

В.А. Канашевский

ОФШОРНЫЕ КОМПАНИИ И ТРАСТЫ

Антиофшорное
регулирование



www.inter-rel.ru

В.А. Канашевский

**ОФШОРНЫЕ
КОМПАНИИ
И ТРАСТЫ
Антиофшорное
регулирование**



МОСКВА
«Международные отношения»

www.inter-rel.ru

УДК 341.9:334.726
ББК 67.930.12
К19

К19 **Канашевский В. А.** Офшорные компании и трасты. Антиофшорное регулирование / В.А. Канашевский. — М.: Международные отношения, 2018. — 304 с.: ил.

ISBN 978-5-7133-1606-8

Настоящая монография посвящена исследованию правового режима офшорных компаний и трастов. Автором анализируются понятие и признаки офшорных компаний и трастов, их правовая природа, основные способы использования, дается характеристика основных офшорных и трастовых юрисдикций, бенефициарной собственности, налогообложения и меры антиофшорного регулирования, принимаемые на международном и национальном уровнях. Развернутый комментарий российского и иностранного права дополняют примеры из отечественной и зарубежной судебной практики с участием офшорных компаний и трастов. Книга содержит практический материал и рекомендации по вопросам регулирования деятельности офшорных компаний и трастов, включая вопросы коллизионного права и налогообложения.

Рекомендуется студентам, аспирантам, преподавателям юридических вузов и факультетов, специалистам-практикам, должностным лицам государственного аппарата, законодателям.

УДК 341.9:334.726
ББК 67.930.12


ISBN 978-5-7133-1606-8

© Канашевский В.А., 2018
© Издательство «Международные отношения»,
подготовка к изданию и оформление, 2018

www.inter-rel.ru

ОГЛАВЛЕНИЕ

Список сокращений.	7
Введение	10



Глава I ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ОФШОРНЫХ КОМПАНИЙ

§ 1. Понятие офшорных юрисдикций	12
§ 2. Понятие и признаки офшорных компаний.	25
§ 3. Способы использования офшорных компаний	35
§ 4. Антиофшорные меры: международное и национальное регулирование	62
§ 5. Офшорные и свободные экономические зоны: российский опыт.	72

Глава II ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ТРАСТОВ

§ 1. Понятие и общая характеристика трастов	79
§ 2. Цели учреждения трастов. Виды трастов. Аналоги траста	103
§ 3. Характеристика офшорных трастовых юрисдикций.	118

- § 4. Право, применимое к трастам.
Признание зарубежных трастов 127
- § 5. Гаагская конвенция о праве, применимом к трастам,
и о признании трастов 1985 г. 140
- § 6. Квалификация траста: вопросы международного
частного права 150

Глава III
О БЕНЕФИЦИАРНОЙ СОБСТВЕННОСТИ
И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ПОСЛЕДСТВИЯХ
ПРИЗНАНИЯ ЛИЦА БЕНЕФИЦИАРНЫМ
СОБСТВЕННИКОМ

- § 1. Понятие бенефициарной собственности.
Иностранная судебная практика 175
- § 2. Концепция бенефициарной собственности
в российском законодательстве и судебной
практике. 183
- § 3. О раскрытии личности бенефициара
офшорных компаний и трастов 216

Глава IV
ВОПРОСЫ СЕМЕЙНОГО
И НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРАВА
ПРИ РАЗДЕЛЕ (НАСЛЕДОВАНИИ)
ИМУЩЕСТВА БЕНЕФИЦИАРОВ

- § 1. Вопросы семейного права при разделе
имущества бенефициаров офшорных
компаний и трастов 225
- § 2. Права наследников бенефициаров офшорных
компаний и трастов 236

Глава V
НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ
ОФШОРНЫХ КОМПАНИЙ И ТРАСТОВ

- § 1. План действий ОЭСР/G20 по борьбе с размыванием налогооблагаемой базы и выводением прибыли (BEPS) 250
- § 2. Понятие контролируемых иностранных компаний 258
- § 3. Обмен информацией по налоговым делам 276

