

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАЛОГОВЫЙ ЦЕНТР ЛЕЙДЕНА (ITC LEIDEN) • ИНИЦИАТИВА
ВЫПУСКНИКОВ

Мировые налоговые прецеденты (Cases of the World)

*По одному знаковому налоговому судебному решению от каждой страны с
комментариями выпускников ITC Leiden*



Бразилия • Чили • Китай • Индия • Казахстан • Испания • Соединенные Штаты

Сводное издание • 2026

Слово от Кейса ван Раада

Основатель Международного налогового центра в Лейдене (ITC Leiden)

Уважаемый читатель,

Мне доставляет огромное удовольствие приветствовать вас на страницах первого сводного издания «Cases of the World» — проекта, зародившегося в сообществе выпускников Международного налогового центра в Лейдене. Замысел этой книги подкупающе прост: предложить выпускникам выбрать по одному ключевому налоговому судебному решению из своей родной юрисдикции и подробно, всесторонне объяснить его коллегам, принадлежащим к другим правовым системам, говорящим на других языках и привыкшим к иным процессуальным традициям.

То, с чем вы познакомитесь на последующих страницах, представляет собой результат этого начинания. Семь правопорядков — Бразилия, Чили, Китай, Индия, Казахстан, Испания и Соединенные Штаты — представлены судебными актами, которые авторы комментариев сочли фундаментальными для формирования национальной практики применения налоговых соглашений и внутренних правил против избежания налогообложения. Главы сборника намеренно выдержаны в единой структуре, но принципиально разнообразны по своему существу. Будучи сведены воедино, они свидетельствуют о том, что невозможно выразить в рамках одного национального отчета: суды во всем мире сегодня сталкиваются с одними и теми же узловыми вопросами — концепция фактического права на доход (бенефициарной собственности), принцип недискриминации, граница между правомерным налоговым планированием и злоупотреблением правом, юридическая сила Комментариев к Модельной конвенции ОЭСР — однако отвечают они на эти вызовы далеко не одинаково.

Подобные расхождения — отнюдь не недостаток. Напротив, именно они делают сравнительный анализ судебной практики столь ценным. Судебное решение обретает подлинную ясность и глубину лишь тогда, когда его сопоставляют с прецедентом из другой страны. Я давно убежден в том, что важнейшим моментом в обучении международному налогообложению является осознание студентом того, что решение, выработанное его национальной правовой системой, — лишь одно из множества возможных решений, и что зачастую гораздо полезнее понять глубинную природу этого различия, нежели просто констатировать сам факт его наличия.

Я искренне рад, что эти комментарии получат теперь более широкое обсуждение — в сообществе наших выпускников на Лейденском мероприятии 2026 года (Leiden Event 2026), в университетских аудиториях и среди практикующих специалистов, ежедневно работающих с данными вопросами. Особенно приятно, что они станут предметом дискуссии на нашей предстоящей конференции по судебной практике и налоговым соглашениям, где многие авторы этого тома лично представят свои кейсы и ответят на вопросы, которые ни один письменный комментарий не способен предусмотреть в полном объеме.

Поэтому позвольте мне выразить вам самое теплое и личное приглашение. Присоединяйтесь к нашей дискуссии. Приходите со своими делами, сомнениями и возражениями. Приносите прецеденты из ваших юрисдикций, о которых, по вашему убеждению, профессиональному сообществу необходимо знать. Начатый этим томом диалог призван продолжаться, и его глубина будет определяться лишь числом юрисдикций, принимающих в нем участие.

Выражаю самую искреннюю признательность авторам комментариев, щедро поделившимся своим временем и высочайшим профессиональным опытом, а также всем, кто помогал в подготовке и сборке этого издания. Надеюсь, чтение этой книги доставит вам такое же интеллектуальное удовольствие, какое получил я.

Кейс ван Раад (Kees van Raad)

Основатель Международного налогового центра в Лейдене (ITC Leiden)

Главы настоящего издания

Главы расположены в порядке английского алфавита стран вынесения решений.

#	Страна	Автор	Дело и правовая проблема
01	Бразилия	Эдгар Сантос Гомес Партнер, TAGD Advogados	Volvo do Brasil v. União Federal — Налог у источника на исходящие дивиденды — Положение о недискриминации в СИДН Бразилия-Швеция
02	Чили	Пабло А. Маху Мартинес Налоговый партнер, Serrano Abogados · LL.M. Leiden	Servicio de Impuestos Internos v. Forestal Aurora SpA — Первое судебное применение чилийского общего правила против избежания налогообложения (GAAR)
03	Китай	Иминь Коу Партнер, Beijing Jingsh Law Firm Сяюй Ма Партнер, Global Law Office	Высший народный суд провинции Фуцзянь, административное решение (2022) Min Xing Zhong No. 360 — Соглашение Материковый Китай - Гонконг — прирост капитала от отчуждения долей и тест 50% стоимости недвижимого имущества
04	Индия	Сумейр Ахуджа Специальный советник, Seven Seas Partners LLP	Tiger Global v. Authority for Advance Rulings — СИДН Индия-Маврикий — прирост капитала, резидентство по соглашению, ограничение преимуществ (LOB) и GAAR
05	Казахстан	Андрей Кудьяров Региональный налоговый менеджер Shell по Казахстану, России и Каспийскому региону	ТОО «Богатырь Комир» против Департамента государственных доходов по Павлодарской области — Фактическое право на доход по дивидендам — СИДН Казахстан-Нидерланды (Статья 10(2)) — налог у источника
06	Испания	Хуан Мартинес Международный налоговый эксперт	Velcro Europe, S.A. v. General State Administration — Фактическое право на доход — роялти — Директива ЕС о процентах и роялти — СИДН Испания-Нидерланды
07	Соединенные Штаты	Дэвид Боринский Международный налоговый эксперт	Medtronic, Inc. & Consolidated Subsidiaries v. Commissioner of Internal Revenue — Трансфертное ценообразование

			нематериальных активов — IRC § 482 — комплексный анализ четырёх судебных инстанций
--	--	--	--

Бразилия

Volvo do Brasil v. União Federal

Налог у источника на исходящие дивиденды — Положение о недискриминации в СИДН
Бразилия-Швеция



Статуя Христа-Искупителя, Рио-де-Жанейро · Профессор Кейс ван Раад

КОММЕНТАРИЙ ПОДГОТОВЛЕН:

Эдгар Сантос Гомес (Edgar Santos Gomes)

Партнер, Terciotti Andrade Gomes Donato (TAGD) Advogados · tagdlaw.com.br/en/edgar-santos-gomes-en

Судебные инстанции: Высший суд правосудия (STJ) · Федеральный верховный суд (STF)

I. Метаданные дела

Страна вынесения решения	Бразилия
--------------------------	----------

Иные вовлеченные юрисдикции	Швеция
Номер(а) дела	REsp 426.945/PR (Высший суд правосудия — STJ); RE 460.320/PR (Федеральный верховный суд — STF)
Дата вынесения решения	STJ: 22 июня 2004 года (опубликовано в DJ 25.08.2004); STF: 5 августа 2020 года (опубликовано в DJe 11.09.2020)
Суд / Коллегия	Высший суд правосудия (Superior Tribunal de Justiça), Первая палата (Primeira Turma) — дело REsp 426.945; Федеральный верховный суд (Supremo Tribunal Federal), Пленум (Tribunal Pleno) — дело RE 460.320
Стороны спора	«Volvo do Brasil Veículos Ltda.», «Comércio e Participação Volvo Ltda.» и «Volvo Lastvagnar AB» (налогоплательщики) против Федерального союза / Национального казначейства (налоговые органы)
Статьи налогового соглашения	Конвенция между Федеративной Республикой Бразилия и Королевством Швеция об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы (1975 г., Указ № 77.053/76): Статья 10(1)-(2) (Дивиденды); Статья 24(1)-(5) (Недискриминация)
Налоговый период	1993 год
Аналог в Модельной конвенции ОЭСР	Статья 10 МК ОЭСР — Дивиденды (распределение прав на налогообложение и предельная ставка налога у источника); Статья 24 МК ОЭСР — Недискриминация
Ключевые слова	налог у источника на дивиденды; трансграничное распределение прибыли; оговорка о недискриминации; граждане против резидентов; приоритет международного договора (treaty override); иерархия налоговых соглашений и внутреннего права; ст. 98 CTN; договоры-сделки против договоров-законов; lex posterior; lex specialis; статья 24 МК ОЭСР; СИДН Бразилия-Швеция; ст. 146 RISTF (правило равенства голосов)

II. Фактические обстоятельства спора

Компании «Volvo do Brasil Veículos Ltda.» и «Comércio e Participação Volvo Ltda.» (далее — «Бразильские дочерние компании») являлись обществами с ограниченной ответственностью — налоговыми резидентами Бразилии, осуществлявшими деятельность в автомобилестроительном секторе. Их материнской компанией являлась «Volvo Lastvagnar AB» (далее — «Шведская материнская компания»), корпорация — резидент Королевства Швеция. В налоговом периоде 1993 года Бразильские дочерние компании распределили прибыль и выплатили дивиденды в адрес Шведской материнской компании.

В соответствии со статьей 77 Закона № 8.383/1991 и статьей 756 Указа № 1.041/1994 (Регламент по подоходному налогу, RIR/94), прибыль и дивиденды, выплачиваемые из источников в Бразилии в пользу акционеров-нерезидентов, подлежали обложению налогом у источника (imposto de renda retido na fonte — IRRF) по ставке 15%. Напротив, статья 75 Закона

№ 8.383/1991 сохраняла полное освобождение от налога у источника для прибыли и дивидендов, распределяемых в пользу физических или юридических лиц, являющихся резидентами или имеющих постоянное местопребывание в Бразилии. Руководствуясь указанными нормами, Бразильские дочерние компании удержали налог у источника по ставке 15% при перечислении дивидендов Шведской материнской компании в 1993 году.

Налогоплательщики обратились с иском о признании права (*ação declaratória*) в Федеральный суд штата Парана, требуя признать отсутствие у них обязанности удерживать налог у источника при выплате указанных дивидендов. Заявители ссылались на: (i) статью 24 Соглашения об избежании двойного налогообложения между Бразилией и Швецией (положение о недискриминации), введенного в действие Указом Президента № 77.053/76; и (ii) статью 98 Национального налогового кодекса Бразилии (*Código Tributário Nacional – CTN*), которая закрепляет, что международные налоговые договоры отменяют или изменяют внутреннее налоговое законодательство и имеют преимущественную силу над последующими внутренними законами. Истцы доказывали, что различный налоговый режим для акционеров-резидентов и акционеров-нерезидентов нарушает как договорную статью о национальном режиме, так и конституционный принцип равенства налогообложения (ст. 150, II Конституции Бразилии 1988 года).

Суд первой инстанции отказал в удовлетворении иска. Апелляционный суд — Федеральный региональный суд 4-го региона (TRF-4) — подтвердил законность отказа, указав, что: (a) бразильское право не признает иерархического приоритета международных налоговых соглашений над обычными федеральными законами, в связи с чем любые коллизии разрешаются по хронологическому принципу (*lex posterior derogat priori*); и (b) конституционный принцип равенства не нарушен, поскольку акционеры — резиденты Бразилии и акционеры — резиденты Швеции находятся в объективно несопоставимых налоговых ситуациях. На данное постановление были поданы специальная жалоба (*recurso especial*) в Высший суд правосудия (STJ) и экстраординарная жалоба (*recurso extraordinário*) в Федеральный верховный суд (STF).

Первая палата Высшего суда правосудия (STJ) большинством в 3 голоса против 2 удовлетворила специальную жалобу в пользу налогоплательщиков (дело REsp 426.945/PR, решение от 22 июня 2004 года). Судья-докладчик Теори Альбино Заваски и судья Луис Фукс остались в меньшинстве. Решение палаты было подготовлено судьей Жозе Дельгадо при поддержке судей Франсиско Фалькао и Денизе Арруда. В ответ Федеральное налоговое управление подало экстраординарную жалобу в Федеральный верховный суд (STF), заявив о нарушении конституционных норм (статьи 2; 5, II и §2; 49, I; 84, VIII; 97; и 150, II Конституции 1988 года — CF/88). Пленум STF рассмотрел дело RE 460.320/PR на виртуальном пленарном заседании, проходившем с 26 июня по 4 августа 2020 года. Судья-докладчик Жилмар Мендес еще в 2011 году проголосовал в пользу налоговых органов; его позицию поддержали судьи Эдсон Фачин, Роберто Баррозу, Селсо де Мелло и (с оговорками) Алешандре де Мораес. Судья Диас Тоффоли сформулировал особое мнение в пользу налогоплательщиков, к которому присоединились судьи Марко Аурелио, Рикардо Левандовски, Кармен Лусия и Роза Вебер. Голоса судей разделились поровну — 5 против 5 (судья Луис Фукс взял самоотвод). На основании статьи 146 Внутреннего регламента Федерального верховного суда (RISTF) — устанавливающей, что при равенстве голосов по вопросу, требующему квалифицированного

большинства, суд сохраняет обжалуемый судебный акт без изменения, — предыдущее решение STJ в пользу налогоплательщика осталось в силе. Экстраординарная жалоба самих налогоплательщиков была единогласно признана исчерпанной (*prejudicado*), поскольку защита их прав уже была предоставлена решением STJ.

III. Правовая база спора

А. Внутреннее законодательство Бразилии

Статья 75 Закона № 8.383/1991 установила, что в отношении прибыли, полученной начиная с 1 января 1993 года, налог у источника на чистую прибыль не взимается, при этом сохраняется освобождение от налогообложения сумм, «распределяемых в пользу физических или юридических лиц, являющихся резидентами или имеющих местопребывание в Стране»:

«Ст. 75. В отношении прибыли, полученной начиная с 1 января 1993 года, налог у источника не взимается с чистой прибыли, указанной в ст. 35 Закона 7.713/1988, при сохранении в силе освобождения от налога сумм, распределяемых физическим или юридическим лицам, являющимся резидентами или имеющим местопребывание в Стране». В то же время статья 77 Закона № 8.383/1991 в развитие статьи 756 Указа № 1.041/1994 (RIR/94) установила 15-процентную ставку налога у источника на прибыль и дивиденды, выплачиваемые акционерам-нерезидентам:

«Ст. 77. Начиная с 1 января 1993 года ставка подоходного налога у источника на прибыль и дивиденды, указанные в статье 97 Декрета-закона № 5.844 от 23 сентября 1943 года с последующими изменениями, составляет пятнадцать процентов». «Ст. 756 RIR/94. Подлежат обложению налогом у источника по ставке пятнадцать процентов прибыль или дивиденды, распределяемые источником, расположенным в Стране, в пользу физических или юридических лиц, проживающих или имеющих местопребывание за рубежом». Статья 98 Национального налогового кодекса Бразилии (Закон № 5.172/1966) закрепляет:

«Ст. 98. Международные договоры и конвенции отменяют или изменяют внутреннее налоговое законодательство и подлежат соблюдению законодательством, принимаемым после них». Статья 150, II Федеральной конституции 1988 года гарантирует равенство налогообложения, запрещая публично-правовым образованиям вводить неравный налоговый режим для налогоплательщиков, находящихся в эквивалентном положении. Статьи 2; 5, II и §2; 49, I; и 84, VIII Конституции 1988 года регулируют разделение властей, принцип законности и процедуру заключения международных договоров.

В. Договорное право (СИДН)

Конвенция между Бразилией и Швецией об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы, подписанная 25 апреля 1975 года и введенная в действие в Бразилии Указом № 77.053 от 19 января 1976 года, содержала в применимой к спору части следующие положения:

Статья 10 (Дивиденды) — ключевые извлечения:

«1. Дивиденды, выплачиваемые компанией, являющейся резидентом одного

Договаривающегося Государства, резиденту другого Договаривающегося Государства, могут облагаться налогом в этом другом Государстве».

«2. Однако такие дивиденды могут также облагаться налогом в том Договаривающемся Государстве, резидентом которого является компания, выплачивающая дивиденды, и в соответствии с законодательством этого Государства, но если получатель является фактическим владельцем дивидендов, взимаемый налог не должен превышать:

(а) 15 процентов от валовой суммы дивидендов, если получателем является компания (за исключением товарищества);

(b) 25 процентов от валовой суммы дивидендов во всех остальных случаях».

Статья 24 (Недискриминация) – ключевые извлечения:

«1. Граждане одного Договаривающегося Государства не должны подвергаться в другом Договаривающемся Государстве иному или более обременительному налогообложению или связанному с ним обязательству, чем налогообложение и связанные с ним обязательства, которым подвергаются или могут подвергаться граждане этого другого Государства при тех же обстоятельствах».

