



ФБК
Grant Thornton

Ежемесячный научно-практический журнал

ФИНАНСОВЫЕ И БУХГАЛТЕРСКИЕ КОНСУЛЬТАЦИИ

объясняем мир, изменяем мир

№4

АПРЕЛЬ
2019



СОДЕРЖАНИЕ

ДЕЛА СУДЕБНЫЕ

- 4 ОБЗОР РЕШЕНИЙ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ
ПО ВОПРОСАМ БАНКРОТСТВА ЗА ФЕВРАЛЬ 2019 Г.

УЧЕТ И НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ

- 13 ВЫПЛАТА ДОХОДА ДИСТАНЦИОННОМУ РАБОТНИКУ:
ОСОБЕННОСТИ ВЫПОЛНЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИМ
ЛИЦОМ ФУНКЦИЙ НАЛОГОВОГО АГЕНТА ПО НДФЛ

Ю.М. ЛЕРМОНТОВ

- 16 НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ ДИВИДЕНДОВ
ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ, ЧЕХИИ И СЛОВАКИИ

Д.А. СИДОРЕНКОВ

ПОЗИЦИЯ КОМПАНИИ «ФБК»

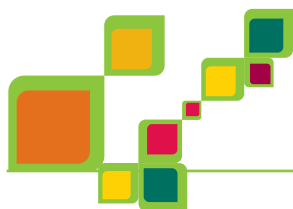
- 20 ВАЛЮТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ДЛЯ МИГРАНТОВ

Д.И. ПАРАМОНОВ

КОРПОРАТИВНЫЙ ЮРИСТ

- 23 НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАКТИЧЕСКОЙ
РЕАЛИЗАЦИИ УСЛОВИЙ БАНКОВСКИХ
ГАРАНТИЙ ПРИ ВНЕШНЕТОРГОВЫХ СВЯЗЯХ
С ИНОСТРАННЫМИ КОМПАНИЯМИ

В.О. ДОНАЕВА



НОВОСТИ КОМПАНИИ «ФБК GRANT THORNTON»

29 НОВОСТИ КОМПАНИИ «ФБК GRANT THORNTON» / ФБК GRANT THORNTON В СМИ

По поводу сотрудничества с электронным журналом «Финансовые и бухгалтерские консультации» можно связываться с координатором проекта Александром Скотниковым по адресу: infopress@fbk.ru

ДЕЛА СУДЕБНЫЕ

Обзор решений Верховного Суда РФ по вопросам банкротства за февраль 2019 г.

20.03.2019

PDF-версия

«ФБК Legal» подготовила Обзор решений Верховного Суда РФ по вопросам банкротства за февраль 2019 г.

Содержание

- I. Банкротство физических лиц**
 - 1.1. Исключение имущества из конкурсной массы
 - 1.2. Изменение подсудности при банкротстве гражданина
- II. Реализация имущества должника**
 - 2.1. Нарушения при проведении торгов со стороны конкурсного управляющего
 - 2.2. Нарушения при проведении торгов
- III. Включение в реестр кредиторов**
 - 3.1. Включение в реестр кредиторов контролирующих должника лиц
 - 3.2. Требования к должнику, обеспеченные залогом
- IV. Жалобы на действия конкурсного управляющего**

I. Банкротство физических лиц

1.1. Исключение имущества из конкурсной массы

Вывод: если бывшая супруга является единственным кредитором должника, суду необходимо вынести на обсуждение вопрос о возможности разработки такого плана реструктуризации долга, который бы обеспечивал баланс прав на жилище членов семьи должника (Определение ВС РФ от 4 февраля 2019 г. № 305-ЭС18-13822 по делу № А40-109796/2017).

Обстоятельства дела: финансовый управляющий обратился в суд с заявлением об исключении части имущества А.В. Гремякова из конкурсной массы.

Заявление управляющего удовлетворено: из конкурсной массы должника исключены квартира, имущество стоимостью до 10 000 руб. (бытовая техника, мебель), денежные средства (в размере прожиточного минимума), а также средства, необходимые для исполнения алиментных обязательств А.В. Гремякова перед его детьми и матерью.

И.В. Гремякова просит отменить определение суда первой инстанции, постановления судов апелляционной инстанции и округа в части исключения квартиры из конкурсной массы.

В ЕГРН 23 сентября 2004 г. внесена запись о регистрации за А.В. Гремяковым права собственности на квартиру. В 2006 году между супругами зарегистрирован брак. В 2012 году брак расторгнут.

И.В. Гремякова обратилась в суд с иском к А.В. Гремякову о признании права общей собственности бывших супругов на квартиру и гараж, о недействительности сделки по передаче А.В. Гремяковым права собственности на автомобиль Д.В. Гремякову, а также о взыскании с А.В. Гремякова половины стоимости автомобиля и половины денежных средств, снятых А.В. Гремяковым со счетов, открытых на его имя в пяти кредитных организациях.

По делу утверждено мировое соглашение. По условиям соглашения А.В. Гремяков обязался выплатить И.В. Гремяковой денежные средства в размере половины стоимости квартиры, но не менее 5 500 000 руб., в качестве компенсации стоимости ее доли в общем имуществе супругов.

Стороны также заключили соглашение о порядке исполнения указанного мирового соглашения.

А.В. Гремяков признан банкротом, в отношении его имущества введена процедура реализации имущества. Требования И.В. Гремяковой включены в третью очередь реестра.

И.В. Гремякова указала на то, что действия А.В. Гремякова и управляющего, совершаемые в процедуре банкротства, направлены на полное лишение ее прав на имущество, нажитое супругами в период брака. Она обращала внимание, что проживает с несовершеннолетней дочерью в чужой квартире, не имеет какого-либо жилого помещения, принадлежащего на праве собственности, тогда как, подписывая мировое соглашение, справедливо рассчитывала на получение от бывшего мужа целевой денежной компенсации на покупку жилья.

Финансовый управляющий обратился в суд с заявлением об исключении из конкурсной массы спорной квартиры. Суды поддержали позицию финансового управляющего. Верховный Суд РФ с данной позицией не согласился.

Решение Суда: Верховный Суд РФ обратил внимание на то, что супруги констатировали возникновение в период брака общего имущества, стоимость которого составляла половину стоимости квартиры, А.В. Гремяков пообещал И.В. Гремяковой реализовать упомянутую квартиру с тем, чтобы выплатить бывшей жене компенсацию стоимости причитающейся ей доли в общем имуществе, И.В. Гремякова в свою очередь пообещала бывшему мужу за счет полученной компенсации приобрести другую квартиру, оформив ее в общую собственность с их общей несовершеннолетней дочерью. Заключая мировое соглашение, его стороны с очевидностью не имели в виду, что после распада семьи одна из них останется без средств на приобретение жилья, а другая продолжит единолично владеть квартирой.

Также ВС РФ отметил, что И.В. Гремякова является единственным кредитором А.В. Гремякова, поэтому суду первой инстанции при поступлении ходатайства об исключении квартиры из конкурсной массы следовало вынести на обсуждение вопрос о возможности разработки такого плана реструктуризации долга перед единственным кредитором, который, с одной стороны, предусматривал бы достижение целей утвержденного ранее мирового соглашения (под контролем суда и при посредничестве независимого финансового управляющего), а с другой — обеспечивал бы баланс прав на жилище новой семьи А.В. Гремякова и проживающих совместно И.В. Гремяковой и несовершеннолетней М.А. Гремяковой.

Обособленный спор направлен на новое рассмотрение.

1.2. Изменение подсудности при банкротстве гражданина

Вывод: в ситуации, когда смена регистрации произведена незадолго до или после подачи заявления о признании гражданина банкротом, последний должен обосновать, что изменение учетных данных обусловлено объективными причинами и связано с переездом на жительство в другой регион (Определение ВС РФ от 25 февраля 2019 г. по делу № 305-ЭС18-16327 по делу № А41-40947/2018).

Обстоятельства дела: Внешэкономбанк обратился с заявлением о признании Ф.В. Бажанова несостоятельным (банкротом), о включении основного долга, процентов за пользование кредитом и штрафных санкций в реестр требований кредиторов должника.

Определением суда первой инстанции от 4 июня 2018 г. заявление принято к производству.

Постановлением суда апелляционной инстанции от 8 августа 2018 г. это определение отменено, дело направлено по подсудности в Арбитражный суд Рязанской области.

Регистрирующий орган 30 мая 2018 г. внес запись об изменении места жительства Ф.В. Бажанова с Московской области (г. Жуковский) на Рязанскую область.

Ф.В. Бажанов 31 мая 2018 г. уведомил Арбитражный суд Московской области о смене места жительства путем направления ходатайства с приложением копии паспорта, в котором просил возратить заявление Внешэкономбанка как поданное с нарушением правил подсудности. В тот же день Ф.В. Бажанов обратился в Арбитражный суд Рязанской области с заявлением о собственном банкротстве.

Отменяя определение суда первой инстанции, апелляционный суд исходил из того, что до рассмотрения судом первой инстанции вопроса о принятии заявления Внешэкономбанка к производству должник изменил место жительства, о чем известил суд.

Верховный Суд РФ с такой позицией не согласился.

Решение Суда: Суд отметил, что в исключительных случаях настоящее место жительства должника может не совпадать с информацией, содержащейся в документах регистрационного учета, что заинтересованное лицо (например, кредитор) может подтвердить в том числе путем приведения доводов и представления соответствующих доказательств, касающихся поведения должника в период инициирования дела о несостоятельности.

На момент подачи Внешэкономбанком заявления в арбитражный суд (29 мая 2018 г.) должник проживал и был зарегистрирован в Московской области; перерегистрация проведена на следующий день (30 мая 2018 г.).

В ситуации, когда регистрация изменена незадолго до или после подачи заявления о признании гражданина банкротом, последний должен обосновать, что изменение учетных данных обусловлено объективными причинами и связано с переездом на жительство в другой регион.

В рассматриваемом случае Ф.В. Бажанов доказательства своего переезда и фактического проживания в Рязанской области не представил и не привел доводов, что смена регистрации вызвана объективными причинами (семейные обстоятельства, ведение предпринимательской деятельности и т.п.).

Более того, в договоре поручительства, который был заключен с Ф.В. Бажановым, предусмотрена его обязанность как поручителя уведомить кредитора в том числе о смене адреса. Доказательств такого уведомления представлено не было.

Таким образом, Внешэкономбанк, обладая имеющейся у него информацией относительно места жительства гражданина-должника, правомерно обратился в Арбитражный суд Московской области с заявлением, которое принято с соблюдением правил подсудности.

В поведении же Ф.В. Бажанова Судебная коллегия усмотрела недобросовестность, направленную на искусственное изменение территориальной подсудности дела.

II. Реализация имущества должника

2.1. Нарушения при проведении торгов со стороны конкурсного управляющего

Вывод: при выявлении решений собраний кредиторов о раздельной продаже составных частей неделимой вещи арбитражный управляющий должен передать соответствующие разногласия на разрешение суда, отложив проведение мероприятий по продаже имущества на условиях, предложенных кредиторами (Определение ВС РФ от 7 февраля 2019 г. № 305-ЭС16-15579 по делу № А40-216588/2014).

Обстоятельства дела: кредитор обратился с жалобой на действия конкурсного управляющего, связанные с реализацией имущества должника. В удовлетворении жалобы было отказано.

Предмет залога реализован конкурсным управляющим в порядке, утвержденном залоговым кредитором.

