



ДАЙДЖЕСТ НОВОСТЕЙ В ОБЛАСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ № 43¹

май 2019 года

**Издается совместно с Российским отделением Международной налоговой
ассоциации (Рос-ИФА)**

1. Новости международного налогообложения 4

Россия ратифицировала Многостороннюю конвенцию о противодействии BEPS (MLI)4

*Итальянскими налоговыми органами уточнен порядок зачета налога в случае применения
специального режима налогообложения интеллектуальной собственности (patent box).....4*

*Министерство финансов США и Служба внутренних доходов выпустили разъяснения о
порядке налогообложения американских компаний, которые участвуют в контролируемых
иностранных компаниях4*

*Совет Европы внес изменения в список юрисдикций, не осуществляющих сотрудничество в
сфере налогообложения.....4*

*Налоговая служба о. Гернси выпустила Основные положения о проведении
взаимосогласительной процедуры5*

*Выпущено Совместное руководство о. Гернси, о. Мэн и о. Джерси в отношении
законодательного требования об обеспечении экономического присутствия в государстве
резидентства компании.....5*

*В рамках ОЭСР согласован План действий для решения вопросов налогообложения в сфере
электронной коммерции5*

Швейцария поддержала реформу международного корпоративного налогообложения6

*Федеральный Верховный суд Швейцарии определил, что нерезиденты, получающие доходы в
Швейцарии, не освобождаются от обязанности по подаче налоговой декларации.....6*

*Суд ЕС определил, что к сотруднику компании-резидента государства ЕС, работающему
на судне, ходящем под флагом государства, не входящего в ЕС, применяется
законодательство о социальном обеспечении страны проживания такого работника.....6*

Албания подписала Многостороннюю конвенцию о противодействии BEPS (MLI).....6

2. Письма Минфина России и ФНС России..... 6

Контролируемые иностранные компании6

¹ В дайджест включены наиболее интересные письма Минфина и ФНС России, судебные акты, а также новости международного налогообложения за период с 01 мая 2019 г. по 31 мая 2019 г.

<i>Налогоплательщик вправе признать себя контролирующим лицом иностранной организации на основании п. 13 ст. 25.13 НК РФ без учета особенностей, предусмотренных иными положениями ст. 25.13 НК РФ</i>	<i>7</i>
<i>Налогоплательщик обязан представить уведомление об участии в иностранной организации, о каждом изменении доли участия, которое признается таковым в соответствии с личным законом этой иностранной организации</i>	<i>7</i>
Налоговое резидентство физических лиц.....	7
<i>Формальные и содержательные критерии для документов, подтверждающих статус физического лица как резидента иностранного государства, определяются законодательством иностранного государства</i>	<i>7</i>
Зачет иностранных налогов при уплате налогов в России.....	7
<i>Адвокат, уплативший налог с доходов в Великобритании, вправе зачесть данную сумму в счет уплаты российского НДФЛ</i>	<i>7</i>
Иные вопросы, связанные с международными операциями.....	7
<i>Освобождение от НДФЛ с доходов, получаемых в порядке дарения от членов семьи и (или) близких родственников, не обуславливается наличием у одаряемого статуса налогового резидента РФ</i>	<i>7</i>
<i>Выражение «могут также облагаться налогом в Договариваемом Государстве», содержащееся в СоИДН, означает, что государству - источнику дохода предоставлено право взимать налог с такого дохода, если это предусмотрено его национальным законодательством.....</i>	<i>7</i>
<i>Доходы, выплачиваемые резиденту Великобритании по решению суда в связи с незаконным использованием российской компанией товарных знаков, не облагаются налогом у источника в РФ, если их получатель имеет на них фактическое право.....</i>	<i>8</i>
<i>Если ИП из Белоруссии, оказывая услуги российской компании по разработке программ ЭВМ на территории Белоруссии, осуществляет деятельность, носящую разовый характер, то такая деятельность не приводит к образованию постоянного представительства на территории РФ</i>	<i>8</i>
<i>Доходы от передачи исключительных и неисключительных прав на все авторские работы по разработке программ ЭВМ для целей СоИДН между РФ и Белоруссией квалифицируются как роялти, и при их выплате удерживается налог у источника</i>	<i>8</i>
3. Судебная практика.....	8
Контролируемые иностранные компании	8
<i>Тяжелое финансовое положение организации, освобождение прибыли КИК от налогообложения и совершение правонарушения впервые не являются обстоятельствами, смягчающими ответственность за непредставление уведомления о КИК.....</i>	<i>8</i>
Контролируемая задолженность	9
<i>Задолженность перед формально независимым лицом является контролируемой, поскольку фактическим работодателем является российская сестринская компания, аффилированная с иностранной материнской компанией налогоплательщика.....</i>	<i>9</i>
<i>Задолженность перед российским независимым банком не является контролируемой, несмотря на то, что иностранная сестринская компания выступила поручителем по займу и внесла в депозит банка сопоставимую сумму.....</i>	<i>9</i>
<i>Наличие особенностей учета курсовых разниц при определении коэффициента капитализации для долговых обязательств, возникших до 01.10.2014, не означает, что налогоплательщики отдельно определяют размер контролируемой задолженности для обязательств, возникших до 01.10.2014 и после указанной даты</i>	<i>10</i>

