



Brüssel, 16.9.2020
COM(2020) 560 final

KOMISJONI ARUANNE EUROOPA PARLAMENDILE JA NÕUKOGULE,

milles hinnatakse, kas kõik liikmesriikide õiguses reguleeritud usaldusfondid ja sarnased õiguslikud üksused on nõuetekohaselt kindlaks tehtud ja kas nende suhtes kohaldatakse direktiivis (EL) 2015/849 sätestatud kohustusi

I. Sissejuhatus

Viimastel aastakümnetel on kurjategijad ära kasutanud finantssüsteemi ja kaubanduse üleilmastumist ning tehnoloogilist innovatsiooni, et varjata ja ümber paigutada oma ebaseaduslikke rahalisi vahendeid kogu maailmas. Juriidilised isikud ja õiguslikud üksused on peamised vahendid, mida kasutatakse rahapesu varjamiseks õiguspärase ettevõtlusena, sageli keeruliste struktuuride ja võrgustike abil, ning neid võidakse kasutada ka eelkuritegude, sh maksukuritegude toimepanemiseks.

Panama dokumentide afääri ja Luksemburgi infolekked järel on EL võtnud meetmeid, et tagada juriidiliste isikute ja õiguslike üksuste tegelikult kasu saavate omanike (ingl k *beneficial ownership*) läbipaistvus, sh selliste õiguslike üksuste, mida reguleerib liikmesriigi õigus või tava või millel on usaldusfondiga (ingl k *trust*) sarnane struktuur või ülesanded.

Direktiivi (EL) 2015/849¹ (rahapesuvastane direktiiv) artikliga 31 nõutakse, et usaldusisikud (ingl k *trustee*) või isikud, kellel on samaväärne positsioon sarnases õiguslikus üksuses:

- koguksid ja hoiaksid asjakohast, täpset ja ajakohastatud teavet õigusliku üksuse tegelikult kasu saavate omanike kohta;
- avalikustaksid kohustatud isikutele oma staatuse ja esitaksid neile õigeaegselt teavet õigusliku üksuse tegelikult kasu saavate omanike kohta;
- esitaksid teavet õigusliku üksuse tegelikult kasu saavate omanike kohta tegelikult kasu saavate omanike keskregistrile, mis on loodud riigis, kus usaldusfond on asutatud või kus usaldusisik elab, või riigis, kus üksus astub ärisuhtesse või omandab kinnisvara, kui usaldusfond (*trust*) on asutatud või usaldusisik elab väljaspool ELi, ning
- esitaksid tõendi registreerimise kohta tegelikult kasu saavate omanike keskregistris või väljavõtte sellest, kui nad soovivad luua ärisuhte teises liikmesriigis².

Samuti kohustab rahapesuvastane direktiiv liikmesriike looma tõhusad, proportsionaalsed ja hoiatavad meetmed ja karistused nende suhtes, kes rikuvad eespool nimetatud kohustusi.

Arvestades seda, kui palju erilaadseid usaldusfonde (*trust*) ja õiguslikke üksusi ELis kasutatakse, sätestatakse rahapesuvastase direktiivi artikli 31 lõikes 10, et liikmesriigid peavad välja selgitama õiguslikud üksused, millel on usaldusfondiga (*trust*) sarnane struktuur või ülesanded, ja teatama komisjonile selliste õiguslike üksuste kategooriad, tunnused, nimetused ja vajaduse korral õigusliku aluse. Komisjon peab kõnealused teadaanded avaldama Euroopa Liidu Teatajas.

¹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. mai 2015. aasta direktiiv (EL) 2015/849, mis käsitleb finantssüsteemi rahapesu või terrorismi rahastamise eesmärgil kasutamise tõkestamist ning millega muudetakse Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrust (EL) nr 648/2012 ja tunnistatakse kehtetuks Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2005/60/EÜ ja komisjoni direktiiv 2006/70/EÜ (EMPs kohaldatav tekst), ELT L 141, 5.6.2015, lk 73–117, muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 30. mai 2018. aasta direktiiviga (EL) 2018/843, ELT L 156, 19.6.2018, lk 43–74.

² Rahapesuvastase direktiivi artikkel 30 sisaldab samasuguseid sätteid tegelikult kasu saavate juriidiliste isikute läbipaistvuse kohta.

Rahapesuvastase direktiivi artikli 31 lõikes 10 nõutakse ka, et komisjon hindaks, kas liikmesriigid on nõuetekohaselt teatanud oma riigi õiguses reguleeritud usaldusfondidest (*trust*) ja sarnastest õiguslikest üksustest ja kas nende suhtes kohaldatakse direktiivis sätestatud kohustusi. Käesolev aruanne järgib seda kohustust, tuginedes liikmesriikide teadaannetele, nende rahapesu ja terrorismi rahastamist käsitleva eksperdirühma kaudu esitatud suulisele ja kirjalikule panusele, ning rahapesuvastase töökonna (FATF) ja Majanduskoostöö ja Arengu Organisatsiooni (OECD) analüüsidele ja teadusuuringutele.

II. Liikmesriikide teadaanded

Esimene loetelu liikmesriikide teadaannetest avaldati 24. oktoobril 2019³ ja seda on kaks korda uuendatud. Kõige uuem loetelu on avaldatud 27. aprillil 2020⁴. Käesolevas aruandes esitatud analüüsi aluseks on nimetatud kolmas loetelu.

Kuusteist liikmesriiki⁵ märkisid, et nende õigus ei reguleeri usaldusfonde (*trust*) ega sarnaseid õiguslikke üksusi⁶.

Ülejäänud liikmesriigid andsid usaldusfondide (*trust*) ja nende riigi õiguses reguleeritud sarnaste õiguslike üksuste kohta teada järgmist.