В обоснование заявленных требований кредитор указывал, что в принадлежащие должнику нежилые здания, переданные в ипотеку залоговому кредитору, вмонтированы крановые конструкции, являющиеся частью производственного комплекса. С учетом конструктивных особенностей нежилых помещений раздельная продажа зданий и крановых конструкций не соответствовала закону и была объективно невозможна.

Решение Суда: Суд отметил, что при выявлении решений собраний кредиторов (залогового кредитора) о раздельной продаже составных частей неделимой вещи прежде всего арбитражный управляющий как профессиональный участник антикризисных отношений, которому доверено текущее руководство процедурой банкротства, должен передать соответствующие разногласия на разрешение суда, отложив проведение мероприятий по продаже имущества на условиях, предложенных кредиторами.

Если утверждения заявителя о невозможности отчуждения крановых конструкций без нанесения существенного вреда зданиям соответствовали действительности, проведение раздельных торгов нарушило права и законные интересы должника, его кредиторов. Так, любой разумный субъект гражданского оборота воздержится от участия в первых торгах по продаже зданий, если только не будет иметь предварительных договоренностей с лицом, имеющим возможность оказать влияние на результаты вторых торгов, относительно последующего приобретения крановых конструкций в свою собственность или в собственность лица, с которым он состоит в доверительных отношениях. Подобный механизм реализации имущества должника противоречит самой сути торгов

как процедуры, направленной на привлечение независимых потенциальных покупателей, что, в свою очередь, обеспечивает реализацию имущества по наиболее высокой цене, выявленной в ходе сопоставления свободных конкурирующих заявок (ст. 447, 448 Гражданского кодекса РФ).

Вопреки выводам судов само по себе отсутствие судебных решений о недействительности торгов и заключенных по их результатам договоров не является основанием для отказа в удовлетворении жалобы на действия арбитражного управляющего.

Дело было направлено на новое рассмотрение.

2.2. Нарушения при проведении торгов

Вывод: шаг снижения начальной цены, периодичность такого снижения, промежуток времени для подачи заявок и другие условия торгов должны определяться организатором исходя из наибольшего благоприятствования конкуренции для выявления максимально возможной цены соответствующего лота в конкретной ситуации (Определение ВС РФ от 11 февраля 2019 г. № 305-ЭС16-20779(32) по делу № А40-154909/2015).

Обстоятельства дела: в рамках дела о банкротстве «Пробизнесбанка» его кредиторы обратились с заявлениями о признании торгов по продаже имущества банка (акций обыкновенных ОАО КБ «Пойдем!») и заключенного по их итогам договора купли-продажи недействительными. В удовлетворении заявленных требований отказано.

АСВ выставило на продажу имущество должника — акции обыкновенные банка «Пойдем!».

Протоколом о результатах проведения торгов «Совкомбанку» признан победителем с предложением, соответствующим минимальной границе ценового диапазона этапа торгов на указанную дату.

Суды исходили из того, что заявители пропустили срок исковой давности по требованию об оспаривании торгов.

Нижестоящие суды также отметили, что и по существу не имеется оснований для признания торгов недействительными, поскольку вопрос о реализации имущества банка был утвержден протоколом собрания кредиторов от 15 апреля 2016 г. Никто из кредиторов, в том числе заявитель, не представлял иного порядка реализации имущества, не обращался в арбитражный суд с ходатайством об утверждении иного положения о его реализации.

Решение Суда: Верховный Суд РФ отметил, что срок исковой давности не может начать исчисляться ранее момента возникновения у истца права на иск и объективной возможности для его реализации, т.е. момента, начиная с которого истец должен был узнать о нарушении своих прав, об основаниях для предъявления иска и о личности надлежащего ответчика.

Кредиторы основывали свои требования и на том, что заключенный по итогам торгов договор носил притворный характер и наряду с последующими сделками прикрывал продажу имущества не «Совкомбанку», а иным лицам, которые не имели права принимать участие в торгах.

Руководствуясь п. 2 ст. 170, п. 1 ст. 181 ГК РФ, Суд указал, что с точки зрения притворности срок исковой

давности в рамках настоящего обособленного спора в любом случае не был пропущен, так как требование заявлено кредиторами 24 ноября 2017 г.

Выводы судов, касающиеся отсутствия условий для признания торгов и договора купли-продажи акций недействительными, не были поддержаны Судебной коллегией. При рассмотрении спора истцы обращали внимание на необоснованное проведение первоначального и повторного аукционов в закрытой форме в отсутствие к тому законных оснований. Они также отмечали, что с кредиторами было согласовано проведение торгов в открытой форме. Отклоняя названные доводы, конкурсный управляющий и «Совкомбанк» ссылались на то, что закрытая форма аукционов обусловлена необходимостью получения согласия Банка России на приобретение 100-процентного пакета акций банка «Пойдем!», являющегося кредитной организацией.

Вместе с тем согласно абз. 2 п. 4 ст. 110 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее — Закон о банкротстве) продажа имущества должника по общему правилу осуществляется путем проведения открытых торгов.

Закрытые торги могут быть проведены, только если на продажу выставляется ограниченно оборотоспособное имущество, право на приобретение которого имеется лишь у отдельной категории лиц, определенной федеральным законом.

В отношении акций кредитной организации законодательные ограничения оборотоспособности не предусмотрены, поэтому сами по себе они могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому.

Дело отправлено на новое рассмотрение.

III. Включение в реестр кредиторов

3.1. Включение в реестр кредиторов контролирующих должника лиц

Вывод: о наличии подконтрольности лиц единому центру могут свидетельствовать следующие обстоятельства: синхронность действий в отсутствие к тому объективных экономических причин; действия противоречат экономическим интересам одного члена группы и одновременно ведут к существенной выгоде другого члена этой же группы; данные действия не могли иметь место ни при каких иных обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одному и тому же лицу (Определение ВС РФ от 14 февраля 2019 г. № 305-ЭС18-17629 по делу № А40-122605/2017).

Обстоятельства дела: общество «Рубикон» обратилось в суд с заявлением о включении его требований в реестр требований кредиторов должника на основании договора займа.

Требования признаны обоснованными.

Признавая заявление кредитора обоснованным, суд первой инстанции исходил из того, что реальный характер займа подтвержден платежными поручениями, доказательств его полного погашения не представлено.

Суд отклонил возражения кредитора — общества «ПИРРОН» — о наличии отношений, направленных на формирование связанными с должником лицами подконтрольной им фиктивной кредиторской задолженности с целью безосновательного влияния на ход процедур банкротства.

Суть возражений по требованию общества «Рубикон» сводилась к тому, что этот кредитор и должник контролируются одним и тем же конечным бенефициаром. По мнению процессуальных оппонентов общества «Рубикон», именно этот бенефициар определял действия названного хозяйственного общества, должника и иных лиц, входящих в единую группу, которые использовали счет общества «Еврофинанс» в качестве транзитного, создавая для внешних участников оборота лишь видимость возникновения заемных отношений между обществами «Рубикон» и «Еврофинанс».

Суды сочли, что контроль одного и того же лица над обществами «Еврофинанс» и «Рубикон» должен быть подтвержден лишь прямыми доказательствами, в том числе исходящими от бенефициара документами, в которых содержатся явные указания, адресованные должнику и кредитору, относительно их деятельности.

Решение Суда: Верховный Суд РФ отметил, что судам следовало проанализировать поведение лиц,

которые, по мнению подателей жалоб, входили в одну группу. О наличии их подконтрольности единому центру могли свидетельствовать следующие обстоятельства: действия названных субъектов синхронны в отсутствие к тому объективных экономических причин; они противоречат экономическим интересам одного члена группы и одновременно ведут к существенной выгоде другого члена этой же группы; данные действия не могли иметь место ни при каких иных обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одному и тому же лицу, и т.д.

Учитывая объективную сложность получения кредиторами отсутствующих у них прямых доказательств неформальной аффилированности, суды должны принимать во внимание совокупность согласующихся между собой косвенных доказательств. Если заинтересованные лица привели достаточно серьезные доводы и представили существенные косвенные свидетельства, которые во взаимосвязи позволяют признать убедительными их аргументы о возникновении группы лиц, в силу ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса РФ бремя доказывания обратного переходит на предъявившего требование кредитора, ссылающегося на независимый характер его отношений с должником.

Обособленный спор направлен на новое рассмотрение.

3.2. Требования к должнику, обеспеченные залогом

Вывод: требования кредитора, включенные в реестр, считаются обеспеченными залогом нежилого помещения независимо от того, было ли таким кредитором заявлено соответствующее требование или установлен залоговый статус судом при включении требования в реестр, если только такой кредитор явно не выразил волю на отказ от залогового обеспечения или суд прямо не указал на отсутствие права залога в судебном акте (Определение ВС РФ от 14 февраля 2019 г. № 308-ЭС18-15980 по делу № А53-7967/2017).

Обстоятельства дела: А.С. Кудрявцева обратилась с заявлением о включении в реестр ее требований как обеспеченных залогом нежилых помещений.

Определением суда первой инстанции требования кредитора в полном размере включены в четвертую очередь, в удовлетворении остальной части заявленных требований отказано.

А.С. Кудрявцева обратилась в ВС РФ с кассационной жалобой, в которой просит отменить акты в части отказа в удовлетворении заявленных требований.

Между А.С. Кудрявцевой (участником долевого строительства) и должником (застройщиком) заключен договор участия в долевом строительстве нежилого помещения.

Невыполнение должником (к которому применены правила о несостоятельности застройщика) обязанности по передаче помещений послужило основанием для обращения А.С. Кудрявцевой в суд.

Суды признали доказанным наличие денежного требования заявителя к должнику, в связи с чем включили его в четвертую очередь реестра.

Суды отказали в признании за долгом залогового статуса, мотивируя это тем, что по смыслу ст. 201¹ и 201⁹ Закона о банкротстве у А.С. Кудрявцевой отсутствует статус участника строительства для целей применения норм о банкротстве застройщика.

Решение Суда: Суд указал, что по смыслу п. 2 ст. 2, ст. 4 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон № 214-ФЗ) участниками долевого строительства являются лица, перед которыми у застройщика возникла обязанность передать в будущем как жилые, так и нежилые помещения.

Соответственно, положения ст. 12¹ и 13 Закона № 214-ФЗ об обеспечении исполнения обязательства

застройщика перед такими лицами применяются независимо от конкретного вида (жилое или нежилое помещение) объекта долевого строительства.

По смыслу закона залоговые права дольщиков, их сущность и содержание, а также и сам предмет залога трансформируются по мере продвижения стадии строительства объекта. Кроме того, участники строительства являются созалогодержателями в отношении имущества, перечень которого зависит от степени готовности дома (ст. 335¹ ГК РФ). В статье 13 Закона № 214-ФЗ законодатель не делает различий между правовым положением дольщиков в зависимости от вида приобретаемого помещения (жилое или нежилое).

При обычном хозяйственном обороте исполнение договора завершается передачей помещения дольщику. Однако в ситуации, когда застройщик начинает испытывать финансовые трудности и впадает в несостоятельность, алгоритм исполнения обязательств перед дольщиками изменяется с учетом специального банкротного регулирования, в том числе в зависимости от того, какой вид помещения (жилое или нежилое) являлся предметом договора.

Законодательством о несостоятельности предусмотрены определенные механизмы, в результате применения которых к дольщикам в итоге должно будет перейти право собственности на оплаченные жилые помещения.

В отношении нежилых помещений подобные законодательные механизмы не установлены. Лица, заключившие договор участия в долевом строительстве, предметом которого является передача нежилого помещения, вправе заявить о включении в реестр своего денежного требования на общих основаниях. Такое требование подлежит включению в четвертую очередь реестра (подп. 4 п. 1 ст. 201⁹ Закона о банкротстве).

