

АНТОН КАБАКОВ

БЕНЕФИЦИАРНЫЙ СОБСТВЕННИК

Кто он?



Awara

20.10.2015

www.awaragroup.com

В чем суть?

Налоговые льготы и освобождения в отношении пассивного дохода (проценты, дивиденды, роялти) по Соглашениям об избежании двойного налогообложения (СИДН) предоставляются только лицу, имеющему фактическое право на доход (beneficial owner)

Отсюда - отказ в льготах по СИДН при отсутствии «фактического права на доход»

Блокирование агрессивной налоговой оптимизации (tax anti-avoidance rule)

Развитие концепции. Взгляд МинФина

2003. Фактическое право на доход = правовое основание для получения дохода = факт заключения договора (Приказ МНС N БГ-3-23/150)

2005-2006. МинФин об ADR: фактическими получателями такого дохода являются держатели депозитарных расписок. Фактическое право на доход = право определять дальнейшую "экономическую судьбу" полученного дохода (07.02.05 N 03-08-03; 21.04.06 г. N 03-08-02)

2011. МинФин о Еврооблигациях: Иностраные SPV-компании, являющиеся номинальными эмитентами еврооблигаций, не могут рассматриваться как лица, имеющие фактическое право на данные процентные доходы, поскольку не определяют дальнейшую экономическую судьбу дохода (30.12.11 N 03-08-13/1)

2014. МинФин о льготах по СИДН. Льготы не применяются, если иностранное лицо, претендующее на получение льготы, выплачивает прямо или косвенно весь или почти весь доход (в любое время и в любой форме) другому лицу, которое не имело бы льгот по соответствующему СИДН, если бы такие доходы выплачивались ему напрямую (9.04.14 г. N 03-00-РЗ/16236).

Закрепление в Налоговом кодексе

Ст. 7 и ст. 312 НК

Бенефициарный собственник:

- ❖ имеет право самостоятельно пользоваться и (или) распоряжаться доходом*
- ❖ прямо и (или) косвенно участвует в плательщике, либо контролирует плательщика, либо в силу иных обстоятельств имеет указанные выше права в отношении дохода*
- ❖ фактически получает выгоду от выплачиваемого дохода и определяет его дальнейшую экономическую судьбу*

Учитываются выполняемые лицом функции, имеющиеся полномочия и принимаемые риски в отношении выплачиваемого дохода

Сквозное применение СИДН к бенефициарному собственнику (Look-through approach)

Бенефициарный собственник вправе претендовать на льготы по СИДН в соответствии с порядком, предусмотренным СИДН, если

- ❖ Непосредственный получатель дохода не является бенефициарным собственником,*
плюс
- ❖ Бенефициарный собственник является резидентом юрисдикции, с которой Россия заключила СИДН.*

Российский плательщик вправе запросить у иностранной организации подтверждение, что эта организация имеет фактическое право на получение дохода. Не ясно, что это подтверждение дает российскому плательщику?

Как это касается меня?



Под угрозой, в числе прочего:

- ❖ *Каскадные финансирование и распределение дивидендов (back-to-back arrangements)*
- ❖ *Суб-холдинговые компании*
- ❖ *Проектные компании (JV / SPV)*

Case study. 1/2



- ❖ Компания 3. признана бенефициарным владельцем дивидендов, выплачиваемых Компанией 1
- ❖ Компания 3 расположена в стране, у которой есть СИДН с Россией
- ❖ Вправе ли компания 3 претендовать на льготы по дивидендам, установленные СИДН?

Case study. 2/2

Льготная ставка по дивидендам, как правило, обусловлена (а) прямым владением долей в капитале и (б) инвестированием определенной суммы в компанию получателем дивидендов (ст. 10 СИДН)

Возможные аргументы против льготной ставки в рассматриваемом кейсе:

- ❖ Отсутствие прямого владения Компании 3 в Компании 1*
- ❖ Отсутствие инвестиций Компании 3 в Компанию 1*
- ❖ Отсутствие у Компании 1 сертификата резидентства Компании 3 до даты выплаты*

2015. Дело Теле2. Довод о том, что «Теле2-Свериз АБ», являясь конечным бенефициаром дивидендов, удовлетворяет всем условиям для применения пониженной ставки налога, судом отклоняется, поскольку, «Теле2-Свериз АБ» не соответствует другому критерию применения указанной льготы - не является лицом, непосредственно владеющим 100% акций (долей) компании выплачивающей дивиденды (А14-13723/2013)

Спасибо

Антон Кабаков
Партнер
Awara Group

Anton.Kabakov@awaragroup.com

+7 (921) 397 1193