- Kolm liikmesriiki⁷ ja Ühendkuningriik on teatanud, et nende õigussüsteemid reguleerivad usaldusfonde (*trusts*), ja veel kolm liikmesriiki⁸ on teatanud, et nende territooriumil tunnistatakse usaldusfonde (*trusts*) vastavalt 1. juuli 1985. aasta Haagi konventsioonile usaldusfondide suhtes kohaldatava õiguse ja nende tunnustamise kohta⁹.
- Seitse liikmesriiki¹⁰ teatasid sarnastest õiguslikest üksustest, mida nende siseriikliku õigusega reguleeritakse.
- Kaks liikmesriiki¹¹ teatasid õiguslikest üksustest, mida nende siseriiklikus õiguses sõnaselgelt ei reguleerita, kuid mis põhinevad lepinguosaliste autonoomia üldpõhimõttel ning on piiritletud kohtupraktika ning õigusdoktriiniga. Rahapesuvastase direktiivi artikli 31 ülevõtmise eesmärgil nimetas Saksamaa eespool nimetatud üksusi sõnaselgelt oma rahapesuvastases seaduses.

Nimetatud teadaandeid analüüsitakse järgmises peatükis.

³ ELT 2019/C, 360/05, lk 28–29.

⁴ ELT 2020/C, 136/05, lk 5–6.

⁵ Austria, Belgia, Bulgaaria, Eesti, Hispaania, Horvaatia, Kreeka, Leedu, Läti, Poola, Portugal, Rootsi, Slovakkia, Sloveenia, Soome, Taani.

⁶ Kuigi see kehtib ka Portugali kohta, tunnistatakse Portugali õiguse erisättega välismaiseid usaldusfonde (*trust*) ja lubatakse nende äritegevust üksnes Madeira vabakaubanduspiirkonnas. (Dekreet-seadus 352-A/88, mida on muudetud dekreet-seadusega 264/90).

⁷ Iirimaa, Küpros, Malta.

⁸ Itaalia, Luksemburg ja Madalmaad teatasid, et nad on ratifitseerinud Haagi konventsiooni. NB. Küpros, Malta ja Ühendkuningriik on samuti 1985. aasta Haagi konventsiooni ratifitseerinud.

⁹ <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=59>.

¹⁰ Itaalia, Luksemburg, Madalmaad, Prantsusmaa, Rumeenia, Tšehhi ja Ungari.

¹¹ Saksamaa ja Itaalia.

III. Ülevaade õiguslikest üksustest

Rahapesu ja terrorismi rahastamise vastase võitluse eeskirjades ei ole määratletud õiguslikke üksusi kui selliseid, kuid nimetatakse ühe näitena tavaõiguse usaldusfonde (ingl k *common law trust*). Muud üksused muutuvad asjakohaseks tulenevalt nende struktuuri või ülesannete sarnasusest usaldusfondi (*trust*) struktuuri või ülesannetega. Nagu usaldusfondidki (*trust*), võimaldavad need üksused hoida varade juriidiline omandiõigus (ingl k *legal ownership*) eraldi või lahus nende tegelikult kasusaava omaniku õigustest (*beneficial ownership*). See ei pruugi tähendada omandiõiguse jagatavust, mis on tavaõigusele omane mõiste, kuid mida ei tsiviilõiguses ei tunta¹². Pigem on selliste õiguslike üksuste puhul tavaliselt tegemist omandivormiga, mille puhul vara usaldatakse ühele isikule, kellele see kuulub või kes haldab seda ühe või mitme teise isiku kasuks või konkreetsel eesmärgil¹³.

Käesolevas peatükis vaadeldakse usaldusfondide (*trust*) ja muude usaldusfondiga (*trust*) struktuuri või ülesannete poolest sarnaste õiguslike üksuste põhilisi tunnusoone. Loetelu ei ole ammendav.

III.1 Usaldusfondid (*trusts*)

Usaldusfond (*trust*) on õiguslik üksus, mis on välja kujunenud tavaõiguse jurisdiktsioonides ja mille puhul asutaja (ingl k *settlor*) annab osa varasid üle usaldusisikule (ingl k *trustee*), kes teostab nende üle kontrolli ühe või mitme kasusaaja (*beneficiary*) huvides, kelle määrab asutaja. Usaldusfondis (*trust*) hoitavad varad kujutavad endast usaldusisiku (*trustee*) varast eraldi seisvat vara, samal ajal kui teised pooled, nagu asutaja (*settlor*) ja kaitsja (ingl k *protector*), võivad samuti seda teataval määral kontrollida või mõjutada. Usaldusfondide (*trust*) keeruline struktuur muudab tegelikult kasu saavate omanike (*beneficiaries*) kindlakstegemise raskeks ja nõuab täiendavaid jõupingutusi usaldussuhte tegeliku olemuse kindlaksmääramiseks¹⁴. Rahapesujuhtumite analüüs näitab, et usaldusfondide (*trusts*) väärkasutuse oht suureneb, kui usaldusfondi (*trust*) mitu osalist langevad kokku sama füüsilise või juriidilise isikuga või kui usaldusfond (*trust*) luuakse välisriigi jurisdiktsioonis.

Kolm liikmesriiki ja Ühendkuningriik on teatanud, et usaldusfonde (*trusts*) reguleeritakse nende õigussüsteemides, mis põhinevad kas täielikult või osaliselt tavaõigusel. Nad viitasid kas otsestele usaldusfondidele (ingl k *express trust*), nagu tegid Iirimaa ja Ühendkuningriik, või usaldusfondidele (*trust*) üldiselt, nagu seda tegid Küpros¹⁵ ja Malta¹⁶. Küpros teatas ka

¹² Sandor, I. (2015) „The legal institution of the trust in the economy and law of Eastern European countries“ („Usaldusfondi õiguslik institutsioon Ida-Euroopa riikide majanduses ja õiguses“), *European Scientific Journal* 2015. aasta aprilli eriväljaanne 1857 – 7881, lk 139–149.

