
§ 1. Понятие офшорных юрисдикций

Буквальный перевод с английского языка термина *off-shore* означает «находящийся вдали от берега». Офшорные территории — это, как правило, островные государства (Сейшельские острова, Британские Виргинские острова и т. п.). Однако свои офшорные территории есть и на континенте. К примеру, в Европе — это Лихтенштейн, некоторые кантоны Швейцарии, штаты США — Дэлавэр, Вайоминг.

Обычно офшорные юрисдикции ассоциируются в сознании большинства людей с территориями, на которых действует безналоговый режим хозяйственной деятельности для зарегистрированных в таких зонах компаний — офшорных компаний. Отсутствие налогообложения или чрезвычайно низкие ставки налогов — один из определяющих, но не единственный признак офшорных юрисдикций. Эксперты Организации экономического сотрудничества и развития (далее — ОЭСР) составили список из 35 стран и территорий, которые считаются «банковским и налоговым раем». Основным критерием для отнесения юрисдикции к офшорной является отсутствие в этих странах и территориях налогообложения или взимание низких (минимальных) налогов на доходы от финансовой и иных видов деятельности.

Другой критерий — наличие четырех ключевых факторов, превращающих ту или иную страну или территорию в офшорную:

- 1) низкая или нулевая ставка налогообложения доходов от финансовой или иной деятельности;
- 2) отказ от предоставления информации о действующем режиме налогообложения;
- 3) отсутствие гласности относительно действующего режима, что не позволяет контролировать деятельность зарегистрированных в офшорной зоне компаний;
- 4) наличие корпоративного законодательства, позволяющего создавать компании под контролем иностранцев¹.

¹ См.: Вахания В. Деятельность Группы органов банковского надзора по офшорам (ОГБС), Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) и Форума финансовой стабильности (ФФС) в борьбе против преступности в сфере финансов // Право и экономика. 2004. № 8. С. 54.

Офшорные территории, как правило, не заключают международных соглашений о борьбе с уклонением от уплаты налогов, и, таким образом, они не обязаны участвовать в ней.

К этому перечню характеристик офшорной компании следует добавить еще две:

- 1) запрет компаниям вести бизнес в стране их регистрации (компании, зарегистрированные в офшорной зоне, не вправе осуществлять бизнес на ее территории, должны действовать только за ее пределами);
- 2) отсутствие договоров об избежании двойного налогообложения с зарубежными странами, поскольку зарегистрированные в офшорных юрисдикциях компании освобождены от уплаты местных налогов и не ведут там свой бизнес.

Смысл существования офшорной зоны состоит в предоставлении возможности как можно большему числу иностранных лиц регистрации своих компаний в этой юрисдикции. Офшорная зона живет в основном за счет доходов от регистрации компаний (например, бюджет Княжества Лихтенштейн на 30 % состоит из доходов от регистрации юридических лиц¹).

В литературе, однако, встречается мнение об использовании договоров об избежании двойного налогообложения в отношениях с офшорными компаниями и юрисдикциями². В указанных ситуациях авторы ведут речь не об офшорных, а о квазиофшорных юрисдикциях (Кипр, Лихтенштейн, Нидерланды, Швейцария и др.), использование которых действительно помогает существенно минимизировать налогообложение благодаря заключенным с этими странами договорам об избежании двойного налогообложения (офшорные юрисдикции такие договоры не заключают).

В 1998 г. в своем докладе «Вредоносная налоговая конкуренция: нарождающаяся глобальная проблема» ОЭСР отметила, что а) отсутствие налога на прибыль или его чрезвычайно низкая ставка вместе с б) предложением услуг нерезидентам исполь-

¹ См.: Княжество Лихтенштейн и его столица Вадуц // <http://nat922.narod.ru/thing/lichtenstein.htm>

² См., например: Международное частное право: Учебник / Отв. ред. Г. К. Дмитриева. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2010. С. 209–210.

зовать данную территорию для уклонения от налогообложения в своей стране само по себе может быть достаточным основанием, чтобы квалифицировать данную юрисдикцию в качестве налоговой гавани. Другими ключевыми факторами для квалификации территории как офшорной являются: с) законы или административная практика, которые предотвращают эффективный обмен соответствующей информацией с иностранными властями о налогоплательщиках, получающих в офшоре выгоду от пользования низким уровнем налогообложения; d) недостаток транспарентности; e) отсутствие требования осуществления в офшоре какой-либо деятельности и отсутствие цели привлечения инвестиций¹.

Существует множество классификаций офшорных юрисдикций. В частности, с точки зрения их географического положения и исторического происхождения Н. Шексон выделяет четыре группы таких территорий².

К первой группе относятся европейские офшоры — Швейцария, Люксембург, Нидерланды и Лихтенштейн.