Если дом введен в эксплуатацию и поскольку нежилое помещение не может быть передано покупателю в натуре, оно включается в конкурсную массу, и застройщик обязан зарегистрировать за собой право собственности на него. В таком случае право залога дольщика трансформируется далее (по сравнению с тем, как это предусмотрено ст. 13 Закона № 214-ФЗ, не рассчитанной на ситуацию банкротства), а именно: его требования становятся обеспеченными залогом не всех помещений в доме (как созалогодержателя), а лишь того помещения, которое подлежало передаче по условиям договора участия в долевом строительстве (как единоличного залогодержателя, если только на данное помещение не установлены другие залог третьих лиц).

Требования кредитора признаны обеспеченными залогом.

IV. Жалобы на действия конкурсного управляющего

Вывод: передача полномочий арбитражного управляющего по агентскому договору не должна приводить к фактическому самоустранению арбитражного управляющего от руководства текущей деятельностью несостоятельного должника (Определение ВС РФ от 25 февраля 2019 г. № 310-ЭС17-14074 по делу № А14-6753/2015).

Обстоятельства дела: ФНС России обратилась с жалобой на действия арбитражного управляющего, выразившиеся:

- » в заключении с ООО «Приоритет» (агент) агентского договора;
- » непроведении инвентаризации дебиторской задолженности и мероприятий по ее взысканию в судебном порядке;
- » непроведении анализа финансового состояния общества «Армакс Групп», признаков его фиктивного или преднамеренного банкротства;
- » резервировании на отдельном счете средств для выплаты стимулирующей части вознаграждения конкурсного управляющего (процентов);
- » затягивании сроков проведения мероприятий по формированию и реализации конкурсной массы общества «Армакс Групп».

Признав действия (бездействие) управляющего незаконными, суды не усмотрели оснований для отстранения его от исполнения возложенных обязанностей.

По мнению ФНС России, констатируя наличие существенных нарушений, которые могли повлечь за собой и повлекли убытки для должника и его кредиторов, суды ошибочно отказали в удовлетворении требования об отстранении управляющего.

По эпизоду, связанному с заключением агентского договора и резервированием денежных средств на выплату стимулирующей части вознаграждения управляющего, суды установили, что по договору управляющий, действуя от имени общества «Армакс Групп» (принципала), привлек в качестве агента общество «Приоритет».

По условиям сделки агент обязался за вознаграждение совершать от своего имени и за счет общества «Армакс Групп» действия, направленные:

- » на осуществление работ по подготовке к консервации имущества должника, текущему ремонту систем, механизмов и оборудования, их аварийному ремонту и модернизации;
- » обеспечение сохранности имущества, принадлежащего принципалу, поддержание его в технически исправном состоянии;

- » выплату заработной платы, выходных пособий и иных сумм, причитающихся работникам принципала;
- » выплату задолженности по гражданско-правовым договорам, заключенным принципалом.

В агентском договоре стороны согласовали, что вознаграждение агента и суммы возмещения его затрат являются текущими обязательствами, они выплачиваются агенту в порядке, установленном Законом о банкротстве. Вознаграждение агента равно сумме процентов, начисленных по ставке 10,5% годовых на суммы выплат в пользу третьих лиц, совершенных агентом в интересах принципала, с момента их уплаты агентом и до момента возмещения принципалом.

В соответствии с агентским договором агент вправе удерживать находящееся у него имущество, которое подлежит передаче принципалу либо лицу, указанному принципалом, в обеспечение своих требований по агентскому договору, а также удерживать причитающееся ему вознаграждение из всех сумм, поступивших агенту за счет принципала.

В тексте агентского договора указано, что он действует до дня завершения конкурсного производства.

Решение Суда: Судебная коллегия посчитала, что оспариваемые судебные акты подлежат отмене в части отказа в отстранении арбитражного управляющего от исполнения своих обязанностей.

Суды первой и апелляционной инстанций установили, что в соответствии с агентским договором поручено выполнение ряда ключевых полномочий конкурсного управляющего, закрепленных в ст. 129 Закона о банкротстве.

Арбитражный управляющий для обеспечения возложенных на него обязанностей в деле о банкротстве имеет право привлекать на договорной основе иных лиц с оплатой их деятельности за счет средств должника, если иное не установлено Законом о банкротстве, стандартами и правилами профессиональной деятельности или соглашением арбитражного управляющего с кредиторами.

Такая передача полномочий не должна приводить к фактическому самоустранению конкурсного управляющего от руководства текущей деятельностью несостоятельного должника.

В рассматриваемом случае условия агентского договора, по сути, позволяли в значительной части осуществлять текущее руководство обществом «Армакс Групп» не конкурсному управляющему, а агенту, что противоречит требованиям ст. 129 Закона о банкротстве.

Суды установили, что ряд обязанностей конкурсного управляющего не был выполнен: не проведена инвентаризация дебиторской задолженности и не осуществлены мероприятия по ее взысканию, не про-

анализировано финансовое состояние должника, не проверено наличие признаков фиктивного и преднамеренного банкротства общества «Армакс Групп».

Такое поведение управляющего давало основания полагать, что арбитражный управляющий не желает надлежащим образом вести процедуру банкротства общества «Армакс Групп».

Действия (бездействие) арбитражного управляющего, признанные судами незаконными, создали реальную угрозу причинения убытков должнику и кредиторам вследствие делегирования чрезмерно широкого круга полномочий по управлению должником лицу, не отвечающему квалификационным требованиям антикризисного менеджера.

Коллегия указала, что в удовлетворении кассационной жалобы следует отказать, кассационную жалобу

ФНС России — удовлетворить, поскольку именно в этой части суды допустили существенные нарушения норм материального права, которые повлияли на исход рассмотрения обособленного спора и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов должника и его кредиторов.

Материал подготовили юристы практики банкротства «ФБК Право»:

М.А. Баландина, руководитель практики

E-mail: BalandinaM@fbk.ru

С.М. Родионова, юрисконсульт

E-mail: RodionovaS@fbk.ru

УЧЕТ И НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ

Выплата дохода дистанционному работнику: особенности выполнения юридическим лицом функций налогового агента по НДФЛ



Ю.М. Лермонтов
государственный
советник Российской
Федерации III класса

На современном этапе развития общества, с высокими возможностями техники и информационных технологий, востребованной стала дистанционная работа сотрудников, когда последним не нужно приходить в офис, а есть возможность работать «на дому». Однако такой вид работы не означает, что на дистанционного работника не распространяются требования трудового законодательства, а также законодательства о налогах и сборах. Между дистанционным работником и работодателем оформляются трудовые отношения в соответствии со всеми требованиями Трудового кодекса РФ, с дохода дистанционного работника также подлежат уплате НДФЛ и страховые взносы. Однако на практике могут возникнуть спорные ситуации, связанные с выполнением функций налогового агента в отношении НДФЛ. Приведем совокупный и системный анализ норм действующего российского законодательства с учетом последних изменений и нововведений, а также позиции официальных органов (Минфина России и ФНС России).

Изначально необходимо отметить, что в соответствии со ст. 312¹ ТК РФ дистанционной работой является выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне местонахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети Интернет.

Дистанционными работниками считаются лица, заключившие трудовой договор о дистанционной работе.

На дистанционных работников распространяется действие трудового законодательства и иных актов, содержащих нормы трудового права, с учетом особенностей, установленных главой 49¹ ТК РФ.

В письме Минфина России от 19 января 2018 г. № 03-02-07/1/3617 обращается внимание, что в определении дистанционной работы имеются признаки, отличные от характерных признаков обособленного подразде-

ления организации, указанных в п. 2 ст. 11 Налогового кодекса РФ. В соответствии с п. 9 ст. 83 НК РФ в случае возникновения у налогоплательщика затруднения с определением места постановки на учет в налоговом органе решение на основе представленных им сведений принимает налоговый орган.

Следовательно, налогоплательщик вправе обратиться в налоговый орган по местонахождению организации, который принимает решение исходя из представленных организацией документов о выполнении ее работниками дистанционной работы.

Вопросы налогообложения

В соответствии с п. 2 ст. 11 НК РФ для целей Кодекса и иных актов законодательства о налогах и сборах обособленным подразделением организации признается любое территориально обособленное от нее подразделение, по местонахождению которого оборудованы стационарные рабочие места. При этом рабочее место считается стационарным, если оно создается на срок более одного месяца.

Согласно п. 1 ст. 226 НК РФ российские организации, от которых или в результате отношений с которыми налогоплательщик получил доходы, указанные в п. 2 ст. 226 НК РФ, обязаны исчислить, удержать у налогоплательщика и уплатить сумму налога, исчисленную в соответствии со ст. 224 НК РФ с учетом особенностей, предусмотренных ст. 226 НК РФ.

Абзацем 1 п. 7 ст. 226 НК РФ предусмотрено, что совокупная сумма налога, исчисленная и удержанная налоговым агентом у налогоплательщика, в отношении которого он признается источником дохода, уплачивается в бюджет по месту учета налогового агента в налоговом органе, если иной порядок не установлен данной нормой.

Согласно абз. 2 и 3 п. 7 ст. 226 НК РФ налоговые агенты — российские организации, указанные в п. 1 данной статьи, имеющие обособленные подразделения, обязаны перечислять исчисленные и удержанные суммы налога в бюджет как по своему местонахождению, так и по местонахождению каждого своего обособленного подразделения.

При этом сумма налога, подлежащая уплате в бюджет по местонахождению обособленного подразделения организации, определяется исходя из суммы дохода, подлежащего налогообложению, начисляемого и выплачиваемого работникам этого подразделения.

В силу ст. 24 НК РФ налоговыми агентами признаются лица, на которых в соответствии с НК РФ возложены обязанности по исчислению, удержанию у налогоплательщика и перечислению налогов в бюджетную систему Российской Федерации. Налоговые

агенты имеют те же права, что и налогоплательщики, если иное не предусмотрено НК РФ.

Налоговые агенты обязаны правильно и своевременно исчислять, удерживать из денежных средств, выплачиваемых налогоплательщикам, и перечислять налоги в бюджетную систему Российской Федерации на соответствующие счета Федерального казначейства; представлять в налоговый орган по месту своего учета документы, необходимые для осуществления контроля за правильностью исчисления, удержания и перечисления налогов.

На основании п. 5 ст. 24 НК РФ за неисполнение или ненадлежащее исполнение возложенных на него обязанностей налоговый агент несет ответственность в соответствии с законодательством РФ. Так, ст. 123 НК РФ установлена ответственность за неправомерное удержание и (или) перечисление (неполное удержание и (или) перечисление) в установленный НК РФ срок сумм налога, подлежащего удержанию и перечислению налоговым агентом.

В письме от 24 декабря 2018 г. № 03-04-06/94010 Минфин России разъясняет, что сумма налога, подлежащая уплате в бюджет по местонахождению обособленного подразделения организации, определяется исходя из суммы дохода, подлежащего налогообложению, начисляемого и выплачиваемого работникам этого подразделения.

Таким образом, если сотрудник организации не является работником обособленного подразделения организации, выполнение организацией обязанностей налогового агента осуществляется с учетом положений абз. 1 п. 7 ст. 226 НК РФ, которым предусмотрено, что совокупная сумма налога, исчисленная и удержанная налоговым агентом у налогоплательщика, в отношении которого он признается источником дохода, уплачивается в бюджет по месту учета налогового агента в налоговом органе.

