

27.10.2022

# Выход иностранных инвесторов из российского бизнеса: актуальные вопросы и налоговые риски

В силу сложившейся геополитической ситуации многие иностранные инвесторы приняли решение о выходе из российского бизнеса. Однако такой выход, осложнённый необходимостью репатриации прибыли и активов из России, реорганизация международных Групп компаний и перенаправление цепочек поставок и денежных потоков существенно осложнены введенными в России санкционными и валютными ограничениями, которые приводят к усложнению юридической структуры сделок и потенциальному возникновению дополнительных налоговых последствий и рисков у участников сделок как в России, так и за рубежом.

В качестве наиболее распространенных примеров структуры сделок, применяемых в 2022 году можно привести следующие: иностранные компании осуществляют выкуп долей и акций компаний, которые ранее принадлежали российским компаниям группы, для обеспечения их прямого владения; топ-менеджмент российских компаний выкупает доли у иностранных учредителей, но при этом, у теперь уже бывших компаний группы сохраняются бизнес-связи и российские компании в силу заключенных соглашений остаются косвенно подконтрольными бывшим бенефициарам; топ-менеджмент использует полученные по договорам займа денежные средства в счет оплаты долей и таким образом фактически осуществляет репатриацию прибыли и активов из российских компаний и др.



Зачастую иностранный бизнес не уходит окончательно из России, а лишь производит реструктуризацию группы с целью минимизации юридических, санкционных, репутационных, валютных и иных рисков. В результате такой реструктуризации конечные бенефициары российской компании могут вовсе не меняться либо остаются резидентами того же государства, что может потенциально приводить к вопросам налоговых органов о деловой цели такой реструктуризации в рамках статьи 54.1 НК РФ. Отмечаем, что налоговые органы регулярно обращают повышенное внимание на случаи внутригрупповой реструктуризации, особенно с участием налоговых нерезидентов России, оценивают деловую цель таких операций и производят доначисление налоговой недоимки, включая штрафы и пени, при выявлении фактов получения необоснованной налоговой выгоды участниками такой реструктуризации (см. дело X5 Retail Group\*).

---

\* Постановление Арбитражного суда Московского округа от 12.04.2022 № Ф05-5897/2022 по делу № А40-118073/2019 (Определением ВС РФ от 09.08.2022 N 305-ЭС22-12866 отказано в передаче дела в Судебную коллегия по экономическим спорам ВС РФ для пересмотра в порядке кассационного производства).

Актуальность налоговых аспектов трансграничных сделок M&A также связана с денонсацией, пересмотром и приостановлением действия ряда международных соглашений об избежании двойного налогообложения (далее – СИДН). На текущий момент денонсировано СИДН между РФ и Нидерландами, что приводит к невозможности применения «льготных» ставок налога у источника - с 01 января 2022 года иностранные бенефициары российских компаний обязаны платить в России налог у источника по ставке 15% с полученных дивидендов и 20% с полученных роялти, процентов и т.д. При этом, такой доход также подлежит налогообложению в Нидерландах. Отмечаем, что несмотря на денонсацию СИДН с Нидерландами, налоговое законодательство РФ не ужесточает подходы и требования к налогообложению операций с участием налоговых резидентов Нидерландов. Так, например, доход налогового резидента Нидерландов от продажи долей и акций российских компаний подлежит налогообложению в Нидерландах согласно прямой норме Налогового кодекса России. Отмечаем, что на практике нам известны случаи ликвидации в 2022 году компаний Группы в Нидерландах с целью сохранения возможности применять пониженные ставки налога у источника, но уже в рамках другого СИДН.

Мы не исключаем, что налоговые органы России могут попытаться признать такую реорганизацию направленной исключительно на цели получения необоснованной налоговой выгоды в рамках СИДН и потенциально оспорить применение пониженных ставок налога у источника.

Неопределенность присутствует в отношении СИДН между Россией и Латвией в связи с объявлением Латвией о приостановлении с мая 2022 года действия Соглашения. Отмечаем, что на текущую дату отсутствуют официальные разъяснения компетентных органов России по вопросам применения данного СИДН. Однако представитель Минфина России Алексей Сазонов заявил, что Россия будет оперативно реагировать на действия «недружественных» стран, направленные на прекращение сотрудничества в налоговой сфере, и планирует приостановить действие СИДН с Латвией осенью 2022 года. В связи с чем, мы не исключаем, что в будущем потенциально могут возникнуть также трудности с применением СИДН с резидентами иных «недружественных» стран. Напомним, что ранее было объявлено о переговорах по пересмотру СИДН, заключенных с Гонконгом, Сингапуром и Швейцарией (на текущий момент переговоры со Швейцарией приостановлены).

