

Чем полезны трасты

Право. С помощью правильно созданного траста бизнесмен может решить немало важных задач. Однако ошибки в построении трастовой структуры могут обойтись очень дорого.

Анна Ким
kim@finansmag.ru



Концепция траста (доверительной собственности) принадлежит системе Общего (англо-американского) права. Суть ее состоит в том, что некое лицо передает имущество другому лицу с тем, чтобы последний управлял этим имуществом в интересах назначенного учредителем третьего лица или группы лиц. Тот, кто передает имущество в траст, называется его учредителем (settlor), тот, кто принимает его в управление, – трастовым управляющим (trustee), а те, в чьих интересах обязуется действовать управляющий, – бенефициарами (beneficiaries). Вместо конкретных бенефициаров может быть заявлена просто некая цель, что в основном характерно для благотворительных трастов.

Важная особенность траста (в его классической модели) заключается в том, что имущество безвозвратно переходит в доверительную собственность управляющего. Поэтому трастового управляющего называют также доверительным собственником. После того как хозяин активов передал их управляющему, указав при этом, что именно тот имеет право с ними делать, он уже не имеет к этим активам отношения. Исключением составляют те случаи, когда учредитель траста одновременно является и его бенефициаром или, что тоже бывает, сам назначил себя управляющим. Правда, такой траст уже не соответствует классической модели и, как мы увидим далее, может вызвать вопросы у правосудия.

Лошадь не моя. Изначально трасты были предназначены для разрешения вопросов передачи наследства в соответствии с волей владельца состояния. Отец богатого семейства нанимал надежного адвоката в качестве управляющего, а наследников назначал бенефициарами. Траст в такой ситуации позволял не только распределить нажитое добро, но и давал гарантию того, что наследники не промотают состояние. Однако очень



РАСТЕТ ИНТЕРЕС РОССИЙСКОГО БИЗНЕСА К ВОЗМОЖНОСТЯМ ПОЛНОЦЕННЫХ ТРАСТОВ

скоро юристы научились использовать трасты для обхода «неудобных» законов. Так, с помощью траста оказалось возможным при желании обойти прописанные в законе правила об обязательной доле в наследовании. Ведь поскольку учредитель, при жизни передавший имущество в траст, лишился права собственности на него, это имущество не может быть включено в наследственную массу и поделено между законными наследниками (разумеется, если их не удостоили чести быть бенефициарами траста).

«Расщепление» собственности позволяет использовать траст и в целях снижения налогового бремени как физических лиц, так и компаний. Учредив траст в одной

из юрисдикций с низкими налогами, при определенных условиях можно вывести активы и полученные от их использования доходы из-под налогообложения в стране (или странах), где находятся учредитель и бенефициары. Юридически они не являются собственниками активов и потому не должны платить, например, налоги на имущество или прирост капитала. Правда, здесь надо учитывать, что неправильное планирование трастовой структуры может иметь не самые приятные налоговые последствия. Партнер юридической фирмы «Джон Тайнер и партнеры» Валерий Тугухин рекомендует обратить особое внимание на гражданство бенефициара и его резидентность, особенно если они российские: «Например, если траст распределяет какие-то деньги, то для российского гражданина это будет дар. С него бенефициар должен уплатить налог, причем в одних случаях ставка может достигать до 40%, а в других она может быть нулевой. Поэтому вы-

бирайте такого консультанта, который сможет оценить последствия договора «с российской стороны». Это не так просто, поскольку самые лучшие юристы, скажем по трастам на Каймановых островах, находятся на этих островах. Возможный выход – наем дополнительного консультанта – специалиста по российскому праву».

Наконец, траст позволяет учредителю выделить определенную часть имущества с тем, чтобы в случае возможного банкротства оно оказалось недостижимым для кредиторов. Равным образом траст при правильном планировании может надежно защитить активы от политических рисков (в частности, конфискации). Здесь также есть свое но: если противоборствующей стороне удастся доказать недобросовестный умысел, с которым траст был сконструирован, суд признает траст ничтожным. Такой исход дела вероятен, например, если, находясь на грани банкротства, бизнесмен поспоропился «зарыть» свои активы в специально созданном трасте.

Меж двух огней. На практике трастовый договор нередко составляют так, чтобы учредитель либо бенефициар при помощи разных уловок имел возможность контроля над имуществом. В принципе соглашение, по которому управляющий не может и шаг ступить без разрешения учредителя и обязан вернуть ему активы по первому требованию (траст в этом случае называется отзывным), возможно. Однако в подобных случаях существует риск, что суд может попросту не признать такой договор трастом и превратить его в нечто бесполезное. «Если учредитель или бенефициар траста через систему каких-либо явных или скрытых механизмов имеет контроль над имуществом, траст может быть признан судом либо недействительным, либо (что чаще бывает) действительным, но не имеющим благоприятных налоговых последствий, на которые рассчитывал учредитель», – рассказывает консультант компании Roche & Duffay Сергей Будылин. – Так происходит, например, если траст носит отзывной характер. Ведь имущество исключается из налогооблагаемой базы учредителя потому, что после передачи в траст оно ему больше не принадлежит. А если учредитель имеет возможность получить имущество назад, то суд может найти основания для налогообложения доходов, которые учредитель может в любой момент положить в карман. Другой

вариант, который скорее всего не понравится суду, – контроль через протектора (лица, наделенного правом вето в отношении действий управляющего. – *Примеч. ред.*). Если будет установлено, что действиями протектора фактически руководит бенефициар, то траст может быть признан не имеющим налоговых последствий».