Вторую, самую значительную и влиятельную группу, образуют офшоры, прямо или косвенно контролируемые Великобританией с центром в лондонском Сити, — острова Джерси и Гернси, остров Мэн, Каймановы острова, Британские Виргинские острова (далее БВО), Багамские острова, Гибралтар, Гонконг, Сингапур, Дубай, Ирландия и др.

В третью группу офшоров входят некоторые штаты США (такие как Вайоминг, Дэлавер, Невада, Флорида), а также территории, находящиеся под влиянием США, — Маршалловы острова, Либерия, а также Панама³.

Наконец, к четвертой группе относятся прочие территории, которым пока еще не удалось преуспеть на рынке офшорных услуг, такие как Сомали и Уругвай.

¹ See: Harmful Tax Competition An Emerging Global Issue (OECD, 1998). P. 21–22 (Cl. 46, 52) // <http://www.oecd.org/dataoecd/33/0/1904176.pdf>

² Шексон Н. Люди, обокравшие мир. М.: Эксмо, 2011. С. 24–33.

³ Панама, по мнению американского таможенного сотрудника, является страной, «переполненной бесчестными юристами, бесчестными банкирами, бесчестными агентами по учреждению компаний и бесчестными компаниями». См.: Шексон Н. Указ. соч. С. 32.

В целом же, по замечанию автора, «мир офшоров — это горстка независимых государств, осуществляющих свое суверенное право устанавливать собственные... налоговые системы... На самом деле это несколько сетей влияния, контролируемых ведущими державами — прежде всего Великобританией и США»¹.

Офшоры и офшорный бизнес — довольно распространенное явление в современной экономике. Появился даже специальный термин, обозначающий повсеместное распространение офшорного бизнеса, — «офшоризация мировой экономики»². Начало роста числа офшорных юрисдикций приходится на 70-е гг. прошлого столетия³. Сегодня в той или иной степени от офшорного бизнеса страдают многие государства. Уход капитала в офшоры обходится бюджетам европейских стран и государств Северной Америки в 3,1 трлн долларов США. Однако «объективная потребность в офшорах... остается. Эксперты прогнозируют, что в условиях большей прозрачности не только сохранятся, но и повысятся такие приоритеты офшорной активности, как: повышение обеспеченности мировой экономики капиталом; ускорение оборота финансовых активов в международном масштабе, их более эффективное использование; снижение рисков путем перемещения капитала в экономически стабильные и безопасные страны»⁴.

С офшорными юрисдикциями страны Европы и США подписывают в основном лишь соглашения об обмене информацией, поскольку заключение соглашений об избежании двойного налогообложения непродуктивно, так как в этом случае легализуется возможность заплатить налог по более низкой ставке. Правда, роль таких соглашений об обмене информацией не следует переоценивать. Н. Шэксон приводит следующую

¹ Шэксон Н. Указ. соч. С. 33.

² См.: Офшоры в глобальной экономике: мировой опыт и российские реалии. Финальный документ ситуационного анализа ЦСА РАН, апрель 2012 г. // <http://kommersant.ru/doc/1962493>

³ См.: Хейфец Б. А. Офшорные юрисдикции в глобальной и национальной экономике. М.: Экономика, 2008. С. 43.

⁴ Там же.

ший пример: «Президент компании Jersey Finance Джефф Кук признал в марте 2009 г., что за семь лет, прошедших с момента подписания Джерси налогового соглашения с США, его офшорная компания обменялась с американскими следственными органами информацией всего лишь в “пяти или шести случаях”. Сравните эту цифру с более чем миллионом принадлежащих американцам офшорных счетов и предприятий... Очевидно, что такая система превращается в бессмыслицу. Более того, на обработку запросов об информации уходят месяцы, а порой и годы, тогда как активы, по которым проводится расследование, могут быть переведены в другие места за часы или даже минуты»¹.

В последние годы наметился прогресс в обмене информацией по налоговым вопросам (подр. об этом см. в § 7 главы 1).

Эксперты пришли к выводу, что мотивация и характер использования офшоров российским бизнесом имеют существенные отличия от мировой практики. «Во-первых, для российских компаний главная мотивация — это не только минимизация налоговых платежей (как это имеет место в других странах), но и защита бизнеса и прав собственности от криминального и чиновничьего рейдерства. Именно поэтому наибольшей популярностью у нашего бизнеса пользуются офшорные юрисдикции, функционирующие на основе английского права, позволяющие структурировать сложные сделки и обеспечивать контроль над собственностью, находящейся в России»². Во-вторых, офшорные компании являются основными иностранными инвесторами в Россию. Вложение отечественными лицами инвестиций за рубежом также в основном осуществляется через офшорные компании. Офшоры необходимы ориентированному на внешние рынки крупному бизнесу, поскольку позволяют легче решать вопросы привлечения иностранных инвестиций и кредитов, создавать более эффективную юридическую базу разрешения споров, структурирования

¹ Шэксон Н. Указ. соч. С. 262.

² См.: Офшоры в глобальной экономике: мировой опыт и российские реалии...