Глава VI
ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ИТОГИ
И ПЕРСПЕКТИВЫ ДЕОФШОРИЗАЦИИ
В РОССИИ

- § 1. Предварительные итоги деофшоризации 292
- § 2. Перспективы деофшоризации в России в свете антироссийских санкций 295
- Приложения 300



СПИСОК СОКРАЩЕНИЙ

Международные и национальные организации, государственные органы

- ВАС РФ* — Высший Арбитражный Суд Российской Федерации
- ЕС* — Европейский Союз
- МКАС* — Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации
- ОЭСР* — Организация экономического сотрудничества и развития
- ФАТФ* — Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег
- ЦБ РФ* — Центральный Банк Российской Федерации (Банк России)
- G20* — страны «Большой двадцатки»

Нормативные акты и международные документы

- Гаагская конвенция* — Гаагская конвенция о праве, применимом к трастам, и о признании трастов, 1985 г.
- ГК РФ* — Гражданский кодекс Российской Федерации
- КоАП РФ* — Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации
- НК РФ* — Налоговый кодекс Российской Федерации

- Рим I* — Регламент (ЕС) № 593/2008 Европейского парламента и Совета о праве, применимом к договорным обязательствам, 2008 г.
- СИДН* — соглашение об избежании двойного налогообложения
- СК РФ* — Семейный кодекс Российской Федерации
- ФЗ* — Федеральный закон
- BEPS (Base Erosion and Profit Shifting)* — План действий ОЭСР/G20 по борьбе с размыванием налогооблагаемой базы и выводением прибыли из-под налогообложения
- СьС МСАА* — Многостороннее соглашение компетентных органов об автоматическом обмене страновыми отчетами 2017 г.
- CRS (Common Reporting Standard)* — Стандарт автоматического обмена финансовой информацией по налоговым делам
- CRS МСАА* — Многостороннее соглашение об автоматическом обмене финансовой информацией между компетентными органами 2014 г.
- ETS N127* — Конвенция Совета Европы и ОЭСР о взаимной административной помощи по налоговым делам 1988 г.
- MLI* — Многосторонняя конвенция по выполнению мер, относящихся к налоговым соглашениям, в целях противодействия размыванию налоговой базы и выводу прибыли из-под налогообложения 2017 г.

Источники опубликования

- СЗ РФ* — Собрание законодательства Российской Федерации
- СПС «Гарант»* — справочная правовая система «Гарант»

СПС «КонсультантПлюс» — справочная правовая система
«КонсультантПлюс»

Прочие сокращения

КИК — контролируемая иностранная компания

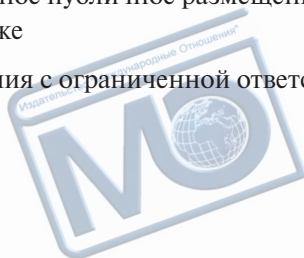
ОЭЗ — особая экономическая зона

СЭЗ — свободная экономическая зона

ИВС — международная бизнес-компания

ИПО — первичное публичное размещение акций на бирже

LLC — компания с ограниченной ответственностью



ВВЕДЕНИЕ

Офшорные компании и трасты продолжают активно использоваться российскими лицами при структурировании международных сделок и осуществлении внешнеэкономической деятельности. Однако ситуация изменилась в связи с вступлением в силу 1 января 2015 г. положений Налогового кодекса РФ о контролируемых иностранных компаниях, а также реализацией в России и других странах Плана действий ОЭСР/G20 по борьбе с размыванием налогооблагаемой базы и выведением прибыли из-под налогообложения (План BEPS).

Очевидная тенденция современного международного и национального регулирования деятельности офшорных компаний и трастов состоит в принятии мер по повышению прозрачности ведения ими своего бизнеса, борьбе с агрессивными схемами уклонения от налогообложения. На международном уровне эффективные меры в борьбе со злоупотреблениями в сфере офшорного бизнеса предприняты в рамках ОЭСР и G20 (в частности, в рамках реализации Плана BEPS).