Также необходимо обратить внимание на правовую позицию, изложенную в письме Минфина России от 22 февраля 2017 г. № 03-04-05/10518. Финансовое ведомство сообщает, что вознаграждение за выполнение трудовых обязанностей сотрудника организации — налогового резидента РФ, выполняющего работы, предусмотренные трудовым договором, дистанционно на территории РФ, согласно п. 1 ст. 224 НК РФ подлежит налогообложению по ставке 13%. Для большинства доходов за выполнение трудовых обязанностей, получаемых физическими лицами, не признаваемыми налоговыми резидентами РФ, п. 3 ст. 224 НК РФ установлена налоговая ставка в размере 30%.

В случае выполнения трудовых обязанностей за пределами РФ в отношении доходов в виде вознаграждения за выполнение трудовых обязанностей, полученных от

источников за пределами РФ, с учетом положений ст. 208, 209 и 228 ТК РФ организация-работодатель не признается налоговым агентом.

Согласно ст. 57 ТК РФ место работы является обязательным условием для включения в трудовой договор.

Таким образом, Минфин России пришел к выводу, что ответственность за правильность определения источника дохода, а также налогового статуса физического лица — получателя дохода лежит на организации, являющейся налоговым агентом.

Аналогичный вывод также получил отражение в письме Минфина России от 7 ноября 2016 г. № 03-04-06/65550 и в Постановлении Восьмого ААС от 26 апреля 2018 г. № 08АП-823/2018 по делу № А81-4137/2017.

Более того, Минфин России поясняет, что положениями НК РФ не установлено каких-либо правил подтверждения налоговыми агентами фактического времени нахождения налогоплательщика в Российской Федерации. Установление налогового статуса физического лица — сотрудника организации производится организацией самостоятельно исходя из особенностей каждой конкретной ситуации. В этих целях организация может запрашивать у физического лица необходимые сведения и документы.

Вместе с тем физическое лицо может самостоятельно представить налоговому агенту соответствующие документы, необходимые для удержания налога в соответствии с его налоговым статусом.

Обратите внимание: аналогичный вывод уже был изложен в письме Минфина России от 29 июня 2011 г. № 03-04-06/6-155.

Отметим, что ранее финансовым ведомством подчеркивалось, что документами, подтверждающими фактическое нахождение физических лиц на территории РФ, в частности, могут являться справки с места работы, выданные на основании сведений из табеля учета рабочего времени, копии страниц паспорта с отметками органов пограничного контроля о пересечении границы, квитанции о проживании в гостинице и другие документы, на основании которых можно установить фактическое нахождение физического лица в РФ.

Следовательно, при наличии оснований считать, что гражданин РФ может не являться налоговым резидентом, налоговый агент вправе запросить у физического лица соответствующие документы или их копии. Нотариальное заверение копий таких документов, а также нотариальное заверение их перевода на русский язык не требуется. Если физическое лицо не представляет запрашиваемые документы, налоговый агент вправе применить к выплачиваемым этому физическому лицу доходам налоговую ставку и порядок расчета налоговой базы, предусмотренные для лиц, не являющихся налоговыми резидентами.

Приведенная правовая позиция получила отражение в письме Минфина России от 12 августа 2013 г. № 03-04-06/32676. Впоследствии данная позиция была поддержана в письмах Минфина России от 15 августа 2016 г. № 03-08-05/47797 и ФНС России от 6 сентября 2016 г. № ОА-3-17/4086.

Официальные органы подчеркнули, что подтверждение статуса физического лица в качестве налогового резидента Российской Федерации производится прежде всего для полного или частичного освобождения от уплаты налога в иностранном государстве, в котором данным лицом был получен доход. В этом случае принимается совокупное количество дней пребывания физического лица в Российской Федерации за период с 1 января по 31 декабря соответствующего календарного года. Документами, подтверждающими фактическое нахождение физического лица на территории Российской Федерации, являются в первую очередь копии страниц паспорта с отметками органов пограничного контроля о пересечении границы. В случаях, когда упомянутые документы представить невозможно, в качестве таких документов выступают сведения из табеля учета рабочего времени, данные миграционных карт, документы о регистрации по месту жительства (пребывания), оформленные в порядке, установленном законодательством РФ.

В заключение еще раз подчеркнем, что дистанционная работа порождает определенные трудности для работодателя, связанные с осуществлением последним функций налогового агента. Во-первых, необходимо учитывать, что дистанционная работа отличается по признакам от обособленного подразделения организации, определение которого дано в ст. 11 НК РФ. Если дистанционный сотрудник является сотрудником обособленного подразделения, то функции налогового агента возлагаются на такое подразделение. Если дистанционный работник не является сотрудником обособленного подразделения организации, то выполнение организацией обязанностей налогового агента осуществляется с учетом положений абз. 1 п. 7 ст. 226 НК РФ.

Во-вторых, необходимо иметь в виду, что организация-работодатель должна самостоятельно производить установление статуса дистанционного работника в целях обложения его дохода НДФЛ. Необходимо всегда помнить, что ответственность за правильность определения источника дохода, а также налогового статуса физического лица — получателя дохода лежит на организации, являющейся налоговым агентом.

Организации необходимо полно и вовремя выполнять функции и обязанности налогового агента, иначе наступит ответственность по ст. 123 НК РФ в виде штрафа в размере 20% от суммы, подлежащей удержанию и (или) перечислению. @

УЧЕТ И НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ

Налогообложение дивидендов по законодательству Российской Федерации, Чехии и Словакии



Д.А. Сидоренков
юрист «ФБК Право»

Вопросы налоговых последствий совершения трансграничных операций неизбежно затрагивают раздел международного налогообложения. Вариативность совершения трансграничных сделок и комбинация национального законодательства с международными договорами об избежании двойного налогообложения делают просчет налоговых последствий наиболее интересным. Рассмотрим две ситуации с налогообложением физических лиц по законодательству России, Словакии и Чехии.

Ситуация 1

Российская компания выплатила дивиденды гражданину РФ и удержала 13% НДФЛ. Однако на дату выплаты дивидендов данный гражданин являлся налоговым резидентом Словакии.

В этой ситуации возникают следующие вопросы: каковы налоговые последствия получения дивидендов от российской компании в России и Словакии; какие действия должен совершить участник компании для возвращения суммы излишне удержанного НДФЛ; имеет ли физическое лицо право учесть расходы на приобретение права требования при его перепродаже в соответствии с законодательством Словакии?

Налоговые последствия получения дивидендов от российской компании в России и Словакии. Ставки налога, применяемые в РФ и Словакии

В случае получения налоговым резидентом Словакии дохода в виде дивидендов от российской компании такой доход считается полученным нерезидентом из источников в России и подлежит налогообложению в России (п. 1 ст. 207, ст. 209, подп. 1 п. 1 ст. 208 Налогового кодекса РФ).

Согласно п. 3 ст. 224 НК РФ налоговая ставка устанавливается в размере 15% в отношении доходов, получаемых физическими лицами, не являющимися налоговыми резидентами РФ, в виде дивидендов от долевого участия в деятельности российских организаций,

Между Россией и Словацкой Республикой заключено Соглашение от 24 июня 1994 г. «Об избежании двойного налогообложения доходов и имущества» (далее — Соглашение). Согласно п. 2 ст. 10 Соглашения дивиденды, выплаченные лицом с постоянным местопребыванием в России лицу с постоянным местопребыванием в Словакии, могут облагаться налогами в России и в соответствии с законодательством России. Но если получатель дивидендов имеет фактическое право на них, взимаемый налог не должен превышать 10% валовой суммы дивидендов.

Таким образом, при выплате дивидендов резиденту Словакии российская организация — налоговый агент (ст. 226 НК РФ) должна удержать НДФЛ по ставке 10% при получении подтверждения налогового резидентства на основании документа, удостоверяющего личность, или официального подтверждения его статуса налогового резидента Словакии, выданного компетентным органом Словакии — министром финансов Словацкой Республики или уполномоченным им представителем (п. 6 ст. 232 НК РФ, п. 1 ст. 3 Соглашения).

При этом на основании Закона о подоходном налоге Словакии налоговые резиденты Словакии подлежат налогообложению исходя из их совокупного мирового дохода.

В Словакии налоговая ставка подоходного налога составляет 7% при соблюдении следующих условий:

- а) имеется специальная налоговая база в виде распределенных дивидендов;
- б) физическое лицо является резидентом Словацкой Республики;
- в) дивиденды поступают из страны, с которой у Словацкой Республики заключено соглашение об избежании двойного налогообложения.

Поскольку с Россией такое соглашение заключено, то в рассматриваемой ситуации дивиденды будут облагаться по ставке 7% в Словакии.

Согласно п. 2 ст. 23 Соглашения применительно к Словацкой Республике двойное налогообложение устраняется путем предоставления скидки в виде суммы налога, уплаченного в Российской Федерации. Такое уменьшение, однако, не будет превышать ту часть словацкого налога (начисленного до получения скидки), которая относится к доходу, который в соответствии с Соглашением может облагаться налогом в Российской Федерации.

Вывод: дивиденды, выплачиваемые российской организацией резиденту Словацкой Республики, будут облагаться как в Российской Федерации по ставке 10%, так и в Словацкой Республике по ставке 7%, однако, исходя из положений Соглашения, налог в Словакии фактически уплачивать не придется.

Действия, совершаемые участником компании для возвращения суммы излишне удержанного НДФЛ

В рассматриваемой ситуации удержанный в РФ НДФЛ в размере 13% от суммы дивидендов превышает установленный Соглашением предельный размер налога, т.е. часть налога является излишне уплаченной.

Согласно п. 5 ст. 232 НК РФ, если международным договором Российской Федерации по вопросам на-

логообложения предусмотрено полное или частичное освобождение от налогообложения в России каких-либо видов доходов физических лиц, являющихся налоговыми резидентами иностранного государства, с которым заключен такой договор, возврат ранее удержанного налога в Российской Федерации производится в порядке, установленном п. 6–9 данной статьи.

В соответствии с п. 7 ст. 232 НК РФ, если подтверждение статуса налогового резидента иностранного государства представлено физическим лицом налоговому агенту — источнику выплаты дохода после даты выплаты дохода, подлежащего освобождению от налогообложения на основании международного договора Российской Федерации по вопросам налогообложения, и удержания налога с такого дохода, налоговый агент осуществляет возврат удержанного налога в порядке, предусмотренном п. 1 ст. 231 НК РФ.

Таким образом, процедура возврата будет происходить следующим образом:

1) налогоплательщику необходимо представить налоговому агенту:

- а) подтверждение статуса налогового резидента иностранного государства,
- б) нотариально заверенный перевод указанного подтверждения,
- в) заявление на возврат налога;

2) возврат налогоплательщику излишне удержанной суммы налога производится налоговым агентом на банковский счет за счет сумм налога, подлежащих перечислению в бюджетную систему Российской Федерации в счет предстоящих платежей как по указанному налогоплательщику, так и по иным налогоплательщикам, с доходов которых налоговый агент производит удержание такого налога, в течение трех месяцев со дня получения налоговым агентом заявления налогоплательщика;

3) если суммы налога, подлежащей перечислению налоговым агентом в бюджетную систему РФ, недостаточно для осуществления возврата излишне удержанной и перечисленной в бюджетную систему РФ суммы налога налогоплательщику в срок, установленный п. 1 ст. 231 НК РФ, налоговый агент в течение 10 дней со дня подачи ему налогоплательщиком соответствующего заявления направляет в налоговый орган по месту своего учета заявление на возврат налоговому агенту излишне удержанной им суммы налога.