Однако 2022 год знаменателен не только усложнением отношений России с традиционными юрисдикциями ведения бизнеса, но также развитием новых направлений для релокации бизнеса. География трансграничных операций смещается в сторону азиатских государств – так, значительно увеличилось количество сделок через ОАЭ, Турцию, Казахстан. В настоящее время Россия намерена подписать СИДН с Оманом, что уже в ближайшем будущем может способствовать расширению географии иностранных инвестиций на российском рынке. Кроме того, в 2022 году значительно увеличилось число случаев редомициляции иностранных компаний в САР России, а также случаев добровольного признания иностранных компаний налоговыми резидентами РФ. Рекомендуем регулярно отслеживать изменения налогового законодательства с целью оптимального управления как бизнес-процессами внутри международных Групп компаний, так и потенциальными налоговыми рисками.

Приобретение бизнеса, особенно с иностранным участием, может быть связано с историческими налоговыми рисками деятельности компании в период, открытый для ВВП. В условиях высокой конкуренции и повышенного спроса на рынке сделок M&A в России новые инвесторы иногда вынуждены осуществлять ускоренные процедуры due diligence объекта инвестиций, что что неизбежно приводит к ограниченному анализу потенциальных налоговых рисков компаний.

Кроме того, ускоренные действия бывших иностранных бенефициаров российских компаний по реструктуризации группы могут также привести к формированию налоговых рисков по операциям, совершенным непосредственно перед сделками и не попавшими в периметр due diligence. Как правило, такие риски связаны с недостаточным подтверждением фактического права на доход их получателя и, как следствие, рисков отказа в применении пониженных ставок налога у источника, установленных СИДН, при выплате пассивных доходов компаниям Группы, а также с переквалификацией иных внутригрупповых выплат, в т.ч. вознаграждений при оказании акционерных услуг, в «скрытую» выплату дивидендов.

В рамках контрольных мероприятий налоговые органы России тщательно исследуют документы, подтверждающие статус фактического получателя дохода (далее – ФПД), на предмет их достаточности и полноты. Отмечаем, что данные вопросы являются «трендом» налоговых проверок последних лет - налоговые органы, а вслед за ними и суды, нередко отказывают российским компаниям в праве на применение пониженных ставок налога у источника, что ведет фактически к необходимости уплаты недоимки, а также штрафов и пени за счет собственных средств российских компаний.

В случае, если доначисление связано с предоставлением иностранным получателем дохода недостоверной информации о своем статусе ФПД, то российский плательщик может потребовать компенсации суммы доначисления либо, при невозможности урегулировать спор мирным путем, обратиться в суд за защитой своих прав. Как показывает последняя судебная практика (дела ОАО «Кучуксульфат» vs. Kapok Investments Ltd и ООО «Банк Корпоративного финансирования» vs. Netcore Solutions Limited \*\*),

российские суды удовлетворяют требования российских налогоплательщиков о взыскании неосновательного обогащения с иностранной компании, если суду предоставлены достаточные доказательства недостоверного предоставления налоговому агенту информации о лице - ФПД. Однако для реального взыскания налоговым агентом с иностранной компании необходимо, чтобы данное решение было признано и приведено в исполнение в иностранной юрисдикции, что в условиях санкционных ограничений может быть затруднительно. Признание и исполнение иностранных судебных решений является исключительной компетенцией каждого государства, при этом, универсальные международные механизмы в виде договора о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений (за исключением стран СНГ) не выработаны.

Таким образом, структуры сделок по приобретению российского бизнеса у иностранных групп компаний, тщательно не проанализированные с налоговой точки зрения, могут привести в дальнейшем к существенным налоговым последствиям и рискам для новых инвесторов. Выбранные схемы реорганизации и выхода иностранных собственников из России требуют тщательного анализа на предмет потенциальных налоговых рисков перед их реализацией. Команда ALTHAUS с радостью готова оказать высоко квалифицированную помощь в разработке эффективных с налоговой и юридической точки зрения вариантов перевода российского бизнеса от иностранных бенефициаров к российским инвесторам, выявлении потенциальных налоговых рисков выбранного варианта реорганизации Группы, а также в осуществлении комплексной предынвестиционной проверки бизнеса (процедуры due diligence) перед потенциальной сделкой.

**За дополнительной информацией и поддержкой Вы можете обратиться:**

**Игорь Смирнов**

Партнер

+7 (929) 920-69-55

[igor.smirnov@althausgroup.ru](mailto:igor.smirnov@althausgroup.ru)

**Екатерина Репникова**

Директор

+7 (915) 185-86-19

[erepnikova@althausgroup.ru](mailto:erepnikova@althausgroup.ru)

**Максим Страж**

Старший менеджер

+7 (925) 005-76-10

[mstrazh@althausgroup.ru](mailto:mstrazh@althausgroup.ru)