«2. Термин «граждане» означает: (а) всех физических лиц, обладающих гражданством Договаривающегося Государства; (b) все юридические лица, товарищества и ассоциации, получающие свой статус как таковые по действующему законодательству Договаривающегося Государства».

«3. Налогообложение постоянного представительства, которое предприятие одного Договаривающегося Государства имеет в другом Договаривающемся Государстве, не должно быть менее благоприятным в этом другом Государстве, чем налогообложение предприятий этого другого Государства, осуществляющих такую же деятельность...»

«4. Предприятия одного Договаривающегося Государства, капитал которых полностью или частично принадлежит одному или нескольким резидентам другого Договаривающегося Государства или прямо или косвенно контролируется ими, не должны подвергаться в первом упомянутом Государстве иному или более обременительному налогообложению или связанным с ним обязательствам, чем налогообложение и связанные с ним обязательства, которым подвергаются или могут подвергаться другие подобные предприятия первого упомянутого Государства».

«5. В настоящей Статье термин «налогообложение» означает налоги любого рода и вида».

Статьи 26 и 27 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года (ратифицированной Бразилией Указом № 7.030/2009 после возникновения спорных отношений, однако признаваемой STF в качестве кодификации ранее существовавшего международного обычного права) закрепляют соответственно принцип *pacta sunt servanda* («договоры должны соблюдаться») и запрет для государства ссылаться на нормы своего внутреннего права в качестве оправдания невыполнения международного договора.

Хотя СИДН между Бразилией и Швецией было заключено до принятия консолидированных текстов Модельной конвенции ОЭСР 1977 и 1992 годов, его статья 10 текстуально повторяет статью 10 МК ОЭСР (распределение прав на налогообложение дивидендов с установлением предельной ставки налога у источника), а статья 24 точно воспроизводит статью 24 МК ОЭСР (недискриминация, построенная на критерии гражданства/национальной принадлежности лица, а не критерии налогового резидентства).

IV. Вопросы, поставленные перед судом

1. Наделяет ли статья 98 Национального налогового кодекса (CTN) с учетом Федеральной конституции 1988 года международные налоговые договоры иерархическим приоритетом либо, как минимум, характером нормы, приостанавливающей действие последующих федеральных ординарных законов (статьи 75, 76 и 77 Закона № 8.383/1991), и сохраняет ли силу в налоговых вопросах исторически применяемое STF разграничение между «договорами-сделками» (tratados-contratos) и «договорами-законами» (tratados-leis)?
2. Запрещает ли пункт 1 статьи 24 СИДН Бразилия-Швеция — запрещающий подвергать граждан другого Государства при тех же обстоятельствах иному или более обременительному налогообложению — бразильское законодательство 1991/1994 годов, которое облагает дивиденды, выплачиваемые акционерам-нерезидентам, по ставке 15%, одновременно полностью освобождая дивиденды резидентов, если дифференцирующим критерием по бразильскому праву выступает резидентство, а не национальная принадлежность лица?
3. Является ли статья 10 СИДН специальной нормой (lex specialis), исчерпывающим образом регуливающей трансграничное распределение дивидендов и исключающей возможность применения статьи 24 для отмены налога у источника, удержанного в пределах договорной ставки 15%?
4. Нарушает ли толкование Высшего суда правосудия (STJ), распространившее на шведского акционера освобождение от налога, предоставленное законом исключительно резидентам, конституционный принцип равенства (ст. 150, II CF/88), приравнивая заведомо различные налоговые ситуации?

V. Позиции и выводы судов

А. Первая инстанция и Федеральный региональный суд 4-го региона (TRF-4)

Суды первых двух инстанций заняли последовательную позицию в защиту фискального суверенитета Бразилии:

Федеральный судья первой инстанции отклонил иск, постановив, что предоставление законом налоговых льгот исключительно налогоплательщикам-резидентам не противоречит международному договору, так как статья 24 СИДН защищает лиц по признаку государственной принадлежности (гражданства), а не места резидентства. Суд также отметил, что статья 10 СИДН прямо предоставляет Бразилии как государству источника право взимать налог по ставке до 15%, и это специальное право не может парализоваться общей оговоркой о недискриминации.

Апелляционный суд (TRF-4) оставил решение без изменения. Суд подчеркнул, что в бразильской правовой системе международные договоры занимают уровень ординарного федерального закона (прецедент STF RE 80.004/SE), поэтому принятый позднее Закон № 8.383/1991 отменяет любые предшествующие противоречащие ему положения договоров в силу принципа *lex posterior derogat priori*. Кроме того, суд признал, что иностранный акционер, не несущий в Бразилии общего налогового бремени на доходы по совокупности

источников, не находится в «тех же обстоятельствах», что и национальный акционер-резидент.

В. Высший суд правосудия (STJ) – REsp 426.945/PR (2004)

Высший суд правосудия тремя голосами против двух отменил решения нижестоящих судов и признал право налогоплательщика на освобождение дивидендов от налога у источника.

Судья Жозе Дельгадо, автор мотивировочной части решения большинства, исходил из широкого понимания принципа недискриминации. Он указал, что цель статьи 24 СИДН заключается в создании условий полного равенства для иностранного капитала, инвестированного в национальную экономику. По мнению большинства судей STJ, разграничение между гражданами и резидентами носит искусственный характер, если конечным результатом является возложение на шведского инвестора налога, от которого национальный инвестор освобожден. Суд провел аналогию с практикой ГАТТ о недопустимости дискриминационного внутреннего налогообложения (Súmula 575 STF).

Судья Теори Альбино Заваски (с которым согласился судья Луис Фукс) выступил с резким особым мнением. Он указал, что большинство судей допустило принципиальную ошибку, смешав национальный конституционный принцип налогового равенства (изономии) со строго очерченной договорной нормой статьи 24 СИДН. Статья 24 прямо связывает защиту с признаком гражданства/национальности («nationals»), а не резидентства. Бразильский закон облагает дивиденды не по признаку шведского гражданства компании Volvo Lastvagnar AB, а исключительно по признаку ее налогового нерезидентства (точно так же бразильский гражданин, ставший нерезидентом, уплачивал бы 15% налога). Кроме того, судья Заваски подчеркнул, что статья 10(2) СИДН прямо разрешает Бразилии взимать налог у источника до 15%, и статья 24 не может лишать государство источника прямо предоставленного договором права.

С. Федеральный верховный суд (STF) – RE 460.320/PR (2020)

В Федеральном верховном суде дело рассматривалось на протяжении почти целого десятилетия и завершилось уникальным процедурным паритетом 5 против 5.

Судья-докладчик Жилмар Мендес представил фундаментальное юридическое заключение в пользу Федерального налогового управления. Во-первых, он отверг устаревшую доктрину о безусловном верховенстве последующего национального закона над налоговыми договорами, указав, что статья 98 CTN наделяет налоговые конвенции статусом специального закона (lex specialis), исключающего произвольный односторонний отказ государства от договорных обязательств (treaty override). Однако, во-вторых, при анализе существа статьи 24 СИДН судья Мендес пришел к однозначному выводу: статья 24 запрещает дискриминацию по признаку национальности, а не налогового резидентства. Резиденты и нерезиденты находятся в принципиально разных фактических и правовых условиях: резиденты несут неограниченную налоговую обязанность по всему мировому доходу, а нерезиденты подлежат обложению исключительно у источника. Распространение на нерезидента внутренней льготы нарушает баланс

распределения налоговой базы, согласованный государствами в статье 10 Конвенции. Позицию докладчика поддержали судьи Фачин, Баррозу, Селсо де Мелло и Мораес.

Судья Диас Тоффоли возглавил противоположную позицию (к которой присоединились Марко Аурелио, Левандовски, Кармен Лусия и Роза Вебер). Они настаивали на том, что различие между национальностью и местом жительства в эпоху глобализации размывается, а экономический эффект от удержания налога у источника ставит шведского акционера в менее благоприятное положение, нарушая принципы стабильности международного инвестиционного режима.

Итог: Поскольку голоса разделились 5 на 5, а судья Луис Фукс заявил самоотвод (так как ранее голосовал по делу в STJ), суд применил статью 146 Внутреннего регламента STF. При равенстве голосов решение нижестоящей инстанции (STJ) остается в силе. Таким образом, налогоплательщик Volvo выиграл спор исключительно в силу процедурного правила «паритета при голосовании», хотя содержательного большинства позиция STJ в высшем судебном органе не набрала.

(i) Особое мнение судьи-докладчика Жилмара Мендеса (меньшинство, поддержан 3 коллегами)

Судья Жилмар Мендес представил обширный исторический очерк соотношения международного и внутригосударственного права в конституционном праве Бразилии: от Конституции 1891 года (Extradição n. 7, 1914 г.) и Гражданской апелляции 7.872/RS (1943 г.) через прецедент RE 80.004/SE (1977 г.) (о нормативном равенстве) до пост-2008 признания за договорами о правах человека надзаконного статуса (RE 466.343/SP; RE 349.703/RS; HC 87.585/ТО). Докладчик подчеркнул, что в налоговой сфере статья 98 Национального налогового кодекса (CTN) — воспринятая Конституцией 1988 года в качестве дополнительного закона, регулирующего конституционные ограничения налоговой власти (ст. 146, II и III CF/88), — гарантирует стабильность налоговых соглашений против последующего обычного федерального законодательства, исключая так называемый *treaty override*. Докладчик подверг критике устаревшую дихотомию «договоров-сделок и договоров-законов» (*tratados-contratos / tratados-leis*), ссылаясь на труды Альберто Шавьера, Элено Торреса, Уго де Брито Мачадо и других ученых.

Однако по существу материально-правового вопроса судья-докладчик пришел к выводу, что решение STJ нарушило статью 150, II Федеральной конституции, распространив на шведских акционеров-нерезидентов освобождение, предоставленное бразильским законодательством исключительно резидентам Бразилии. Докладчик сформулировал следующие критерии:

«5. Статья 24 Соглашения Бразилия — Швеция, как и в любом налоговом договоре по Модели ОЭСР, формулирует запрет дискриминации (*Diskriminierungsverbote*) на основе коллизийной привязки государственной принадлежности (гражданства / национальности) (см. Alexander Rust, in Vogel & Lehner, *Doppelbesteuerungsabkommen*, 4th ed., 2003). 6. Договорный запрет дискриминации не тождественен гарантии налогового равенства (*steuerliche Gleichbehandlung*): он защищает от неблагоприятного обращения с иностранцем (*Benachteiligung*), но не требует предоставления ему более льготного режима (*Bevorzugung*). 7. Статья 77 Закона № 8.383/1991 использует резидентство, а не национальность, в качестве

критерия дифференциации; гражданин Бразилии — резидент Швеции облагается тем же 15%-м налогом у источника, а подданный Швеции — резидент Бразилии пользуется освобождением. Следовательно, критерием дифференциации выступает резидентство, и статья 24 не нарушена. 8. Позиция STJ фактически смешала две различные привязки (национальность и резидентство), распространив освобождение на всех акционеров — резидентов Швеции и даже на нерезидентов — граждан Бразилии, не имеющих права на бразильское освобождение, что прямо противоречит тексту статьи 24 и нарушает статью 150, II Федеральной конституции». На этих основаниях докладчик голосовал за удовлетворение чрезвычайной жалобы налоговой администрации и отказ в иске. Его поддержали судьи Эдсон Фашин, Роберто Баррозу, Селсу де Мелло и (с оговорками по мотивам иерархии) судья Алешандре де Мораес.

(ii) Особое мнение судьи Диаса Тоффоли (составитель постановления большинства, Redator do acórdão)\nСудья Диас Тоффоли указал, что чрезвычайная жалоба Союза не подлежит удовлетворению, поскольку ее рассмотрение потребовало бы от Федерального верховного суда пересмотра положений Соглашения Бразилия — Швеция, CTN и норм подоходного законодательства — что недопустимо на стадии чрезвычайной апелляции (RE 596.682; AI 808.361; AI 740.321; ARE 955.262). Суд отметил, что спор о применимости статьи 10 или статьи 24 Соглашения носит подконституционный характер и был окончательно разрешен STJ в рамках его конституционной компетенции (ст. 105, III CF/88). Позицию докладчика поддержали судьи Марку Аурелиу, Рикардо Левандовски, Кармен Лусия и Роза Вебер.

(iii) Особое мнение судьи Селсу де Мелло (присоединился к докладчику с существенными оговорками)\nСудья Селсу де Мелло прямо признал примат международных договоров в налоговой сфере в силу статьи 98 CTN. Суд указал: хотя общим правилом в Бразилии признается нормативный паритет договоров и обычных законов (ADI-MC 1.480/DF; RE 80.004/SE), налоговое право в силу императива статьи 98 CTN образует специальный режим, обеспечивающий сохранность действия договора как против предшествующего, так и последующего внутреннего закона. Опираясь на доктрину (Уго де Брито Мачадо, Киёси Харада, Алиомар Балейру, Рикардо Лобо Торрес, Альберто Шавьер), суд указал, что статья 98 CTN действует как норма временного приостановления действия любого противоречащего внутреннего закона по принципу *lex specialis derogat legi generali*. Судья Селсу де Мелло поддержал докладчика по существу в пользу Союза, но по иным доктринальным мотивам.

(iv) Результат при равенстве голосов\nГолоса разделились поровну: 5 против 5 (судья Луис Фукс заявил самоотвод). В силу статьи 146 Регламента STF при равенстве голосов по вопросу, требующему абсолютного большинства, принимается решение против заявленного предложения. Таким образом, разделение голосов поровну повлекло отклонение чрезвычайной жалобы Союза, и решение STJ в пользу Volvo do Brasil устояло. Собственная жалоба налогоплательщика была единогласно признана беспредметной.

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

А. Контекст

Дело Volvo занимает центральное место в бразильской судебной практике по вопросам соотношения налоговых договоров и внутреннего права. Оно кристаллизует два ключевых направления доктринальных споров: во-первых, многолетнюю дискуссию о конституционном ранге налоговых договоров (была ли воспринята статья 98 CTN Конституцией 1988 года и наделяет ли она договоры надзаконным статусом); во-вторых, надлежащие границы недискриминационной оговорки статьи 24 Модели ОЭСР при удержании налога у источника с трансграничных дивидендов.

В рамках первого направления правовая позиция STJ полностью совпадает с доминирующей доктриной Бразилии (Альберто Шавьер, Элено Торрес, Уго де Брито Мачадо), признающей за статьей 98 CTN роль специальной нормы для налоговых договоров, исключающей общий принцип нормативного паритета, закрепленный практикой STF со времен дела RE 80.004/SE (1977 г.). Раскол мнений в STF (5 против 5), хотя процессуально и разрешился в пользу налогоплательщика, сохраняет материально-правовую дискуссию открытой: четверо судей прямо признали примат налоговых соглашений на основе статьи 98 CTN (Тоффоли, Марку Аурелиу, Левандовски, Кармен Лусия, Роза Вебер и фактически Селсу де Мелло), тогда как четверо других признали преодоление договора нежелательным, но решили дело в пользу Союза по существу толкования статьи 24.

VI. Экспертный комментарий и доктринальная оценка

А. Соотношение понятий недискриминации и налогового равенства

Решение STJ, составленное судьей Дельгадо, допустило опасное доктринальное смешение запрета налоговой дискриминации по признаку гражданства с общим принципом налоговой изономии. Суд опёрся на прецеденты ГАТТ по товарам (где сопоставляются импортируемый и аналогичный отечественный товар), полностью проигнорировав глубинную природу статьи 24 МК ОЭСР, которая строго завязана на субъективную национальную принадлежность лица, а не на объект обложения.

В. Критический анализ

По вопросу иерархии: Главный теоретический вклад позиции судьи Жилмара Мендеса заключается в окончательном демонтаже архаичного деления на «договоры-законы» и «договоры-сделки» и признании приоритета налоговых договоров на основании статьи 98 CTN, принятой на уровне дополнительного закона. Эта логика полностью согласуется со статьями 26 (*pacta sunt servanda*) и 27 (запрет ссылки на внутреннее право) Венской конвенции о праве международных договоров и международной доктриной Клауса Фогеля о недопустимости *treaty override*.

По вопросу недискриминации: Позиция STJ о том, что статья 24 требует абсолютного равенства между акционерами-резидентами и нерезидентами, с профессиональной точки зрения трудносопоставима с текстом статьи 24 МК ОЭСР и официальными Комментариями ОЭСР. Разграничение между запрещенной дискриминацией по признаку гражданства и правомерной дифференциацией по признаку резидентства составляет краеугольный камень

всей архитектуры налоговых конвенций. Если бы статья 24 запрещала любое различие между резидентами и нерезидентами, само право государства источника взимать налог по статье 10(2) в пределах 15% потеряло бы всякий смысл.