¹³ Sepp, K. (2017). „Legal Arrangements Similar to Trusts in Estonia under the EU’s Anti-money-laundering Directive“ („Usaldusfondidega sarnased õiguslikud üksused Eestis ELi rahapesuvastase direktiivi alusel“), *Juridica International*, 26 (56–65).

¹⁴ Rahapesuvastane töökond ja Egmonti rühm (juuli 2018), *Concealment of Beneficial Ownership* („Tegelikult kasu saava omaniku varjamine“)

¹⁵ Usaldusisiku seadus (CAP 193)

¹⁶ Usaldusfondide ja usaldusisikute seadus (Malta seadustekogu peatükk 331)

usaldusfondi (*trust*) alamkategorias, nimelt rahvusvahelisest usaldusfondist (*international trust*)¹⁷.

Kõik neli eespool nimetatud riiki osutavad usaldusfondidele (*trusts*), mille pooled on vabatahtlikult loonud, jättes seega välja need usaldusfondid (*trust*), mis on loodud seaduse alusel või tulenevad otsese usaldusfondi (*express trust*) makseraskustest ja mida üldiselt määratletakse kui seadusjärgseid, konstruktiivseid või tulenevaid usaldusfonde (ingl *statutory, constructive or resulting trusts*). See on kooskõlas rahapesuvastase direktiivi sätetega.

Usaldusfonde (*trusts*) võidakse tunnustada aga ka teistes liikmesriikides. Näiteks hoolimata sellest, et Leedu ei teatanud ühestki siseriikliku õiguse alusel tunnustatavast usaldusfondist (*trust*) või sarnasest õiguslikust üksusest, viitab õiguskirjandus sellele, et Leedu tsiviilseadustik (neljas köide „Materiaalõigus“, I osa „Asjad“, peatükk VI „Usaldusõigus“) kehtestab siseriiklikus õiguses usaldusfondi (*trust*) mõiste. Eelkõige sätestatakse artikliga 4.106 usaldusisikule vara suhtes laiaulatuslikud õigused, mis on sisuliselt võrdsed omaniku õigustega. Sellise üksuse korral on nii omanikul kui ka usaldusisikul vara suhtes asjaõigused, mis muudab selle väga sarnaseks tavaõiguse usaldusfondiga (*common law trust*)¹⁸.

Veel kolm liikmesriiki, nimelt Itaalia, Luksemburg ja Madalmaad, teatasid, et kuigi nende siseriiklik õigus usaldusfonde (*trusts*) ei reguleeri, tunnustatakse neid nende õigussüsteemides 1985. aasta Haagi konventsiooni alusel, mille nad on ratifitseerinud. Kuigi Belgia ei teatanud ühestki oma õiguses tunnustatud õiguslikust üksusest, viitab õiguskirjandus sellele, et ta on eelnimetatud kolme liikmesriigiga sarnases olukorras, kuivõrd usaldusfondi (*trust*) mõiste sisaldub Belgia rahvusvahelise eraõiguse tsiviilseadustikus (XII peatükk). Viimase sätteid ei võimalda usaldusfonde (*trusts*) asutada Belgia õiguse alusel, kuid tunnustavad usaldusfonde (*trust*), mis on seaduslikult asutatud välisriigi õiguse alusel¹⁹.

III.2 Rahapesuvastases direktiivis nimetatud usaldusfondidega (*trust*) sarnased õiguslikud üksused, millest liikmesriigid on teatanud

Kuigi tavaõiguse usaldusfonde (*common law trusts*) on raske tsiviilõiguses samal kujul kasutada, on siiski muid õiguslikke üksusi, mis on struktuuri või ülesannete poolest usaldusfondiga (*trust*) märkimisväärselt sarnased²⁰. Nendes üksustes ei pruugi juriidiline omandiõigus (*legal ownership*) ja tegelikult kasusaava omaniku õigused (*beneficial ownership*) olla nii rangelt lahutatud kui usaldusfondides (*trusts*), kuid sellele vaatamata luuakse nendega usaldussuhe, mis on sarnane usaldusfondides (*trust*) kasutatavaga.

¹⁷ Rahvusvaheliste usaldusfondide seadus (seadus nr 69(I)/92, mida on muudetud seadusega nr 20(I)/2012 ja seadusega nr 98(I)/2013)

¹⁸ Sandor, I. (2016) „Different Types of Trust from an Ownership Aspect“ („Usaldusfondide eri liigid omandi seisukohast“), *European Review of Private Law*, 6-2016, lk 1189–1216

¹⁹ Wautelet, P. (2005) „Le nouveau droit international privé belge“ („Belgias uus rahvusvaheline eraõigus“), *Euredia: Revue de Droit Bancaire et Financier*, lk 111–134.

²⁰ Schmidt, K. (2016) „Trust as a Legislative Challenge: Bipolar Relation vs Quasi-Corporate Status? – Basic Trust Models in Legal Practice, Theory, and Legislation“ („Usaldusfond kui väljakutse seadusandlusele: kahepoolne suhe vs äriühingulaadne staatus?“), *European Review of Private Law* 6, lk 995–1010.

III.2.a Fiducie

Fiducie'd on õiguslikud üksused, mille rahapesuvastane töökond ja rahapesuvastane direktiiv loevad konkreetselt usaldusfondidega (*trusts*) sarnasteks. Need õiguslikud üksused põhinevad tavaliselt kolme osapoolega skeemil, mille puhul üks või mitu ülekandjat (ingl k *transferor*) kannavad vara üle usaldusisikule ühe või mitme kindlaksmääratud kasusaaja (*beneficiary*) kasuks. Selline skeem eeldab vara lahutamist ülekandja (*transferor*) isiklikust varast. Sellise üksuse puhul on usaldusisikul (*fiduciary*) kohustus hallata vara vastavalt vara ülekandjaga (*transferor*) sõlmitud lepingu tingimustele.