До осуществления возврата из бюджетной системы Российской Федерации налоговому агенту излишне удержанной и перечисленной им с налогоплательщика суммы налога агент вправе осуществить возврат такой суммы налога за счет собственных средств.

Право физического лица учесть расходы на приобретение права требования при его перепродаже согласно законодательству Словакии

В соответствии с гражданским законодательством Словацкой Республики права требования относятся к движимому имуществу.

Согласно Закону о подоходном налоге (ZÁKON zo 4. decembra 2003 o dani z príjmov) доходы от продажи движимого имущества подлежат налогообложению как иные доходы, при этом налоговая база может быть уменьшена на понесенные расходы.

Для налоговой базы до 35 268,06 евро установлена ставка 19%, в части превышения данной суммы доходы облагаются по ставке 25%.

Ситуация 2

Чешская компания приобретает право требования к российской компании у физического лица — налогового резидента Словакии. Акционером чешской компании (100%) является физическое лицо, которое может быть налоговым резидентом России или Чехии.

В этой ситуации возникают следующие вопросы: какие налоги и в каком размере уплачиваются в Чехии при получении долга от российской компании; каковы налоговые последствия получения дивидендов от чешской компании налоговым резидентом РФ в России и Чехии; каковы налоговые последствия получения дивидендов от чешской компании налоговым резидентом Чехии; каковы налоговые последствия в Чехии выплаты чешской компанией денежных средств физическому лицу — налоговому резиденту Словакии по договору уступки права требования?

Налоги, уплачиваемые в Чехии при получении долга от российской компании

Согласно Закону Чехии о подоходных налогах (Zákon č. 586/1992 Sb. Zákon České národní rady o daních z příjmů) налоговой базой является разница между налогооблагаемым доходом и затратами. Таким образом, налог будет взиматься только с той суммы, которая является разницей между суммой возвращенного долга и расходами на приобретение долга.

Для юридических лиц устанавливается ставка налога на доходы в размере 19%¹.

Налоговые последствия получения дивидендов от чешской компании налоговым резидентом РФ в России и Чехии

Согласно подп. 1 ст. 209 НК РФ для физических лиц, являющихся налоговыми резидентами Российской Федерации, объектом налогообложения признается доход, полученный налогоплательщиками в том числе от источников за пределами Российской Федерации.

По общему правилу дивиденды, получаемые резидентами России, подлежат обложению налогом в России по ставке 13% (п. 1 ст. 224 НК РФ).

На основании Закона о подоходных налогах Чешской Республики нерезиденты Чехии уплачивают подоходный налог только с доходов, полученных в Чешской Республике. К таким доходам, в частности, относятся доходы от ценных бумаг.

Основная ставка налога для физических лиц в Чехии составляет 15%, при этом она может быть увеличена по национальному законодательству (прогрессивная ставка налогообложения).

Однако с учетом п. 2 ст. 10 Конвенции между Правительством РФ и Правительством Чешской Республики от 17 ноября 1995 г. «Об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал» в Чехии — стране источника дохода — налоговая ставка будет ограничена 10%.

Налоговый резидент РФ имеет право на вычет уплаченного в Чехии налога (п. 2 ст. 23 указанной российско-чешской Конвенции).

Зачет в Российской Федерации суммы налога, уплаченного физическим лицом — налоговым резидентом Российской Федерации в иностранном государстве с полученных им доходов, производится по окончании налогового периода на основании представленной таким физическим лицом налоговой декларации, в которой указывается подлежащая зачету сумма налога, уплаченного в иностранном государстве. При этом суммы налога, уплаченного физическим лицом — налоговым резидентом Российской Федерации в иностранном государстве с полученных им доходов, подлежащие зачету в Российской Федерации, могут быть заявлены в налоговых декларациях, представляемых в течение трех лет после окончания налогового периода, в котором были получены такие доходы (п. 2 ст. 232 НК РФ).

К налоговой декларации прилагаются документы, подтверждающие сумму полученного в иностранном государстве дохода и уплаченного с этого дохода налога в иностранном государстве, выданные

¹ Для подоходного налога с физических лиц установлена ставка 15%.

(заверенные) уполномоченным органом соответствующего иностранного государства (для Чехии — министр финансов или его уполномоченный представитель), и их нотариально заверенный перевод на русский язык.

В документах, прилагаемых к налоговой декларации, должны быть отражены вид дохода, его сумма, календарный год, в котором был получен доход, а также сумма налога и дата его уплаты налогоплательщиком в иностранном государстве.

Вместо указанных документов налогоплательщик вправе представить копию налоговой декларации, представленной им в иностранном государстве, и копию платежного документа об уплате налога и их нотариально заверенный перевод на русский язык.

Если налог с доходов, полученных в иностранном государстве, был удержан у источника выплаты дохода, сведения о суммах дохода в разрезе каждого месяца соответствующего календарного года, а также о суммах налога, удержанных у источника выплаты дохода в иностранном государстве, представляются налогоплательщиком на основании документа, выданного источником выплаты дохода, вместе с копией этого документа и его нотариально заверенным переводом на русский язык (п. 3 ст. 232 НК РФ).

Место получения дивидендов при наличии определенного статуса резидента РФ не влияет на налогообложение.

Налоговые последствия получения дивидендов от чешской компании налоговым резидентом Чехии

Данный вопрос регулируется исключительно национальным законодательством Чешской Республики. Для физического лица получение дивидендов является доходом, облагаемым по налоговой ставке 15%.

Налоговые последствия в Чехии выплаты чешской компанией денежных средств физическому лицу — налоговому резиденту Словакии по договору уступки права требования

Согласно п. 1 ст. 20 Договора между Словацкой Республикой и Чешской Республикой об избежании двойного налогообложения доходы резидента Словакии у источника в Чехии, не упомянутые в предыдущих статьях данного Договора, подлежат налогообложению только в Словакии.

Вывод: выплата чешской компанией денежных средств по договору уступки права требования резиденту Словакии не будет облагаться налогом в Чехии. ©

Для получения дополнительной информации по вопросам, сходным с поднятыми в данном материале, обращайтесь в компанию «ФБК» по адресу fbk@fbk.ru.

ПОЗИЦИЯ КОМПАНИИ «ФБК»

Валютное законодательство для мигрантов



Д.И. Парамонов
руководитель практики
международного
налогообложения
«ФБК Право»,
адвокат

Брак с иностранцем сам по себе сложная правовая ситуация. Переезд супруга в Россию, его обустройство здесь и изменение его юридического статуса влекут за собой различные правовые последствия. Рассмотрим те из них, которые касаются валютного и налогового законодательства.

Предположим, что физическое лицо — гражданка Украины (далее — ФЛ) состоит в браке с гражданином Российской Федерации. Она постоянно проживает в России на основании вида на жительство (ВНЖ). Ранее имелось разрешение на временное проживание.

Для простоты предположим, что ФЛ не состоит в трудовых отношениях на территории Российской Федерации. Доход от предпринимательской и аналогичной деятельности не получает. Объектами недвижимого имущества и транспортными средствами на территории России не владеет, но при этом ФЛ сохранило счет в украинском банке.

Перед физическим лицом возникает ряд вопросов. Необходимо ли сообщать о счете в зарубежном банке и какова ответственность, если этого не сделать? Возможно ли лишение ВНЖ за совершение указанных правонарушений? Имеет ли возможность налоговая служба России самостоятельно узнать о наличии счета в украинском банке? Необходимо ли вставать на налоговый учет в Российской Федерации?

Рассмотрим данные вопросы подробнее.

Ответственность за несообщение о зарубежном счете

В соответствии с ч. 2 ст. 15.25 Кодекса РФ об административных правонарушениях представление физическим лицом — резидентом в налоговый орган с нарушением установленного срока и (или) не по установленной форме уведомления об открытии (закрытии) счета (вклада) или об изменении реквизитов счета (вклада) в банке, расположенном за пределами территории Российской Федерации, влечет за собой наложение административного штрафа от 1000 до 1500 руб.

Непредставление же ФЛ-резидентом в налоговый орган уведомления об открытии (закрытии) счета (вклада) или об изменении реквизитов счета (вклада) в банке, расположенном за пределами территории Российской Федерации, влечет за собой наложение административного штрафа на граждан в размере от 4000 до 5000 руб.

Согласно ч. 6.1–6.3 ст. 15.25 КоАП РФ нарушение ФЛ-резидентом установленных сроков представления отчетов о движении средств по счетам (вкладам) в банках за пределами территории Российской Федерации и (или) подтверждающих банковских документов влечет за собой

предупреждение или наложение административного штрафа на граждан в размере до 3000 руб.

Обратите внимание: привлечение к ответственности возможно, если не истекли сроки давности привлечения к ответственности (два года).

Сообщение о счете в зарубежном банке

В соответствии с подп. «б» п. 6 ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (далее — Закон № 173-ФЗ) резидентами в том числе являются иностранные граждане, постоянно проживающие на территории Российской Федерации на основании вида на жительство.

Следовательно, в данной ситуации ФЛ рассматривается в качестве резидента для целей валютного регулирования и валютного контроля.

Частями 2 и 7 ст. 12 Закона № 173-ФЗ для резидентов установлена обязанность по представлению налоговым органам по месту своего учета уведомлений об открытии (изменении реквизитов, закрытии) счетов (вкладов) в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации (далее — уведомление), и отчетов о движении средств по таким счетам (вкладам) (далее — отчет).

Уведомления представляются не позднее одного месяца со дня соответственно открытия (закрытия) или изменения реквизитов счетов (вкладов) в банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, по форме, утвержденной приказом ФНС России от 21 сентября 2010 г. № ММВ-7-6/457@ «Об утверждении форм уведомлений об открытии (закрытии), об изменении реквизитов счета (вклада) в банке, расположенном за пределами территории Российской Федерации, и о наличии счета в банке за пределами территории Российской Федерации».

Отметим, что данной нормой предусмотрена обязанность сообщать о факте открытия (закрытия) счета за рубежом, если оно произошло в период, когда лицо обладало статусом резидента.

Законодательство не регулирует вопрос о том, каковы последствия, если данный счет был открыт в период, когда лицо обладало статусом нерезидента, который впоследствии изменился.

Следовательно, сообщать о таком счете не нужно, поскольку норма ч. 2 ст. 12 Закона № 173-ФЗ обязывает резидентов сообщать об открытии (закрытии) счета в иностранном банке, а не о факте наличия такого счета.

Согласно ч. 7 ст. 12 Закона № 173-ФЗ отчеты представляются в порядке, установленном Постановлением Правительства РФ от 12 декабря 2015 г. № 1365

«О порядке представления физическими лицами — резидентами налоговым органам отчетов о движении средств по счетам (вкладам) в банках за пределами территории Российской Федерации», до 1 июня года, следующего за отчетным.

Таким образом, ФЛ обязано будет направить отчет о движении денежных средств на иностранном счете за 2018 г. до 1 июня 2019 г.

Лишение вида на жительство

В соответствии с подп. 7 п. 1 ст. 9 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (далее — Закон № 115-ФЗ) вид на жительство иностранному гражданину не выдается, а ранее выданный вид на жительство аннулируется в случае, если данный иностранный гражданин неоднократно (два и более раза) в течение одного года привлекался к административной ответственности за совершение административного правонарушения, связанного с посягательством на общественный порядок и общественную безопасность либо нарушением режима пребывания (проживания) иностранных граждан в Российской Федерации или порядка осуществления ими трудовой деятельности на территории Российской Федерации, либо совершил административное правонарушение, связанное с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов или прекурсоров, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры, а также их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры.