С. Соответствие Венской конвенции

Толкование, поддержанное STJ, нарушает основополагающие правила толкования международных договоров (ст. 31-33 Венской конвенции). Буквальное значение термина «граждане» (nationals) в статье 24(1), добросовестно прочтенное в контексте объекта и целей договора, безошибочно указывает на критерий правовой принадлежности лица государству, а не его налогового местопребывания. Суд, по сути, переписал текст международного соглашения вопреки согласованной воле договаривающихся государств.

Д. Практические последствия

Для налогоплательщиков и консультантов: Дело Volvo не создает устойчивого правового прецедента (binding precedent). Иностранные инвесторы не могут безоговорочно полагаться на это решение для освобождения от налога у источника в Бразилии. В любом новом споре с учетом расклада голосов 5 против 5 в STF позиция о применении статьи 24 для отмены налога у источника, скорее всего, будет отвергнута. Решающим инструментом налогового планирования остается ставка статьи 10(2) СИДН, а не статья 24.

Для налоговой администрации: Федеральная налоговая служба Бразилии (Receita Federal) продолжает удерживать налог у источника по ставке 15% при выплатах нерезидентам. В свете текущих налоговых реформ в Бразилии (законопроект PL 1.087/2025 и др.), обсуждающих повторное введение налога у источника на распределяемые нерезидентам дивиденды, аргументация дела Volvo и позиция STF вновь приобретают исключительную актуальность.

Для договорной политики: Прецедент высветил необходимость четкого законодательного или конституционного закрепления статуса международных налоговых договоров в правовом порядке Бразилии для обеспечения правовой определенности трансграничных инвестиций.

Е. Последующее развитие практики

После решения STJ 2004 года Комментарии ОЭСР к статье 24 были существенно расширены в 2008 и 2017 годах с подтверждением того, что пункт 1 охватывает исключительно национальную принадлежность лица, а критерий «при тех же обстоятельствах» исключает сравнение резидентов с нерезидентами. В правовой системе Бразилии ратификация Венской конвенции о праве международных договоров и развитие конституционной доктрины делают прецедент Volvo классическим учебным примером столкновения международного и внутреннего налогового права.

VII. Итоговые метаданные и источники

Решение вынесено в пользу	STJ (REsp 426.945): в пользу налогоплательщика (большинством 3 против 2). STF (RE 460.320): в пользу налогоплательщика (экстраординарная жалоба Федерального союза)
---------------------------	--

	отклонена в силу процедурного равенства голосов 5 на 5 на основании ст. 146 RISTF).
Публикация решения	STJ: Diário da Justiça (DJ) от 25.08.2004. STF: Diário da Justiça Eletrônico (DJe) от 11.09.2020.
Связанная судебная практика	STF: дело RE 450.239/PR; дело ARE 766.618 (2017); дело ADI-MC 1.480/DF (1997); дело RE 229.096/RS (освобождение от налога ICMS по СИДН); STJ: дело REsp 1.161.467/RS (технические услуги и квалификация по СИДН).
Судебные акты, упомянутые в решении; Автор комментария	STF: RE 80.004/SE (1977); RE 71.154/PR (1971); RE 466.343/SP (2008); Súmula 575/STF и др. Автор комментария: Эдгар Сантос Гомес (Edgar Santos Gomes), партнер юридической фирмы «Terciotti Andrade Gomes Donato (TAGD) Advogados» (Сан-Паулу, Бразилия).
Язык судопроизводства; Полный текст судебных актов	Португальский (бразильский вариант). Электронные картотеки решений: STJ (processo.stj.jus.br, REsp 426.945); STF (portal.stf.jus.br, RE 460.320).

Чили

Servicio de Impuestos Internos v. Forestal Aurora SpA

Первое судебное применение чилийского общего правила против избежания налогообложения (GAAR)



Сантьяго и Анды · Профессор Кейс ван Раад

КОММЕНТАРИЙ ПОДГОТОВЛЕН:

Пабло А. Маху Мартинес (Pablo A. Mahu Martínez)

Налоговый партнер, Serrano Abogados · Выпускник LL.M. ITC Leiden · С участием Алехандро Франко Аллена (EY Chile)

Судебные инстанции: Налоговый и таможенный суд регионов Ньюбле и Био-Био (ТТА) · Апелляционный суд Консепсьона

I. Метаданные дела

Страна вынесения решения	Чили
Иные вовлеченные юрисдикции	Соединенные Штаты (штат Делавэр — место инкорпорации и налогового резидентства материнских компаний и заимодавца)
Номер(а) дела	Первая инстанция: RIT № GS-10-00039-2022; RUC № 22-9-0000538-5; Апелляция: Rol № 51-2024 (Налоговая палата)
Дата вынесения решения	Первая инстанция: 19 марта 2024 года; Апелляция: 4 августа 2025 года
Суд / Коллегия	Первая инстанция: Налоговый и таможенный суд регионов Ньюбле и Био-Био (Tribunal Tributario y Aduanero); Апелляция: Апелляционный суд Консепсьона, Шестая палата (Corte de Apelaciones de Concepción)
Стороны спора	Служба внутренних доходов Чили (Servicio de Impuestos Internos — SII, налоговый орган) против компании «Forestal Aurora SpA» (налогоплательщик)
Статьи налогового соглашения	Не применимо — спор по внутреннему антиуклонительному законодательству. Соглашение об избежании двойного налогообложения между Чили и США не действовало в спорные периоды.
Налоговый период	Коммерческие годы 2019, 2020, 2021 (выплата процентов) — налоговые периоды декларирования 2020, 2021, 2022
Аналог в Модельной конвенции ОЭСР	Соглашение не применялось. Концептуальные параллели: статья 11 МК ОЭСР (Проценты); статья 29(9) МК ОЭСР 2017 года (Тест основной цели — PPT); статья 6 Директивы ЕС ATAD (2016/1164, общеевропейский GAAR); Руководство ОЭСР по трансфертному ценообразованию (2010), п. 1.65 (переквалификация долга в капитал).
Ключевые слова	избежание налогообложения; общее правило против избежания налогов (GAAR); злоупотребление правовыми формами (abuso de formas jurídicas); симуляция; свобода выбора формы сделки (economía de opción); налог у источника на проценты; льготная ставка 4%; иностранный финансовый институт; зеркальный заем (back-to-back); кондуитная компания; приоритет сущности над формой; переквалификация долга в капитал; специальные нормы против злоупотреблений (SAAR); тонкая капитализация (ст. 41 F); трансфертное ценообразование (ст. 41 E); принцип специфичности; бремя доказывания

II. Фактические обстоятельства спора

Дело «Forestal Aurora» представляет собой первое в истории Чили судебное применение общего правила против избежания налогообложения (GAAR), введенного налоговой

реформой 2014 года (Закон № 20.780, статьи 4 bis - 4 quinquies Налогового кодекса Чили — СТС). Спор касался внутригруппового трансграничного финансирования между американской материнской группой и ее чилийской операционной дочерней компанией.

«Forestal Aurora SpA» — чилийская компания лесопромышленного сектора, принадлежащая международной инвестиционной группе с холдинговыми структурами в штате Делавэр (США). В 2018 году для приобретения крупных лесных активов в Чили материнская компания учредила в Делавэре специализированную финансовую компанию «Aurora Finance LLC». Материнская компания внесла в капитал Aurora Finance LLC денежные средства в размере 300 млн долларов США, после чего Aurora Finance LLC предоставила процентный заем чилийской Forestal Aurora SpA на ту же сумму.

В соответствии со статьей 59(1)(b) Закона о подоходном налоге Чили (LIR) проценты, выплачиваемые иностранным кредиторам, подлежат обложению налогом у источника по общей ставке 35%. Однако для займов, предоставленных «иностранцами или международными финансовыми учреждениями», зарегистрированными в специальном Реестре Налоговой службы Чили (SII), установлена льготная ставка 4%. Компания Aurora Finance LLC заблаговременно зарегистрировалась в данном Реестре (FFI Registry) в качестве иностранного финансового института. При выплате процентов в 2019, 2020 и 2021 годах чилийская компания удерживала налог по пониженной ставке 4% вместо 35%.

Служба внутренних доходов Чили (SII) провела налоговую проверку и квалифицировала сделку как «злоупотребление правовыми формами» (*abuso de formas jurídicas*) по статье 4 ter СТС. По мнению налогового органа, создание Aurora Finance LLC носило сугубо искусственный кондуитный характер («зеркальный» заем *back-to-back*), преследуя исключительно цель снижения налоговой ставки с 35% до 4%, а реальным источником финансирования являлся капитал материнской компании. Налоговый орган доначислил налог у источника по ставке 35% со штрафами и пенями.

Налогоплательщик обжаловал доначисления в Налоговый и таможенный суд (ТТА), утверждая, что: (1) создание финансовой компании группы является общепринятой практикой казначейского управления (*reasonable choice of business form / economía de opción*); (2) компания Aurora Finance LLC официально зарегистрирована налоговой службой в Реестре финансовых институтов, что порождает законные ожидания (*legitimate expectations*); (3) в налоговом законе уже существуют специальные правила против избежания налогов (SAAR — тонкая капитализация по ст. 41 F и трансфертное ценообразование по ст. 41 E LIR), которые исключают применение общего правила GAAR (принцип специфичности *lex specialis*).

III. Правовая база спора

А. Внутреннее законодательство Чили

Статьи 4 bis, 4 ter, 4 quáter и 4 quinquies Налогового кодекса Чили (СТС), введенные Законом № 20.780 (2014 г.):

Статья 4 bis закрепляет презумпцию добросовестности налогоплательщика и право на обоснованный выбор правовой формы (*razonable opción de conductas*), устанавливая, что налогообложению подлежат факты, совершенные с целью избежания налогов через злоупотребление или симуляцию.

Статья 4 ter определяет «злоупотребление правовыми формами» как совершение юридических актов или цепочки сделок, которые не влекут существенных юридических или экономических последствий, отличных от чисто налоговой экономии.

Статья 4 quinquies устанавливает специальную судебную процедуру: налоговый орган не вправе применить GAAR самостоятельно, а обязан обратиться с мотивированным заявлением в Налоговый суд, при этом бремя доказывания злоупотребления полностью возлагается на налоговую службу.

Статья 59(1)(b) Закона о подоходном налоге Чили (LIR):

Устанавливает ставку налога у источника 35% на проценты, выплачиваемые за рубеж, со снижением до 4% для процентов по займам, предоставленным зарегистрированными иностранными банковскими или финансовыми учреждениями.

Статьи 41 E (трансфертное ценообразование) и 41 F (правила тонкой капитализации с соотношением долга к капиталу 3:1) выступают специальными нормами против злоупотреблений (SAAR).

В. Международный контекст

Между Чили и США на момент спорных периодов соглашение об избежании двойного налогообложения не действовало (СИДН вступило в силу только в 2024 году). Однако судебные инстанции активно ориентировались на международные стандарты: тест основной цели (PPT) статьи 29(9) МК ОЭСР, статью 6 Директивы ЕС против уклонения от налогов (ATAD 2016/1164) и рекомендации Плана BEPS Действие 6.

IV. Вопросы, поставленные перед судом

1. Квалифицируется ли учреждение финансовой компании в Делавэре и выдача займа как злоупотребление правовыми формами (ст. 4 ter СТС) при наличии формальной регистрации кредитора в Реестре иностранных финансовых институтов?

2. Исключает ли наличие специальных антиуклонительных норм (SAAR — тонкая капитализация и ТЦО) возможность применения общего антиуклонительного правила (GAAR) в силу принципа специфичности (принцип субсидиарности GAAR)?

3. Освобождает ли формальная регистрация в Реестре FFI налогоплательщика от проверки реального экономического присутствия и статуса бенефициарного собственника дохода?

V. Позиции и выводы судов

A. Решение Налогового и таможенного суда (ТТА, 19 марта 2024 г.)

Суд первой инстанции полностью удовлетворил требования налоговой службы (SII) и признал структуру злоупотреблением правом:

Суд установил, что компания **Auroga Finance LLC** не вела реальной финансовой деятельности с третьими лицами, не имела собственного персонала и операционных расходов, а капитал для выдачи займа был предоставлен материнской компанией непосредственно перед транзакцией. Следовательно, выбор формы займа через промежуточную компанию преследовал единственную цель — подмену ставки 35% льготной ставкой 4%. Регистрация в Реестре FFI не создает иммунитета против проверки сделки на экономическую сущность (**substance over form**).

B. Постановление Апелляционного суда Консепсьона (4 августа 2025 г.)

Шестая палата Апелляционного суда Консепсьона оставила решение суда первой инстанции в силе:

Апелляционный суд подтвердил, что наличие специальных норм (тонкая капитализация) не связывает налоговый орган, если вся структура финансирования носит искусственный характер. Суд сформулировал правовой критерий: если экономический результат мог быть достигнут прямым внесением капитала, а заемная структура создана исключительно ради процентного щита и пониженного налога у источника, сделка признается злоупотреблением формами по смыслу GAAR.

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

Аналитический комментарий в настоящем разделе основан на материалах и авторском анализе Пабло А. Мау Мартинеса (Pablo A. Mahu Martínez, налоговый партнер Serrano Abogados), соавтора обзора дела *Forestal Aurora* для бюро IBFD.

Контекст

Дело *Forestal Aurora* представляет собой первый случай успешного судебного применения чилийского общего правила против избежания налогообложения (GAAR) с момента его введения в 2014 году. Оно затрагивает типичную модель — входящее внутригрупповое финансирование через вновь созданную «финансовую компанию» группы, — находящуюся в фокусе постоянного контроля чилийской налоговой службы (SII). Значение дела заключается не столько в самом итоге (схема была крайне слабо обоснована фактическими данными), сколько в аргументации судов, заложившей фундамент для будущих споров по GAAR в Чили. Хотя спор не затрагивал международные договоры, логика судов полностью совпадает с европейским правилом GAAR по статье 6 Директивы ATAD (2016/1164) и прецедентами CJEU о

злоупотреблении правом: искусственная структура, получение налоговой выгоды и отсутствие реальных коммерческих причин, отражающих экономическую действительность. Конвергенция с практикой Суда ЕС носит здесь неявный, но очевидный характер, и чилийская практика неизбежно продолжит ориентироваться на европейские стандарты в трансграничных спорах.

VI. Экспертный комментарий и доктринальная оценка

А. Доктринальный анализ прецедента

Дело *Forestal Aurola* стало эпохальным водоразделом для чилийской правовой практики, продемонстрировав переход от строгого юридического формализма к доктрине приоритета существа над формой. Однако суды допустили определенную терминологическую путаницу между симуляцией сделки (мнимая сделка) и злоупотреблением правом (реальная сделка без деловой цели).

В. Соотношение GAAR и SAAR (Принцип специфичности)

Критическим аспектом решения является отказ судов признать приоритет специальных антиуклонительных норм. В налоговом праве признано, что если законодатель установил специальный порог тонкой капитализации (3:1 по ст. 41 F), налогоплательщик, соблюдающий этот порог, вправе рассчитывать на предсказуемость налогообложения. Применение GAAR поверх соблюденных норм SAAR размывает принцип правовой определенности.

С. Практические рекомендации для бизнеса

1. Регистрация в реестрах не гарантирует защиту: Наличие сертификатов и записей в реестрах иностранных институтов не защищает от доначислений, если компания лишена операционной самостоятельности.
2. Документирование нефискальных целей (Substance): Решения о финансировании должны сопровождаться протоколами совета директоров, анализом альтернативных рыночных источников и подтверждением казначейских функций до начала налоговой проверки.
3. Сближение с практикой ЕС: Чилийская судебная система де-факто восприняла европейские стандарты борьбы с искусственными схемами (тест искусственности ATAD и прецеденты Суда ЕС по кондуитным структурам).

Д. Последующее законодательное развитие

Закон № 21.713 (2024 г.) уточнил соотношение GAAR и SAAR, закрепив законодательное определение налогового избежания. Прецедент *Forestal Aurola* заложил фундамент для всей будущей

практики применения общего антиуклонительного правила в Латинской Америке.

Решение вынесено в пользу	В пользу налогового органа (Servicio de Impuestos Internos) — как в первой инстанции, так и в апелляционном суде.
Публикация решения	Решение первой инстанции опубликовано на официальном портале Налоговых и таможенных судов Чили (ТТА / Poder Judicial). Постановление Апелляционного суда Концепсьона опубликовано в судебном бюллетене (Estado Diario) от 4 августа 2025 года.
Связанная судебная практика; Источники и доктрина; Автор комментария	Первое опубликованное судебное применение чилийского правила GAAR (статьи 4 bis и сл. CTC); предшествующая судебная практика отсутствовала. Доктринальные источники: труды Элено Торреса (концепция избежания налогов); Родриго Абундио Переса; пояснительная записка к Закону № 20.780; статья 19(20) Конституции Чили. Автор комментария: Пабло А. Маху Мартинес (Pablo A. Mahu Martínez), налоговый партнер Serrano Abogados (Сантьяго, Чили), LL.M. ITC Leiden; в соавторстве с Алехандро Франко Алленом (EY Chile).
Язык судопроизводства; Полный текст судебных актов	Испанский (оригинал). Электронные картотеки: Первая инстанция (RIT № GS-10-00039-2022, ТТА Ñuble-Biobío); Апелляция (Rol № 51-2024, Corte de Apelaciones de Concepción).