Fiducie'd on õigusliku üksusena Euroopas üsna tavalised, eriti prantsuskeelsetes ja ladina kultuuriruumi riikides. *Fiducie* konkreetsed omadused võivad varieeruda ja neid võidakse kohandada eri liikmesriikide ja vastavate siseriiklike õigussüsteemide alusel. Sellistest üksustest teatasid kolm liikmesriiki, kus neid reguleeritakse otseselt siseriikliku õigusega. Nii on see Prantsusmaa *fiducie*'de (Prantsusmaa tsiviilseadustiku artikkel 2013), Luksemburgi *contrat fiduciaire*'ide (27. juuli 2003. aasta seadus) ja Rumeenia *fiducia*'te puhul (Rumeenia tsiviilseadustiku artiklid 773–791).

Muudel juhtudel põhineb sarnane üksus lepinguosaliste autonoomia üldpõhimõttel ning on piiritletud kohtuotsuste ja õigusdoktriiniga. Nii on see näiteks Itaalia teatatud *mandato fiduciario* puhul. Kuigi seda liiki lepinguid reguleerivad siseriiklikud sätted puuduvad, toimib see tavaliselt *fiducie*'le vastava skeemina, millel on sama mõju selles osas, mis puudutab varade lahutamist ja ülekandmist usaldusisikule (*fiduciary*) ühe või mitme kasusaaja (*beneficiary*) kasuks.

Nagu Itaalia *mandato fiduciario*, põhineb ka Hispaania *fiducia* lepinguosaliste autonoomial, mis on sätestatud Hispaania tsiviilseadustiku artiklis 1255. Sellise üksuse puhul on usaldusisikul (*fiduciary*) teatav õigus varale, ehkki see ei anna talle omandiõigust, kuid võimaldab tal tegutseda omanikuna kolmandate isikute suhtes ja hallata vara täievoliliselt²¹. Sellisest üksusest Hispaania ei teatanud, sest leiab, et sellist liiki lepingut ei saa pidada usaldusfondiga (*trust*) sarnaseks, kuna usaldusisiku (*fiduciary*) omandiõigus on ainult formaalne ja rangelt võttes vara üle ei kanta. Sellegipoolest annab selline leping usaldusisikule (*fiduciary*) tegeliku, olgugi et piiratud omandiõiguse varale viisil, mis on võrreldav muude usaldusfondiga (*trust*) sarnanevate üksustega, mida käesolevas aruandes analüüsitakse. Kasusaaja (*beneficiary*) õiguste kaitse madalam tase usaldusfondiga (*trust*) võrreldes on samuti võrreldav muude siin analüüsitud usaldusfondiga (*trust*) sarnanevate üksustega. Enamgi veel, kuna puudub avalik vorm usaldusisiku (*fiduciary*) õiguste olemasolust teatamiseks, näib usaldusisik heas usus toimivate kolmandate isikute ees olevat ainuomanik.

Kõik need sarnasused osutavad sellele, et Hispaania *fiducia*'l on usaldusfondiga (*trust*) sarnased ülesanded, mistõttu oleks olnud põhjendatud sellest teatada rahapesuvastase

²¹ Martin, S. (2007) „Trusts in American law and some of their substitutes in Spanish law: Part II *Trusts & Trustees*“ („Usaldusfondid Ameerika õiguses ja mõned neid asendavad üksused Hispaania õiguses: II osa *Usaldusfondid ja usaldusisikud*“), köide 13, nr. 7, lk 242–251.

direktiivi artikli 31 lõike 10 kohaselt. Oluline on märkida, et tegemist ei ole üksikjuhtumiga. Teine näide, mille puhul õiguskirjanduses leitakse, et – välja arvatud seadusega keelatud juhtudel – ladina kultuuriruumi *fiducia*’l põhinevad üksused sarnanevad usaldusfondidega (*trust*), on Madalmaad, kes samuti sellistest üksustest ei teatanud²².

Kõnealust kategooriat võiks veelgi laiendada, nii et see hõlmaks muid siseriikliku õiguse alusel tunnustatavaid õiguslikke üksusi, millel on sarnaseid omadusi, vaatamata mõningatele erinevustele näiteks pooltevahelise suhte olemuses. Selliste üksuste puhul on asjakohane näide Ungari teatatud *bizalmi vagyonkezelő* (2013. aasta V akt tsiviilseadustiku kohta ja 2014. aasta XV akt usaldusisikute ja nende tegevust reguleerivate eeskirjade kohta)²³. Sellise üksuse puhul on usaldusisik (*trustee*) kohustatud haldama kasusaaja (*beneficiary*) kasuks vara, mille asutaja (*settlor*) on talle enda nimel üle kandnud, ning asutaja on kohustatud maksma selle eest tasu.

Veel üks näide on Itaalia teatatud *vincolo di destinazione*, (Itaalia tsiviilseadustiku artikkel 2645ter), mis seisneb skeemis, mille puhul kinnisasja või avalikes registrites registreeritud vara omanik loob sellist vara käsitleva varasuhte. Selle suhte alusel saab vara hallata ja kasutada üksnes konkreetsel eesmärgil, mille määrab kindlaks omanik.

²² van Veen, W. J. M. ja Duin, H. M. C. (2016) „Dutch Trusts and Trust-Like Arrangements“ („Madalmaade usaldusfondid ja usaldusfondiga sarnanevad üksused“), *European Review of Private Law*, 6-2016, lk 973–994.

²³ Vt Sandor (2016).