<i>Сумма удержанного с дохода иностранной организации налога в иностранной валюте подлежит пересчету в рубли по курсу ЦБ РФ, действующему на момент фактического перечисления налог в бюджет, а не на момент его удержания</i>	<i>10</i>
<i>Заем, выданный иностранной компанией и признанный контролируемой задолженностью, рассматривается в качестве прямой инвестиции в капитал заемщика для целей применения пониженных ставок по налогу у источника выплаты дивидендов в соответствии с СоИДН</i>	<i>11</i>
Налоговое резидентство физических лиц	11
<i>Лечение за границей для целей сохранения статуса налогового резидента РФ может подтверждаться любыми относимыми документами, а не только лечебной визой</i>	<i>11</i>
Фактическое право на доход	12
<i>У кипрской компании отсутствовало фактическое право на дивиденды, поскольку данная компания (1) перечислила полученные дивиденды в адрес своей материнской компании в офшорную юрисдикцию; (2) лишь формально осуществляла приобретение активов от своего имени и за свои счет, а фактически такое приобретение осуществлялось другими компаниями группы; (3) не осуществляла активную предпринимательскую деятельность</i>	<i>12</i>
<i>Кипрская компания не имела фактическое право на доходы в виде процентов, поскольку она не располагала собственными средствами и финансировалась за счет займа, полученного от компании на БВО</i>	<i>13</i>

1. Новости международного налогообложения

Россия ратифицировала Многостороннюю конвенцию о противодействии BEPS (MLI)

1 мая был подписан [Федеральный закон № 79-ФЗ](#) о ратификации Многосторонней конвенции по противодействию размыванию налоговой базы и выводу доходов из-под налогообложения (MLI BEPS). Отметим, что Россия распространила действие конвенции на 71 Соглашение об избежании двойного налогообложения, которые подверглись автоматическим изменениям без необходимости проведения соответствующих международных переговоров со стороны стран-участниц.

Итальянскими налоговыми органами [уточнен](#) порядок зачета налога в случае применения специального режима налогообложения интеллектуальной собственности (patent box)

Налоговые органы Италии разъяснили порядок зачета налога, уплаченного за рубежом в отношении доходов, которые связаны с интеллектуальной собственностью и в отношении которых предусмотрен особый режим налогообложения (patent box). В случае если доход от такой деятельности частично включается в налоговую базу налогоплательщика, то зачет налога, уплаченного за рубежом, также подлежит уменьшению и применяется только в соответствующей части.

Ограничение зачета иностранного налога также применимо и в случаях, когда действуют положения налоговых соглашений, в которых содержится норма о зачете налога, предусмотренная Модельной Конвенцией ОЭСР.

Министерство финансов США и Служба внутренних доходов выпустили [разъяснения](#) о порядке налогообложения американских компаний, которые участвуют в контролируемых иностранных компаниях

Разъяснения освобождают от налогообложения вмененный доход, предусмотренный разделом 956 Налогового кодекса США, в той мере, в которой такое освобождение определяет симметричный режим налогообложения для вмененной и действительной репатриации в части применения положений об освобождении от налогообложения доходов от долевого участия в соответствии с разделом 945А.