сделок по слиянию и поглощению, проведению IPO на зарубежных площадках и т.п.¹

Важнейший фактор в использовании российскими лицами офшорных юрисдикций состоит также в обеспечении безопасности ведения бизнеса. «Не удивительно, что россияне часто регистрируют в офшорах материнские компании, а в России действуют их “дочки”. На Западе делают, как правило, наоборот»². Использование офшоров западными компаниями имеет целью оптимизацию налогообложения, тогда как России на офшорные компании регистрируются сами активы, находящиеся в России, в качестве гарантии от рейдерских атак.

Надо признать, что в целом офшоры и офшорный бизнес наносят ущерб экономическим интересам России. Так, по данным О. Вьюгина, 80 % сделок по продаже российских активов на фондовом рынке проходит через офшоры, в результате чего бюджет теряет миллиарды долларов налогов. Поскольку центр принятия решения о сделке и сами продаваемые активы находятся в России, то такие операции необходимо облагать налогами по российским законам³. Б. А. Хейфец приводит примеры таких сделок, в результате совершения которых российский бюджет не получил миллиарды неуплаченных налогов. Так, в 2005 г. контролируемый государством «Газпром» приобрел у принадлежащих Р. Абрамовичу структур 72,7 % акций нефтяной компании «Сибнефть» за 13 млрд долл. По условиям сделки «Газпром» перечислил 10 млрд долл. пяти иностранным офшорным компаниям, а 3 млрд долл. перечислила тем же офшорным компаниям дочерняя компания Газпрома — голландская Gazprom Finance B. V.⁴ В другом случае Р. Абрамович приобрел 41,34 % акций металлургического холдинга «Евраз» за 3 млрд долл. Хотя основные активы «Евраз» находились в России (Нижнетагильский, Западно-Сибирский, Новокузнецкий комбинаты, Качканарский ГОК и др.), сделка была со-

¹ Там же.

² <http://www.kommersant.ru/doc/2603218?isSearch=True>

³ См.: Хейфец Б.А. Указ. соч. С. 210.

⁴ Там же.

вершена между офшорными кипрскими компаниями, контролируемым продавцом и покупателем¹. Поскольку в результате проведения указанных сделок налогооблагаемый доход возник только у иностранных компаний, в российский бюджет налоги уплачены не были.

Выгоды от регистрации компании именно в офшорной зоне (а не в каком-либо другом месте) заключаются в следующем.

Во-первых, в соответствии с законами офшорных территорий их власти не контролируют деятельность зарегистрированных в них компаний и не предоставляют информации налоговым органам зарубежных стран. Правда, в последние годы под влиянием ОЭСР, Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (далее — ФАТФ) и давлением со стороны ряда стран (страны ЕС, США) офшорные юрисдикции вынуждены были пойти на заключение соглашений об обмене информацией по запросам иностранных государственных органов. Однако до последнего времени информационный обмен на основе таких соглашений не шел ни в какое сравнение с масштабами использования офшорных юрисдикций.

Во-вторых, офшорные компании, как правило, не подвергаются налогообложению в офшорной зоне, поскольку не ведут там своего бизнеса, а лишь содержат офис. Все офшорные территории принято делить на два вида: низконалоговые территории, в которых компании должны уплачивать налог по низкой ставке и сдавать бухгалтерскую отчетность (Гонконг, Лихтенштейн, Мальта и др.), и территории, в которых действует безналоговый режим, — компании, зарегистрированные в таких зонах, вообще не должны платить налоги и сдавать бухгалтерскую отчетность (Британские Виргинские острова, Сейшельские острова, Панама, Белиз и др.).

Преимущества использования офшорных зон для минимизации налогообложения хорошо видны на следующем примере. Ставка корпоративного налога в США составляет 35% и уплачивается со всех доходов, зафиксированных в любой стране мира. Корпорации Google удалось сократить свое налоговое

¹ Там же. С. 211.

бремя до 2,4 % путем применения сложной схемы экспорта интеллектуальной собственности дочерней компании на Бермудах и применения соглашения об избежании двойного налогообложения между Ирландией и США¹.

Минимизация налогообложения является основной целью любой офшорной юрисдикции. Н. Шэксон дал справедливое определение исследуемому явлению: «По существу, офшор — это зона уклонения, находящаяся в другом месте, и рассчитывать на офшорные услуги могут только нерезиденты»². Офшоризация мировой экономики наносит много вреда странам, особенно развивающимся, а также странам с сырьевой экономикой, таким как Россия. Офшоры часто называют налоговым раем, или налоговыми убежищами. «И они действительно — спасения и убежища, но только не для обыкновенных людей. Это проект избранных, которые придумали офшоры для самих себя, богатых и могущественных, чтобы беспрепятственно выжимать из общества материальные блага, ничего за них не платя»³.