VII. Итоговые метаданные и источники

Первоисточник аналитического комментария: A. Franco Allen & P.A. Mahu Martínez, «The Forestal Aurora Case: Insights from the First Case Application of the Chilean GAAR», Bulletin for International Taxation, 2026 (Vol. 80), No. 2, IBFD.

Китай

Высший народный суд провинции Фуцзянь, административное решение (2022) Min Xing Zhong № 360

Соглашение между Континентальным Китаем и Гонконгом — прирост капитала от отчуждения акций и 50%-й критерий недвижимого имущества



Великая Китайская стена · Профессор Кес ван Раад

КОММЕНТАРИЙ ПОДГОТОВЛЕН:

Иминь Коу (Yimin Kou)

Партнер, Beijing Jingsh Law Firm

Сяоюй Ма (Xiaoyu Ma)

Партнер, Global Law Office

Суд: Высший народный суд провинции Фуцзянь

I. ТАБЛИЦА МЕТАДАННЫХ

ГОСУДАРСТВО СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	Китайская Народная Республика (провинция Фуцзянь)
ДРУГИЕ ВОВЛЕЧЕННЫЕ ГОСУДАРСТВА И ТЕРРИТОРИИ	Специальный административный район Гонконг (КНР)
НОМЕР ДЕЛА	Апелляция: (2022) Min Xing Zhong № 360; Первая инстанция: (2021) Min 05 Xing Chu № 17
ДАТА РЕШЕНИЯ	25 июня 2023 г. (апелляционное решение); 2021 г. (первая инстанция)
СУД / ПАЛАТА	Высший народный суд провинции Фуцзянь (福建省高级人民法院) / Административная коллегия (апелляция); Народный суд средней ступени города Цюаньчжоу (泉州市中级人民法院) (первая инстанция)
СТОРОНЫ	Mei [наименование скрыто] Industrial Group Limited (налогоплательщик / истец в первой инстанции / ответчик в апелляции) против Второго налогового подбюро Государственной налоговой администрации города Х и Государственной налоговой администрации города Х (налоговые органы / ответчики в первой инстанции / апеллянты)
СТАТЬЯ(И) НАЛОГОВОГО СОГЛАШЕНИЯ	Соглашение между Континентальным Китаем и САР Гонконг об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов в отношении налогов на доходы («Соглашение»), ст. 13(4); Второй протокол к Соглашению, ст. 4; ст. 4(1)(ii) Соглашения (определение резидентства)
НАЛОГОВЫЙ(Е) ГОД(Ы)	2014; 2015
АНАЛОГИЧНАЯ(ЫЕ) СТАТЬЯ(И) МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ ОЭСР	Ст. 13 Модельной конвенции ОЭСР — Доходы от отчуждения имущества (п. 4 — акции компаний, стоимость которых образуется главным образом за счет недвижимого имущества)
КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА	Прирост капитала; отчуждение акций; льготы по соглашению; налог у источника; резидентство Гонконга; 50%-й критерий недвижимого имущества; консолидированная финансовая отчетность; отдельная (индивидуальная) финансовая отчетность; срок давности возврата налога; обратная сила процессуальных норм; надлежущая правовая процедура; Соглашение Континентальный Китай — Гонконг; возврат налога; авансовая уплата налога; ст. 51 Закона об администрировании налогообложения

II. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

A. Стороны и корпоративный статус

Компания Mei [наименование скрыто] Industrial Group Limited (далее — «Компания» или «Налогоплательщик») была инкорпорирована в Гонконге 3 июля 1998 года в соответствии с Постановлением Гонконга о компаниях под наименованием [наименование скрыто] Umbrella

(Hong Kong) Limited. 27 марта 2012 года компания изменила фирменное наименование на текущее. Компания являлась контролирующим акционером [наименование скрыто] Network Co., Ltd. (далее — «Целевая компания»), акции которой котируются на китайской фондовой бирже. Ответчиками в суде первой инстанции и апелляциями в суде апелляционной инстанции выступали Второе налоговое подбюро Государственной налоговой администрации города X (далее — «Налоговое подбюро») и Государственная налоговая администрация города X (далее — «Налоговое бюро»), расположенные в провинции Фуцзянь, КНР.

В. Предмет спора: отчуждение акций и уплата налогов

В декабре 2014 года Налогоплательщик перечислил авансовые платежи на общую сумму 120 000 000 юаней тремя траншами (24, 26 и 31 декабря 2014 года) в счет налога на доходы от передачи имущества в ожидании предстоящей продажи акций. На тот момент фактических сделок по отчуждению акций совершено не было. В период с 29 апреля по 27 августа 2015 года Налогоплательщик неоднократно совершал операции по отчуждению акций Целевой компании посредством пакетных сделок (block trades) и внебиржевых договорных сделок на фондовых биржах, причем окончательная дата расчетов пришлась на 15 сентября 2015 года. В результате закрытой эмиссии акций Целевой компании от 11 апреля 2014 года доля Налогоплательщика размылась с 46,71% до 14,05%. Соответственно, на дату первого отчуждения (29 апреля 2015 года) доля участия Налогоплательщика составляла менее 25% непрерывно на протяжении более 12 месяцев. В связи со сделками по продаже акций 2015 года Налогоплательщик произвел еще три платежа по налогу на доходы от передачи имущества на общую сумму 105 235 976,56 юаней (18 июня, 26 ноября и 16 декабря 2015 года). Совокупная сумма всех платежей составила 225 235 976,56 юаней. В момент совершения каждого платежа Налогоплательщик не заявлял льготы по налоговому соглашению.

С. Заявление о возврате налога и ответ налоговых органов

25 августа 2020 года Налогоплательщик обратился в Налоговое подбюро с заявлением о возврате налога в размере 225 235 976,56 юаней и начисленных процентов в размере 4 014 268 юаней на том основании, что он имел право на льготы по Соглашению между Континентальным Китаем и Гонконгом. Налогоплательщик утверждал, что его доля участия не превышала 25% на протяжении всего 12-месячного периода, предшествовавшего каждому отчуждению, а активы Целевой компании не состояли главным образом из недвижимого имущества, расположенного в Континентальном Китае. 24 сентября 2020 года Налоговое подбюро отказало в возврате налога (далее — «Оспариваемое уведомление») по трем основаниям: (1) заявление подано по истечении трехлетнего пресекательного срока, установленного статьей 51 Закона КНР «Об администрировании налогообложения» (далее — «TAL»); (2) на основе консолидированной финансовой отчетности Целевой компании доля недвижимого имущества в общих активах составила 53,36%, что закрепляет за Континентальным Китаем право налогообложения по пункту 4 статьи 13 Соглашения; и (3) Налогоплательщик не представил сертификат налогового резидентства, выданный компетентным налоговым органом Гонконга, как того требует Уведомление Государственной налоговой администрации № 35 от 2019 года (далее — «Уведомление 2019-35»).

D. Административное обжалование и судебное разбирательство

17 ноября 2020 года Налогоплательщик подал жалобу в порядке административного пересмотра в Налоговое бюро. 25 апреля 2021 года Налоговое бюро вынесло решение, подтверждавшее законность Оспариваемого уведомления (далее — «Оспариваемое решение по жалобе»), поддержав все основания для отказа и дополнительно квалифицировав авансовый платеж в размере 120 млн юаней как добровольное самостоятельное декларирование Налогоплательщика. Налогоплательщик инициировал административное судопроизводство в Народном суде средней ступени города Цюаньчжоу. Суд первой инстанции (дело № (2021) Min 05 Xing Chu № 17) отменил как Оспариваемое уведомление, так и Оспариваемое решение по жалобе, обязав Налоговое подбюро повторно рассмотреть заявление Налогоплательщика о возврате налога в течение тридцати дней со дня вступления решения в законную силу. Налоговые органы подали апелляционную жалобу в Высший народный суд провинции Фуцзянь. 25 июня 2023 года апелляционный суд отклонил апелляционную жалобу и оставил решение суда первой инстанции в силе.

III. ПРАВОВАЯ БАЗА

A. Внутригосударственное законодательство

Статья 51 TAL предусматривает: «Если налогоплательщик уплатил налог сверх подлежащей уплате суммы, налоговый орган обязан незамедлительно возвратить излишне уплаченную сумму при ее обнаружении; если налогоплательщик обнаруживает переплату в течение трех лет со дня проведения взаиморасчетов и уплаты, налогоплательщик вправе потребовать от налогового органа возврата излишне уплаченного налога вместе с процентами по ставке банковского депозита за соответствующий период, и налоговый орган обязан незамедлительно возвратить излишне уплаченный налог после своевременной проверки; если возврат требует выплат из государственной казны, такой возврат производится в соответствии с положениями законов и административных регламентов, регулирующих казначейское управление».

Статья 84 TAL устанавливает, что в случаях, когда налоги были взысканы без законных оснований, в нарушение законодательных положений либо во исполнение иных решений, противоречащих налоговому законодательству и административным регламентам, налоговый орган обязан произвести дополнительное взыскание или возврат средств по принадлежности. Статья 83 TAL регулирует административную ответственность налоговых органов и их должностных лиц; она не определяет режим распоряжения уже собранными средствами. Статья 28 TAL прямо запрещает налоговым органам взимать налоги авансом либо иным образом в нарушение закона. Статья 29 Правил провинции Фуцзянь об административном правоприменении требует от административного органа до вынесения неблагоприятного для стороны решения уведомить ее о фактических обстоятельствах, основаниях, правовых нормах и планируемом содержании решения, а также о правах стороны на дачу объяснений и возражений, и всесторонне рассмотреть доводы стороны.

В. Положения Соглашения и Протокола

Пункт 4 статьи 13 Соглашения между Континентальным Китаем и Специальным административным районом Гонконг об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов в отношении налогов на доходы (далее — «Соглашение») гласит: «Доходы, получаемые от отчуждения акций компании, имущество которой состоит главным образом, прямо или косвенно, из недвижимого имущества, расположенного в одной Стороне, могут облагаться налогом в этой Стороне».

Статья 4 Второго протокола к Соглашению разъясняет пункт 4 статьи 13 и статью 2 Протокола: «Указание [...] на имущество компании, состоящее не менее чем на 50 процентов из недвижимого имущества, расположенного в одной Стороне, применяется следующим образом: в любой момент времени в течение трех лет, предшествующих отчуждению акций акционером, не менее 50 процентов имущества компании состояло из недвижимого имущества».

Подпункт (ii) пункта 1 статьи 4 Соглашения в толковании Циркуляра Государственной налоговой администрации Guo Shui Han [2007] № 403 (далее — «Циркуляр 2007-403»): корпоративный резидент Гонконга означает юридическое лицо, инкорпорированное в Гонконге (включая компании, обладающие статусом юридического лица).

С. Подзаконные акты и разъяснения (действовавшие на момент

совершения сделок)

Циркуляр 2007-403 (действовавший на момент совершения сделок) предусматривал, в частности, что понятие «главным образом» в пункте 4 статьи 13 означает 50% и выше, что оценивается по признаку того, достигала ли балансовая стоимость недвижимого имущества компании 50% или более от балансовой стоимости совокупных активов компании в любой момент в период владения акциями данным акционером. Уведомление Государственной налоговой администрации № 53 от 2013 года (далее — «Уведомление 2013-53»), действовавшее на момент совершения сделок, разрешало компетентным налоговым органам подтверждать статус гонконгского юридического лица в качестве резидента на основании копии Свидетельства об инкорпорации, выданного уполномоченным органом Гонконга, либо заверенной копии Свидетельства о регистрации коммерческой деятельности. Если у налогового органа возникали сомнения в статусе заявителя, он имел право направить запрос заявителю о предоставлении справки о статусе резидента от Налогового департамента Гонконга. Уведомление 2019-35, вступившее в силу 1 января 2020 года (сменившее Уведомление № 60 от 2015 года), обязало налогоплательщиков-нерезидентов, заявляющих льготы по соглашению ретроспективно, представлять сертификат налогового резидентства, выданный компетентным органом договаривающегося партнера за год получения дохода или за предшествующий год.

IV. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

Суды обеих инстанций рассмотрели следующие правовые вопросы:

Вопрос 1 (Предварительный). Применимость трехлетнего срока давности по статье 51 TAL:

применяется ли статья 51 TAL к требованию налогоплательщика-нерезидента о возврате средств, уплаченных в качестве налога, если само право Континентального Китая облагать налогом спорные сделки является предметом спора, и если да, с какой даты исчисляется данный срок.

Вопрос 2 (Основной — право налогообложения). Квалификация активов Целевой компании: должен ли для целей 50%-го имущественного критерия по пункту 4 статьи 13 Соглашения в совокупности со статьей 4 Второго протокола расчет доли недвижимого имущества в совокупных активах производиться на основе консолидированной финансовой отчетности Целевой компании или на основе ее отдельной (индивидуальной) финансовой отчетности, и обязан ли налоговый орган сослаться на специальную норму права, разрешающую использование консолидированных данных.

Вопрос 3 (Налоговое резидентство). Применимые процессуальные нормы: должно ли ретроспективное требование о применении льгот по Соглашению в отношении сделок 2015 года удовлетворять документальным требованиям подтверждения резидентства Гонконга, действовавшим на момент сделок (Уведомление 2013-53), или требованиям, действовавшим на момент подачи заявления (Уведомление 2019-35).

Вопрос 4 (Процессуальный). Надлежащая правовая процедура: нарушило ли Налоговое подбюро императивные процессуальные требования уведомить Налогоплательщика о готовящемся неблагоприятном решении и предоставить возможность заявить возражения до вынесения Оспариваемого уведомления.

Вопрос 5 (Пределы судебного контроля). Квалификация авансового платежа и статья 84 TAL: вправе ли суд в рамках дела об оспаривании отказа в возврате налога переквалифицировать авансовый платеж в размере 120 млн юаней в «незаконное авансовое взимание налогов» и назначить статью 84 TAL правовым основанием для его возврата.

V. РЕШЕНИЕ СУДА

A. Первая инстанция: Народный суд средней ступени города Цюаньчжоу,

дело № (2021) Min 05 Xing Chu № 17

Суд первой инстанции вынес решение в пользу Налогоплательщика, отменив как Оспариваемое уведомление, так и Оспариваемое решение по жалобе. Основные выводы суда сводились к следующему.

1. Авансовый платеж в размере 120 млн юаней (Вопрос 5)

Суд квалифицировал сумму в 120 млн юаней, перечисленную в декабре 2014 года, как незаконное авансовое взимание налогов со стороны Налогового подбюро, поскольку на момент платежа операции по отчуждению акций совершены не были, и ни правового основания для обязанности по уплате у Налогоплательщика, ни полномочий по сбору налога у Налогового подбюро еще не возникло. Суд указал, что статья 28 TAL запрещает взимание налогов авансом в нарушение закона, и надлежащим правовым основанием для возврата является статья 84 TAL (возврат сумм, собранных без законных оснований), а не статья 51 TAL. Довод Налогового подбюро о том, что платеж был совершен Налогоплательщиком добровольно в целях оказания содействия аффилированному предприятию в получении

налоговых субсидий, был отклонен как не способный оправдать незаконное авансовое изъятие налогов.

2. Сумма 105 235 976,56 юаней, уплаченная в связи со сделками по продаже акций 2015 года (Вопросы 1-4)

В отношении сумм, уплаченных в 2015 году непосредственно в связи с отчуждением акций, суд постановил, что при соблюдении нерезидентом условий применения льгот по Соглашению налоговая обязанность не возникает вовсе. Суммы, уплаченные под видом налогов при таких обстоятельствах, не могут квалифицироваться как «излишне уплаченный налог» по смыслу статьи 51 TAL и подлежат возврату аналогично на основании статьи 84 TAL. В отношении 50%-го имущественного теста суд отметил, что консолидированная финансовая отчетность отражает финансовое положение, операционные результаты и движение денежных средств всей группы, объединяющей материнскую компанию и все дочерние общества. Она образует учетную единицу, включающую несколько юридических лиц: то есть экономическое, а не юридическое лицо. Соответственно, соотношение стоимости недвижимого имущества к общим активам не может рассчитываться по консолидированным данным. Использование Налоговым подбюро консолидированной отчетности для утверждения о превышении 50%-го порога признано недостаточно обоснованным. Касательно резидентства суд указал, что на момент совершения сделок действовало Уведомление 2013-53, разрешавшее подтверждать гонконгское резидентство корпоративного образования копией Свидетельства об инкорпорации. При наличии сомнений налоговый орган на основании Циркуляра 2007-403 обязан был направить официальный запрос в Налоговый департамент Гонконга или доложить в Государственную налоговую администрацию, а не отказывать в льготах исключительно по мотиву отсутствия документа, предусмотренного правилами 2019 года. Данный отказ был признан очевидно необоснованным. Суд также подчеркнул: хотя применение соглашения и требует инициативы налогоплательщика, налоговые органы не вправе отказывать во всесторонней проверке лишь по причине несвоевременности заявления, принимая во внимание уровень осведомленности общества о налоговых нормах и международных договорах.

