

Доверительное управление в международном налоговом планировании

Доверительное управление как разновидность фидуциарных отношений

Фидуциарные отношения в общем смысле можно охарактеризовать как отношения, в которых одна из сторон обязана действовать по отношению к другой стороне максимально честно и добросовестно. Термин «фидуциарный» часто определяется как «основанный на доверии».

В настоящее время концепция фидуциарных отношений наиболее распространена в англосаксонском праве, где одной из типичных фидуциарных правовых конструкций является траст. Траст, как правило, создается в результате передачи одним лицом (учредителем управления) своих активов другому лицу (доверительному собственнику). Доверительный собственник обязуется добросовестно управлять этими активами в пользу определенного лица – бенефициара.

В романо-германской системе права примерным аналогом англосаксонского траста является институт доверительного управления.

По структуре доверительное управление практически идентично трасту. Существует, правда, некоторое расхождение в терминологии. Так, лицо, передающее активы, именуется учредителем управления, лицо, осуществляющее управление – доверительным управляющим, а тот, кто в результате получает прибыль, – выгодоприобретателем. (Здесь мы следовали терминологии российского законодательства. В дальнейшем при переводе на русский язык иностранных терминов, относящихся к доверительному управлению, мы будем придерживаться этих же формулировок.)

Несмотря на значительное структурное сходство, отношения траста и доверительного управления имеют существенные различия. Суть этих различий сводится к тому, что доверительный собственник, как правило, имеет в отношении активов больше правомочий, чем доверительный управляющий (что подразумевается даже в самой терминологии). Так, если в трасте доверительный собственник имеет значительную автономию при принятии решений относительно имущества траста (а иногда он волен даже избирать бенефициаров по своему усмотрению), то в доверительном управлении полномочия управляющего нередко ограничиваются законом.

Также следует отметить, что сами отношения доверительного управления имеют свои особенности в правовых системах разных стран. Некоторые такие особенности позволяют эффективно использовать отношения доверительного управления для целей международного налогового планирования.

Доверительное управление в России

В России отношения, сходные с отношениями траста, регулируются договором доверительного управления имуществом¹.

Следует отметить, что российский институт доверительного управления весьма сильно отличается от англосаксонского траста с позиций как гражданского, так и налогового права. Так, одной из гражданско-правовых особенностей доверительного управления в сравнении с трастом является

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ, глава 53.

его открытость: доверительный управляющий при совершении сделок идентифицирует себя как «д.у.», открывая таким образом свою роль и набор правомочий при управлении имуществом. Траст, как правило, не предполагает подобных ограничений и соответственно способен обеспечить сторонам некоторую конфиденциальность.

С точки зрения налогового права доверительное управление в России также «прозрачно». Так, в соответствии с российским правом, налогоплательщиком по доходам от доверительного управления является не доверительный управляющий, а выгодоприобретатель. Если выгодоприобретателем является юридическое лицо, доверительный управляющий ежемесячно определяет доходы и расходы по доверительному управлению и представляет выгодоприобретателю отчет. Последний, в свою очередь, учитывает доходы и расходы от доверительного управления в составе собственных доходов и расходов (ст. 276 НК РФ). Если выгодоприобретателем является физическое лицо, налогоплательщиком по доходам от доверительного управления считается он сам, а доверительный управляющий выступает в качестве налогового агента. Соответственно при выплате выгодоприобретателю доходов от доверительного управления доверительный управляющий исчисляет, удерживает и уплачивает за него налог (ст. 226 НК РФ). В случае, если управляющий не удержал налог, получатель дохода должен самостоятельно его задекларировать и уплатить (п. 4 ст. 228 НК РФ).

Что касается других налогов - транспортного, земельного, налога на имущество – отношения доверительного управления не влияют на порядок налогообложения соответствующих активов. Учитывая, что собственником имущества остается учредитель управления, он и является налогоплательщиком по соответствующим налогам.

Лишь по налогу на добавленную стоимость (НДС) исчислением и уплатой занимается доверительный управляющий. НДС, таким образом, является основным исключением из общего правила о том, что доверительный управляющий не является налогоплательщиком в отношении управляемого имущества и доходов по нему.

Итак, отсутствие у доверительного управляющего существенной налогово-правовой автономии (выражающееся, прежде всего, в невозможности перевода на него статуса налогоплательщика по основной части налогов) практически не оставляет вариантов для использования российского института доверительного управления для целей налогового планирования.