С другой стороны, это не означает, что на trustee, злоупотребившего доверием клиента, нельзя найти управу. Во-первых, на стороне бенефициаров закон. За присвоение выгоды от трастового имущества или грубую небрежность при распоряжении имуществом нерадивого управляющего могут покарать даже в уголовном поряд-

БАНКУ, ХРАНЯЩЕМУ ВАШИ ДЕНЬГИ, РАЗРАБОТКУ ТРАСТОВОЙ СТРУКТУРЫ ЛУЧШЕ НЕ ПОРУЧАТЬ

ке. Во-вторых, при грамотном составлении договора введение в траст должности протектора будет лишь на пользу. «Любой траст отвечает интересам клиента ровно настолько, насколько клиент может влиять на управляющего. В этом смысле фигура протектора исключительно важна, – отмечает Валерий Тутыхин. – Список полномочий протектора открыт. Единственное ограничение – он не может быть сам бенефициаром, а также не может заменять собой trustee или быть одним из них. Протектор может вообще не разбираться в финансовых рынках. Но при этом в правильно составленном трасте он имеет право наложения вето на существенные инвестиционные решения, на замену бенефициаров и даже обладает правом увольнения trustee. Неудивительно, что профессиональные управляющие ненавидят протекторов и заинтересованы в том, чтобы в трастовом договоре эта фигура не упоминалась. Как правило, trustee старается этого добиться при неформальном общении с клиентом, уверяя, что и без протектора всегда есть возможность договориться».

Что почем. Стоимость услуг трастового управляющего определяется всегда индивидуально и зависит от того, какие обязанности будут возлагаться на него. «Если весь трастовый договор посвящен тому, что управля-

Гибкая альтернатива завещанию

Повышение эффективности использования имущества, защита от неразумного распоряжения

Сокращение налоговых выплат (налоги на имущество, прирост капитала, наследство)










Защита имущества от захвата враждебными структурами (в том числе политических рисков)

ющий всего лишь держит акции офшорной компании в пользу бенефициара, то его вознаграждение может составлять \$2–3 тыс. в год, – поясняет Сергей Будылин. – Если же речь идет о передаче целого комплекса активов, за которыми нужно вести тщательный контроль и непосредственно участвовать в управлении ими, то стоимость таких услуг может исчисляться десятками и даже сотнями тысяч в зависимости от того, во сколько оцениваются сами активы».

Эксперты отмечают, что, хотя большинство российских предпринимателей знакомо лишь с «усеченной» формой траста (суть которого сводится к номинальному держанию активов), интерес к возможностям полноценных трастовых структур в последнее время растет.

У бизнесмена существует два выхода на трастовые услуги: либо их ему предлагает банк, в котором хранятся его деньги, либо человек сам натывается на эту проблему и ищет юристов. «Лучше всего, если конструированием трастовой структуры займется кто-либо, не имеющий интереса в ваших деньгах, а решение об их вложении вы примете сами (если хотите передать их банку, просто откройте в нем счет на свой траст), – советует Валерий Тутыхин. – Двух хороших услуг в одном месте не бывает: банк, который предлагает очень качественное управление финансами, скорее всего

Некоторые популярные юрисдикции для создания трастов и их характеристики

Юрисдикция	Система права	Требование о регистрации	Максимальная длительность траста	Местные управляющие компании	Налоги, сборы*
 Джерси	Смешанная	Нет	100 лет	Есть лицензирование	Нет
 Гернси	Смешанная	Нет	100 лет	Есть лицензирование	Нет (если бенефициары и источники дохода вне юрисдикции)
 Остров Мэн	Общее право	Нет	150 лет	Не лицензируются (законопроект о регулировании и лицензировании профессиональной трастовой деятельности находится в стадии согласования)	Нет
 Багамские острова	Общее право	Нет	80 лет	Есть лицензирование и требования к размеру капитала	Гербовый сбор \$50
 Каймановы острова	Общее право	Не обязательна	150 лет	Есть лицензирование	Освобождение от налогов при условии регистрации; при регистрации уплачивается сбор \$400 Каймановых островов + \$100 ежегодно
 Британские Виргинские острова	Общее право	Нет	100 лет	Есть лицензирование	Гербовый сбор \$50
 Невис (International Exempt Trusts, 1994)	Общее право	Регистрируются наименование траста, доверительного собственника, адрес его офиса	Не ограничена	По крайней мере один доверительный собственник должен быть лицензированной трастовой компанией или офшорной компанией с Невиса	Нет
 Панама	Гражданское право	Нет	Не ограничена	Есть лицензирование профессиональной трастовой деятельности	Нет (если активы и источники дохода вне юрисдикции)
 Лихтенштейн	Гражданское право	В государственном реестре, если траст существует более 1 года: регистрируются наименование траста, дата его создания, длительность, имя и адрес доверительного собственника; эти данные публично доступны. Можно не регистрировать траст, а депонировать в реестре копию трастового договора; информация публично недоступна	Не ограничена	По крайней мере один местный собственник, имеющий соответствующую профессиональную квалификацию	Ежегодно уплачивается налог на капитал (0,1% чистых активов, но не менее 1 тыс. швейцарских франков)

