



СЕНТЯБРЬ 2019

Новый инструмент ФНС: что грозит бизнесу?

Все чаще в последнее время появляются новости о крупных судебных спорах между Федеральной налоговой службой и представителями бизнеса, которые заканчиваются крупными доначислениями сумм налогов, большими штрафами и даже уголовными делами.

Не так давно газета РБК сообщила новость, вызвавшую большую волну обсуждения как среди экспертов в сфере права, так и среди бизнес-сообщества¹: ФНС создала первый прецедент по ретроспективному использованию Страсбургской конвенции 2015 года и доначислила ЗАО «Экстра» 52,5 млн рублей налогов (которые, по мнению регулятора, составили необоснованную налоговую выгоду организации), 18,8 млн руб. пени и штраф более 3,5 млн руб.

До августа 2013 г. российским ЗАО «Экстра» владел гражданин Эстонии Андрей Астапенко. В августе 2013 года Астапенко продал ЗАО кипрской компании Slanroad Investments Ltd (далее – «Slanroad»), в которой он являлся единственным акционером.

Далее эстонская компания, одним из членов правления которой являлся Астапенко, выдала Slanroad заем. Заемные средства в сумме € 100 000 были вложены в ЗАО, что позволило применить льготную ставку по налогу у источника на выплачиваемые ЗАО в 2014 – 2016 годах дивиденды, в соответствии с Соглашением об избежании двойного налогообложения между Россией и Кипром.

Slanroad, получавшая дивиденды, не располагала иными активами, кроме дивидендов, а также не имела персонала, кроме директора. Помимо этого, компания далее перераспределяла дивиденды эстонским компаниям, аффилированным с Астапенко, в виде займов под 0,5% годовых, что также подтверждало отсутствие у нее фактического права на доход.

Информация о том, что дивиденды распределялись далее в виде займов эстонским компаниям, была получена из отчета о движении денежных средств, который в свою очередь запросили российские налоговые органы у эстонских налоговых органов на основании ретроспективного применения положений Страсбургской конвенции.

Таким образом, экстраординарность ситуации создает факт ретроспективного применения положений Страсбургской Конвенции о взаимной административной помощи по налоговым делам, которая

¹ <https://www.rbc.ru/economics/20/08/2019/5d5aaef29a7947c2487ee32d>



вступила в силу для Российской Федерации 1 июля 2015 года и применяется к налоговым периодам с 2016 года.

Следует отметить, что в арсенале ФНС, наряду с упомянутой многосторонней конвенцией, достаточно и других инструментов получения финансовой информации от зарубежных налоговых органов за периоды, предшествующие 2016 г. (к примеру, от кипрских налоговых органов ФНС успешно получает финансовую информацию на основании Соглашения об избежании двойного налогообложения).

Налоговая оптимизация по сей день остается серой зоной в российском законодательстве: тонкая грань между законной оптимизацией и преступным уклонением от уплаты налогов до сих пор не нашла своего однозначного закрепления в Налоговом кодексе РФ². К примеру, совершение сделки с иностранной компанией и последующий перевод денежных средств в иностранную юрисдикцию, обладающую льготным налогообложением, может быть расценено как совершение противоправных деяний при условии применения освобождения или льготных ставок налога у источника без достаточных к тому оснований³.

Важно помнить, что контролирующий орган при выявлении совершения валютных операций с участием нерезидентов за последние 3 финансовых года передает данные сведения правоохранителям. При этом для привлечения к уголовной ответственности УК РФ устанавливает самостоятельные сроки, которые могут значительно превышать 3 года:

Квалификация	Сумма недоимки	Максимальное наказание	Категория преступления	Давность привлечения к ответственности
Ч. 1 ст. 199 УК РФ	5 млн. рублей	2 года лишения свободы	Небольшой степени тяжести	2 года
Ч. 2 ст. 199 УК РФ	15 млн. рублей	6 лет лишения свободы	Тяжкое преступление	10 лет

В связи с этим организации, осуществляющие налоговую оптимизацию с использованием льготных налоговых режимов (предоставляемых оффшорными странами), находятся под существенной угрозой инициирования не только налоговых проверок, но и уголовных дел по налоговым составам. Исключения не составляют даже организации, в отношении которых уже были проведены налоговые проверки и тот или иной налоговый период считается «закрытым», ведь для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, это обстоятельство будет индифферентно.

ФНС активно использует полученные возможности, направляя запросы в весьма популярные у российского бизнеса юрисдикции – Кипр, Нидерланды, Швейцария – и получает данные за периоды, предшествующие вступлению в силу Страсбургской конвенции, которую подписали 129 стран, с некоторыми из которых Российская Федерация имеет намерение достигнуть дополнительные международные договоренности о сборе налоговых задолженностей. Более того, начиная с 2017 г. ФНС уже получает всю финансовую информацию о своих налоговых резидентах от зарубежных налоговых органов (включая классические оффшорные юрисдикции) в *автоматическом* режиме. Таким образом, в руках налоговых органов имеются сразу несколько инструментов получения интересующей их информации.

² Недавно появившаяся в Налоговом кодексе РФ ст. 54.1 порождает многочисленные споры как налогоплательщиков с налоговыми органами, так и среди специалистов.

³ Чаще всего в таком случае налоговые претензии обусловлены отсутствием фактического права на доход у юридического получателя дохода, распределяемого из РФ.



С учетом вышесказанного не стоит пренебрегать регулярными внутренними проверками и контролем соблюдения обязательств и норм ведения бизнеса, причем как до проверок, так и после в связи с учащением случаев подачи ретроспективных запросов проверяющими органами. Важно проводить проверки чистоты сделок и операций, оценки рисков привлечения к ответственности, а также готовиться заранее к возможным запросам ИФНС и встречам как с налоговыми, так и правоохранительными органами.

Авторы: Сергей Калинин, советник, Андрей Тузов, старший юрист, Светлана Желудкова, младший юрист

Контакты



Татьяна НОЖКИНА

партнер, уголовно-правовая практика

tatyana_nozhkina@epam.ru
+7 (812) 322-96-81



Сергей КАЛИНИН

советник, руководитель налоговой практики

sergey_kalinin@epam.ru
+7 (495) 935-80-10

Данный материал подготовлен исключительно в информационных и/или образовательных целях и не является юридической консультацией или заключением. «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», его руководство, адвокаты и сотрудники не могут гарантировать применимость такой информации для Ваших целей и не несут ответственности за Ваши решения и связанные с ними возможные прямые или косвенные потери и/или ущерб, возникшие в результате использования содержащейся в данных материалах информации или какой-либо ее части.

Управление подпиской

Вы получили эту информацию, так как данная тематика может представлять для вас интерес. Если данная информация была направлена вам по ошибке, приносим наши извинения и просим направить отказ от рассылки.

Чтобы отказаться от получения рассылок «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», пожалуйста, ответьте на это письмо с темой **Unsubscribe**. Для включения нового адресата в число получателей рассылки необходимо ответить на это письмо с темой **Subscribe**.