Как уже отмечалось, принято также выделять квазиофшорные юрисдикции, т.е. юрисдикции, предлагающие благоприятные налоговые режимы благодаря низким ставкам налогообложения, а также использованию механизмов соглашений об избежании двойного налогообложения для уменьшения налогов на отдельные виды доходов (роялти, процентный доход, дивиденды и пр.)⁴. Ярким примером такой юрисдикции до последнего времени был Кипр, который не является офшорной юрисдикцией, поскольку не отвечает ее ключевым характеристикам: во-первых, ставка налога на прибыль на Кипре составляет 12,5 %, что значительно выше, чем в классических

¹ См.: Борьба с переменным офшором // Коммерсант. № 110. 20.06.2012 // <http://kommersant.ru/doc/1962211>

² Шэксон Н. Указ. соч. С. 18.

³ Там же. С. 20.

⁴ См.: Гуро Л. Выбор оптимальной юрисдикции в налоговом планировании // Налоги и налоговое планирование. 2011. № 1 (СПС «Гарант»); Офшорные юрисдикции — 2010 / Roche&Duffay // <http://www.roche-duffay.ru/articles/pdf/Offshore%20zones%202010.pdf>. С. 4—5.

офшорных территориях (хотя и ниже, чем в других странах ЕС); во-вторых, со многими государствами Кипр заключил договоры об избежании двойного налогообложения, включая Россию¹, в то время как офшорные юрисдикции не заключают таких договоров (с Россией у Кипра заключен также Договор о правовой помощи по гражданским делам); в-третьих, компании, зарегистрированные на Кипре, вправе осуществлять свой бизнес на территории этой страны, тогда как классическим офшорным компаниям это запрещено. Кипр, таким образом, относится к квазиофшорным юрисдикциям наряду с такими странами, как Великобритания, Лихтенштейн, Нидерланды, Швейцария. Компании, зарегистрированные в квазиофшорных юрисдикциях, обязаны платить налоги по месту их регистрации и сдавать бухгалтерскую отчетность. Преимуществом использования квазиофшорных компаний является их более высокий имидж в деловых кругах за счет регистрации в странах с «хорошей» репутацией. Одним из главных недостатков таких компаний является высокая стоимость сопровождения их деятельности (администрирования). В этой связи квазиофшорные компании зачастую выступают в качестве своеобразного фасада, тогда как офшорные являются конечным звеном в холдинговой структуре, аккумулирующим денежные средства (в этом случае квазиофшорная компания является дочерней по отношению к офшорной материнской).

В частности, в России наиболее привлекательной юрисдикцией рассматриваются Нидерланды, которые издавна освобождают проценты и роялти от налога у источника и имеют минимальные ставки налога на дивиденды, выплачиваемые в пользу компаний, расположенных в странах, с которыми заключены соглашения об избежании двойного налогообложения². Как утверждает

¹ См.: Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Кипр об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал (Никосия, 5 декабря 1998 г.) // СЗ РФ. 1999. № 37. Ст. 4447.

² См.: *Болтенко О.* Технологии международного налогового планирования и управления рисками: холдинговые компании // Корпоративный юрист. 2009. № 4. С. 38.

О. Болтенко, традиционно для владения акциями в российских предприятиях используются юридические лица, находящиеся на Кипре, в Нидерландах и в Люксембурге. С этими странами Россия заключила соглашения об избежании двойного налогообложения, в соответствии с которым ставка налога на дивиденды составляет 5–10 % (по соглашению с Кипром) и 15 % (по соглашению с Нидерландами и Люксембургом). Соглашения с вышеуказанными странами предполагают, что при реализации материнскими компаниями акций (или долей) в российских «дочках» доход от реализации в России не должен облагаться налогом в этих странах¹. Многие из юрисдикций, с которыми Россия заключила соглашения об избежании двойного налогообложения (в настоящее время таких стран насчитывается 80)², относятся к квазиофшорным, а зарегистрированные в них компании активно используются российскими лицами при структурировании сделок.

Следует только оговориться относительно Кипра, который несколько утратил свою былую привлекательность после событий марта–апреля 2013 г., когда вследствие финансового кризиса на Кипре сначала была приостановлена работа всех банков, а затем было принято решение о том, что вклады в двух крупнейших кипрских банках (Laiki Bank и Bank of Cyprus) на сумму более 100 тыс. евро не будут выплачены вкладчикам. При этом Laiki Bank должен пройти через процедуру банкротства, а Bank of Cyprus — через процедуру финансового оздоровления. В отношении активов Bank of Cyprus было принято решение, что вместо вкладов его вкладчики получают акции банка на сумму 37,5 % от их депозита. Еще 22,5 % от депозита будут превращены в специальный инструмент, который может быть полностью или частично использован для рекапитализации Bank of Cyprus на более поздней стадии. Этот инструмент является беспроцентным. По оставшимся 40 % будут начисляться проценты, но они заблокированы для избежания немедленного оттока ка-

¹ Там же. С. 37.

² См.: Список международных договоров об избежании двойного налогообложения между Российской Федерацией и другими государствами, действующих по состоянию на 1.01.2013 г.