III.2.b Treuhand

Treuhand on üks õiguslikest üksustest, mida nii rahapesuvastase töökonna standardites kui ka rahapesuvastases direktiivis loetakse konkreetselt usaldusfondiga (*trust*) sarnaseks. *Treuhand* on juriidilise isiku staatusega õiguslik üksus, mis tuleneb lepinguosaliste autonoomia põhimõttest ja on tüüpiline Saksamaa ja Austria õigussüsteemidele. Selle skeemi puhul annab üks isik (*Treugeber*) teatavad varad või omandiõigused üle teisele isikule (*Treuhänder*), kellel on õigus neid varasid hallata vastavalt pooltevahelisele lepingule. Selline lepinguline suhe võib täita mitmesuguseid ülesandeid. Kõige sagedamini, nagu kinnitab ka OECD²⁴, täidab see tinghoiuse lepingu eesmärgi. See viitab sellele, et seda liiki *Treuhand*'i ei tohiks lugeda usaldusfondidega (*trusts*) sarnaseks.

Oma paindlikkuse tõttu saab aga *Treuhand*'i üles ehitada ka nii, et see täidaks usaldusfondiga (*trust*) sarnaseid ülesandeid. Nii võib see olla näiteks *Treuhand*'i puhul, mida kasutatakse äriühingu aktsiate või osade ülekandmiseks või haldamiseks²⁵. OECD²⁶ kinnitas seda laadi *Treuhand*'i olulist rolli rahapesu ja terrorismi rahastamise vastase võitluse seisukohast ning märkis, et selle suhtes tuleks kohaldada läbipaistvuskohustusi seoses tegelikult kasu saava omanikuga.

Treuhand'ist ei teatanud ükski liikmesriik. Liikmesriigid osutasid *Treuhand*'i ja usaldusfondi (*trust*) vähestele sarnasusele, eriti arvestades, et *Treuhänder* ei saa hoida varasid lahus omaenda varast ning et selliseid üksusi kasutatakse kõige sagedamini tinghoiuse suhte jaoks.

Õiguskirjandusest nähtub, et *Treuhand*'i puhul esinevad usaldusfondidega (*trust*) sarnased jooned, isegi kui jätta kõrvale mõned struktuuralsed erinevused, mis on loomuosaselt tingitud *Treuhand*'i tsiviilõiguslikust päritolust. Teada on ka *Treuhand*'i sagedane kasutamine tinghoiuse suhte jaoks. Kuid nagu eespool märgitud, ei näi see olevat ainus ülesanne, mida *Treuhand* saab täita, sest see võib olla näiteks ka eravara haldamise mehhanism²⁷. Eespool toodud teave koos asjaoluga, et nii Austria kui ka Saksamaa on kehtestanud äriühingu varasid valdava *Treuhand*'i suhtes kohustuse avaldada oma tegelikult kasu saavad omanikud (*beneficial ownership*), viitab sellele, et *Treuhand*'e tuleks lugeda usaldusfondidega (*trusts*) sarnasteks õiguslikeks üksusteks.

III.2.c Fideicomiso

Fideicomiso on üks õiguslikest üksustest, mida nii rahapesuvastase töökonna standardites kui ka rahapesuvastases direktiivis loetakse konkreetselt usaldusfondiga (*trust*) sarnaseks. Sellised üksused on enim levinud Ladina-Ameerikas, kus need on võrdväärsed elavate isikute

²⁴ OECD – läbipaistvuse ja maksualase teabevahetuse ülemaailmne foorum – vastastikuse hindamise aruanne teabevahetuse kohta taotluse alusel – Austria 2018.

²⁵ Nendeks juhtudeks on nii Austria kui ka Saksamaa lisanud oma siseriiklikku õigusesse sätteid, millega nõutakse *Treuhand*'i osapoolte avaldamist. Näiteks pakub Austria õiguslikke üksusi käsitlev tegelikult kasu saavate omanike register teavet *Treugeber*'i ja *Treuhänder*'i kohta, kui *Treuhand*'ile kuulub õiguslikust üksusest rohkem kui 25%.

²⁶ OECD – läbipaistvuse ja maksualase teabevahetuse ülemaailmne foorum – vastastikuse hindamise aruanne teabevahetuse kohta taotluse alusel – Austria ja Saksamaa 2018.

²⁷ Vt Schmidt (2016).

vahel moodustatud tavaõiguse usaldusfondiga (*common law trust*). Arvestades nende geograafilist eripära, ei ole need üksused ELi jaoks olulised.

Muud õiguslikud üksused ELis (nt *fideicomis*, *fedecomesso*, *familienfideikommis*) on *fideicomiso*'ga sama päritolu (ladina *fideicommissum*). Enamikul juhtudest on selline üksusevorm kas tühistatud või võimaldab ainult eestkostjal hoolitseda alaealise või arengupuudega isiku vara eest. Õiguskirjanduses²⁸ tunnistatakse, et neil üksustel, mille puhul testaator määrab eestkostja, kes haldab teatavat vara kasusaaja (*beneficiary*) kasuks, on struktuurseid sarnasusi tavaõiguse usaldusfondidega (*common law trusts*). Seetõttu peaksid need kuuluma artikli 31 kohaldamisalasse. Liikmesriigid ei ole aga teatanud ühestki sellisest üksusest.

Teisest küljest on fideikomissaarse asendamise või selliste lepingute puhul nagu residuaalfideikomiss vara vastuvõtja (ingl k *recipient*) ainuomanik ja varad (või nende ülejääk) antakse kasusaajale (*beneficiary*) üle ainult tema surma korral. Neil juhtudel saab vara haldav isik oma omandist täiel määral kasu saada ilma selliste piiranguteta, mis tavaliselt on usalduslepingutele (*fiduciary agreement*) iseloomulikud. Seega ei dubleeri selline üksus usaldusfondi (*trust*) struktuuri ega ülesandeid, milleks on teatavate varade õiguse (*title*) või haldamise eraldamine nende tegelikult kasu saavast omanikust (*beneficial ownership*). (Võimalikul) residuaalsel õigusel (ingl k *residual title*) järgneva kasusaaja (*further beneficiary*) varale ei ole üksusele mingit mõju, sest see jõustub alles esimese kasusaaja (*first beneficiary*) surma korral. Seega, nagu mitu liikmesriiki on märkinud, ei tuleks neid üksusi lugeda usaldusfondidega (*trust*) sarnasteks.