Таким образом, сумма налога с дохода КИК, определенная в соответствии с разделом 956, подлежит уменьшению с учетом освобождения в соответствии с разделом 945А, как в случае, если бы налогоплательщику действительно были выплачены дивиденды в аналогичном размере.

Совет Европы внес изменения в [список юрисдикций](#), не осуществляющих сотрудничество в сфере налогообложения

С момента опубликования предыдущей редакции списка Барбадос, Бермуда и Аруба внесли существенный вклад в повышение уровня сотрудничества по вопросам

налогообложения, в связи с чем Советом было принято решение об их исключении из соответствующего перечня.

Налоговая служба о. Гернси выпустила [Основные положения о проведении взаимосогласительной процедуры](#)

Взаимосогласительная процедура предусматривается в случаях возникновения двойного налогообложения резидента или в случаях, когда соответствующие положения СоИДН не были применены. Положения включают в себя основания и сроки для ее возбуждения, а также документы и информацию, необходимые для начала процедуры, сроки ее проведения.

В соответствии с Основными положениями налогоплательщик вправе инициировать взаимосогласительную процедуру в ходе административного или судебного производства. Начало взаимосогласительной процедуры не препятствуют взысканию суммы налога, однако налогоплательщик вправе ходатайствовать о приостановлении выплаты для проведения взаимосогласительной процедуры.

Выпущено [Совместное руководство о. Гернси, о. Мэн и о. Джерси в отношении законодательного требования об обеспечении экономического присутствия в государстве резидентства компании](#)

Разъяснения касаются сферы применения требования об экономическом присутствии резидентов, осуществляющих деятельность в банковской, финансовой сфере, а также осуществляющих лизинговую деятельность и деятельность в качестве головной компании холдинга. В Разъяснениях представлено подробное описание деятельности в каждой из вышеперечисленных сфер с целью определения степени присутствия в стране резидентства. Также разъяснены случаи, когда компания считается управляемой в стране резидентства, дано определение термину «сотрудник» в целях определения достаточной численности персонала, а также определены случаи, когда допустимо привлечение сторонних сотрудников.

Аналогичные разъяснения планируется подготовить в отношении деятельности в области страхования, морских перевозок и интеллектуальной собственности.

В рамках ОЭСР согласован [План действий](#) для решения вопросов налогообложения в сфере электронной коммерции

Планом предусмотрено регулирование технических вопросов реализации двух основных направлений налогообложения: определения места уплаты налога в зависимости от основания для взимания налога (принцип экономической связи) и определение размера прибыли, подлежащей обложению в государстве, где находятся пользователи работ и услуг (принцип распределения прибыли).

Планом предусмотрена разработка системы налогообложения налогоплательщиков, осуществляющих деятельность в сфере электронной коммерции.

Швейцария [поддержала](#) реформу международного корпоративного налогообложения

19 мая на референдуме население Швейцарии проголосовало за проведение реформы (64,4% голосов «за»). Новое законодательство будет приведено в соответствие с международными налоговыми правилами, таким образом, будут отменены льготные ставки для транснациональных компаний. При этом, одновременно будут понижены базовые налоговые ставки с целью предотвратить практику редомициляции местных компаний в более привлекательные юрисдикции.

Федеральный Верховный суд Швейцарии [определил](#), что нерезиденты, получающие доходы в Швейцарии, не освобождаются от обязанности по подаче налоговой декларации

Федеральный суд решил, что ограниченное налогообложение не влечет освобождения от исполнения каких-либо процедурных обязанностей, основанных на соответствующем требовании компетентного органа. Кроме того, суд указал, что подача налоговой декларации в Швейцарии не влечет безусловного неограниченного налогообложения.

Обязанность по подаче налоговой декларации возникла у налогоплательщика-резидента Франции в силу того, что в Швейцарии им был получен доход, из которого работодатель не удержал соответствующую сумму налога. Отказ налогоплательщика подать налоговую декларацию на том основании, что он не является налоговым резидентом Швейцарии, был отклонен судами как необоснованный.

Суд ЕС определил, что к сотруднику компании-резидента государства ЕС, работающему на судне, ходящем под флагом государства, не входящего в ЕС, применяется законодательство о социальном обеспечении страны проживания такого работника

Европейский суд справедливости в Постановлении по делу № [C-631/17](#) указал, что гражданин государства-члена ЕС, работающий моряком на работодателя, зарегистрированного в ЕС, но на судне, ходящем под флагом третьей страны за территорией ЕС, сохраняет резидентство, и к нему применяется социальное законодательство государства постоянного проживания.