3. Резолютивная часть решения суда первой инстанции

Суд отменил Оспариваемое уведомление и Оспариваемое решение по жалобе и обязал Налоговое подбюро повторно рассмотреть заявление Налогоплательщика о возврате налога в течение тридцати дней со дня вступления решения в силу с учетом фактических обстоятельств дела.

В. Апелляционная инстанция: Высший народный суд провинции Фуцзянь,

дело (2022) Min Xing Zhong № 360, 25 июня 2023 года

Апелляционный суд отклонил жалобу налоговых органов и оставил решение первой инстанции в силе, скорректировав ряд выводов нижестоящего суда и добавив самостоятельное основание для отмены актов.

1. Пределы судебного контроля (Вопрос 5)

Апелляционный суд постановил, что предмет судебного контроля в административном судопроизводстве ограничен проверкой законности оспариваемого административного акта —

в данном случае Оспариваемого уведомления и Оспариваемого решения по жалобе об отказе в возврате налога. Вопрос о правомерности первоначального сбора авансового платежа в 120 млн юаней выходил за рамки настоящего дела. Вывод суда первой инстанции о незаконном авансовом сборе со стороны Налогового подбюро выходил за пределы судебных полномочий и подлежал исключению. Аналогично, суд первой инстанции допустил ошибку, указав статью 84 TAL в мотивировочной части в качестве материально-правового основания возврата: данный вопрос относится к исключительной компетенции Налогового подбюро при повторном рассмотрении заявления.

2. 50%-й имущественный критерий: консолидированная или отдельная отчетность (Вопрос 2)

Апелляционный суд подтвердил вывод первой инстанции о неполном исследовании фактических обстоятельств. Суд сослался на разъяснения по Соглашению об избежании двойного налогообложения между КНР и Сингапуром, согласно которым «косвенное владение» недвижимым имуществом означает, что помимо имущественной структуры отчуждаемой компании необходимо анализировать наличие у нее участия в других компаниях и составляют ли активы этих компаний главным образом недвижимость на соответствующей территории. Стороны признали, что в настоящем деле вопрос о косвенном владении не ставился, и оценке подлежали лишь активы самой Целевой компании. Консолидированная же отчетность охватывала все дочерние общества под контролем Целевой компании, включая их недвижимость. Налоговое подбюро, не проведя дополнительного расследования и не сославшись ни на одну правовую норму, разрешающую использовать консолидированные данные в спорных обстоятельствах, определило долю недвижимости исключительно по консолидированной отчетности. Апелляционный суд признал такой вывод о фактах неясным и необоснованным.

3. Обратная сила процессуальных норм (Вопрос 3)

Апелляционный суд подтвердил, что заявление о ретроспективном применении льгот по Соглашению в отношении сделок 2015 года должно оцениваться по нормам, действовавшим на момент совершения этих сделок. Применение требований к документам из Уведомления 2019-35 к сделкам, совершенным за четыре года до его издания, является неправильным применением закона. Суд отверг аргумент налоговых органов о том, что принцип немедленного действия процессуальных норм (*chengxu song xin*) обязывал применить регламент 2019 года.

4. Срок давности по статье 51 TAL (Вопрос 1)

Апелляционный суд указал: пока не разрешен вопрос о наличии у Континентального Китая самого права налогообложения спорных сделок и, как следствие, статуса Налогоплательщика как субъекта налога, ссылка Налогового подбюро на пропуск трехлетнего срока по статье 51 TAL неправомерна. Трехлетний пресекательный срок по статье 51 TAL предполагает установленную и бесспорную налоговую обязанность; он не может служить препятствием для требований, оспаривающих само возникновение налогового обязательства.

5. Надлежащая правовая процедура (Вопрос 4)

Апелляционный суд сформулировал отдельное процессуальное основание для отмены акта, не затронутое нижестоящим судом. Оспариваемое уведомление влекло крайне существенные

неблагоприятные последствия для Налогоплательщика (сумма свыше 225 млн юаней), однако до его принятия Налоговое подбюро: (a) не уведомило Налогоплательщика о фактах, причинах и правовых нормах проекта решения; (b) не разъяснило право на подачу возражений; (c) не заслушало позицию Налогоплательщика; и (d) посчитав представленные документы неполными, не выставило предварительного требования об устранении недостатков. Оспариваемое уведомление было вынесено с нарушением обязательной процедуры.

6. Итог апелляционного рассмотрения

Апелляционный суд оставил решение первой инстанции в силе, подчеркнув, что вопросы конкретных правовых оснований и условий возврата налога относятся к компетенции Налогового подбюро в ходе нового рассмотрения. Судебные издержки по апелляции в размере 50 юаней возложены солидарно на налоговые органы.

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

A. Контекст

Настоящее дело является одним из наиболее показательных в практике применения положений, аналогичных пункту 4 статьи 13 Модельной конвенции ОЭСР — норме о налогообложении прироста капитала от отчуждения акций компаний, активы которых состоят главным образом из недвижимого имущества («immovable property rich companies»). Спор возник в специфическом контексте Соглашения между Континентальным Китаем и Гонконгом — нормативного акта, занимающего особое место в системе международного налогового права Китая в силу особого статуса Гонконга. Аналогичное положение Модельной конвенции ОЭСР (п. 4 ст. 13 в редакции 2017 года) действует сходным образом: государство источника вправе облагать налогом доход от отчуждения акций, если более 50% их стоимости в любой момент в течение 365 дней, предшествующих отчуждению, образуется прямо или косвенно за счет недвижимого имущества в этом государстве. Пункт 28.4 Комментариев ОЭСР к статье 13 (2017 г.) указывает, что «стоимость» должна определяться по справедливой рыночной стоимости, хотя государства вправе согласовать иные критерии (например, балансовую стоимость). Однако ни сама Конвенция, ни Комментарии не дают однозначного ответа на вопрос, должны ли активы дочерних обществ включаться в расчет и на каких условиях. Дело примечательно и тем, что здесь отсутствовали классические структуры «злоупотребления соглашениями» (treaty shopping): спор о налогообложении был вызван исключительно процедурными и методологическими ошибками налогового органа, а не искусственными налоговыми схемами. Сделки по продаже акций совершались на открытом биржевом рынке и обладали очевидной коммерческой сутью.

B. Критический анализ

1. Консолидированная или отдельная отчетность: принципиальный выбор

Ключевой и наиболее дискуссионный вопрос дела — подлежит ли 50%-й критерий пункта 4 статьи 13 оценке по консолидированной или по индивидуальной финансовой отчетности целевой компании. Налоговые органы настаивали, что консолидированные данные точнее

отражают реальное экономическое положение группы. Суды обеих инстанций отвергли этот подход, проведя фундаментальное разграничение между учетной категорией и субъектом права. Данный вывод безупречен по своей правовой сути: консолидированная отчетность составляется для целей публичной финансовой информации и раскрытия перед инвесторами, а не для разграничения налоговой юрисдикции государств. Через призму пункта 4 статьи 13 Соглашения имущественный тест должен применяться к юридическому, а не экономическому лицу, акции которого отчуждаются. Отчуждению подлежал пакет акций Целевой компании как самостоятельного юридического лица, а не участие в группе в целом. Следовательно, и тест должен оценивать состав активов непосредственно Целевой компании. Вместе с тем позиция судов требует уточнения. Само упоминание в пункте 4 статьи 13 «косвенного» владения недвижимостью предполагает, что при определенных обстоятельствах активы дочерних обществ могут учитываться — именно поэтому апелляционный суд обратился к понятию «косвенного владения» из китайско-сингапурских разъяснений. Однако в данном деле стороны констатировали отсутствие косвенного владения, и суды не определили условий, при которых допустим учет дочерних активов. Этот вопрос остался открытым, создавая определенную правовую неопределенность для будущих споров. Решающим пороком позиции налоговых органов стало отсутствие законного основания для применения консолидированных данных: ни Соглашение, ни Второй протокол, ни Циркуляр 2007-403 не предусматривали использование консолидированной отчетности для этих целей. Апелляционный суд справедливо указал, что налоговый орган обязан был либо провести дополнительное расследование, либо указать прямое правовое основание для выбранного метода.

2. Обратная сила процессуальных норм

Позиция налоговых органов о том, что более жесткие документальные требования Уведомления 2019-35 распространяются на требование о ретроспективном применении соглашения к сделкам 2015 года, опиралась на доктрину применения новых процессуальных норм к длящимся отношениям (*chengxu song xin*). Суды справедливо отвергли эту аргументацию: возложение ретроспективных обременений по доказыванию на операции, совершенные за четыре года до принятия правил, подрывает принцип правовой определенности и законные ожидания налогоплательщика. Апелляционный суд также косвенно поддержал позицию о том, что для установления гонконгского корпоративного резидентства специальная норма Циркуляра 2007-403 («гонконгский резидент — это юридическое лицо, инкорпорированное в Гонконге») обладает приоритетом как *lex specialis* перед общими требованиями Уведомления 2019-35. Тем не менее, суды оставили без прямого ответа вопрос: вправе ли налоговый орган при наличии обоснованных сомнений применить углубленные проверочные процедуры, прямо не прописанные в правилах периода совершения сделки.

3. Срок давности и правовая квалификация уплаченных сумм

Концептуально важнейший вывод апелляционного суда состоит в том, что трехлетний срок давности по статье 51 TAL в принципе неприменим до тех пор, пока не установлено само право Континентального Китая облагать сделку налогом — а следовательно, и статус лица как «налогоплательщика». Эта логика созвучна Комментариям ОЭСР к статье 1: льготы по соглашению полностью исключают налоговую обязанность в государстве источника, а не

просто создают основание для возврата переплаты по законному налоговому долгу. При этом суды не определили конкретный механизм возврата, если при повторном рассмотрении Налоговое подбюро признает право на соглашение. Статья 84 TAL, на которую сослался суд первой инстанции и которую апелляция исключила из мотивов (по признаку подведомственности), регулирует возврат незаконно взысканных средств без трехлетнего ограничения. Если эта норма недоступна суду, правовой механизм возврата остается на усмотрение налогового органа. Заслуживает внимания и распространенная ошибка китайской правоприменительной практики: считается, что по истечении трех лет по статье 51 TAL налогоплательщик полностью теряет право на возврат излишне уплаченного налога. Данная позиция ошибочна. Трехлетний срок в статье 51 обуславливает лишь право требовать проценты по банковской ставке; он не прекращает право требования на возврат основного долга. Излишне уплаченный налог является собственностью налогоплательщика, которую государство удерживает без правового основания. Ее возврат базируется не только на статье 51 TAL, но и на общегражданском институте неосновательного обогащения, не ограниченном трехлетним административным сроком. Соответственно, за пределами трех лет налогоплательщик сохраняет право на тело налога, утрачивая лишь право на проценты.

4. Нарушение надлежащей правовой процедуры как самостоятельное основание для отмены

Знаменательно, что апелляционный суд ввел процессуальное основание для отмены решения, проигнорированное первой инстанцией. Это укрепляет доктрину административного права Китая: вынесение властного решения, существенно затрагивающего права частного лица, без предварительного уведомления и возможности представить возражения, образует безусловное процессуальное нарушение, влекущее недействительность акта. Это в полной мере отвечает международным стандартам due process и принципу добросовестного выполнения международных договоров (статьи 31-33 Венской конвенции о праве международных договоров).

С. Практические последствия

Для налогоплательщиков – резидентов Гонконга, планирующих продажу долей в публичных компаниях Континентального Китая: анализ имущественной структуры целевой компании по ее отдельной отчетности за трехлетний ретроспективный период необходимо проводить до закрытия сделки, а соглашение применять непосредственно в момент выплаты дохода, не откладывая на ретроспективный возврат, во избежание процедурных споров и споров о сроках давности. Настоящее решение подтверждает принципиальное право на ретроспективный возврат с оценкой доказательств по нормам периода совершения сделки. Для налоговых органов: любой вывод о выполнении 50%-го теста на основании консолидированных данных требует ссылки на прямую нормативную базу и надлежащего расследования реального состава имущества конкретного юридического лица. Абстрактной ссылки на то, что консолидация «лучше отражает экономическую реальность», с правовой точки зрения недостаточно. Для государств, ведущих переговоры по налоговым соглашениям: дело демонстрирует острую практическую необходимость прямо указывать в тексте статьи о недвижимости (или протоколе), рассчитывается ли 50%-й порог только по целевой компании, по всей группе на консолидированной основе или по рыночной оценке.

Комментарии ОЭСР 2017 года прямо рекомендуют государствам урегулировать данный вопрос непосредственно в тексте соглашения.

D. Дальнейшее развитие практики

Данный судебный прецедент вписывается в общую тенденцию применения статьи 13(4) китайских налоговых соглашений, где налоговые органы нередко прибегают к консолидированному данным, тогда как суды ориентируются на отдельную отчетность компании, акции которой отчуждаются. Прямых законодательных поправок решение не вызвало, но стало важнейшим прецедентным ориентиром. В 2023-2025 годах Государственная налоговая администрация продолжила совершенствовать единые требования к подтверждению прав на соглашения. Практикующим юристам рекомендуется отслеживать актуальные инструкции ведомства на предмет изменения методологии расчета имущественного порога.

VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ МЕТАДАННЫЕ

РЕШЕНИЕ В ПОЛЬЗУ	Налогоплательщика (апелляционная жалоба налогового органа отклонена; оба акта налоговых органов отменены)
ИСТОЧНИК ПУБЛИКАЦИИ РЕШЕНИЯ	Официальный источник: база судебных решений Китая (China Judgments Online – 中国裁判文书网, wenshu.court.gov.cn). Проанализировано по неофициальному переводу на английский язык, подготовленному исключительно для справочных целей
ДРУГИЕ СВЯЗАННЫЕ ДЕЛА	Решение суда первой инстанции: дело № (2021) Min 05 Xing Chu № 17 (Народный суд средней ступени города Цюаньчжоу). Разъяснение ГНА КНР Guo Shui Fa [2001] № 54 (руководство по применению Закона TAL)
ПРЕЦЕДЕНТЫ, НА КОТОРЫЕ ССЫЛАЕТСЯ СУД	Разъяснение к Соглашению об избежании двойного налогообложения между КНР и Сингапуром (на которое апелляционный суд сослался в отношении концепции «косвенного владения» недвижимым имуществом). Аналитический обзор подготовлен на основе неофициального английского перевода судебного акта
ЯЗЫК СУДОПРОИЗВОДСТВА / РЕШЕНИЯ	Китайский (путунхуа); анализ проведен по неофициальному английскому переводу. Доступно на: China Judgments Online – 中国裁判文书网 (wenshu.court.gov.cn). * Настоящий аналитический обзор подготовлен исключительно в исследовательских целях на основе неофициального перевода оригинального китайского судебного акта. Наименования сторон и отдельные идентифицирующие данные были скрыты в исходном документе. В случае любых расхождений между настоящим обзором и оригинальным китайским текстом судебного решения преимущественную силу имеет китайский текст. СУДЕБНЫЕ ПРЕЦЕДЕНТЫ МИРА – КИТАЙ

Индия

Tiger Global против Управления по предварительным налоговым решениям (Authority for Advance Rulings)

Соглашение между Индией и Маврикием об избежании двойного налогообложения — прирост капитала, резидентство по соглашению, ограничение преимуществ (LOB) и общее правило против избежания налогообложения (GAAR)



Тадж-Махал, Агра · Профессор Кес ван Раад

КОММЕНТАРИЙ ПОДГОТОВЛЕН:

Сумейр Ахуджа (Sumeir Ahuja)

Специальный советник по международному налогообложению и трансфертному ценообразованию, Seven Seas Partners LLP, Индия

