechny za pośrednictwem Internetu.

Obowiązek ujawniania swoich beneficjentów rzeczywistych ciąży na spółkach: jawnych, komandytowych, komandytowo-akcyjnych, z ograniczoną odpowiedzialnością, prostych spółkach akcyjnych oraz spółkach akcyjnych (z wyłączeniem spółek publicznych). Podmioty te są zobowiązane do zgłaszania do CRBR i aktualizowania danych o swoich beneficjentach rzeczywistych.

Zakres podlegających ujawnieniu danych obejmuje tak dane samej spółki (jej firmę, formę organizacyjną, siedzibę, numery KRS i NIP), jak i dane beneficjenta rzeczywistego i członka organu lub wspólnika uprawnionego do reprezentacji (ich imiona i nazwiska, obywatelstwo, państwo zamieszkania, numery PESEL lub daty urodzenia a także – już tylko w przypadku beneficjenta rzeczywistego – informację o wielkości i charakterze udziale lub uprawnieniach przysługujących beneficjentowi rzeczywistemu).

Zgłoszenie danych do CRBR powinno nastąpić w terminie 7 dni od dnia wpisu w/w spółek do KRS. W przypadku aktualizacji danych, termin również jest 7-dniowy i biegnie od daty zaistnienia zmiany danych. Procedura zgłoszeniowa jest w pełni z informatyzowana i odbywa się za pośrednictwem formularza dostępnego na portalu internetowym CRBR, który należy wypełnić i podpisać podpisem kwalifikowanym lub profilem zaufanym ePUAP. /@