III.2.d Svěrenský fond

Svěrenský fond'ist teavitas Tšehhi (Tšehhi tsiviilseadustiku jaotis 1448 *et seq.*). Tegemist on *sui generis* õigusliku üksusega, millesarnaseid teistes ELi liikmesriikides ei leidu. Selle õigusliku üksuse puhul ei ole ei asutajal (*settlor*) ega ka usaldusisikul (*trustee*) õigust varadele. Need varad muutuvad omanikuta omandiks, mida usaldusisik (*trustee*) peab haldama kasusaajate (*beneficiaries*) hüvanguks. Nendele erisustele vaatamata täidab see üksus tavaõiguse usaldusfondile (*common law trust*) sarnanevat ülesannet: eraldada juriidilist omandiõigust (*legal ownership*) ja tegelikult kasusaavat omanikku (*beneficial ownership*)²⁹.

III.2.e Fondid

ELi eeskirjad investeerimisfondide kohta ei ole preskriptiivsed selliste fondide õigusliku struktuuri suhtes. Sellest tulenevalt esineb investeerimisfonde investeerimisühingute (ingl k *investment company*), usaldusfondide (*trust*) ja muude sarnaste õiguslike üksuste vormis. Investeerimisfondid sarnanevad ülesannete poolest usaldusfondidega (*trust*) selles mõttes, et nende üksuste kaudu loovutavad investorid oma otsustamisõiguse nende üle asjaomase valdkonna spetsialistile³⁰. Seda tüüpi fondidest teatas üks liikmesriik, nimelt Madalmaad, kes

²⁸ Honoré T. (2008) „On Fitting Trusts into Civil Law Jurisdictions“ („Usaldusfondide sobitamisest tsiviilõigusega jurisdiktsioonidesse“), *University of Oxford Legal Research Paper Series*, nr 27/2008.

²⁹ Vt Sandor (2016).

³⁰ Kulms, R. (2016) „Trusts as Vehicles for Investment“ („Usaldusfondid investeerimisvahendina“), *European Review of Private Law*, 6-2016 (1091–1118)

teatasid üksustest nimetusega *fonds voor gemene rekening* (1969. aasta äriseadustiku artikkel 2), mis on teatavat liiki kinnine fond (ingl k *close-ended fund*).

Teised liikmesriigid on valinud spetsiifilised lähenemisviisid investeerimisfondidele. Näiteks Luksemburg nõuab, et *fonds communs de placement* ja *sociétés d'investissement à capital variable* avaldaksid oma tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial ownership*) rahapesuvastase direktiivi artikli 30 kohaselt. Kättesaadav teave näitab, et ühist lähenemisviisi fondidele (sh pensionifondidele) ei ole ja et jätkuvalt on päevakorras küsimused, kuidas toimida selliste fondidega, mis luuakse lepingu vormis.

III.2.f Sihtasutused

Sihtasutusi (*foundation*) loetakse tavaõiguse usaldusfondi (*common law trust*) ekvivalendiks tsiviilõiguses, sest neid võidakse kasutada sarnastel eesmärkidel³¹. Rahapesuvastases direktiivis on seda sarnasust arvesse võetud ja sihtasutuste suhtes on kehtestatud samasugused tegelikult kasu saavat omanikku (*beneficial ownership*) käsitlevad nõuded nagu usaldusfondidele (*trust*) ja sarnastele õiguslikele üksustele. Siiski on sihtasutustel juriidilise isiku staatus ja sellisena ei saa nad kuuluda usaldusfondidega (*trust*) sarnaste õiguslike üksuste kategooriasse. Teatatud on ainult ühest juriidilise isiku staatusega sihtasutusest ja see teadaanne on hiljem tagasi võetud.

Saksamaa teatas üksusest nimetusega *nichtrechtsfähige Stiftungen*, mis on juriidilise isiku staatusega sihtasutus (*foundation*), kuivõrd sellise sihtasutuse eesmärk on teenida asutaja (ingl k *founder*) huve, ja „muudest õiguslikest struktuuridest, mis vastavad sellistele sihtasutustele oma struktuuri ja ülesannete poolest“. OECD analüüsis võib *nichtrechtsfähige Stiftungen* sõltumata nende otstarbest käsitada *Treuhand*'ina. Sellega on põhjendatud sellest üksusest teatamine, kuigi kättesaadav teave ei ole piisav, et põhjendada üksuse piiramist juhtumitega, kus sihtasutus teenib ainult asutaja (*founder*) huve. Teavitamine „muudest õiguslikest struktuuridest, mis vastavad sellistele sihtasutustele oma struktuuri ja ülesannete poolest“ tundub olevat liialt ebamäärane rahapesuvastase direktiivi eesmärgi saavutamiseks,³² milleks on õiguskindluse ja võrdsete tingimuste tagamine, tuues selgelt välja, milliseid õiguslike üksusi, mis kogu liidus on loodud, tuleks käsitada usaldusfondidega (*trust*) sarnastena.

III.3 Muud õiguslikud üksused

Õiguskirjanduses käsitletakse ka õiguslikke üksusi, mida saab pidada usaldusfondidega (*trust*) sarnasteks oma struktuuri poolest, nt eestkoste, hooldus ja pärandvara valitsemine. Nendest üksustest ei ole liikmesriigid siiski teatanud.

Teisest küljest, nagu rahapesuvastane töökond on märkinud, saab tervet rida muid üksusi kasutada selleks, et varjata suhet tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial owner*) ja varade

³¹ Rahapesuvastane töökond (oktoober 2006), *The misuse of corporate vehicles, including trust and company service providers* („Korporatiivsete vahendite, sh usaldusfondide ja äriühinguteenuste pakkujate väärkasutus“)

³² Direktiivi (EL) 2018/843 põhjendus 29.

vahel³³, kuid neid ei saa käsitada oma struktuuri ja ülesannete poolest usaldusfondidega (*trust*) sarnastena. Näited sellistest üksustest on järgmised.