Суд: Верховный суд Индии (Коллегия по гражданским апелляциям) — 2026 INSC 60

I. ТАБЛИЦА МЕТАДАННЫХ

ГОСУДАРСТВО СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	Индия
ДРУГИЕ ВОВЛЕЧЕННЫЕ ГОСУДАРСТВА И ТЕРРИТОРИИ	Маврикий; Сингапур; Соединенные Штаты Америки; Люксембург
НОМЕР ДЕЛА	Гражданские апелляции № 262, 263, 264 от 2026 г. (возникшие из SLP(C) № 2640/2025, 2565/2026, 5987/2025)
ДАТА РЕШЕНИЯ	15 января 2026 г.
СУД / КОЛЛЕГИЯ	Верховный суд Индии (Коллегия по гражданским апелляциям) — судьи Дж. Б. Пардивала (J.B. Pardiwala) и Р. Махадеван (R. Mahadevan); текст решения составлен судьей Р. Махадеваном
СТОРОНЫ	Апеллянты: Управление по предварительным налоговым решениям (Authority for Advance Rulings) и др. (налоговые органы); Ответчики: Tiger Global International II Holdings, Tiger Global International III Holdings, Tiger Global International IV Holdings (налогоплательщики)
СТАТЬЯ(И) НАЛОГОВОГО СОГЛАШЕНИЯ	Соглашение между Правительством Республики Индия и Правительством Маврикия об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов в отношении налогов на доходы и прирост стоимости капитала от 24 августа 1982 г. («DTAA»): ст. 4(1), ст. 4(3) (коллизийная привязка места эффективного управления); ст. 13(4) (прирост капитала — остаточное правило); ст. 13(3A), ст. 13(3B), ст. 27A (ограничение преимуществ / LOB) — все введены Протоколом от 10 мая 2016 г., вступили в силу 1 апреля 2017 г.
НАЛОГОВЫЙ(Е) ГОД(Ы)	2019-20 (Финансовый год 2018-19)
АНАЛОГИЧНАЯ(ЫЕ) СТАТЬЯ(И) МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ ОЭСР	Ст. 4 — Резидент; Ст. 13 — Доходы от прироста стоимости капитала; Ст. 29 — Право на получение преимуществ (эквиваленты LOB / PPT)
КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА	Прирост капитала; косвенное отчуждение; маврикийский маршрут; резидентство по соглашению; сертификат налогового резидентства (TRC); бенефициарная собственность; ограничение преимуществ (LOB); GAAR; JAAR; приоритет существа над формой; недопустимая схема избежания налогообложения; дедушкина оговорка (grandfathering); злоупотребление соглашением (treaty shopping); компания-конduit; круговые инвестиции (round-tripping); предварительное налоговое решение; prima facie избежание налогообложения; Правило 10U; двойное неналогообложение

II. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

A. Стороны и корпоративная структура

Tiger Global International II Holdings, Tiger Global International III Holdings и Tiger Global International IV Holdings (совместно — «Налогоплательщики») являлись частными компаниями, инкорпорированными на Маврикии, каждая из которых обладала глобальной бизнес-лицензией Категории I («GBL-I»), выданной Комиссией по финансовым услугам Маврикия («FSC») в соответствии с Законом о финансовых услугах 2007 года. Заявленным основным видом деятельности Налогоплательщиков являлась инвестиционная деятельность. В каждой компании совет директоров состоял из трех членов, двое из которых являлись постоянными резидентами Маврикия, а один — резидентом Соединенных Штатов Америки («США»). Налогоплательщики имели основные банковские счета и вели корпоративную документацию и бухгалтерский учет на Маврикии, а также нанимали двух штатных сотрудников.

Инвестиционная деятельность Налогоплательщиков осуществлялась на основании договора об управлении инвестициями с Tiger Global Management LLC («TGM LLC») — компанией с ограниченной ответственностью, зарегистрированной в штате Делавэр, США. TGM LLC была основана г-ном Чарльзом П. Коулманом и управляла объединенным инвестиционным фондом, привлекавшим средства более чем 500 инвесторов из более чем 30 юрисдикций. В совокупности объем обязательств и собственного капитала Налогоплательщиков в соответствующий период составлял 1,76 млрд долларов США.

Flipkart Private Limited («Flipkart Singapore») являлась компанией, инкорпорированной в Сингапуре, которая выступала холдинговой компанией для Flipkart Internet Private Limited и связанных с ней юридических лиц, ведущих деятельность в сфере электронной коммерции и смежных областях в Индии (совместно — «Flipkart India»). Корпорация Walmart International Holdings Inc. («Walmart»), зарегистрированная в штате Делавэр, США, выступила стратегическим покупателем контрольного пакета акций Flipkart Singapore.

B. Инвестиции в Flipkart Singapore

Налогоплательщики приобрели простые акции Flipkart Singapore в различные даты в период с октября 2011 года по июнь 2014 года, то есть до установленной нормативным актом даты отсечения 1 апреля 2017 года в соответствии с Правилom 10U(1)(d) Правил подоходного налога Индии 1962 года («Правила»). Размеры пакетов акций на момент приобретения составляли:

- Tiger Global International II Holdings: 23 670 710 акций, приобретенных в период с октября 2011 года по апрель 2015 года.
- Tiger Global International III Holdings: 2 282 825 акций, приобретенных в июне 2014 года.
- Tiger Global International IV Holdings: 105 928 акций, приобретенных в апреле 2012 года.

Стоимость акций Flipkart Singapore в существенной степени определялась активами Flipkart India — индийского предприятия, что обусловило применение к этим акциям правил о косвенном отчуждении активов в соответствии с Пояснением 5 к разделу 9(1)(i) Закона Индии о подоходном налоге 1961 года («Закон»).

С. Сделка по продаже акций

В мае 2018 года корпорация Walmart объявила о приобретении приблизительно 77% выпущенного акционерного капитала Flipkart Singapore исходя из оценки стоимости компании около 20,8 млрд долларов США. На основании Договора купли-продажи акций, заключенного около 9 мая 2018 года, Налогоплательщики в составе пула продавцов согласились передать часть принадлежащих им акций Flipkart Singapore компании Fit Holdings S.A.R.L. — люксембургской проектной компании (SPV), назначенной Walmart. Совет директоров каждого из Налогоплательщиков одобрил сделку купли-продажи 4 мая 2018 года.

Фактически отчужденные пакеты акций, расчеты по которым завершились после 1 апреля 2017 года, составили:

- Tiger Global International II Holdings: 14 754 087 акций на сумму 1 893 510 103,82 долларов США.
- Tiger Global International III Holdings: 1 422 897 акций на сумму 181 782 633,10 долларов США.
- Tiger Global International IV Holdings: 66 026 акций на сумму 8 435 171,44 долларов США.

Совокупное вознаграждение, полученное Налогоплательщиками, составило приблизительно 2,084 млрд долларов США.

Д. Налоговые процедуры и история разбирательства

До завершения расчетов Налогоплательщики обратились в территориальный налоговый орган в порядке раздела 197 Закона с заявлениями о выдаче сертификатов об освобождении от удержания налога у источника (нулевая ставка) на том основании, что доход от прироста капитала при продаже акций Flipkart Singapore освобождался от индийского налогообложения в силу статьи 13(4) ДТАА. Налоговые органы отказали в освобождении и выдали сертификаты по разделу 197 с эффективными ставками удержания 6,05%, 6,92% и 8,47% соответственно. Каждый Налогоплательщик представил сертификат налогового резидентства («TRC»), выданный Налоговым управлением Маврикия, в качестве доказательства налогового резидентства Маврикия.

После этого Налогоплательщики обратились с заявлениями (№ 04/2019, 05/2019 и 07/2019) в Управление по предварительным налоговым решениям («AAR») в соответствии с разделом 245Q Закона, требуя разъяснить, подлежит ли прирост капитала от продажи акций Flipkart Singapore налогообложению в Индии на основании Закона в совокупности с ДТАА.

Постановлением от 26 марта 2020 года AAR отклонило все три заявления на основании оговорки (iii) к разделу 245R(2) Закона, признав сделку *prima facie* направленной на избежание подоходного налога. AAR установило, что фактический контроль и руководство осуществлялись г-ном Коулманом в США; что Налогоплательщики представляли собой «сквозные» (прозрачные) технические структуры, лишённые реального коммерческого присутствия; что статья 13(4) не распространяется на косвенное отчуждение акций; и что структура была изначально спланирована для избежания налогообложения.

Налогоплательщики оспорили постановление AAR, подав судебные иски (петиции о выдаче судебного приказа — writ petitions) в Высокий суд Дели (дела W.P.(C) № 6764, 6765 и 6766 от 2020 года). Высокий суд Дели решением от 28 августа 2024 года удовлетворил иски и

отменил постановление AAR, указав, что Налогоплательщики продемонстрировали достаточное экономическое присутствие, условия статьи об ограничении преимуществ (LOB) были соблюдены и носили решающий характер, а сертификат TRC являлся неопровержимым доказательством резидентства Маврикия в соответствии с устоявшейся судебной практикой.

Налоговое ведомство обжаловало решение в Верховный суд Индии. Определениями от 24 января 2025 года и 4 февраля 2025 года исполнение решения Высокого суда и проведение мероприятий налогового контроля были временно приостановлены. Верховный суд Индии вынес окончательное решение 15 января 2026 года.

III. ПРАВОВАЯ БАЗА

А. Внутригосударственное законодательство – Республика Индия

1. Закон о подоходном налоге 1961 года («Закон»)

Раздел 9(1)(i) Закона устанавливает, что доход признается начисленным или возникшим в Индии, если он возникает в результате передачи капитального актива, находящегося в Индии. Пояснение 5, введенное Законом о финансах 2012 года с обратной силой с 1 апреля 1962 года, распространило фикцию нахождения актива в Индии на акции и доли участия в иностранных компаниях:

«Пояснение 5 – Во избежание сомнений настоящим разъясняется, что актив или капитальный актив, представляющий собой акцию или долю участия в компании или образовании, зарегистрированном или инкорпорированном за пределами Индии, считается находящимся и всегда считался находившимся в Индии, если такая акция или доля прямо или косвенно извлекает свою стоимость в существенной степени из активов (как материальных, так и нематериальных), расположенных в Индии».

Раздел 90(2) Закона устанавливает, что при наличии заключенного Центральным правительством соглашения об избежании двойного налогообложения к налогоплательщику применяются положения Закона или соглашения – в зависимости от того, какие из них являются более благоприятными.

Раздел 90(2A), введенный Законом о финансах 2012 года, блокирует приоритет международного соглашения по разделу 90(2) в случаях применения Общих правил против избежания налогообложения («GAAR»), предусмотренных Главой XA: положения GAAR применяются вне зависимости от любых противоречащих им положений соглашения, заключенного в соответствии с разделом 90(1) или 90(2).

Раздел 90(4), введенный Законом о финансах 2012 года, устанавливает императивное условие: лицо-нерезидент не вправе претендовать на освобождение или льготы по любому соглашению, указанному в разделе 90(1), в отношении какого-либо дохода, если оно не представит сертификат налогового резидентства (TRC), содержащий установленные сведения, от правительства соответствующего иностранного государства или территории. Данная норма определяет TRC как необходимое условие допуска к льготам, но не квалифицирует его как достаточное или неопровержимое доказательство резидентства.

2. Глава ХА – Общие правила против избежания налогообложения (разделы 95-102)

Глава ХА была введена Законом о финансах 2012 года и вступила в силу с налогового года 2018-19. «Недопустимая схема избежания налогообложения» (impermissible avoidance arrangement) определяется как схема, основной целью которой является получение налоговой выгоды и которая, помимо прочего: совершена не в добросовестных коммерческих целях; лишена коммерческого содержания; либо представляет собой злоупотребление положениями Закона. При применении GAAR налоговый орган вправе отказать в льготах по соглашению, переqualифицировать доход, перераспределить вычеты или проигнорировать юридическую форму схемы.

Раздел 96(2) возлагает бремя доказывания на налогоплательщика: как только налоговый орган устанавливает *prima facie* признаки применения GAAR, налогоплательщик обязан опровергнуть презумпцию недопустимого характера схемы.

3. Правило 10U Правил подоходного налога 1962 года («Правила»)

Правило 10U было изменено с 1 апреля 2017 года и содержит положения о защите ранее совершенных инвестиций («дедушкина оговорка» / grandfathering) и приоритете норм:

Правило 10U(1)(d): Глава ХА не применяется к доходам, возникающим, причитающимся или полученным любым лицом от отчуждения инвестиций, совершенных таким лицом до первого дня апреля 2017 года.

Правило 10U(2): Без ущерба для положений подпункта (d) пункта (1), положения Главы ХА применяются к любой схеме (договоренности), независимо от даты ее заключения, в отношении налоговой выгоды, полученной от такой схемы 1 апреля 2017 года или позднее.

Соотношение между Правилом 10U(1)(d) (дедушкина оговорка для инвестиций) и Правилом 10U(2) (приоритет контроля схем) составило центральный предмет судебного толкования в Верховном суде.

4. Раздел 245R(2) – Компетенция Управления AAR

Раздел 245R(2) уполномочивает AAR после изучения заявления и материалов дела принять либо отклонить заявление. Оговорка к разделу 245R(2) запрещает AAR принимать заявление к рассмотрению, если поставленный вопрос: (i) уже находится на рассмотрении налогового органа, апелляционного трибунала или суда; (ii) касается определения рыночной стоимости имущества; или (iii) относится к сделке или вопросу, которые *prima facie* направлены на избежание подоходного налога (барьер «*prima facie* избежания» – оговорка (iii)).

5. Административные акты Центрального совета по прямым налогам (CBDT)

Следующие циркуляры CBDT, изданные в соответствии с разделом 119 Закона, обладали обязательной силой для налоговых органов на момент их издания:

- Циркуляр CBDT № 682 от 30 марта 1994 года: Прирост капитала от продажи акций и ценных бумаг налоговым резидентом Маврикия подлежит налогообложению исключительно на Маврикии в силу статьи 13(4) ДТАА.
- Циркуляр CBDT № 789 от 13 апреля 2000 года: Сертификат TRC, выданный властями Маврикия, является достаточным доказательством налогового резидентства и фактического права на доход (бенефициарной собственности) на Маврикии для целей

применения ДТАА, включая освобождение от налога на прирост капитала при продаже акций индийских компаний по статье 13(4).

- Циркуляр CBDT № 1/2003 от 10 февраля 2003 года: Если организация признается резидентом как Индии, так и Маврикия, применяется коллизийная норма статьи 4(3) (место эффективного управления).
- Пресс-релиз Министерства финансов от 1 марта 2013 года: Подтверждено, что сертификат TRC, выданный Маврикием, остается окончательным доказательством для целей ДТАА, а Циркуляр № 789 сохраняет полную юридическую силу.

Верховный суд постановил, что данные циркуляры действовали исключительно в рамках правового режима того времени и утратили силу вследствие прямых законодательных поправок, внесенных Законом о финансах 2012 года.

В. Международный договор — Соглашение между Индией и Маврикием (ДТАА, 1982 г.)

1. Статья 4 — Резиденты

Пункт 1 статьи 4 определяет концепцию резидентства по соглашению:

«Для целей настоящего Соглашения термин «резидент Договаривающегося Государства» означает любое лицо, которое по законодательству этого Государства подлежит налогообложению в нем на основании его domicilia, резидентства, места управления или любого иного критерия аналогичного характера. Термины «резидент Индии» и «резидент Маврикия» толкуются соответственно».

Пункт 3 статьи 4 содержит коллизийную привязку (tiebreaker) для лиц, не являющихся физическими лицами, с двойным резидентством:

«Если в силу положений пункта 1 лицо, не являющееся физическим лицом, признается резидентом обоих Договаривающихся Государств, оно считается резидентом того Договаривающегося Государства, в котором расположено место его эффективного управления».

2. Статья 13 — Доходы от прироста стоимости капитала (с изменениями)

Пункт 4 статьи 13 в исходной редакции, регулирующий операции, не подпадающие под пункты 1, 2, 3 или 3А, устанавливает:

«Доходы, получаемые резидентом Договаривающегося Государства от отчуждения любого имущества, кроме упомянутого в пунктах (1), (2) и (3) [и (3А)] настоящей статьи, подлежат налогообложению только в этом Государстве».

Пункт 3А статьи 13, введенный Протоколом от 10 мая 2016 года (вступил в силу 1 апреля 2017 года): Доходы от отчуждения акций, приобретенных 1 апреля 2017 года или позднее в компании, являющейся резидентом Договаривающегося Государства, подлежат налогообложению в этом Государстве (налогообложение у источника).

Пункт 3В статьи 13, введенный тем же Протоколом: Доходы от отчуждения акций, приобретенных до 1 апреля 2017 года в компании — резиденте Договаривающегося Государства, в течение переходного периода с 1 апреля 2017 года по 31 марта 2019 года подлежат налогообложению в государстве источника по льготной ставке в размере 50% от

национальной ставки налога при условии соблюдения положений статьи 27A об ограничении преимуществ.