Доверительное управление в Швейцарии

Еще одним примером правовой конструкции, родственной англосаксонскому трасту, является доверительное управление (Treuhänderschaft) в Швейцарии. (На русский язык швейцарский термин «Treuhänderschaft» мы будем переводить как «доверительное управление» с некоторой долей условности, т.к. российский институт доверительного управления не полностью соответствует швейцарскому Treuhänderschaft.)

С гражданско-правовой точки зрения отношения доверительного управления в Швейцарии урегулированы довольно отрывочно. Несмотря на имеющиеся в швейцарском гражданском кодексе² упоминания об отношениях доверительного управления, норм, устанавливающих такие отноше-

² Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907.

ния, в швейцарском гражданском законодательстве, по-видимому, нет. На практике доверительное управление в Швейцарии регулируется в рамках договора поручения (Auftrag³).

В целом следует отметить, что набор гражданско-правовых полномочий швейцарских доверительных управляющих довольно сильно ограничен. В частности это касается возможности осуществления некоторых процессуальных действий. Так, законом прямо устанавливается, что отдельные действия доверительного управляющего требуют специального уполномочивающего акта. Речь идет о действиях, связанных с процессуальными правами при судопроизводстве, об отчуждении земельных участков и о дарении⁴.

Наибольший интерес для нас, однако, представляют налогово-правовые аспекты отношений доверительного управления в Швейцарии. Это связано с тем, что, в случае признания налоговым правом, отношения доверительного управления позволяют сэкономить на некоторых издержках, связанных с владением и отчуждением активов.

Рассмотрим налогово-правовые аспекты швейцарского доверительного управления на одном довольно типичном примере. Клиент, зарегистрировавший в Швейцарии компанию для владения активами (например, акциями российских компаний) заключает с нею договор доверительного управления. В этом договоре он является учредителем управления, а швейцарская компания – доверительным управляющим. Швейцарская компания в таком случае владеет и управляет активами в пользу учредителя управления или названного им лица. Активы оформляются на швейцарскую компанию как на доверительного управляющего и не учитываются в качестве ее собственности для бухгалтерских и налоговых целей. В балансе швейцарской компании они отражаются отдельно как находящиеся в доверительном управлении.

Недостатком такой конструкции является то, что швейцарский доверительный управляющий не может пользоваться соглашением об избежании двойного налогообложения между Швейцарией и страной местонахождения активов. Так, если активами являются акции российских компаний, швейцарская компания, действующая в качестве доверительного управляющего, не сможет воспользоваться российско-швейцарским налоговым соглашением.

Следует, однако, учитывать, что такое право может иметь учредитель управления, т.к. именно он считается окончательным владельцем прав на активы. При этом учредитель управления сможет воспользоваться не тем соглашением, которое заключено у страны нахождения активов со страной нахождения доверительного управляющего (т.е. Швейцарией), а тем, что заключено со страной нахождения самого учредителя управления. Например, если учредитель управления – гражданин США, он имеет право на применение не российско-швейцарского, а российско-американского налогового соглашения. Впрочем, необходимо оговориться, что на практике с реализацией данного проекта – по крайней мере, в России – с большой вероятностью могут возникнуть проблемы. Рассматриваемая конструкция является новой для российских налоговых органов, и норм, регулирующих вопросы применения налоговых соглашений к рассматриваемым ситуациям, в России пока нет. Соответственно, вопрос о том, как отнесутся российские налоговые органы к просьбе о применении российско-американского налогового соглашения по российско-швейцарским выплатам, является довольно нетривиальным. Учитывая отсутствие руководящих

³ Dreizehnter Titel, Zweite Abteilung Obligationenrecht (OR).

⁴ Art.396 OR.

указаний или судебной практики по данному вопросу, существует большой риск отказа в предоставлении льгот по соглашению.

Однако конструкция швейцарского доверительного управления имеет и существенные преимущества. Одним из таких преимуществ является освобождение от необходимости переоценки швейцарской компанией активов, находящихся в доверительном управлении, при подготовке ежегодной финансовой отчетности и при продаже этих активов. Так, активы, находящиеся на балансе швейцарской компании, должны подвергаться регулярной переоценке (при этом результаты каждой переоценки должны соответствовать некоторым критериям, устанавливаемым налоговыми органами). При продаже активов также необходимо произвести их оценку, а цена продажи может быть проконтролирована налоговыми органами. Все эти формальности могут быть нежелательны для клиента, в частности, ввиду дополнительных административных и временных издержек.