Албания [подписала](#) Многостороннюю конвенцию о противодействии BEPS (MLI)

2. Письма Минфина России и ФНС России

Контролируемые иностранные компании

Письмо Минфина России от 23.04.2019 № 03-12-11/2/29430

Налогоплательщик вправе признать себя контролирующим лицом иностранной организации на основании п. 13 ст. 25.13 НК РФ без учета особенностей, предусмотренных иными положениями ст. 25.13 НК РФ

Если доля участия лица в иностранной организации составляет более 25%, то такое лицо в целях НК РФ признается контролирующим лицом на основании пп. 1 п. 3 ст. 25.13 НК РФ.

Письмо Минфина России от 19.04.2019 № 03-12-11/2/28561

Налогоплательщик обязан представить уведомление об участии в иностранной организации о каждом изменении доли участия, которое признается таковым в соответствии с личным законом этой иностранной организации

Налоговое резидентство физических лиц

Письмо Минфина России от 15.04.2019 № 03-04-05/26553

Формальные и содержательные критерии для документов, подтверждающих статус физического лица как резидента иностранного государства, определяются законодательством иностранного государства

Зачет иностранных налогов при уплате налогов в России

Письмо Минфина России от 14.05.2019 № 03-04-05/34260

Адвокат, уплативший налог с доходов в Великобритании, вправе зачесть данную сумму в счет уплаты российского НДФЛ

Иные вопросы, связанные с международными операциями

Письмо Минфина России от 15.05.2019 № 03-04-05/34692

Освобождение от НДФЛ с доходов, получаемых в порядке дарения от членов семьи и (или) близких родственников, не обуславливается наличием у одаряемого статуса налогового резидента РФ

Письмо Минфина России от 30.04.2019 № 03-08-05/31913

Выражение «могут также облагаться налогом в Договариваемом Государстве», содержащееся в СоИДН, означает, что государству - источнику дохода предоставлено право взимать налог с такого дохода, если это предусмотрено его национальным законодательством

Письмо Минфина России от 30.04.2019 № 03-08-05/32197

Доходы, выплачиваемые резиденту Великобритании по решению суда в связи с незаконным использованием российской компанией товарных знаков, не облагаются налогом у источника в РФ, если их получатель имеет на них фактическое право

В соответствии с п. 1 ст. 12 и п. 1 ст. 21 СоИДН между РФ и Великобританией доходы от авторских прав и лицензий, а также доходы, которые не упомянуты в других статьях СоИДН, подлежат обложению налогом в государстве, где получатель дохода является налоговым резидентом, при условии, что такое лицо является фактическим получателем дохода.

Письмо Минфина России от 30.04.2019 № 03-08-05/31941

Если ИП из Белоруссии, оказывая услуги российской компании по разработке программ ЭВМ на территории Белоруссии, осуществляет деятельность, носящую разовый характер, то такая деятельность не приводит к образованию постоянного представительства на территории РФ

Доходы от передачи исключительных и неисключительных прав на все авторские работы по разработке программ ЭВМ для целей СоИДН между РФ и Белоруссией квалифицируются как роялти, и при их выплате удерживается налог у источника

3. Судебная практика

Контролируемые иностранные компании

Постановление Девятого ААС от 14.05.2019 по делу № [А40-262652/18](#) ООО «Новое Содружество» (председательствующий Москвина Л.А., судьи Захаров С.Л., Бекетова И.В.)

Тяжелое финансовое положение организации, освобождение прибыли КИК от налогообложения и совершение правонарушения впервые не являются обстоятельствами, смягчающими ответственность за непредставление уведомления о КИК

Обращаясь в суд с требованием о снижении размера штрафа за непредставление уведомления о КИК, налогоплательщик указал на следующие обстоятельства, которые, по его мнению, являются смягчающими:

- Совершение правонарушения впервые;
- Отсутствие задолженности по уплате налогов в бюджет;
- Малозначительность совершенного правонарушения;
- Освобождение прибыли КИК от налогообложения;
- Тяжелое материальное положение.