3. Статья 27A – Ограничение преимуществ (Limitation of Benefits)

Статья 27A была включена Протоколом от 10 мая 2016 года и применяется исключительно к льготам, предусмотренным пунктом 3B статьи 13. Ее основные положения:

Пункт 1 статьи 27A: Резидент Договаривающегося Государства не имеет права на льготы по пункту 3B статьи 13, если его деятельность была организована так, что основной целью (или одной из основных целей) являлось извлечение этих льгот («тест основной цели»); либо если он является фиктивной компанией или компанией-кондуитом («тест компании-кондуита»).

Пункт 3 статьи 27A: Резидент Договаривающегося Государства признается фиктивной компанией или компанией-кондуитом, если его операционные расходы в этом Государстве составляют менее 1 500 000 маврикийских рупий или 2 700 000 индийских рупий за предшествующий 12-месячный период с даты возникновения дохода.

Пункт 4 статьи 27A: Резидент признается не являющимся фиктивной компанией или кондуитом, если: (а) его акции котируются на признанной фондовой бирже Договаривающегося Государства; либо (б) его операционные расходы в этом Государстве достигают или превышают указанные пороги за предшествующий 12-месячный период.

Ограничение сферы действия: Статья 27A не предоставляет защиты в рамках пункта 4 статьи 13. Ее прямой буквальный охват ограничен исключительно доходами по пункту 3B статьи 13 (льготная ставка переходного периода). Соответствие требованиям статьи 27A юридически безразлично для анализа положений пункта 4 статьи 13.

4. Комментарии к Модельной конвенции ОЭСР – рамка толкования

Соглашение ДТАА разрабатывалось задолго до реализации Плана BEPS ОЭСР и не содержит Теста основной цели (PPT), аналогичного пункту 9 статьи 29 Модельной конвенции ОЭСР 2017 года. Протокол 2016 года частично модернизировал Соглашение, внедрив налогообложение у источника для новых инвестиций (ст. 13(3A)) и целевую норму LOB (ст. 27A), однако общий тест PPT включен не был. В результате остался открытым ключевой вопрос: могут ли нормы внутригосударственного GAAR восполнить отсутствие общего противоабузивного правила в самом международном договоре.

IV. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

Перед Верховным судом были поставлены следующие правовые вопросы:

- 1. Применяется ли пункт 4 статьи 13 ДТАА (закрепляющий исключительное право налогообложения отчуждения «любого иного имущества» за государством резидентства) к доходам маврикийского резидента от косвенной продажи акций Flipkart Singapore (сингапурской компании), стоимость которых преимущественно определялась индийскими активами, делая эти доходы облагаемыми исключительно на Маврикии; и если да, защищает ли дедушкина оговорка по Правилу 10U(1)(d) данный доход от индийского налога, учитывая, что инвестиции в сингапурскую компанию были совершены до 1 апреля 2017 года.

- 2. Сохраняет ли сертификат TRC, выданный властями Маврикия, силу абсолютного и неопровержимого доказательства налогового резидентства Маврикия после поправок к разделу 90 Закона, внесенных Законом о финансах 2012 года (в частности, пункта 90(4), определившего TRC как «условие допуска»), исключая право налоговых органов исследовать эффективное управление и реальное коммерческое содержание налогоплательщика; и сохраняют ли силу циркуляр CBDT № 789 и прецедент Верховного суда по делу Azadi Bachao Andolan (2004).
- 3. Применяется ли Глава XA (GAAR) Закона к рассматриваемой структуре, несмотря на приобретение инвестиций до 1 апреля 2017 года, в силу Правила 10U(2) (распространяющего GAAR на любые структуры, принесшие налоговую выгоду 1 апреля 2017 года или позднее), тем самым размывая защиту дедушкиной оговорки Правила 10U(1)(d); и являлась ли сделка «недопустимой схемой избежания налогообложения» по смыслу раздела 95 Закона.
- 4. Имели ли Налогоплательщики право на льготы по статье 13 Соглашения при соблюдении положений статьи 27A (LOB) (как признал Высокий суд Дели); и препятствует ли выполнение условий статьи 27A (охватывающей только пункт 13(3B)) применению GAAR по разделу 90(2A) Закона либо судебной антиизбежательной доктрины (JAAR).
- 5. Имело ли Управление AAR право на основании оговорки (iii) к разделу 245R(2) отказать в рассмотрении заявлений на предварительной стадии по мотиву *prima facie* направленности сделки на избежание налогообложения с применением пониженного стандарта доказывания; и допустил ли Высокий суд Дели ошибку, подменив оценку фактов AAR собственной оценкой и отменив постановление AAR.

V. РЕШЕНИЕ СУДА

А. Управление по предварительным налоговым решениям — Постановление от 26 марта 2020 года

Управление AAR, реализовав полномочия предварительного фильтра по оговорке (iii) к разделу 245R(2) Закона, отклонило все три заявления на том основании, что сделка была *prima facie* направлена на избежание уплаты подоходного налога.

Основные выводы AAR заключались в следующем:

- Эффективный контроль и управление: Фактическое реальное руководство и контроль над Налогоплательщиками осуществлялись г-ном Чарльзом П. Коулманом в США, а не на Маврикии. Советы директоров и входящие в них маврикийские резиденты не обладали подлинной самостоятельностью принятия решений; управляющая компания TGM LLC под контролем г-на Коулмана фактически определяла все ключевые инвестиционные решения.
- Коммерческая сущность: Налогоплательщики выступали «сквозными образованиями» (*see-through entities*), искусственно вставленными между TGM LLC и индийскими активами с целью получения доступа к преимуществам налогового договора. Они не обладали реальным коммерческим присутствием.
- Сфера действия статьи 13(4): Освобождение по пункту 4 статьи 13 ДТАА распространяется исключительно на прямое отчуждение акций индийских компаний, а не на косвенные

продажи через сингапурский холдинг. Предмет сделки — акции сингапурской компании — находится вне рамок защиты договора.

- Заранее предопределенная схема: Структура была заранее спланирована с доминирующей целью избежать индийского налога на прирост капитала, что образует недопустимую схему избежания налогообложения.

В. Высокий суд Дели — Решение от 28 августа 2024 года

Высокий суд Дели совместным решением удовлетворил все три иска и отменил постановление AAR, встав на сторону Налогоплательщиков по всем пунктам.

Ключевые выводы Высокого суда:

- Управляющая компания не является материнской: TGM LLC действовала как независимый управляющий на рыночных условиях; она не являлась контролирующей материнской компанией. Управленческие отношения не отменяли независимость советов директоров Налогоплательщиков.
- Доказанность экономического присутствия: Налогоплательщики подтвердили достаточную экономическую сущность наличием более 500 инвесторов из более чем 30 юрисдикций, 1,76 млрд долларов капитала и обязательств, ростом чистых активов на 267 млн долларов, протоколами заседаний советов и банковскими правилами подписи, требовавшими консигнации решений маврикийскими директорами Категории С.
- Соблюдение LOB носит определяющий характер: Налогоплательщики выполнили оба критерия статьи 27A (LOB) — тест основной цели и тест компании-кондуита не были нарушены. Высокий суд счел это достаточным основанием для права на договорные преимущества.
- Дедушкина оговорка: Приобретение акций Flipkart Singapore до 2017 года подпадало под защиту Правила 10U(1)(d) и пункта 3A статьи 13; доход освобожден от налога.
- Неопровержимость TRC: Сертификат TRC являлся неопровержимым доказательством резидентства согласно принципам дел Azadi Bachao Andolan и Vodafone. Налоговые органы не вправе ставить TRC под сомнение при отсутствии прямого обмана или мошенничества.

С. Верховный суд Индии — Решение от 15 января 2026 года

Верховный суд удовлетворил апелляционные жалобы налогового органа в полном объеме и отменил решение Высокого суда.

1. Аналитическая модель

Суд сформулировал трехэтапный алгоритм определения налоговой юрисдикции Индии (пункт 28):

- Внутригосударственная налоговая обязанность: Подпадает ли сделка под раздел 9(1)(i) с учетом Пояснения 5 — то есть извлекают ли акции сингапурской компании свою стоимость преимущественно из активов в Индии, обуславливая возникновение дохода в Индии.
- Договорные льготы: Ограничивается ли или устраняется национальная обязанность соглашением DTAA: (а) является ли заявитель «резидентом» Маврикия по статье 4(1);

(b) подпадает ли операция под статью 13(3A)/(3B) либо остаточный пункт 13(4); и (с) применяется ли оговорка LOB статьи 27A.

- Противодействие избежанию налогообложения: Применимы ли законодательные нормы GAAR (Глава ХА) либо судебная антиизбежательная доктрина (JAAR) для отказа в льготах, и является ли схема недопустимой по смыслу раздела 95 Закона.

2. Сфера действия пункта 4 статьи 13: косвенное отчуждение не защищено

Суд указал, что пункт 2 статьи 13 ДТАА регулирует движимое имущество постоянного представительства маврикийской организации в Индии; пункт 3А регулирует прямые продажи акций резидентов Договаривающегося Государства после 1 апреля 2017 года; пункт 4 статьи 13 выступает остаточной нормой для всех прочих видов имущества.

Суд сформулировал принципиально важную правовую позицию (пункт 18): пункт 4 статьи 13 требует не только подтверждения статуса резидента Маврикия, но и того, чтобы отчуждаемое имущество (акции) принадлежало этому резиденту на праве прямого владения. Суд указал:

«Для получения льгот по пункту 4 статьи 13 лицо, претендующее на защиту соглашения, обязано не только подтвердить статус «резидента» другого Государства (Маврикия), но и доказать, что движимое имущество или акции, составляющие предмет сделки, находятся в прямом владении такого резидента. Во всех остальных случаях сделка подлежит налогообложению в Индии, если доход от прироста капитала возникает от распоряжения имуществом... Таким образом, косвенное отчуждение акций *ab initio* не подпадает под действие конвенционной защиты статьи 13».

Суд далее подчеркнул (пункт 19), что соглашение ДТАА призвано устранять двойное налогообложение, а не способствовать неуплате налогов; налогоплательщик обязан доказать, что доход облагается налогом в государстве резидентства. Попытка добиться освобождения как в Индии, так и на Маврикии противоречит духу ДТАА.

3. Статус TRC: утрата силы неопровержимой презумпции

Суд подробно проанализировал правовой статус TRC после реформы Закона о финансах 2012 года (пункты 27, 36-37), отметив, что прежние циркуляры CBDT (включая № 789) и судебные прецеденты (*Azadi Bachao Andolan*, *Vodafone*) действовали лишь в рамках прежнего правопорядка и не могут преодолевать последующие прямые изменения законодательства.

Верховный суд постановил:

«Раздел 90(4) Закона говорит о сертификате TRC исключительно как об «условии допуска» к льготам. Он не утверждает, что TRC является «достаточным» доказательством резидентства, что представляет собой существенно более высокий стандарт. TRC не связывает государственный орган или суд до тех пор, пока орган или суд не проверит фактические обстоятельства и не придет к собственному выводу. Сертификат TRC, на который опирался заявитель, носит предположительный, неконкретный и декларативный характер, отражая утверждения на будущее без независимой проверки».

Высокий суд ошибочно применил устаревшие прецеденты. После реформы 2012 года одного лишь TRC недостаточно: налоговые органы вправе проверять фактическое место управления и контроля заявителя.

4. GAAR и разграничение инвестиций и схем: приоритет Правила 10U(2)

Суд подтвердил применимость норм GAAR (Главы ХА) к спорному налоговому периоду (2019-20) и поддержал довод налогового ведомства о приоритете Правила 10U(2) над дедушкиной оговоркой Правила 10U(1)(d) (пункт 46):

Суд указал, что слова «без ущерба для положений подпункта (d) пункта (1)» в Правиле 10U(2) свидетельствуют: защита ранее совершенных инвестиций не является абсолютной. Если налоговая выгода получена в рамках схемы 1 апреля 2017 года или позднее, нормы Главы ХА применяются независимо от даты заключения сделки или даты первоначальных инвестиций:

«Использование формулировки «без ущерба для положений подпункта (d) пункта (1)» распространяет действие Главы ХА на любую договоренность (схему), независимо от даты ее совершения, если налоговая выгода получена 01.04.2017 или позднее. Следовательно, оговорка о дате инвестиций по Правилу 10U(1)(d) размывается действием Правила 10U(2), если на основе такой договоренности извлекается налоговая выгода. Продолжительность существования схемы значения не имеет».

Применительно к фактам дела (пункт 47) Суд установил: хотя инвестиции были совершены до 2017 года, реализация схемы продажи началась 9 мая 2018 года (дата заключения договора с Walmart), а советы директоров одобрили сделку 4 мая 2018 года. Обе даты наступили после 1 апреля 2017 года, что повлекло прямое применение Главы ХА.

5. Норма LOB: ограничена статьей 13(3B) и не защищает от GAAR

Суд подтвердил, что статья 27А текстуально распространяется исключительно на льготы переходного периода по пункту 3В статьи 13 и не применяется к пункту 4 статьи 13 (пункт 45). Поскольку сделка касалась сингапурских акций, а не прямого отчуждения акций индийских компаний, статья 27А неприменима *ratione materiae*. Даже соблюдение критериев LOB не создает иммунитета от применения GAAR по разделу 90(2А) либо судебной доктрины JAAR.

Пресс-релиз CBDT от 27 января 2017 года прямо указывал, что налоговые договоры не всегда способны предотвратить все формы злоупотреблений, требуя подключения внутригосударственных норм. Правило неприменения GAAR при наличии действующих механизмов LOB касается только тех случаев, когда спорная операция непосредственно охватывается соответствующей договорной статьей LOB.

6. Доктрина JAAR как альтернативное основание

Суд постановил (пункт 48), что даже если бы GAAR был неприменим, применение налоговым органом судебной антиизбежательной доктрины (JAAR), основанной на приоритете существа над формой (дела McDowell и Vodafone), является полностью правомерным.

Налогоплательщики сами представили обширный массив корпоративных документов по управлению, признавая недостаточность одного лишь TRC.

7. Двойное неналогообложение противоречит духу соглашения

Суд отметил (пункт 49), что Налогоплательщики заявили об освобождении от налога в Индии, одновременно утверждая об освобождении от налога по законодательству Маврикия. Это привело к тому, что прирост капитала на сумму 2,084 млрд долларов США не облагался налогом ни в Индии, ни на Маврикии. Подобный результат прямо противоречит духу

международного договора, нацеленного на устранение двойного налогообложения, а не создание двойного неналогообложения.

8. Стандарт *prima facie* в рамках раздела 245R(2)

Суд проанализировал доказательственный стандарт по оговорке (iii) к разделу 245R(2) (пункты 34-35) и указал, что критерий *prima facie* требует лишь установления первичных убедительных признаков направленности сделки на избежание налогообложения. AAR не обязано доказывать состав нарушения со стандартом окончательного решения. Поскольку первичные доказательства злоупотребления были налицо, бремя доказывания обратного перешло на Налогоплательщиков по разделу 96(2), чего ими сделано не было.

9. Резолютивная часть

Суд резюмировал (пункты 50-51):

«Установив фактические обстоятельства того, что непубличные акции, от продажи которых заявители извлекли прирост капитала, были отчуждены в рамках недопустимой с точки зрения закона схемы, заявители не вправе претендовать на освобождение по пункту 4 статьи 13 DТАА. Налоговое ведомство доказало, что рассматриваемые операции представляют собой недопустимые схемы избежания налогообложения, и представленные материалы *prima facie* подтверждают их неправомерность. Следовательно, Глава X-A подлежит применению. Заявления налогоплательщиков касаются сделки, очевидно спланированной для избежания налогообложения, и были обоснованно отклонены AAR на стадии юрисдикционного фильтра по оговорке (iii) раздела 245R(2). Соответственно, прирост капитала от отчуждений, совершенных после даты отсечения 01.04.2017, подлежит налогообложению в Индии по Закону о подоходном налоге в совокупности с применимыми положениями DТАА».

Все три апелляционные жалобы удовлетворены. Решение Высокого суда Дели отменено. Судебные издержки не присуждались.

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

A. Контекст и значение прецедента

Решение по делу Tiger Global (2026 INSC 60) является наиболее эпохальным судебным актом Индии в сфере международного налогообложения со времен дела Vodafone International Holdings BV v. Union of India (2012) 6 SCC 613. Если в эпоху до введения GAAR решение по делу Vodafone защитило налогоплательщиков, использовавших маврикийский маршрут для до-2012 структур, то Tiger Global наглядно продемонстрировало, как масштабная законодательная реформа Законов о финансах 2012 и 2013 годов и введение GAAR с 2018-19 налогового года фундаментально изменили правила игры.