питала и их решено выплатить после нормализации ситуации¹. Принятые на Кипре законы об оздоровлении банковской системы страны позволили властям реструктурировать проблемные банки путем выделения «токсичных» активов в так называемый «плохой» банк, который затем будет ликвидирован². В результате принятых мер потери клиентов Laiki Bank могут составить от 40 до 80 %, а потери клиентов Bank of Cyprus — от 25 до 45 %³.

Действия властей Кипра, которые были предприняты под давлением руководства ЕС, привели к тому, что спасение банковской системы Кипра осуществляется в том числе за счет средств вкладчиков банков. Такие действия могут рассматриваться как конфискация имущества и по существу нарушают положения Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., которая содержит три отдельные нормы:

- 1) «Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности»;
- 2) «Никто не может быть лишен своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права»;
- 3) «Предыдущие положения не умаляют права государства обеспечивать выполнение таких законов, какие ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общими интересами или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов».

Положения указанной статьи служат важной гарантией прав собственников от произвольного ограничения права, возникшего исключительно на основании норм национального права.

¹ См.: <http://ru-kipr.ru/news/312-krupnye-vkladchiki-bank-of-cyprus-poluchat-37-v-akcijah>

² На Кипре принят закон об оздоровлении банковской системы // <http://www.rg.ru/2013/03/23/banki-anons.html>

³ См.: *Алексеев А.* Банковский кризис на Кипре: хроника текущих событий, анализ, комментарии, перспективы // http://gsl.org/ru/column/cyprus_bank_crisis/

При применении данной статьи Европейский суд в своей практике исходит из необходимости учета справедливого баланса частного и публичного интересов в использовании собственности. Поскольку Кипр является участником Европейской конвенции и Протокола № 1, вполне возможно, что соответствующие иски будут рассмотрены Европейским судом после того, как пострадавшие вкладчики исчерпают все внутренние средства защиты своих прав.

К числу возможных действий вкладчиков по защите своих прав внутри Кипра специалисты относят подачу заявления (*Recourse*) в Верховный суд Кипра об аннулировании декретов Председателя Центрального Банка Кипра в рамках административной процедуры, а затем предъявления исков конкретными вкладчиками в рамках обычного искового производства (*civil action*), основываясь на положении ст. 146.6 Конституции Кипра, предусматривающей право на получение компенсации за ущерб, причиненный действиями государственных органов¹.

Э. Савуляк составил рейтинг юрисдикций для российского бизнеса (с точки зрения налоговой нагрузки, респектабельности, удобства работы и т.д.), лидером которого оказался Кипр². Автор констатировал, что работать «напрямую» с классическими офшорами с «нулевым» налогообложением невыгодно, так как возникающие налоги у источника (в России) при перечислении дивидендов, процентов, роялти существенно занижают возможности использования таких юрисдикций. По мнению автора, мелкие и средние компании, для которых вопросы «репутационных рисков» не являются определяющими, предпочитают регистрировать и работать с Россией через Кипр, Великобританию и Данию, тогда как крупные и средние компании будут склоняться к Нидерландам, Швейцарии, Австрии, Германии, Люксембургу, Кипру, Ве-

¹ О судебной защите интересов российских вкладчиков, потерявших свои вклады в кипрских банках // http://gsl.org/ru/column/court_claim_cyprus_bank/

² Савуляк Э. Рейтинг юрисдикций для российского бизнеса (с точки зрения налоговой нагрузки, респектабельности, удобства работы и т.д.) // Слияния и поглощения. 2008. № 9. С. 22.

ликобритании, Джерси¹. В настоящее время альтернативой Кипру могут выступить страны, с которыми у России также заключены соглашения об избежании двойного налогообложения, такие как Люксембург², Нидерланды³, Швейцария⁴.

Таким образом, в зависимости от места регистрации можно выделить:

- 1) компании, зарегистрированные в безналоговых юрисдикциях (классические офшорные компании);
- 2) компании, зарегистрированные в низконалоговых юрисдикциях (офшорные компании);
- 3) компании, зарегистрированные в юрисдикциях, предоставляющих благоприятные налоговые режимы (квази-офшорные компании).

§ 2. Понятие и признаки офшорных компаний

Офшорные и квазиофшорные компании обладают рядом схожих характеристик. В дальнейшем изложение будет касаться в основном офшорных компаний (если только иное не будет вытекать из контекста).

Характеристиками офшорной компании являются:

- максимально упрощенная система регистрации;
- незначительная сумма уставного капитала, подлежащего оплате;

¹ Там же. С. 22, 26.

² См.: Соглашение между РФ и Великим Герцогством Люксембург 1993 г. «Об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и имущество» // СЗ РФ. 1997. № 44. Ст. 5021.

³ См.: Соглашение между Правительством РФ и Правительством Королевства Нидерландов 1996 г. «Об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и имущество» // СЗ РФ. 1998. № 46. Ст. 5604.