В книге рассматриваются понятие и признаки офшорных компаний и трастов, их правовая природа, основные способы использования, дается характеристика основных офшорных и трастовых юрисдикций, меры антиофшорного регулирования, включая обмен информацией по налоговым делам и принятие норм о контролируемых иностранных компаниях. Развернутый комментарий российского и иностранного права дополняют примеры из отечественной и зарубежной судебной практики. Книга содержит практический материал и рекомендации

по вопросам регулирования деятельности офшорных компаний и трастов, а также способов и моделей их использования и в этой связи будет интересна не только студентам, аспирантам, преподавателям юридических вузов и факультетов, но и специалистам-практикам, должностным лицам государственного аппарата, законодателям.

В заключение несколько слов об этимологии понятия «офшор». Различные авторы по-разному пишут слова «офшор», «офшорный» и т. д. — с одной или двумя «ф». Различное написание («ф» или «фф») встречается также в актах государственных органов, в том числе судебных решениях (определениях, постановлениях). Мы полагаем, что с точки зрения русского языка и теории перевода слово «офшор» (и производные от него слова) следует писать с одной «ф». Такого же подхода придерживается, в частности, Минфин РФ, утвердивший своим Приказом от 13.11.2007 г. № 108н перечень офшорных территорий (см. Приложение 1 к настоящей монографии).

Владимир Александрович Канашевский
доктор юридических наук,
профессор, профессор кафедры
международного частного права
Московского государственного
юридического университета
имени О. Е. Кутафина (МГЮА)

Глава I

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ОФШОРНЫХ КОМПАНИЙ

§ 1. Понятие офшорных юрисдикций

Буквальный перевод с английского языка термина «off-shore» означает «находящийся вдали от берега». «Выйти “в офшор” означает уйти из пределов видимости с суши, скрыться из вида за горизонтом»¹. 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, в США — Дэлавэр, Вайоминг, Невада.

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 являются одним из определяющих, но не единственным признаком офшорных юрисдикций. Эксперты Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) составили список стран и территорий, являющихся «банковским и налоговым раем». Основными факторами, которые превращают ту или иную страну или территорию в офшорную, являются:

¹ Урри Дж. Офшоры. М.: Дело, 2017. С. 232.

1) низкая или нулевая ставка налогообложения доходов от финансовой или иной деятельности;

2) отказ юрисдикции от предоставления информации иностранным налоговым органам;

3) недостаточная транспарентность (открытость) юрисдикции, что не позволяет осуществлять эффективный контроль за деятельностью зарегистрированных в офшорной зоне компаний;

4) отсутствие требования о ведении компанией реальной (substantial) деятельности на соответствующей территории¹.

Офшорные территории не стремятся заключать международные соглашения 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 соглашений 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 в регистрации своих компаний в этой юрисдикции. Офшорная зона живет в основном за счет доходов от регистрации компаний (бюджет некоторых юрисдикций на 30–40% состоит из доходов от регистрации юридических лиц).

В литературе, однако, встречается мнение об использовании соглашений об избежании двойного налогообложения в отношениях с офшорными компаниями и юрисдикциями². В указанных

¹ См.: Harmful Tax Competition. An Emerging Global Issue. OECD Publications, 1998. <https://www.oecd.org/tax/transparency/44430243.pdf>

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

ситуациях авторы ведут речь не об офшорных, а о квазиофшорных юрисдикциях (Кипр, Нидерланды, Швейцария и др.), использование которых действительно помогает существенно минимизировать налогообложение благодаря заключенным с этими странами соглашениям 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 (б) с предложением услуг нерезидентам использовать 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; (е) 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 расположения и исторического происхождения Н. Шэксон 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 ост-

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

² Шэксон Н. Люди, обокравшие мир. М.: Эксмо, 2011. С. 24—33.