Апелляционный суд не согласился с налогоплательщиком и указал, что исходя из ст. 112 НК РФ смягчающими обстоятельствами могут быть обстоятельства не зависящие от воли налогоплательщика. В связи с этим указанные Обществом обстоятельства не могут

рассматриваться в качестве смягчающих ответственность.

Контролируемая задолженность

Решение АС г. Москвы от 22.05.2019 по делу № [А40-271328/18](#) ООО «Центр-Инвест» (судья Нагорная А.Н.)

Задолженность перед формально независимым лицом является контролируемой, поскольку фактическим заимодавцем является российская сестринская компания, аффилированная с иностранной материнской компанией налогоплательщика

Суд посчитал правомерной квалификацию в качестве контролируемой задолженности займа перед российской независимой компанией, поскольку данная компания участвовала в заемных отношениях формально, а фактическим заимодавцем являлась российская сестринская компания Общества, предоставившая заимодавцу средства на выдачу займа.

Суд отметил, что российская сестринская компания Общества является аффилированным лицом материнской компании Общества, расположенной на Сейшелах, поэтому имеют место основания, предусмотренные п. 2 ст. 269 НК РФ для признания задолженности контролируемой.

Суд также не согласился с доводом Общества о том, что сестринская компания не имела задолженности перед иностранной материнской компанией, и поэтому заемные средства не имели иностранного происхождения. Суд указал, что данные обстоятельства не имеют значения при квалификации задолженности в качестве контролируемой в проверяемом периоде. При этом новая редакция ст. 269 НК РФ, предусматривающая исключение из правил тонкой капитализации в подобных обстоятельствах, не имеет обратной силы.

Кроме того, суд отклонил доводы налогоплательщика о том, что заимодавец учел в полном объеме проценты по займу в составе доходов, поскольку данные обстоятельства не подлежат учету при применении правил тонкой капитализации.

Решение АС Самарской обл. от 24.05.2019 по делу № [А55-31640/2017](#) ЗАО «Самараагропромпереработка» (судья Кулешова Л.В.)

Задолженность перед российским независимым банком не является контролируемой, несмотря на то, что иностранная сестринская компания выступила поручителем по займу и внесла в депозит банка сопоставимую сумму

Общество получило заем в российском независимом банке. В то же время кипрская сестринская компания Общества разместила в данном банке депозит в качестве обеспечения исполнения обязательств Обществом. На данный депозит банком начислялись и выплачивались проценты (по более низкой ставке, чем по займу).

Инспекция пришла к выводу, что задолженность Общества перед банком является контролируемой, поскольку обеспечение исполнения обязательства путем внесения иностранной компанией сопоставимой суммы на депозит в банк свидетельствует о наличии свободных денежных средств в группе компаний. У Общества была возможность непосредственного получения займов, минуя банк или путем вклада в уставный капитал.

Обеспечение в данном случае носит технический характер и направлено на обход правил

недостаточной капитализации за счет организации займов. Фактически Общество получает средства от иностранной компании, проведенные через банк.

Суд первой инстанции не согласился с позицией налогового органа и встал на сторону налогоплательщика, однако кассационный суд направил дело на новое рассмотрение.

При новом рассмотрении дела суд первой инстанции не изменил свое мнение и снова признал решение налогового органа недействительным, указав, что налоговое законодательство не предусматривает возможности признания контролируемой задолженности российской организации перед российским заимодавцем, поручителем по которой выступает иностранная организация, не аффилированная заимодавцу.

Ссылки Инспекции на сложившуюся судебную практику лишь подтверждают этот вывод, поскольку ни в одном судебном акте не оценивались аналогичные взаимоотношения.

Также суд отклонил доводы налогового органа о том, что проценты по депозитам иностранной компании выплачены банком за счет уплаченных Обществом процентов за пользование займом, поскольку такое условие не было и не могло быть предусмотрено договорами займа и вклада. Более того, такое условие противоречило бы самой сути договоров займа и вклада, поскольку предметами данных обязательств являются обезличенные денежные средства.

Постановление Шестого ААС от 22.05.2019 по делу № [А73-16704/2018](#) ООО «Ургалуголь» (председательствующий Вертопрахова Е.В., Тищенко А.П., Харьковская Е.Г.)