⁴ См.: Соглашение между Российской Федерацией и Швейцарской Конфедерацией 1995 г. «Об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал» // СЗ РФ. 1997. № 23. Ст. 2666.

- освобождение от уплаты налогов (для поддержания компании требуется уплата фиксированного ежегодного регистрационного взноса);
- освобождение от сдачи бухгалтерской отчетности (в безналоговых юрисдикциях);
- запрет на ведение бизнеса в стране регистрации.

После регистрации компании ее учредителю выдаются свидетельство о регистрации (сертификат об инкорпорации), протокол о назначении директоров, устав и меморандум. В сертификате об инкорпорации указываются название компании, регистрационный номер, название регистрирующего органа компании. В уставе и меморандуме отражаются виды деятельности компании, размер уставного капитала, наименование, имена и адреса акционеров, порядок передачи акций от одного акционера к другому и другие подобные вопросы.

Структура органов управления офшорной компании включает в себя номинального директора, номинальных акционеров (владеют акциями номинально, в пользу бенефициара), секретаря (как правило, функции секретаря выполняет компания, отвечающая за документооборот офшорной компании, — секретарская компания). Реальным же владельцем компании является бенефициар, который не фигурирует в учредительных документах, но имеет полный контроль над номинальным директором и номинальными акционерами, действующими по его инструкциям на основании заключенного с бенефициаром конфиденциального соглашения — трастовой декларации.

Для минимизации риска злоупотреблений своими формальными правами номинальный акционер подписывает недатированное передаточное распоряжение о передаче акций компании бенефициару или назначенному им лицу. В случае необходимости реальный владелец компании (например, бенефициар) датирует передаточное распоряжение и становится юридическим владельцем компании. Другими способами минимизации указанного риска являются недатированные письма директоров компании о сложении с себя полномочий, доверенности на заключение сделок на подконтрольное клиенту стороннее лицо

и т. д. «Обычно такой “защитный” комплект, — по утверждению В. Тутыхина, — насчитывает до 15 документов»¹.

Практике известны случаи злоупотребления номинальными акционерами и директорами своими правами. Примером служит описанная в литературе ситуация с предполагаемым злоупотреблением юристами кипрской юридической фирмы Andreas Neocleous & Co. LLC своими правами по управлению активами — офшорными компаниями и трастом, входящими в группу ЗАО «МЖК “Росинка”»².

Сотрудники юридической фирмы Andreas Neocleous & Co. LLC (ANC) выступали номинальными директорами и акционерами кипрской холдинговой компании — Providencia Holding Ltd, владевшей контрольным пакетом акций (85 %) российского ЗАО «МЖК “Росинка”» (14,36 % акций принадлежали А. Захарову). В свою очередь, акции Providencia Holding Ltd находились в кипрском трасте Spring Cyprus International Trust, бенефициарами которого выступали Олег Захаров (отец) и два его сына — Владимир и Александр. Структура корпоративного управления представлена на рис. 1.

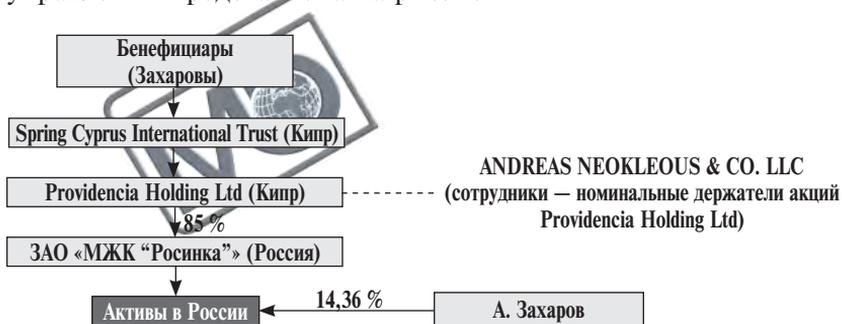


Рис. 1

¹ Тутыхин В. Офшорные рейдерские риски: мифы и реальность // Слияния и поглощения. 2008. № 1–2. С. 52.

² См.: Виньков А. Пусти трасти в огород // Эксперт. № 29. 25.07.2012 // <http://pr-z.com.ua/pusti-trasti-v-ogorod>; см. также: Атака кипрских адвокатов // <http://www.gospres.com/finance/10828/>; Случилось на Кипре, аукнулось в Москве // Российская газета. 5.12.2013 // <http://www.rg.ru/2013/12/05/kipr.html>; Неоклеус-младший пошел по стопам Павлика Морозова // The Moscow Post. 18.10.2014 // http://www.moscow-post.com/redactor/neokleus-mladshij_poshel_po_stopam_pavlika_morozova12666

Используя свои полномочия номинальных акционеров и директоров холдинговой компании Providencia Holding Ltd, а также являясь членами совета директоров ЗАО «МЖК “Росинка”», сотрудники АНС, по выражению российских судов, участвовали в создании «параллельно нелегитимных органов управления» ЗАО «МЖК “Росинка”» и «принятии этими органами незаконных решений». По искам А. Захарова (действовавшего в качестве акционера ЗАО «МЖК “Росинка”») решения параллельных органов управления ЗАО «МЖК “Росинка”», незаконно сформированных с участием юристов и сотрудников АНС, были отменены российскими судами¹. В дальнейшем А. Захарову и ЗАО «МЖК “Росинка”» удалось взыскать с юристов АНС убытки, связанные с ведением судебных дел об оспаривании незаконно сформированных органов управления обществом², а также злоупотреблением ими полномочиями при ведении судебных дел от имени доверителей³.