К числу преимуществ доверительного управления можно также отнести возможность избежания дополнительных затрат при отчуждении активов. Дело в том, что, в соответствии со швейцарским законодательством, на руководство компании может быть возложена персональная ответственность в случае возникновения у компании задолженности по налогу (в частности, вследствие отчуждения находящихся в ее собственности активов). В этой связи при отчуждении швейцарской компанией активов профессиональный директор может предъявить к клиенту дополнительное требование о внесении депозита в пользу компании или самого профессионального директора, причем этот депозит должен будет поддерживаться в течение нескольких лет после продажи активов (предположительно, в течение срока исковой давности). Передача соответствующих активов в доверительное управление юридически снимает со швейцарской компании (и, соответственно, с ее руководства) ответственность за уплату налогов с доходов от этих активов. Следовательно, необходимость внесения «подстраховочного» депозита отпадает.

Следует учитывать, что вышеперечисленные налоговые последствия не возникают автоматически после заключения договора доверительного управления. Отношения доверительного управления могут быть признаны налоговыми органами лишь при соблюдении некоторых условий, перечисленных в Инструкции швейцарского налогово-финансового управления (далее - Инструкция)⁵. Эти условия включают, в частности, нижеследующие:

1. Договор доверительного управления непременно должен быть заключен в письменной форме.
2. Переданное в управление имущество должно быть точно определено в договоре.
3. Все риски и расходы, связанные с доверительным управлением, возлагаются на учредителя управления. Доверительный управляющий не должен принимать на себя никаких рисков, будь то риски, связанные с передачей активов в управление, с осуществлением управления или с отчуждением активов.
4. Вознаграждение управляющего должно определяться в договоре и быть не ниже минимальной суммы, установленной в Инструкции. Минимальная сумма вознаграждения определяется в зависимости от суммы активов и составляет в год:

0,2% от суммы активов, стоимость которых не превышает 10 000 000 шв. франков;

⁵ Eidgenössische Steuerverwaltung. Merkblatt: Treuhandverhältnisse. Oktober 1967.

1,5% от суммы активов, стоимость которых составляет от 10 000 000 до 20 000 000 шв. франков;

1% - если стоимость активов превышает 20 000 000 шв. франков.

5. Имущество, переданное в управление, учитывается на балансе управляющего отдельно от его собственного имущества.

Помимо перечисленных общих требований, для признания налоговыми органами отношений доверительного управления в соответствии с Инструкцией требуется выполнение некоторых дополнительных условий. Эти условия различаются в зависимости от вида активов, находящихся в доверительном управлении. Для рассматриваемых целей активы условно подразделяются на три категории:

- ценные бумаги и доли (акции) в капитале организаций;
- недвижимость;
- прочие активы.

Если объектом доверительного управления являются ценные бумаги или доли в капитале организаций, налоговым органам необходимо представить:

а) расчетную документацию, связанную с приобретением ценных бумаг;

б) для иностранных некотируемых ценных бумаг:

– документацию об учреждении юридического лица-эмитента (в т.ч. подтверждающую внесение о нем сведений в государственный реестр); и

– последнюю годовую отчетность, предшествующую покупке ценных бумаг или принятию решения об увеличении уставного капитала, а также документы, позволяющие произвести оценку приобретенных долей/акций.

Если объектом доверительного управления является недвижимое имущество, налоговым органам необходимо представить договор купли-продажи имущества, выписку из реестра, свидетельство о страховании имущества, документы, позволяющие установить наличие/отсутствие обременений имущества и некоторые другие.

Таким образом, для случаев, когда объектом доверительного управления являются ценные бумаги, доли в капитале организаций или недвижимое имущество, набор требований, необходимых для признания отношений доверительного управления, установлен достаточно четко. Однако для всех прочих объектов (в том числе объектов интеллектуальной собственности) перечень таких требований устанавливается индивидуально.

Заключение

Итак, отношения, в некотором смысле сходные с институтом англосаксонского траста, встречаются и в странах романо-германского права. Гражданско-правовое и налогово-правовое регулирование таких отношений в каждой стране имеет свои особенности. С точки зрения корпоративного и налогового планирования интерес представляет швейцарский институт доверительного управле-

ния, позволяющий в ряде случаев сэкономить на издержках, связанных с владением активами и их реализацией. Однако преимущества доверительного управления отнюдь не абсолютны: доверительный управляющий в Швейцарии не имеет права использовать соглашения об избежании двойного налогообложения, что в некоторых случаях лишает рассматриваемую конструкцию экономической целесообразности. Таким образом, вопрос использования швейцарской компании в отношениях доверительного управления в каждом случае должен решаться индивидуально с учетом направлений экономической деятельности структуры и поставленных задач.

Материал подготовлен компанией Roche & Duffay
тел. (495) 790-2660; 624-1300