Наличие особенностей учета курсовых разниц при определении коэффициента капитализации для долговых обязательств, возникших до 01.10.2014, не означает, что налогоплательщики отдельно определяют размер контролируемой задолженности для обязательств, возникших до 01.10.2014 и после указанной даты

В соответствии с п. 1 ст. 2 ФЗ от 08.03.2015 № 32-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую НК РФ» для долговых обязательств, возникших до 01.10.2014, предусмотрены особенности учета курсовых разниц при определении коэффициента капитализации (предусматривающие, по общему правилу, исключение из расчета курсовых разниц, образовавшихся с 01.07.2014).

Если у Общества имеется контролируемая задолженность перед конкретной иностранной компанией, полученная как до 01.10.2014, так и после этой даты, то указанные особенности подлежат применению в части задолженности, полученной до 01.10.2014, однако это не означает раздельное определение размера контролируемой задолженности и собственного капитала.

Сумма удержанного с дохода иностранной организации налога в иностранной валюте подлежит пересчету в рубли по курсу ЦБ РФ, действующему на момент фактического перечисления налог в бюджет, а не на момент его удержания

Апелляционный суд согласился с выводами нижестоящей инстанции, что инспекция правомерно на основании п. 5 ст. 45 НК РФ произвела перерасчет суммы налога в иностранной валюте по курсу, установленному ЦБ РФ на дату составления акта, а затем на дату вынесения оспариваемого решения.

При этом суд отклонил довод налогоплательщика о том, что правило п. 5 ст. 45 НК РФ

относится только к исполнению обязанности налогоплательщиками, но не налоговыми агентами, поскольку Общество не учло положений п. 8 ст. 45 НК РФ о том, что правила ст. 45 НК РФ распространяются также и на налоговых агентов.

Решение АС Нижегородской обл. от 21.05.2019 по делу № [А43-28516/2018](#) АО «Окская судовой верфь» (судья Тряскова Н.В.)

Заем, выданный иностранной компанией и признанный контролируемой задолженностью, рассматривается в качестве прямой инвестиции в капитал заемщика для целей применения пониженных ставок по налогу у источника выплаты дивидендов в соответствии с СоИДН

Налоговое резидентство физических лиц

Решение АС г. Москвы от 17.05.2019 по делу № [А40-44001/18](#) ООО «Фирн М» (судья Ларин М.В.)

Лечение за границей для целей сохранения статуса налогового резидента РФ может подтверждаться любыми относимыми документами, а не только лечебной визой

В силу следующих обстоятельств налоговый орган пришел к выводу, что физические лица отсутствовали на территории РФ (находились в Австралии) не в связи с лечением, а для деловой поездки:

- В заграничных паспортах физических лиц отсутствует лечебная виза Австралии;
- Зарубежный налоговый орган подтвердил только существование лечебного учреждения и работу в нем конкретного врача, но не факт лечения данных физических лиц;
- При прилете в Австралию физические лица указали в качестве цели пребывания – «возвращение резидента»;
- В предоставленных физическими лицами справках дата лечения началась раньше, чем состоялся их въезд в Австралию.

Суд признал решение инспекции неправомерным, указав, что поскольку лечение проходит за границей, то российское законодательство в сфере здравоохранения и тем более требования налогового законодательства не могут распространяться на правила и практики оформления подтверждающих документов.

Для подтверждения необходимо представить любые документы, составленные лечебным учреждением или лечащим врачом, подтверждающие факт лечения и его период, с надлежащим переводом на русский язык.

Суд отметил, что физические лица имеют двойное гражданство – России и Австралии, и поэтому на территорию Австралии они въехали по паспорту данного государства. Следовательно, им не требовалась лечебная виза. При использовании внутреннего паспорта для въезда в Австралию в качестве цели пребывания в анкете указывается «возвращение резидента».

Отсутствие подтверждения факта лечения от зарубежного налогового органа объясняется

медицинской тайной, о чем прямо указано в ответе компетентного органа.

Кроме того суд отметил, что лечение началось дистанционно путем дачи рекомендаций, в т. ч. по правильному перелету. Такой вид лечения является распространенным и не противоречит нормативным актам в сфере здравоохранения РФ.