Механизмы возможных злоупотреблений со стороны номинальных директоров и акционеров, в том числе ситуации их возможного подкупа, описаны в литературе⁴.

Одним из недостатков использования бенефициаром (фактическим владельцем компании) услуг номинальных акционеров и директоров является неурегулированность наследственных прав в случае смерти бенефициара. Так, у наследников может отсутствовать инструмент контроля за действиями номинальных акционеров и директоров, чем открывается возможность злоупо-

¹ См.: дела, рассмотренные арбитражным судом Московской области и последующими инстанциями: № А41-44458/2011, А41-39569/2011, А41-1348/2012 по искам Захарова А.О. к ЗАО «МЖК “Росинка”» // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: дело А41-49646/12, рассмотренное арбитражным судом Московской области и последующими инстанциями по иску Захарова А.О. к Андреасу Неоклеусу, Элиасу Неоклеусу о взыскании убытков // СПС «КонсультантПлюс».

³ См.: дело № А40-131045/12, рассмотренное арбитражным судом Московской области и последующими инстанциями по иску ЗАО «МЖК “Росинка”» к Андреасу Неоклеусу, Элиасу Неоклеусу о взыскании убытков // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ *Тутыхин В.* Указ. соч. С. 51–52.

треблений со стороны последних или третьих лиц. Если наследники не знают о существовании самой офшорной компании и о той роли, которую играл наследодатель — бенефициар в ее структуре, то они могут навсегда утратить возможность обретения контроля над компанией и ее активами. В случае, когда настоящим владельцем офшорной компании завещаются ее акции (например, когда владелец заранее позаботился об оформлении наследственных прав на акции компании), важно соблюсти требования, которые предъявляет к завещанию законодательство страны места регистрации компании. Так, по утверждению К. Кузнецова, если по законам соответствующей офшорной юрисдикции завещать акции компании возможно только в соответствии с завещанием, составленным в этой юрисдикции в соответствии с местными законами, то составленное в России завещание, возможно, не будет признано властями офшорной юрисдикции¹.

Структура органов управления офшорной компании представлена на рис. 2.

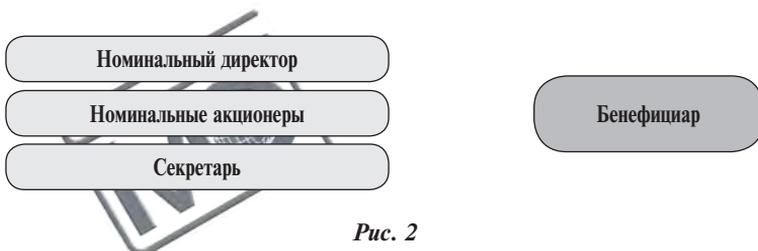


Рис. 2

В некоторых юрисдикциях продолжают выпускаться акции на предъявителя (*bearer shares*). Например, «в княжестве Лихтенштейн можно открыть компанию, акции которой выписываются на предъявителя. Владельцем акции считается тот, кто пришел и предъявил акцию с номером на собрании акционеров: это может быть сам владелец, а может — его адвокат. Более того: такую номерную акцию можно без всякого юридического договора передать любому лицу»². Встречаются утверждения, что

¹ См.: Кузнецов К. Как наследники теряют бизнес и что можно сделать, чтобы этого избежать // Слияния и поглощения. 2011. № 7–8. С. 16–17.

² См.: Альбац Е. Чисто конкретный кандидат // <http://newtimes.ru/articles/detail/50206>

«законодательство всех юрисдикций, кроме Гонконга, позволяет выпускать акции на предъявителя, для которых предусмотрен особый порядок обращения и хранения (на БВО они должны храниться у попечителя, на Белизе и Невисе¹ — у зарегистрированного агента). Только Сейшельские острова в настоящее время пока еще допускают свободный выпуск акций на предъявителя с правом хранения их у фактического владельца»². Поскольку в настоящее время от владельцев предъявительских акций требуют, чтобы они хранили их в депозитарии (*authorized custodian*) на именном счете владельца, их правовой режим сходен с именными акциями (например, передача таких предъявительских акций наследникам ничем не отличается от передачи именных акций)³. Жесткие требования ФАТФ к кредитным и банковским организациям также привели к тому, что большинство банков отказываются работать с компаниями, выпустившими акции на предъявителя, а те банки, которые идут на это (в основном офшорные), «обычно требуют передачи сертификатов акций себе на хранение с обязательной идентификацией бенефициарного владельца»⁴.