- *Elukindlustuslepingud* (ingl k *life insurance contracts*) võib lugeda usaldusfondiga (*trust*) sarnast ülesannet täitvaks³⁴. Kuid neid tooteid puudutavad erisätted on juba olemas rahapesuvastases direktiivis ja direktiivis Solventsus II³⁵ ning seetõttu tuleks neid lepinguid käsitleda eraldi.
- *Tinghoiuse lepingute* (*escrow agreements*) eesmärk on määrata kindlaks varade ülekandmise korra üksikasjad. Depositaar (*escrow agent*) toimib tehingus mõlema osapoole garandina (ingl k *guarantor*) ega ole ise tehingu osapooleks.
- *Volitatud isik* (*nominee*) toimib vastavalt teatud varade kohta antud juhiste tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial owner*) nimel. Varade ülekandmine nõuab usaldusfondi (*trust*), sarnast õiguslikku üksust või tsiviilõiguslikku lepingut volitatud isiku suhte reguleerimiseks.
- Muude üksuste puhul, nagu vaikivad seltsingud (ingl k *silent partnership*), ei ole kättesaadava teabe alusel võimalik üheselt otsustada, kas neid tuleks pidada usaldusfondidega (*trust*) sarnasteks või mitte.

IV. Õiguslike üksuste rahapesuvastases direktiivis sätestatud kohustustega vastavusse viimine

Rahapesuvastase direktiivi artiklis 31 on sätestatud, et usaldusisikuid (*trustee*) või isikuid, kellel on samaväärne positsioon sarnases õiguslikus üksuses, kohustatakse täitma rida kohustusi seoses tegelikult kasu saavaid omanikke (*beneficial ownership*) käsitleva teabe omamise ja esitamisega. Mis puudutab selliste kohustuste täitmise tagamist, siis on liikmesriikide teadaannete põhjal otsustades pilt üsna killustatud, mis kajastab olemasolevate õiguslike üksuste väljaselgitamise ja liigitamise keerukust.

Allpool esitatud kokkuvõtte põhineb tabelil, mis koguti liikmesriikidest enne 5. rahapesuvastase direktiivi ülevõtmise tähtaega³⁶ või vahetult selle järel. Esitatud teave ei sisaldanud alati kohaldatavaid õigusnorme ega saa täiel määral kajastada seda, kas liikmesriigid on rahapesuvastase direktiivi artikli 31 sätteid nõuetekohaselt üle võtnud. Kui liikmesriik neid sätteid mis tahes põhjusel nõuetekohaselt üle ei võta, lahendatakse olukord selleks ette nähtud korras.

Liikmesriigid, kes teatasid, et usaldusfonde (*trusts*) või sarnaseid õiguslikke üksusi nende õiguses reguleeritakse, on üldiselt võtnud vastu õigusaktid, millega kohustatakse neid üksusi koguma ja hoidma nõuetekohast teavet tegelikult kasu saavate omanike (*beneficial ownership*) kohta. Mõnes liikmesriigis ei ole sellised õigusaktid veel jõustunud. Sellised

³³ Rahapesuvastane töökond ja Egmonti rühm (juuli 2018), *Concealment of Beneficial Ownership* („Tegelikult kasu saava omaniku varjamine“)

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. novembri 2009. aasta direktiiv 2009/138/EÜ kindlustus- ja edasikindlustustegevuse alustamise ja jätkamise kohta (Solventsus II) (EMPd kohaldatav tekst) (ELT L 335, 17.12.2009, lk 1–155).

³⁶ Direktiiv (EL) 2018/843 (vt allmärkus 1).

kohustused jäävad üldiselt usaldusisiku (*trustee*) kanda ja mõnel juhul täpsustatakse, et teave peab sisaldama usaldusfondi (*trust*) osaliste isikuandmeid vastavalt direktiivi artiklile 31. Enamik liikmesriike kohaldab samu kohustusi ka usaldusfondidega (*trust*) sarnaste muude õiguslike üksuste suhtes. Mõnel juhul on need üksuste liik eraldi välja toodud (nt *fiducie*'d).

Mis puudutab liikmesriike, kes osutasid, et neil ei ole üldse usaldusfonde (*trust*) ega sarnaseid õiguslikke üksusi, mida nende õigussüsteemidega reguleeritaks, siis enamik neist on võtnud vastu õigusaktid, millega nõutakse välismaistelt usaldusfondidelt (*trust*) ja sarnastelt üksustelt tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial ownership*) väljaselgitamist. Üldiselt osutab teadaannete ebamäärasus ja mitmemõttelisus raskustele asjaomaste õiguslike üksuste eri liikide käsitlemisel. Mõnel juhul on teave välismaiste usaldusfondide (*trust*) suhtes kehtestatud kohustuste kohta ebaselge, ebatäpne (nt viide selle asemel juriidilistele isikutele) või puudulik.

Mis puudutab teadaannetes loetletud karistusi ja muid hoiatavaid meetmeid, mida rakendatakse tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial ownership*) kohta adekvaatse teabe kogumise ja hoidmise kohustuse täitmata jätmise eest, siis on liikmesriikide esitatud teabe põhjal pilt killustunud. Üldiselt on liikmesriigid, kes nõuavad, et usaldusfondid (*trust*) ja sarnased õiguslikud üksused koguksid teavet tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial ownership*) kohta, sätestanud halduslikku laadi rahalisi karistusi (nt ühekordsed maksed, trahvid päevamäära alusel). Summad võivad märkimisväärselt varieeruda (mõnest tuhandest eurost kuni ühe miljoni ja enama euron) ja neid võidakse kehtestada või suurendada eri parameetrite põhjal. Väike osa liikmesriike teatas ka kriminaalkaristustest, sh vangistusest, kuigi näib olevat ebaselge, kas esitatud teave viitab õigupoolest äriühingute üldistele registreerimisnõuetele või tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial ownership*) kohta teabe esitamisele. Sama võib öelda ka selliste meetmete kohta nagu tegutsemiskeeld või äriregistrist kustutamine. Vähestel puhkudel viib siseriiklike läbipaistvuse ja registreerimiskohustuse eeskirjade rikkumine selliste üksuste tühiseks tunnistamiseni.