* Для освобождения от налогов, как правило, необходимо, чтобы бенефициар и/или источники дохода находились за пределами юрисдикции.

Источники: Roche & Duffay, www.lowtax.net

напишет трастовый договор «под себя». Если же в банке юридическое управление сильное, то не факт, что услуги банка окажутся на столь же высоком уровне».

На суд России. В странах Общего права траст может являться независимой единицей подобно компании. На него можно открыть банковский счет, он может владеть имуществом и т. д. Большинству же стран Гражданского (континентального) права, в том числе и России, концепция траста не-

известна. Поэтому даже признание самого факта существования зарубежного траста судами или государственными органами в этих странах может оказаться под вопросом. «Российское право не признает понятие траста, так как он не является юридическим лицом, а в рамках нашего законодательства рассматривается как что-то вроде договора доверительного управления, – поясняет консультант компании Fortnostress Юрий Снешко. – Если же имущество оформлено на траст, сразу возникает право-

вая коллизия: с точки зрения Общего права именно траст является собственником имущества, но по российским законам траст – это просто договор. Как договор может быть собственником чего-либо?»

Для решения этой проблемы эксперты рекомендуют активы оформлять в собственность офшорной компании, акции же самой компании поместить в траст. По мнению Юрия Снешко, необходимо избегать прямой передачи в траст недвижимого имущества, находящегося в стране с граждан-

ским типом права. «Все остальное имущество особых проблем не доставит, поскольку его легко вывезти за пределы такой страны и осуществить сделку в более благоприятных юридических условиях. Если же для владельца имущества желательна все же прямая передача собственности в доверительное управление с ее полным отчуждением, то во избежание последующих правовых коллизий целесообразно использовать не траст, а один из его аналогов в странах континентального права. Это могут быть лихтенштейнские фонды (Stiftung) или «учреждения» (Anstalt), австрийские или панамские фонды», – считает эксперт.

«Если риски учредителя траста включают возможную конфискацию имущества или утрату его по какому-то иному основанию, следует хорошо подумать, имеет ли смысл ему вообще фигурировать в этом трасте, – считает Валерий Тутыхин. – Российские суды создали неприятный прецедент по делу «Юкоса»: были арестованы ак-

ции этой компании, находившиеся в собственности другой компании. Акции последней в свою очередь находились в трасте в пользу небезызвестных российских граждан. Так вот, акции были арестованы как «принадлежащие» этим гражданам. Поэтому надо четко осознавать, что траст – великолепная концепция, отточенная столетиями трастовой практики в английском праве, но в России все это великолепие может полететь «в корзину», поскольку российские судьи воспринимают реалии трастового акта исключительно примитивно. Если активы, учредитель и бенефициар находятся в России, а за границей существует лишь хитроумная трастовая структура (за которую клиент в свое время уплатил не один десяток тысяч долларов), то российский суд может эту структуру попросту признать незаконной», – отмечает эксперт.

Куда податься. В странах Общего права основой регулирования деятельности тра-

стов (помимо текста самих договоров) являются судебные прецеденты, а писанные законы играют второстепенную роль. Строго говоря, с точки зрения общего права для создания траста вообще не обязательно наличие каких-либо специальных законов. Некоторые юрисдикции, например очень популярные в плане создания трастов Джерси и Гернси, имеют смешанную систему права. В ней сочетаются элементы как Гражданского, так и Общего права. Правила создания и функционирования трастов в юрисдикциях Общего и смешанного права более или менее похожи: трасты, как правило, не нужно регистрировать, они освобождены от налогообложения при выполнении ряда условий. А именно: траст не должен извлекать доходы и владеть недвижимостью на данной территории, а бенефициары (а иногда и учредители) не должны быть там резидентами. Наконец, некоторые из стран Гражданского права (например, Лихтенштейн, Панама, Мальта) закрепили в своих законах концепцию траста либо с разной степенью успеха попытались создать некие модели, выполняющие трастовые функции. Ключевые характеристики некоторых стран и территорий, где можно создавать трасты, приведены в таблице.

Подбирая себе юрисдикцию с достаточно гибким трастовым правом, не следует забывать и об имидже: траст, созданный в «мажорном» офшоре со скверной репутацией, может принести больше проблем, чем выгод.

В заключение остается отметить, что траст – инструмент, требующий весьма тонкой настройки. Поэтому его конструкция должна разрабатываться индивидуально и с помощью юристов самой высокой квалификации. ●