Поэтому представленные физическими лицами справки лечебного учреждения в совокупности с информацией о существовании данного учреждения, полученной от иностранного компетентного органа, подтверждают факт нахождения за пределами территории РФ для лечения. Таким образом, для целей определения их налогового резидентства срок зарубежного лечения не принимается во внимание в силу п. 2 ст. 207 НК РФ.

Фактическое право на доход

Постановление АС Московского округа от 17.05.2019 по делу № [А40-66788/2018](#) ООО «Группа Полимертепло» (председательствующий Дербенев А.А., судьи Анциферова О.В., Котельников Д.В.)

У кипрской компании отсутствовало фактическое право на дивиденды, поскольку данная компания (1) перечислила полученные дивиденды в адрес своей материнской компании в офшорную юрисдикцию; (2) лишь формально осуществляла приобретение активов от своего имени и за свои счет, а фактически такое приобретение осуществлялось другими компаниями группы; (3) не осуществляла активную предпринимательскую деятельность

Общество выплатило своему акционеру - кипрской компании дивиденды и исчислило налог по ставке 5% на основании СоИДН между РФ и Кипром. Суд кассационной инстанции согласился с налоговым органом, что кипрская компания не имела фактическое право на доход, поскольку:

- Полученные дивиденды были перечислены в адрес материнской компании, находящейся в офшорной юрисдикции (частично в форме дивидендов, а частично в виде беспроцентного займа). При этом выдача такого займа не может рассматриваться как самостоятельное распоряжение нераспределенной прибылью ввиду подконтрольности своему учредителю - заемщику и беспроцентного характера заимствования;
- Возвращенные кипрской компании заемные средства были использованы на приобретение британского трубного завода, что, по мнению Общества, свидетельствует об отсутствии транзита денежных средств и их использовании в собственной деятельности кипрской компании. Однако кассационный суд не согласился с данным доводом и отметил, что завод был только формально приобретен от имени и за счет кипрской компании. Фактически имело место приобретение завода другими компаниями группы от лица кипрской компании. Фактическое взаимодействие с консультантами и ведение переписки в ходе сделки осуществляли сотрудники Общества;
- Кипрская компания не вела активной деятельности, имела признаки технической компании. Ее штат составлял 7 человек, 6 из которых являлись членами консультативного совета, которые одновременно являлись сотрудниками или

должностными лицами других компаний группы. При этом расходы по оплате труда кипрская компания не несла;

- Обществом не подтвержден довод об участии кипрской компании в научно-исследовательской деятельности по разработке и внедрению технологий в производство. Кроме того, было установлено, что такая функция осуществляется научно-техническим центром группы компаний, находящимся на территории РФ.

Постановление АС Западно-Сибирского округа от 16.05.2019 по делу № [A27-13314/2018](#) ООО «Новострой» (председательствующий Алексеева Н.А., судьи Кокшаров А.А., Перминова И.В.)

Кипрская компания не имела фактическое право на доходы в виде процентов, поскольку она не располагала собственными средствами и финансировалась за счет займа, полученного от компании на БВО

Кипрская компания приобрела права требования по договору займа, заключенному с дочерней российской организацией, у другой компании группы, являющейся сестринской по отношению к этой российской организации. Приобретенные права требования были зачтены в счет увеличения чистых активов дочерней организации.

Налоговый орган признал задолженность перед сестринской иностранной компанией контролируемой, поскольку финансирование займа фактически осуществлялось головной компанией группы, зарегистрированной на БВО. Зачет сверхнормативных процентов в счет увеличения чистых активов дочерней организации был признан их выплатой с доначислением налога у источника дивидендов.

В подтверждение права на применение пониженной ставки Обществом были представлены сертификат налогового резидентства и письмо с подтверждением наличия у кипрской компании фактического права на доход.

Суд кассационной инстанции согласился с нижестоящими судами и подтвердил вывод об отсутствии фактического права на доход у кипрской компании, поскольку:

- Кипрская компания не располагала собственными средствами, а являлась центром перераспределения финансовых потоков в интересах головной материнской компании;
- Приобретение кипрской компанией прав требования по договору займа было профинансировано за счет займа от головной компании на БВО;
- Сестринская компания, которая являлась первоначальным кредитором, также не располагала собственными средствами и финансировалась компанией на БВО.

**Подписаться на бесплатную рассылку дайджеста можно
отправив заявку на info@schekinlaw.ru**