Liikmesriigid, kes on kehtestanud eeskirjad, millega kohustatakse usaldusfonde (*trusts*) ja sarnaseid õiguslikke üksusi koguma ja hoidma nõuetekohast teavet tegelikult kasu saavate omanike (*beneficial ownership*) kohta, nõuavad ka, et nad avaldaksid sellise teabe kohustatud isikutele (*obliged entities*). Kuid liikmesriikide lähenemisviisid näivad selles küsimuses olevat killustatud. Mitu liikmesriiki teatas siseriiklikest õigusaktidest, mis kajastavad rahapesuvastase direktiivi artikli 31 sätteid. Mõnel juhul märkisid liikmesriigid vaid, et kohustus esitada teavet tegelikult kasu saava omaniku (*beneficial ownership*) kohta kehtib usaldusfondidele (*trusts*), kes alustavad ettevõtlust kõnealuses liikmesriigis, toomata eraldi välja usaldusisiku (*trustee*) elukoha aspekti, mis seega jääb ebaselgeks. Muudel juhtudel esitasid liikmesriigid üldist või ebatäpset teavet, mis ei puuduta usaldusfondide (*trusts*) või sarnaste üksuste konkreetset olukorda.

Enamik liikmesriike ei esitanud piisavalt teavet selleks, et saaks moodustuda selge pilt selle kohta, kas muus liikmesriigis asuvatel usaldusfondidel (*trusts*) on kohustus esitada registreerimistõend nende territooriumil ettevõtlusega tegelemise korral. Mitmel juhul oli esitatud teave selle küsimuse kohta ka liiga üldine (nt viidati tegelikult kasu saavate omanike (*beneficial ownership*) keskregistrite omavahelisele sidestamisele, mille tähtaeg on

2021. aasta märts), ebaselge, puudulik või viitas sellele, et asjaomane õigusakt ei ole veel jõustunud.

V. Järeldused

Rahvusvahelises rahapesu ja terrorismi rahastamise tõkestamisega tegelevas kogukonnas ei ole lõplikku seisukohta selle kohta, mis kujutab endast usaldusfondiga (*trust*) sarnast õiguslikku üksust. Käesoleva aruandega tehakse esimene katse analüüsida ELi tasandil õiguslikke üksuseid, mida saaks liikmesriikide õiguse ja tava kohaselt pidada tavaõiguse usaldusfondidega (*common law trusts*) sarnasteks, tuginedes liikmesriikide esitatud teabele ja teadusringkondade panusele.

Analüüs näitab, et terve rea üksuste puhul ilmneb sarnasusi tavaõiguse usaldusfondiga (*common law trust*) vastavalt rahapesuvastase direktiivi artikli 31 sätetele. Ühelt poolt võib õiguslikke üksusi, nagu *Treuhand* või *fiducie* pidada usaldusfondidega (*trust*) sarnaseks nende ülesannete alusel, samal ajal kui teisi üksusi, nagu eestkoste, hooldus ja pärandvara valitsemine võib pidada sarnaseks nende struktuuri alusel.

Rahapesuvastase direktiivi artikli 31 lõike 10 kohased liikmesriikide teadaanded ei hõlmanud kõiki eespool nimetatud üksusi, mis kajastab ühtse lähenemisviisi puudumist küsimuses, millised omadused määravad kindlaks sarnasuse tavaõiguse usaldusfondiga (*common law trust*). Need teadaanded saavad seetõttu kujutada endast ainult esimest katset selgitada välja, milliseid usaldusfondidega (*trusts*) sarnaseid üksusi liikmesriikide õiguses reguleeritakse.

Samal ajal ei võimalda usaldusfondidega (*trust*) sarnaste üksuste väljaselgitamise ühtse lähenemisviisi puudumine tagada õiguskindlust ega võrdseid tingimusi ja võib jätta alles lünki, mis võimaldavad vähetuntud üksusi kasutada rahapesuks, nagu on juhtunud juriidiliste isikute puhul³⁷. Selle probleemi lahendamiseks kaalub komisjon võimalust luua mitteametlik töörühm teadlastest, praktiseerivatest juristidest, rahapesu andmebüroodest ja pädevatest asutustest, et selgitada välja ühine eesmärk ja sidusad kriteeriumid selleks, et teha kindlaks liikmesriikide õiguse alusel reguleeritavad asjakohased õiguslikud üksused. Sellise koostöö tulemusi võidakse kajastada tehnilises dokumendis.

Peale selle näitab liikmesriikides selliste õiguslike üksuste suhtes kehtestatud kohustuste esialgne analüüs, et eesmärk luua ühtne järelevalve ja registreerimise raamistik ei pruugi veel saavutatud olla.

Samal ajal näitab läbivaatamine, et fondide (*funds*) valdkonnas võib tegelikult kasu saavat omanikku (*beneficial ownership*) puudutava teabe läbipaistvus liikmesriigiti varieeruda fondi õiguslikust vormist sõltuvalt. See muudab läbipaistvuse taseme ebaühtlaseks, mis võib tingida vajaduse kehtestada konkreetselt fonde käsitlevad ühiseeskirjad sarnaselt sellele, kuidas rahapesuvastases direktiivis on sätestatud eeskirjad sihtasutuste kohta.

³⁷ <https://www.globalwitness.org/en/blog/three-ways-uks-register-real-owners-companies-already-proving-its-worth/>