Правонарушение, предусмотренное ст. 15.25 КоАП РФ, относится к административным правонарушениям в области финансов, налогов и сборов, страхования и рынка ценных бумаг.

Таким образом, даже в случае привлечения ФЛ к ответственности за несообщение о наличии счета в банке Украины и (или) движении денежных средств по нему вид на жительство аннулирован быть не может.

Обмен финансовой информацией с Украиной

Между Россией и Украиной заключено Соглашение от 8 февраля 1995 г. «Об избежании двойного налогообложения доходов и имущества и предотвращении уклонений от уплаты налогов», в соответствии с п. 1 ст. 25 которого компетентные органы Украины и России обмениваются информацией, необходимой для выполнения положений Соглашения или национальных законодательств Украины и России, касающихся

любых видов налогов, в той мере, в какой налогообложение не противоречит Соглашению, в том числе для предотвращения уклонений от уплаты налогов.

Однако при этом Украина не является участником автоматического обмена информацией. Украина заявила, что намеревается осуществить первый обмен информацией в 2020 г., передав информацию по состоянию на 31 декабря 2019 г., но не подала официального подтверждения и не обозначила перечень государств, с которыми будет осуществляться автоматический обмен информацией.

При этом Украина не включена в Перечень государств (территорий), не обеспечивающих обмен информацией для целей налогообложения с Российской Федерацией (приказ ФНС России от 4 декабря 2018 г. № ММВ-7-17/786^①).

Таким образом, в настоящее время налоговые органы имеют возможность получить информацию от налоговых органов Украины о наличии у ФЛ счетов в банках Украины и полученных им доходах (в виде выписки по счету, например), но только путем направления адресного запроса. Вероятность направления такого запроса в отношении физического лица представляется крайне низкой.

Постановка на налоговый учет

Постановка на учет в налоговом органе физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, осуществляется налоговым органом по месту его жительства (месту пребывания — при отсутствии у физического лица места жительства на территории Российской Федерации) на основании информации, предоставляемой органами, указанными в п. 1–6 и 8 ст. 85 Налогового кодекса РФ, либо на основании заявления физического лица, представляемого в любой налоговый орган по своему выбору.

Постановка на учет в налоговом органе физического лица, не являющегося индивидуальным предприни-

мателем и не имеющего на территории Российской Федерации места жительства (места пребывания), принадлежащих ему недвижимого имущества и (или) транспортных средств, осуществляется на основании заявления такого физического лица налоговым органом, в который по выбору ФЛ представило это заявление (п. 7 ст. 83 НК РФ).

Получившие вид на жительство в России иностранные граждане подлежат регистрации по месту жительства (п. 2 ст. 7 Закона № 109-ФЗ¹, п. 1 ст. 2 Закона № 115-ФЗ).

Следовательно, постановка на налоговый учет по месту жительства ФЛ, имеющего вид на жительство, производится налоговым органом по его месту жительства на основе информации, предоставляемой, например, органами, регистрирующими физических лиц (п. 7 ст. 83, п. 3 ст. 85 НК РФ, Приложение № 6 к приказу ФНС России от 17 сентября 2007 г. № ММ-3-09/536^②). В таком случае налоговый орган обязан незамедлительно уведомить ФЛ о постановке его на учет (п. 8 ст. 83 НК РФ).

Таким образом, в рассматриваемой ситуации у ФЛ отсутствует обязанность по самостоятельной подаче заявления о постановке на налоговый учет.

Если же ФЛ, постоянно проживающее в России, не получило уведомление налогового органа о постановке на налоговый учет, оно может обратиться в налоговый орган по месту жительства с заявлением о постановке на налоговый учет для получения ИНН и представления отчетов по счету, открытому в одном из банков Украины. ☺

Для получения дополнительной информации по вопросам, сходным с поднятыми в данном материале, обращайтесь в компанию «ФБК» по адресу fbk@fbk.ru.

¹ Федеральный закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации».

КОРПОРАТИВНЫЙ ЮРИСТ

Некоторые аспекты практической реализации условий банковских гарантий при внешнеторговых связях с иностранными компаниями



В.О. Донаева
юрист «ФБК Право»

В условиях возросшего внешнеторгового экспорта между Китаем и Россией у организаций возникают вопросы, связанные с обеспечением таких внешнеторговых обязательств банковской гарантией. Рассмотрим некоторые проблемы правоприменения банковских гарантий, возникающие на практике.

Приведем условную ситуацию: китайская компания поставляет товар в Россию по внешнеторговому контракту на условиях ДАП (доставка до покупателя, в адрес его местонахождения). По условиям контракта оплата осуществляется после момента поставки. Обязательства российского покупателя по оплате обеспечиваются гарантией банка (банка-гаранта). При обеспечении данного обязательства могут возникнуть следующие вопросы:

- » сможет ли банк-гарант выполнить причитающиеся валютные платежи на счета китайской компании, если паспорт импортной сделки открыт в другом банке;
- » как должным образом подтверждается открытие гарантии: на бумажном носителе или необходимо, чтобы банк-гарант направил SWIFT об открытии гарантии в банк поставщика;
- » в случае направления требования о выполнении гарантии в банк на бумажном носителе обязательно ли заверение подписи нотариально;
- » может ли банк-гарант не выполнить требование бенефициара, если по какой-то причине посчитает его безосновательным, каковы основные причины для отказа гарантом в выполнении требования бенефициара?

Сможет ли банк-гарант выполнить причитающиеся валютные платежи на счета китайской компании, если паспорт импортной сделки открыт в другом банке

Открытие паспорта импортной сделки в другом банке не имеет значения для проведения валютных платежей банком-гарантом по банковской гарантии на счета китайской компании.

Согласно ст. 368, 370 Гражданского кодекса РФ банковская гарантия является разновидностью независимой гарантии, которая, в свою очередь, является обязательством самостоятельным, не акцессорным по отношению к обеспечиваемому такой гарантией обязательству.

Предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений

между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них.

Таким образом, можно сделать вывод, что поскольку основное обязательство по внешнеторговому контракту и обязательство банка-гаранта по выплате суммы гарантии являются двумя разными, независимыми друг от друга, самостоятельными обязательствами, то открытие паспорта сделки по основному, обеспечиваемому внешнеторговому обязательству в стороннем банке никак не влияет и не участвует в выплате платежей по обязательству, вытекающему из банковской гарантии банка-гаранта.

Оснований, однозначно препятствующих банку-гаранту в выплате суммы гарантии на счета китайской компании, не выявлено.

Как было указано ранее, обязательство банка-гаранта по уплате гарантийной суммы является самостоятельным обязательством по отношению к внешнеторговому контракту и не зависит от открытия паспорта сделки в ином банке. Поэтому обязательство банка-гаранта по выплате гарантийной суммы китайской компании будет производиться прямо и непосредственно из собственных денежных средств и с использованием собственных корреспондентских счетов на счет китайской компании по реквизитам, указанным в гарантии.

Для инициирования такой выплаты необходимо соблюдение следующих условий в совокупности.

Условия о форме гарантии. Правовое регулирование банковской гарантии в Российской Федерации осуществляется ГК РФ. Так, согласно п. 3 ст. 368 Кодекса банковская гарантия представляет собой независимую гарантию, выданную банком или иной кредитной организацией.

В свою очередь, как указывается в п. 1, 2 ст. 368 ГК РФ, по независимой гарантии гарант принимает на себя по просьбе другого лица (принципала) обязательство уплатить указанному им третьему лицу (бенефициару) определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного гарантом обязательства независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства.

Требования об определенной денежной сумме в гарантии считаются соблюденными, если условия независимой гарантии позволяют установить подлежащую выплате денежную сумму на момент исполнения обязательства гарантом.

Независимая гарантия выдается в письменной форме, позволяющей достоверно определить условия гарантии и удостовериться в подлинности ее выдачи определенным лицом в порядке, установленном законодательством, обычаями или соглашением гаранта с бенефициаром (п. 2 ст. 368 ГК РФ).

В независимой гарантии должны быть указаны (п. 4 ст. 368 ГК РФ):

- 1) дата выдачи;
- 2) принципал;
- 3) бенефициар;
- 4) гарант;
- 5) основное обязательство, исполнение по которому обеспечивается гарантией;
- 6) денежная сумма, подлежащая выплате, или порядок ее определения;
- 7) срок действия гарантии;
- 8) обстоятельства, при наступлении которых должна быть выплачена сумма гарантии.

Если в предоставленной контрагенту гарантии содержатся все указанные необходимые условия, то отказать в выплате по такой гарантии нельзя.

Условия о вступлении банковской гарантии в законную силу. В статье 373 ГК РФ указано, что независимая (в том числе и банковская) гарантия вступает в силу с момента ее отправки (передачи) гарантом, если не предусмотрено иное. В свою очередь, в положениях представленных на банковском рынке гарантий зачастую указывается, что она «вступает в силу с даты ее доставки Гарантом и действует до _____ (указывается календарная дата) (включительно)».

Представляется неясным толкование термина «доставка Гарантом», возникает вопрос, необходим ли для вступления гарантии в силу факт физического получения бенефициаром гарантии.

Разъяснение на этот счет дается в Обзоре практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии (информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15 января 1998 г. № 27; далее — Обзор практики), где в абз. 6 п. 1 указывается, что если в гарантийном письме, адресованном бенефициару, гарант не поставил возникновение своих обязательств в зависимость от получения письменного ответа бенефициара о принятии гарантии, то, следовательно, обязательства гаранта возникают в момент ее выдачи.

Таким образом, учитывая положения ГК РФ, разъяснение, данное высшей судебной инстанцией, а также складывающуюся правоприменительную практику, можно сделать вывод, что банковская гарантия вступает в силу с момента ее выдачи банком-гарантом.

Как должным образом подтверждается открытие гарантии

Действующая редакция ГК РФ не предусматривает обязанности гаранта по направлению подтверждения открытия гарантии в адрес бенефициара.

Учитывая возникающие на практике вопросы о подтверждении выданных кредитными организациями банковских гарантий в качестве обеспечения надлежащего исполнения принципалом его обязательств перед бенефициаром, Банк России в письме от 30 июля 2012 г. № 111-Т «О сведениях, рекомендуемых для размещения на Web-сайтах кредитных организаций в информационно-телекоммуникационной сети Интернет» рекомендует кредитным организациям в целях проверки бенефициарами фактов выдачи банковских гарантий размещать на своих web-сайтах информацию о внутренних структурных подразделениях кредитной организации, осуществляющих обеспечение проведения операций по выдаче банковских гарантий, а также контактные данные ответственных лиц, уполномоченных кредитной организацией осуществлять подтверждение факта выдачи банковской гарантии, с указанием фамилии, имени, отчества, номеров телефонов, адреса электронной почты.

С учетом позиции Банка России, а также складывающейся деловой практики одним из способов легального подтверждения выдачи банковской гарантии на сегодняшний день является обращение бенефициара в уполномоченный банк с запросом.

Отметим, что при отсутствии легальной обязанности по направлению подтверждения открытия гарантии, а также отсутствии законодательного урегулирования данного вопроса достаточным подтверждением, на наш взгляд, будет предоставление контрагенту надлежащим образом заверенной копии гарантии по сделке на бумажном носителе.

Относительно направления сообщения SWIFT об открытии гарантии в банк поставщика сообщаем следующее.

