



Ноябрь 2016

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 31.10.2016 по делу № А40-113217/2016

Арбитражный суд г. Москвы вынес решение, в котором признал законным отказ в применении льготной ставки налога к дивидендам, выплачиваемым компаниям – резидентам Республики Кипр. Отказ обоснован тем, что кипрские акционеры выполняли, по мнению налогового органа, роль “технического посредника”, то есть являлись транзитными компаниями, созданными специально с целью использования соглашения об избежании двойного налогообложения (СИДН) с Кипром. Данное решение особенно важно в свете того, что налоговым органом проверялись обязательства российской компании – источника дивидендов за период, предшествующий закреплению в НК РФ с 2015 года концепции “действительного права на доход” (проверялся 2011 год). В обоснование своих выводов судом использована концепция необоснованной налоговой выгоды.

Действительное право на дивиденды

Большинство заключенных Россией СИДН (в частности, с 02.04.2012 – СИДН с Кипром) указывают на то, что льготные ставки налога на дивиденды применяются к лицу, имеющему фактическое право на эти дивиденды. Понятие “фактического права” раскрывается, в свою очередь, в официальных Комментариях к Модельной Конвенции ОЭСР, которая служит базой для разработки двусторонних СИДН. Данные Комментарии (с учетом внесенных в них дополнений) указывают на то, что **бенефициаром дохода** является лицо, которое обладает действительными полномочиями по пользованию и распоряжению таким доходом; при этом к **кондуитной компании** (лицу, выполняющему функции технического посредника при выплате дохода) льготные ставки налога не применяются.

С 2015 года данное правило отражено и в Налоговом кодексе (в частности, п. 2 ст. 7, п. 3 ст. 312 НК РФ), где право на применение соответствующих пониженных ставок налога по СИДН предоставлено “лицу, имеющее фактическое право на доход” (аналог понятия “бенефициарный владелец”); лицу же, выполняющему “посреднические функции в интересах иного лица” (т.е. кондуитной компании) такое право не предоставляется.

Содержание налогового спора

При рассмотрении налогового спора суд установил, что кипрские компании – акционеры российской организации не обладали фактическим правом на доходы, поскольку не вели самостоятельной финансово-хозяйственной деятельности, дивиденды являлись единственным средством их финансирования и перечислялись (путем выплаты собственных дивидендов или погашения займов) в адрес компаний на Британских Виргинских островах. Исходя из этого, суд

пришел к выводу о том, что российская компания - налоговый агент должна была удержать налог с дивидендов по общей ставке 15%.

Письма налоговых органов Кипра, подтверждающие самостоятельность кипрских компаний, не были приняты во внимание как опровергаемые установленными доказательствами. Возможность применения нормы СИДН с Кипром, касающейся применения пониженной ставки налога только к компаниям, имеющим фактическое право на доход, обосновано судом ссылками на Комментарий к Модельной конвенции. При этом обращает на себя внимание то обстоятельство, что примененная к спорному налоговому периоду (2011 г.) редакция СИДН с Кипром действовала только с 2012 года. Особое место в решении суда занимает обоснование довода о получении необоснованной налоговой выгоды из владения акциями российской организации через кипрские компании.

Выводы

Данное судебное дело продолжает серию судебных прецедентов, посвященных реализации концепции “действительного права на доход”. При этом ситуация, рассмотренная в данном судебном споре, является характерной для очень многих российских компаний, владение которыми структурировано с использованием иностранных холдингов. В результате многие российские налогоплательщики сталкиваются с необходимостью доказать организационную самостоятельность своих иностранных компаний (так называемый “substance”) или, раскрыв информацию о конечном получателе дохода, обосновать право на применение соответствующей ставки налога.

Контактная информация



Валентин Моисеев,
Партнер, адвокат



Евгений Калинин,
Старший Юрист

*

*

*

Настоящий Информационный Бюллетень не является консультацией и/или иной формой правовой помощи адвоката клиенту и составлен исключительно для целей информирования получателя о некоторых актуальных изменениях законодательства РФ и развитии правоприменительной практики. Использование содержащихся в настоящем Информационном Бюллетене сведений применительно к конкретным ситуациям может потребовать разъяснений с учетом соответствующих целей и обстоятельств. За дополнительной информацией просьба обращаться по телефону +7 (495) 933 75 67 или по электронной почте office@agp.ru



Андрей
Городисский
и Партнеры

119019, Россия, г. Москва, ул. Знаменка, д. 13, стр. 3, этаж 3.

Тел.: +7 (495) 933-75-67, 691-98-13, 697-48-31, 697-63-94.

Факс: +7 (495) 697-92-26. E-mail: office@agp.ru. Internet: <http://www.agp.ru>