Офшорная компания ведет реестр акционеров, в котором указываются имена и адреса акционеров, указание на акции, которыми владеют акционеры, даты внесения записей в реестр. Вопрос о выпуске компаниями сертификатов акций в различных юрисдикциях решается по-разному. Например, в Великобритании и на Кипре установлена обязанность компаний выпускать сертификаты акций, тогда как на Сейшельских и Британских Виргинских островах такой обязанности у компании нет⁵.

¹ Остров Невис входит в федерацию Сент-Китс и Невис и имеет самостоятельное офшорное законодательство.

² См.: Гуро Л. Указ. соч.

³ См.: Кузнецов К. Указ. соч. С. 16.

⁴ См.: Панушко С. Офшорный бизнес меняет правила игры // Корпоративный юрист. 2009. № 9. С. 31.

⁵ См.: Выпуск компанией сертификатов акций / Roche&Duffay // <http://www.roche-duffay.ru/articles/pdf/Share%20Certificates%20Issuing.pdf>. С. 2.

Организационно-правовые формы офшорных компаний разнообразны. Наиболее распространенной является «международная бизнес-компания» (International Business Company) (далее — IBC). В такой форме создаются компании в классических офшорных юрисдикциях (Багамские острова, Белиз, Британские Виргинские острова, Сейшельские острова и др.). В некоторых юрисдикциях имеются схожие организационно-правовые формы, например компания с ограниченной ответственностью (далее — LLC) в Невисе, корпорация (Corporation) в Панаме. Общим для различных типов офшорных компаний является ограниченная ответственность участников по долгам компании — участники несут ответственность только в пределах стоимости принадлежащих им акций/долей.

Наиболее распространенные организационно-правовые формы офшорных компаний, предусмотренные законодательством офшорных юрисдикций, приведены ниже¹:

- International Business Company (IBC) / международная бизнес-компания
- Public Limited Company / публичная компания с ограниченной ответственностью
- Limited Liability Company (LLC, Ltd.) / компания с ограниченной ответственностью
- Corporation (Corp., Inc.) / корпорация
- Limited Duration Company (LDC) / компания с ограниченным сроком
- Limited Partnership (LP) / товарищество на вере
- International Company (IC) / международная компания
- SA, NV, AG / акционерное общество
- BV, SARL, AVV, GmbH / общество с ограниченной ответственностью.

Офшорная зона привлекает бизнесменов и компании со всего мира тем, что в ней действует максимально упрощенный по-

¹ Анализ таких форм см.: *Пеннер Дж.* Практическая энциклопедия международного налогового и финансового планирования. М.: Инфра, 1998. С. 16–22.

рядок регистрации компаний. Процедура оплаты уставного капитала такой компании носит условный характер. По мнению одних авторов, на практике уставный капитал компании чаще всего остается неоплаченным, так как контроль со стороны государственных органов в офшорных зонах отсутствует¹. Есть и другое объяснение. Согласно Дж. Пеппер следует различать:

- 1) сумму капитала, разрешенного к выпуску, т.е. сколько акций и на какую сумму компания вправе выпустить (*authorized capital*);
- 2) выпущенный капитал, т.е. сколько акций выпущено и может быть выкуплено у компании ее учредителями (*issued capital*);
- 3) оплаченный капитал, т.е. сколько из этих акций учредители фактически оплатили (*paid-up capital*). «В большинстве случаев при регистрации офшорных компаний в государствах английской модели права учредители ограничиваются выпуском и оплатой только одной-двух акций на смешную сумму в несколько долларов», после чего «компания может начать полноценную работу»².

Требования к компаниям безналоговых офшорных юрисдикций изложены в табл. 1³. Требования к компаниям низконалоговых офшорных и квазиофшорных юрисдикций изложены в табл. 2⁴.

Законодательство некоторых офшорных и квазиофшорных юрисдикций (например, законодательство Кипра) устанавливает, что для признания компании налоговым резидентом соответствующей юрисдикции необходимо, чтобы место эффективного менеджмента, т.е. место осуществления управления, контроля, принятия основных решений, находилось в этой территории. Например, наличия одного лишь офиса на Кипре недостаточно — необходимо, чтобы на Кипре проводились все советы директоров, собрания акционеров. Желательно, чтобы на Кипре

¹ См.: Фролова Т. С. Офшоры. Как оптимизировать налогообложение? // Горячая линия бухгалтера. 2008. № 22 (СПС «Гарант»).

² Пеппер Дж. Указ. соч. С. 25.

³ По данным сайта компании Roche&Duffay / <http://www.roche-duffay.ru/companies/index.htm>

⁴ Idid.