Как уже отмечалось, учитывая отсутствие обязанности направления уведомления об открытии банковской гарантии, считаем сообщение от банка-гаранта в уполномоченный банк поставщика посредством системы SWIFT надлежащим уведомлением на основании п. 3 Постановления Пленума ВАС РФ от 23 марта 2012 г. № 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий», где указывается, что ГК РФ не запрещает совершение односторонней сделки путем направления должником кредитору по обязательству, возникающему из односторонней сделки, соответствующего документа посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от лица, совершившего одностороннюю сделку (ст. 156, п. 1 ст. 160, п. 2 ст. 434 ГК РФ). Следовательно, требования ст. 368 ГК РФ

о письменной форме банковской гарантии считаются соблюденными, к примеру, когда гарантия выдана в форме электронного сообщения с использованием телекоммуникационной системы SWIFT (СВИФТ).

Таким образом, учитывая предусмотренную гарантией возможность обмена сообщениями в системе SWIFT, а также тот факт, что уведомление о выдаче гарантии направляется во исполнение совершения такой сделки, считаем возможным предложить банку-гаранту направить также сообщение SWIFT об открытии гарантии в банк поставщика.

Обязательно ли нотариальное заверение подписи в случае направления требования о выполнении гарантии в банк на бумажном носителе

Как было отмечено ранее, в соответствии с п. 1 ст. 374 ГК РФ требование об уплате суммы по гарантии предъявляется в письменной форме с приложением указанных в гарантии документов бенефициаром, в пользу которого была выпущена соответствующая гарантия. В рассматриваемой ситуации таким бенефициаром по банковской гарантии банка-гаранта выступает китайская компания.

Таким образом, можно сделать вывод, что требование о выполнении обязательства по гарантии будет направлено китайской компанией самостоятельно при наступлении обстоятельств, указанных в гарантии.

Гражданский кодекс РФ не содержит специальных требований к письменной форме направляемого бенефициаром требования об оплате по гарантии. Полагаем, что в соответствии со ст. 156, 421 ГК РФ стороны вправе самостоятельно устанавливать требования к действительности и достоверности письменной формы направляемого требования об уплате гарантийной суммы.

Так, в положениях представленных на банковском рынке гарантий зачастую указывается:

«Требование об оплате должно быть подписано уполномоченным лицом Бенефициара, может быть предоставлено на бумажном носителе, или посредством SWIFT, или сообщением по телексу.

В случае представления требования об оплате и прилагаемых к нему документов на бумажном носителе (любого из них) они должны быть отмечены на оборотной стороне Апостилем и доставлены заказной почтовой корреспонденцией или курьером по почтовому адресу Гаранта, обозначенному в данном документе».

Представляется неясным указание банка на апостилирование коммерческих документов контрагента — китайской компании ввиду следующего.

Правовое регулирование международного апостилирования осуществляется Конвенцией, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов (заключена в г. Гааге 5 октября 1961 г.) (вступила в силу для России 31 мая 1992 г.) (вместе со Статутом Конвенции, отменяющей требование легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 г.) (по состоянию на 20 декабря 2017 г.)) (далее — Конвенция).

В статье 1 Конвенции указывается, что она распространяется на официальные документы, которые были совершены на территории одного из договаривающихся государств и должны быть представлены на территории другого договаривающегося государства.

В качестве таких официальных документов в смысле указанной Конвенции рассматриваются:

- » документы, исходящие от органа или должностного лица, подчиняющихся юрисдикции государства, включая документы, исходящие от прокуратуры, секретаря суда или судебного исполнителя;
- » административные документы;
- » нотариальные акты;
- » официальные пометки, такие как отметки о регистрации; визы, подтверждающие определенную дату; заверения подписи на документе, не засвидетельствованном у нотариуса.

Вместе с тем Конвенция не распространяется:

- » на документы, совершенные дипломатическими или консульскими агентами;
- » административные документы, имеющие прямое отношение к коммерческой или таможенной операции.

Отметим, что согласно приведенным положениям Конвенции апостиль не может быть проставлен на договорах по внешнеторговым сделкам. При этом апостиль может быть проставлен на нотариальных актах нотариусов стран — участниц Конвенции.

Полагаем, что указанные в гарантии обязательные условия о подписание требования об оплате уполномоченным лицом бенефициара, а также об апостилировании такого требования подразумевают прохождение нотариальной процедуры заверения подлинности подписи лица, уполномоченного китайской компанией на подписание требования об оплате с ее стороны.

Косвенно это предположение также подтверждает содержащаяся в гарантии необходимость в случае доставки требования об оплате посредством SWIFT или сообщения по телексу полного текста такого требования с надлежащим образом подтвержденными подписями и полномочиями уполномоченного лица, действующего от лица бенефициара. Иными словами, независимо от вида представления требования об

оплате его подлинность всегда должна быть подтверждена должным образом.

Также возможность подтверждения подлинности подписи на международных коммерческих документах путем апостилирования через прохождение процедуры нотариального заверения указывается в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2017 г. № 23 «О рассмотрении арбитражными судами дел по экономическим спорам, возникающим из отношений, осложненных иностранным элементом», где в п. 40 отмечено, что «совершение легализационной надписи или проставление апостиля на удостоверительной надписи нотариуса, которой засвидетельствована подлинность подписи и печати должностного лица на подтверждающем юридический статус иностранного лица официальном документе, соответствующем требованиям статьи 255 АПК РФ».

Таким образом, приходим к выводу, что, хотя в гарантии и не устанавливается обязанность контрагента каким-либо образом заверять подлинность подписи уполномоченного лица бенефициара нотариально, полагаем, что это подразумевается как неотъемлемая часть обязательной согласно гарантии процедуры апостилирования требования об уплате суммы гарантии.

Основные причины для отказа гарантом в выполнении требований бенефициара

Еще раз отметим, что банковская гарантия представляет собой отдельное, независимое от основного (в обеспечение которого она была выдана) обязательство банка по уплате в пользу бенефициара определенной денежной суммы. Иначе говоря, банк не имеет предусмотренной законом возможности выдвигать какие-либо требования об обоснованности или необоснованности требования об оплате по гарантии, как связанные с внешнеторговой сделкой, так и иные, не указанные в гарантии.

Эти же положения содержатся в п. 1 ст. 370 ГК РФ, где указано, что предусмотренное независимой гарантией обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства, в обеспечение исполнения которого она выдана, от отношений между принципалом и гарантом, а также от каких-либо других обязательств, даже если в независимой гарантии содержатся ссылки на них.

Кроме того, п. 2 ст. 370 ГК РФ прямо предусматривает, что гарант не вправе выдвигать против требования бенефициара возражения, вытекающие из основного обязательства, в обеспечение исполнения которого независимая гарантия выдана, а также из какого-либо иного обязательства, в том числе из соглашения о выдаче независимой гарантии, и в своих возражениях

против требования бенефициара об исполнении независимой гарантии не вправе ссылаться на обстоятельства, не указанные в гарантии.

Кроме того, данные положения закона подлежали расширительному толкованию в упомянутом Обзоре практики, где в п. 5 устанавливается, что обязательство гаранта перед бенефициаром не зависит в отношениях между ними от основного обязательства и подлежит исполнению по требованию бенефициара без предварительного предъявления требования к принципалу об исполнении основного обязательства, если иное не определено в гарантии.

Таким образом, в усиление защиты бенефициара по гарантийному обязательству суд делает вывод, что исполнение гарантийной выплаты должно производиться гарантом независимо от основного обязательства и без предварительного требования о таком исполнении от бенефициара к принципалу.

Обязанность гаранта рассмотреть требование бенефициара установлена в п. 1 ст. 375 ГК РФ, где дополнительно указывается, что при рассмотрении требования бенефициара гарант проверяет гарантию лишь на два условия:

- 1) устанавливает соответствие требования бенефициара условиям независимой гарантии;
- 2) оценивает по внешним признакам приложенные к нему документы.

Положения указанной статьи ГК РФ еще раз подчеркивают, что гарант не имеет права проверять документы, относящиеся к основному обязательству (приложенные документы), а лишь оценивает их по внешним признакам, которые могут быть установлены в гарантии или вытекать из существа обязательства.

Пунктом 2 ст. 375 ГК РФ устанавливается обязанность гаранта по рассмотрению требования бенефициара в течение пяти дней со дня, следующего за днем получения требования со всеми приложенными к нему документами, если условиями независимой гарантии не предусмотрен иной срок рассмотрения требования. Там же указывается, что в случае признания требования об оплате надлежащим гарант производит платеж.

Для признания требования надлежащим или, по условиям представленной гарантии, соответствующим такое требование согласно гарантии должно содержать следующие условия в совокупности:

- » показывать невыполнение или ненадлежащее выполнение принципалом его обязательств по контракту, обеспечиваемых настоящей гарантией;
- » содержать дату, номер и сумму инвойса, не оплаченного принципалом;
- » быть подписано уполномоченным лицом бенефициара, быть предоставлено на бумажном носи-

теле, или посредством SWIFT, или сообщением по телексу.

При этом в ст. 376 ГК РФ содержатся следующие основания для отказа гаранта удовлетворить требования бенефициара:

- » если это требование или приложенные к нему документы не соответствуют условиям независимой гарантии или
- » если такое требование предоставлено гаранту по окончании срока действия независимой гарантии.

Также гарант должен уведомить об отказе бенефициара в срок, предусмотренный п. 2 ст. 375 ГК РФ, указав причину отказа.

Представляется неясным термин «предъявление требования по окончании срока действия независимой гарантии». На практике могут возникать случаи, когда требование об оплате было направлено бенефициаром в течение срока действия банковской гарантии, а получено банком такое требование может быть уже после истечения этого срока.

Судебная практика указывает, что в случае возникновения подобных ситуаций фактическое получение банком требования об оплате по истечении такого срока не считается основанием для отказа в выплате гарантийной суммы в случае, если бенефициар от правил требование в надлежащий срок.

Так, в Определении ВС РФ от 20 августа 2018 г. № 305-ЭС18-4962 по делу № А40-215452/2015 указывается:

«Согласно гарантии она вступает в силу 22 февраля 2014 года и действует по 28 февраля 2015 года, а письменное требование платежа должно быть направлено банку по адресу: 191023, Россия, город Санкт-Петербург, улица Инженерная, дом 9.

Требование о платеже с необходимыми документами общество 20.02.2015 направило через организацию связи и подтвердило это представленной в суд описью вложения, удостоверенной оттиском почтового календарного штемпеля, и почтовой квитанцией № 11583.

Получение письма 13.03.2015 позволило банку прийти к заключению о представлении требования по гарантии по истечении срока ее действия и отказаться от совершения платежа.

Следовательно, спорным явился вопрос о том, в пределах ли срока действия гарантии имело место представление требования о платеже.

Возражение о представлении требования за пределами срока действия гарантии банк аргументирует тем, что указание в гарантии на направление требования о платеже по конкретному адресу не является условием о сроке представления требования, которое в силу закона должно состояться до окончания срока действия гарантии. Направление требования без расчета поступления

его в банк до окончания срока действия гарантии банк считает проявлением недобросовестности, влекущей отказ в защите прав общества.

<...>

Предпринятая в целях получения платежа сдача обществом в организацию связи письма с необходимыми документами в пределах срока действия гарантии указывает на соблюдение порядка, предусмотренного статьей 194 Кодекса, и отсутствие недобросовестности в реализации права на получение платежа.

Суд первой инстанции применительно к условию гарантии о подлежащем направлению требовании о платеже правильно признал распространение на общество предписываемого этой нормой порядка, а основанные на нем действия общества — надлежащим представлением требования о платеже, при

котором общество не несет рисков в связи с доставкой требования.

<...>

Условия, при которых гарант имеет право отказать в удовлетворении требований бенефициара, сформулированы в статье 376 Кодекса, и эта норма подлежит применению при обсуждении обоснованности конкретного отказа в платеже».

Таким образом, суд дополнительно отмечает, что каждый конкретный случай отказа в оплате банковской гарантии должен быть обоснован и обсужден. ©

Для получения дополнительной информации по вопросам, сходным с поднятыми в данном материале, обращайтесь в кампанию «ФБК» по адресу fbk@fbk.ru.



НОВОСТИ КОМПАНИИ «ФБК GRANT THORNTON»

Новости компании «ФБК Grant Thornton»

ФБК Grant Thornton получила аккредитацию ЦБ РФ

ФБК Grant Thornton включена Банком России в перечень компаний-аудиторов, которым может быть поручено проведение проверок некредитных финансовых организаций.

Подробнее <https://www.fbk.ru/press-center/news/fbk-poluchila--akkreditatsiyu-tsb-rossii/>

ФБК Grant Thornton — в числе лучших российских компаний-поставщиков

Согласно данным исследования, проведенного одной из крупнейших электронных торговых площадок — B2B-Center, по итогам работы в 2018 г. компания «ФБК Grant Thornton» вошла в число наиболее успешных российских поставщиков.

Подробнее <https://www.fbk.ru/press-center/news/fbk-v-chisle-luchshikh-rossiyskikh-kompaniy-postavshchikov/>

Партнер ФБК Grant Thornton провел сертифицированный тренинг по стандартам GRI

Партнер ФБК Grant Thornton Владимир Скобареv провел двухдневный сертифицированный тренинг по стандартам отчетности в области устойчивого развития GRI.

Подробнее <https://www.fbk.ru/press-center/news/partner-fbk-provel--sertifitsirovannyi--trening-po-standartam-gri/>

Эксперты Экономического клуба ФБК — об инвестициях и экономическом росте

Что происходит с динамикой инвестиций в основной капитал? Почему доля инвестиций никак не достигнет намеченных 25% к ВВП? Что отличает структуру инвестиций в России? Насколько достижима цель войти в пятерку крупнейших экономик мира при прогнозируемой динамике инвестиций? Эти и другие вопросы обсудили ведущие российские эксперты на заседании Экономического клуба ФБК.

Подробнее <https://www.fbk.ru/press-center/news/eksperty-ekonomicheskogo-kluba-fbk-ob-investitsiyakh-i-ekonomicheskom-roste/>

ФБК Grant Thornton — аудитор премии Finaward

Компания «ФБК Grant Thornton» провела аудит итогов голосования по ежегодной премии инноваций и достижений в финансовой отрасли

Finaward. Учредитель этой почетной награды, деловой журнал «Банковское обозрение», впервые за шесть лет, в течение которых она вручается, привлёк независимого аудитора для подтверждения результатов отбора победителей.

Подробнее <https://www.fbk.ru/press-center/news/fbk-grant-thornton-auditor-premii-finaward/>

ФБК Grant Thornton в СМИ

«Важно знать секрет, как равным ужиться вместе», Коммерсантъ

Александр Ермоленко с рецептом успешных слияний

Компания «ФБК Legal» и адвокатское бюро НБ объявили об объединении: бюро продолжит работу под брендом «ФБК Legal SPb» с офисом компании в Санкт-Петербурге. О потенциале появления крупных фирм, необходимости превращения из «фирмы друзей» в «фирму незнакомых людей» и важности роста в регионах рассказывает партнер «ФБК Legal» Александр Ермоленко.

Партнерство и заключается в том, что не обязательно вместе крестить детей и хорошо друг к другу относиться. Главная задача для любой российской фирмы, нацеленной на рост, — открыть секрет, как равным признать, осознать, что они равные, и, приняв это, ужиться вместе. Недостаточно просто подписать партнерское соглашение.

Подробнее <https://www.kommersant.ru/doc/3918007>

Семейные ценности. Как измерить их в миллиардах долларов, Forbes

Александр Сотов в авторском материале о родственных отношениях в бизнесе

Чаще всего раздел активов прямо вытекает из процесса раздела имущества при расторжении брака. Как правило, бывшие спутницы бизнесменов довольствуются изрядными отступными в денежной форме и не претендуют на реальное участие в бизнесе... В мире бизнеса нередкой бывает ситуация, когда активы надо юридически вывести из владения, но тем не менее оставить под своим фактическим контролем. И тут фактор семейных отношений оказывается как нельзя более кстати...

Подробнее <https://www.forbes.ru/milliardery/373309-semeynye-cennosti-kak-izmerit-ih-v-milliardah-dollarov>

«Открытие» не смог вернуть бонус бывшего топ-менеджера, Ъ ФМ

Алексей Терехов о спорных доходах

Банку «Открытие» не удалось отсудить у своего бывшего топ-менеджера бонус, который она получила всего за месяц до обнаружения «дыры» в капитале банка. «Открытие» через суд просило Елену Будник вернуть вознаграждение, однако арбитраж банку отказал и признал законным бонус в 50 млн руб. перед санацией. Законно ли требование кредитной организации?

Юридически это не запрещено, говорит вице-президент ФБК Grant Thornton Алексей Терехов, но банк должен был найти для этого серьезные основания: «В основе могут лежать нарушения, которые были совершены, например, менеджерами при принятии решений в прошлом. И если такие нарушения установлены, есть основания обратиться в суд и рассматривать эти вопросы там. Закон точно не запрещает обращаться в прошлое для выяснения спорного вопроса».

Подробнее <https://www.kommersant.ru/doc/3922400>

Олег Дерипаска передал своим детям 3,4% Еп+, РБК

Александр Сотов о несовершеннолетних акционерах

В рамках сделки с Управлением по контролю за иностранными активами Минфина США (ОФАС) были назначены поверенные (трасти) владельцев акций Еп+ — американские граждане, которые «будут голосовать акциями ВТБ (14,33%. — РБК), бывшей жены и бывшего тестя господина Дерипаски (6,75%), его благотворительного фонда [“Вольное дело”] (3,22%), а также трастового фонда детей (3,42%)».

Несовершеннолетние дети могут владеть любой собственностью, но осуществлять связанные с этим владением права, в том числе голосовать по акциям, в любом случае будут их представители — родители либо опекуны, сказал РБК руководитель практики финансовых исследований и противодействия коррупции ФБК Grant Thornton Александр Сотов. Они же и должны были подписать договор с попечителем траста. В целом это общемировая практика — передать детям небольшой процент от капитала, так сказать, «на жизнь», отмечает юрист. Основные же активы собственник передает по наследству обычно тем, кто, по его мнению, сможет ими наиболее правильно распорядиться.

Подробнее <https://www.rbc.ru/business/05/03/2019/5c7d1b7a9a79477c9332fcb8>

Практические вопросы определения срока аренды по МСФО (IFRS) 16 «Аренда»

Ксения Ширикова о нюансах составления отчетности

Определение срока аренды влияет на стоимость активов и обязательств, подлежащих признанию в отчете о финансовом положении в соответствии с МСФО (IFRS) 16 «Аренда». Однако надежная оценка сопряжена с определенными сложностями и в некоторых случаях требует профессионального суждения, особенно когда срок аренды по договору составляет менее года или когда срок аренды не определен.

В статье рассматриваются следующие вопросы:

- » не подлежащий досрочному прекращению период аренды;
- » опционы на продление и досрочное прекращение договора аренды.

Подробнее <https://finotchet.ru/articles/1360/>

Заплати налоги и не спи, Банки.ру

Александр Ермоленко о налоговой сознательности

Кто виноват в том, что россияне оказались бесчувственны в плане налогового контроля? И что делать государству, чтобы повысить уровень налогового сознания у своих граждан?

«Нет прямой зависимости между самой налоговой системой и сознательностью граждан, — считает партнер “ФБК Legal” Александр Ермоленко. — Системы могут не различаться принципиально. Разница, как ни странно, лежит в политической плоскости. То есть мы можем зафиксировать отличия не на этапе сбора налогов, но главным образом на этапе дальнейшего взаимодействия граждан и государства, получения государственных услуг, контроля за действиями госорганов, работы политических и неполитических объединений, активности парламентских партий».

Подробнее <https://www.banki.ru/news/daytheme/?id=10884900>

С портфелями на выход, Банки.ру

Роман Кенигсберг о спаде инвестиций в российский банковский сектор

Иностранные банки и фонды практически синхронно объявляют о сворачивании инвестиций в российский банковский сектор.

Низкая доходность и санкции — главные факторы, которые отбивают аппетит иностранцев к банкингу в России, считает руководитель практики управления рисками ФБК Grant Thornton Роман Кенигсберг. «Когда они входили, рынок был растущим, вспомните 2006–2007 гг.: банки прирастали на 40%, а никаких санкционных ограничений не существовало. Сейчас доходность банковского сектора упала, более того, многие до сих пор не могут решить проблемы в бизнесе, которые появились в прошлые годы», — напоминает собеседник.

Подробнее <https://www.banki.ru/news/daytheme/?id=10884364>

Пирамида вместо «тетрадки», Банки.ру

Александр Ермоленко о признаках финансовых пирамид

В начале марта Банк России отозвал лицензию у первого по активам банка Башкирии — Роскомснаббанка. Помимо «традиционных» причин для прекращения деятельности регулятор назвал еще одну — привлечение средств по схеме, имеющей признаки финансовой пирамиды. Банк принимал средства от населения в пользу инвестиционной площадки, а та кредитовала некие компании.

Если вы заходите в банк, это еще не значит, что именно он окажет вам финансовую услугу, напоминает партнер «ФБК Право» Александр Ермоленко. «В случае с Роскомснаббанком услуга оказывается не та и не тем, к кому ты пришел. Это необычно, но тянет ли на мошенничество?» — замечает юрист. По его словам, для однозначного ответа на этот вопрос придется провести полноценное расследование — установить, на какие счета приходили деньги и какое отношение к этим счетам имело руководство или менеджеры банка. Однако это уже выходит за рамки гражданского процесса.

Подробнее <https://www.banki.ru/news/daytheme/?id=10889794>

НДС не догонят: экономисты не увидели зависимости инфляции от налога, Известия

Игорь Николаев с неофициальным прогнозом роста цен

Повышение налога на добавленную стоимость все-таки продолжит влиять на рост цен, считают опрошенные «Известиями» эксперты.

То, что всплеск роста цен пришелся на январь, неудивительно, отметил директор Института стратегического анализа ФБК Игорь Николаев. Однако, по словам эксперта, замедление темпов инфляции в феврале вовсе не означает, что эффект от повышения НДС исчерпан вовсе. По итогам 2019 г. рост цен превысит прогнозы Минэкономразвития России (4,3%) и ЦБ РФ (5,5%) и составит более 6%.

Подробнее <https://iz.ru/855975/irina-badmaeva/nds-ne-dogoniat-ekonomisty-ne-uvideli-zavisimosti-inflatcii-ot-naloga> ©

Подписка на журнал «Финансовые и бухгалтерские консультации»:



Национальный цифровой ресурс «РУКОНТ»



Агентство «Книга-Сервис»



Объединенный каталог «Пресса России»



ул. Мясницкая, 44/1,
Москва, Россия 101990

Т.: +7 495 737 5353
Ф.: +7 495 737 5347

E: fbk@fbk.ru

fbk.ru

© ООО «ФБК», 2019

Перепечатка материалов электронного журнала «Финансовые и бухгалтерские консультации» допускается только по согласованию с редакцией журнала.

При любом использовании материалов журнала активная ссылка на электронный журнал «Финансовые и бухгалтерские консультации» обязательна.