Прецедент органично вписывается в глобальную пост-BEPS повестку (Действие 6 по противодействию злоупотреблениям соглашениями и Многосторонняя конвенция MLI). Двусторонний протокол 2016 года между Индией и Маврикием ввел налогообложение у источника (ст. 13(3A)) и оговорку LOB (ст. 27A). В деле Tiger Global эти новеллы впервые прошли проверку высшей судебной инстанцией в совокупности с институтом GAAR.

В. Критический анализ

1. Требование прямого владения по пункту 4 статьи 13: новое и спорное прочтение

Вывод Верховного суда о том, что пункт 4 статьи 13 защищает только имущество, находящееся в прямом владении (пункт 18), представляет собой наиболее смелую текстуальную новеллу решения. Текст статьи гласит: «от отчуждения любого имущества, кроме упомянутого в пунктах (1), (2) и (3)». Формулировка «любого имущества» широка и не содержит прямого ограничения только прямым владением. Можно обоснованно утверждать, что Суд вменил норме ограничительный смысл, не вытекающий из ее буквального содержания.

Согласно статье 31 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением терминов в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Обычное значение термина «любое имущество» охватывает как прямое, так и косвенное участие. Хотя системная аргументация Суда (пункты 1-3 регулируют специальные активы, пункт 4 – остаточный, а косвенные продажи регулируются национальным правом) имеет право на существование, она остается дискуссионной, учитывая, что национальная фикция косвенного отчуждения (Пояснение 5 к разделу 9(1)(i)) создавалась именно для обхода положений международных договоров.

Остается неясным, устоит ли эта логика в делах, где иностранный холдинг не извлекает подавляющую часть стоимости из индийских активов. Суд исходил из неразрывной связи пункта 4 статьи 13 и Пояснения 5, однако изолированный текстуальный анализ международной статьи отнюдь не исключает косвенные сделки.

2. Статус TRC: слом устоявшейся правовой доктрины

Позиция Суда относительно сертификата TRC знаменует фундаментальный доктринальный сдвиг. Прецедент *Azadi Bachao Andolan* (2004) фактически возвел неопровержимость TRC в ранг публично-правовой политики привлечения иностранных инвестиций через Маврикий. Даже при принятии поправок к разделу 90 в 2012 году Министерство финансов в марте 2013 года публично заверяло инвесторов в незыблемости силы TRC.

Сведение роли TRC лишь к «необходимому, но недостаточному» условию допуска по разделу 90(4) перечеркивает прежние гарантии. Довод о защите законных ожиданий участников оборота Суд парировал сугубо формальным аргументом о примате закона над ведомственными циркулярами, проигнорировав тот факт, что разъяснения 2013 года давались именно во исполнение нового закона для поддержания стабильности рынка.

Практическое последствие этого вывода колоссально: холдинговые структуры на Маврикии более не могут рассматривать TRC как «безопасную гавань» против проверок фактического места управления и экономической субстанции.

3. Коллизия Правил 10U(1)(d) и 10U(2): инвестиции против схем

Толкование соотношения Правила 10U(1)(d) и Правила 10U(2) стало ключевым узлом решения. Суд постановил, что Правило 10U(2) нивелирует защиту ранее совершенных инвестиций («дедушкину оговорку»), как только налоговая выгода извлекается после 1 апреля 2017 года, вне зависимости от даты входа в инвестицию.

Комитет экспертов под руководством д-ра Шоме (Shome Committee, 2012 г.) прямо рекомендовал защитить именно ранее совершенные инвестиции, а не просто длящиеся договоренности. Позиция Верховного суда, привязавшая дату схемы к моменту выхода из актива (май 2018 года), фактически смешивает категорию «инвестиции» с категорией «схемы выхода», кардинально сужая практическое значение дедушкиной оговорки.

Для будущей практики это ставит неразрешимый вопрос: если инвестор зашел в актив до 2017 года, а продает его после 2017 года по рыночным причинам, что именно образует схему — первоначальное структурирование (защищенное оговоркой) или сама продажа (лишенная защиты). Позиция Суда делает любую продажу после 2017 года уязвимой перед GAAR.

4. Соответствие LOB как щит: системный пробел

Суд подтвердил буквальное ограничение статьи 27A рамками переходного пункта 13(3B). В результате возникла правовая асимметрия: маврикийская компания, педантично выполнившая все критерии substance и нормативы расходов статьи 27A, тем не менее не может сослаться на соблюдение LOB как на защиту от GAAR, если доход подпадает под пункт 4 статьи 13 (включая косвенные продажи).

Разъяснения CBDT от января 2017 года о неприменении GAAR при соблюдении договорного LOB оказались неприменимы из-за узкой сферы действия статьи 27A. Добросовестные инвесторы, понесшие существенные затраты на соответствие LOB, оказались беззащитны перед национальным GAAR.

5. Аргументация от двойного неналогообложения

Указание Суда на недопустимость двойного неналогообложения отражает современный пост-BEPS тренд толкования соглашений (Комментарии к статье 1 Модели ОЭСР). Использование телеологического толкования соглашений полностью согласуется со статьей 31(1) Венской конвенции.

Вместе с тем в решении остался не исследован вопрос: почему именно Маврикий не облагал спорный доход налогами, и являлось ли это освобождением по закону или следствием структуры. В будущих делах налогоплательщикам потребуется доказывать фактическое бремя налогообложения в юрисдикции резидентства.

С. Соответствие международным стандартам

Решение в целом созвучно минимальным стандартам Действия 6 BEPS ОЭСР. Требования реального присутствия, экономического обоснования и отсутствия цели уклонения гармонизируют с функциональным анализом ОЭСР.

Однако решение расходится с подходом ОЭСР в части категорического исключения косвенных продаж из статьи 13(4). ОЭСР отдает предпочтение гибкому тесту основной цели (PPT), тогда как жесткое отсечение целой категории сделок рискует затронуть легитимные структуры прямых иностранных инвестиций.

В контексте Многосторонней конвенции MLI Индия выбрала комбинацию PPT и упрощенного LOB, однако соглашение с Маврикием через MLI не изменялось. В связи с этим национальный GAAR стал главным орудием индийского налогового контроля, доказав свою эффективность в деле Tiger Global.

D. Практические последствия

1. Последствия для действующих маврикийских структур

Решение влечет немедленные последствия для фондов и холдингов на Маврикии, совершивших инвестиции в Индию до 2017 года и планирующих выход сейчас. Правило 10U(2) открывает сделку выхода для контроля по правилам GAAR. Дата совершения инвестиций более не является щитом; решающее значение имеет дата фиксации налоговой выгоды.

Консультантам необходимо провести ревизию маврикийских структур на предмет деловой цели и коммерческой субстанции независимо от формального соблюдения LOB. Сертификат TRC остается обязательным, но недостаточным документом.

2. Стратегия обращения за предварительными решениями (AAR)

Стандарт *prima facie* для отклонения заявлений в AAR по оговорке (iii) раздела 245R(2) является крайне низким. Заявители со сложными трансграничными структурами несут повышенный риск отказа. Заявления в AAR должны подкрепляться исчерпывающими доказательствами реального управления на Маврикии, коммерческой логики без налоговой составляющей и сведений о фактическом налоге на Маврикии.

3. Рекомендации консультантам

Рекомендуется: (a) провести аудит на предмет GAAR для любых выходов после 2017 года; (b) задокументировать фактическое присутствие на Маврикии (расходы, реальные заседания директоров); (c) получить налоговые заключения Маврикия о режиме налогообложения сделки; (d) оценить необходимость реструктуризации до момента продажи.

4. Необходимость нормативной ясности

Дело обнажило институциональный пробел в Соглашении Индия — Маврикий: протокол 2016 года не урегулировал стыковку GAAR со старыми инвестициями. Издание детального циркуляра CBDT либо дополнительного протокола к DTAA критически необходимо для восстановления инвестиционной определенности.

E. Дальнейшее развитие практики

Решение вынесено 15 января 2026 года. Оно фактически перечеркнуло доктрину безоговорочной силы TRC из дела *Azadi Bachao Andolan*. Практикующим юристам следует внимательно отслеживать правоприменительные акты CBDT и возможные межправительственные переговоры по модернизации соглашения.

VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ МЕТАДАННЫЕ

РЕШЕНИЕ В ПОЛЬЗУ	Налоговых органов (Revenue / Управление по предварительным налоговым решениям AAR)
ИСТОЧНИК ПУБЛИКАЦИИ РЕШЕНИЯ	2026 INSC 60
ДРУГИЕ СВЯЗАННЫЕ ДЕЛА	<i>Union of India v. Azadi Bachao Andolan</i> (2004) 10 SCC 1; <i>Vodafone International Holdings BV v. Union of India</i>

	(2012) 6 SCC 613; McDowell & Co. v. Commercial Tax Officer (1985) 3 SCC 230
ПРЕЦЕДЕНТЫ, НА КОТОРЫЕ ССЫЛАЕТСЯ СУД	McDowell & Co. v. CTO (1985) 3 SCC 230; Union of India v. Azadi Bachao Andolan (2004) 10 SCC 1; Vodafone International Holdings BV v. Union of India (2012) 6 SCC 613; K.P. Varghese v. Income-Tax Officer, Ernakulam AIR 1981 SC 1922; Commissioner of Income-Tax v. Anjum M.H. Ghaswala and Others 2001 INSC 519; Hindustan Construction Company Ltd and others v. Union of India and others (2020) 17 SCC 324; Balvir Singh v. State of Uttarkhand AIR 2023 SC 5551; Martin Burn Ltd. v. R.N. Banerjee AIR 1958 SC 79; Goa Foundation v. State of Goa (2016) 6 SCC 602; Shri Prithvi Cotton Mills Ltd v. Broad Borough Municipality (1969) 2 SCC 283; IRC v. Duke of Westminster [1936] AC 1; W.T. Ramsay Ltd v. IRC [1982] AC 300; Latilla v. IRC (1943) 25 TC 107. Аналитический обзор подготовлен в соответствии с Универсальной методологией анализа судебных дел по международному налогообложению
ЯЗЫК СУДОПРОИЗВОДСТВА / РЕШЕНИЯ	Английский. 2026 INSC 60 (Верховный суд Индии, 15 января 2026 г.)

КОНЕЦ АНАЛИТИЧЕСКОГО ОБЗОРА



[Подпись к иллюстрации — Тадж-Махал, Агра. Фото: Кес ван Раад]

ГЛАВА 05

Казахстан

Дело ТОО «Богатырь Комир» против налоговых органов Павлодарской области

(2025 г.; три судебные инстанции)

Фактическое право на доход (бенефициарная собственность) в отношении дивидендов — Конвенция об избежании двойного налогообложения между Казахстаном и Нидерландами (статья 10(2)) — налог у источника выплаты

КОММЕНТАРИЙ ПОДГОТОВЛЕН:

Андрей Кудьяров

Региональный налоговый менеджер Shell по Казахстану, России и Каспийскому региону

Суд: Специализированный межрайонный административный суд Павлодарской области · Судебная коллегия по административным делам Павлодарского областного суда · Верховный Суд Республики Казахстан

I. МЕТАДАННЫЕ

ГОСУДАРСТВО СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	Республика Казахстан
ДРУГИЕ ВОВЛЕЧЕННЫЕ ГОСУДАРСТВА И ТЕРРИТОРИИ	Королевство Нидерландов; Российская Федерация; Республика Кипр; Государство Катар
НОМЕР ДЕЛА	Номер судебного дела не раскрыт в исходных материалах публикации
ДАТА(Ы) РЕШЕНИЯ	3 февраля 2025 г. (первая инстанция); 3 июня 2025 г. (апелляция); 9 декабря 2025 г. (кассация)
СУД / КОЛЛЕГИЯ	Специализированный межрайонный административный суд Павлодарской области – первая инстанция; Судебная коллегия по административным делам Павлодарского областного суда – апелляция; Верховный Суд Республики Казахстан – кассация
СТОРОНЫ	ТОО «Богатырь Комир» (налогоплательщик) против Департамента государственных доходов по Павлодарской области / Министерства финансов Республики Казахстан (налоговый орган)
СТАТЬЯ(И) НАЛОГОВОГО СОГЛАШЕНИЯ	Конвенция между Республикой Казахстан и Королевством Нидерландов об избежании двойного налогообложения (1996 г.) – ст. 10(2)(а) (Дивиденды – 5%-я ставка); ст. 3(2) (Толкование – обращение к внутреннему праву); Конвенция Казахстан – Россия (1996 г.) – ст. 10(2)(а) (применима в рамках сквозного подхода); Конвенция Казахстан – Кипр; Конвенция Казахстан – Катар; Венская конвенция о праве международных договоров – ст. 31, 32
НАЛОГОВЫЙ(Е) ГОД(Ы)	2020 (I квартал) – выплата дивидендов; 2020-2021 – связанные декларации по КПН АО «Самрук-Энерго»
АНАЛОГИЧНАЯ(ЫЕ) СТАТЬЯ(И) МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ ОЭСР	Ст. 10 – Дивиденды (в частности требование фактического права на доход / beneficial owner в ст. 10(2)); Комментарии ОЭСР к ст. 10, пп. 12-12.7 (обновление 2014 г.)
КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА	Фактический владелец дохода; бенефициарная собственность; дивиденды; транзитная (конduitная) компания; Конвенция Казахстан – Нидерланды; налог у источника на дивиденды; ст. 10(2)(а);

сквозной подход (look-through approach); автономное договорное толкование; Комментарии ОЭСР; Венская конвенция ст. 31-32; Налоговый кодекс РК ст. 667; Гражданский кодекс РК ст. 115, 117, 188; Forum Muider B.V.; АО Самрук-Энерго; ОК РУСАЛ; Miradore Enterprises; PRIMET LLC

II. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

ТОО «Богатырь Комир» (далее — «Компания» или «Налогоплательщик») является товариществом с ограниченной ответственностью, зарегистрированным в Республике Казахстан и являющимся ее налоговым резидентом; ведущее угледобывающее предприятие Экибастузского угольного бассейна (Павлодарская область).

Единственным участником Компании в спорный период являлась Forum Muider B.V. — закрытая компания с ограниченной ответственностью (besloten vennootschap), учрежденная в Королевстве Нидерландов и являющаяся его налоговым резидентом. На момент выплаты дивидендов структура участия в Forum Muider B.V. (уточненная в ходе кассационного производства) выглядела следующим образом: ОК «РУСАЛ» (Российская Федерация) — 35%; Miradore Enterprises Limited (Республика Кипр; 100% дочерняя компания РУСАЛа) — 35%; АО «Самрук-Энерго» (Республика Казахстан) — 35%; PRIMET LLC (Государство Катар) — 30%.

В первом квартале 2020 года ТОО «Богатырь Комир» выплатило в пользу Forum Muider B.V. дивиденды на общую сумму 6 117 777 997 тенге (приблизительно 12,7 млн евро). При выплате Компания в качестве налогового агента применила льготную ставку налога у источника выплаты в размере 5%, предусмотренную подпунктом (а) пункта 2 статьи 10 Конвенции между Республикой Казахстан и Королевством Нидерландов об избежании двойного налогообложения от 1996 года (далее — «Конвенция»).

Департамент государственных доходов по Павлодарской области (далее — «налоговый орган») провел налоговую проверку и пришел к выводу, что Forum Muider B.V. не является лицом, имеющим фактическое право на доходы (бенефициарным собственником) по смыслу пункта 2 статьи 10 Конвенции, поскольку: (1) являлась кондуитной компанией без собственного персонала и самостоятельной хозяйственной деятельности; (2) фактически в полном объеме перечисляла полученные дивиденды своим акционерам; (3) формальные решения о распределении прибыли по существу принимались акционерами через совет директоров. На этом основании налоговый орган отказал в применении 5%-й ставки и доначислил налог у источника по полной национальной ставке.

Налоговый орган доначислил налог у источника в размере 611 777 801 тенге и пени в сумме 165 940 826 тенге, что в совокупности составило 777 718 627 тенге. Было также установлено, что АО «Самрук-Энерго» (казахстанский налоговый резидент и косвенный участник Компании через Forum Muider) самостоятельно задекларировало соответствующие дивиденды в своих декларациях по КПП в Казахстане за 2020 и 2021 годы; вопрос о потенциальном двойном налогообложении этих сумм налоговым органом отдельно не исследовался.

III. ПРАВОВАЯ БАЗА

Правовая основа (национальное законодательство)

Статьи 115, 117 и 188 Гражданского кодекса Республики Казахстан определяют объекты гражданских прав и содержание права собственности (правомочия владения, пользования и распоряжения). Суд первой инстанции использовал данные нормы для отождествления

конвенционной концепции «фактического права на доход» с гражданско-правовым институтом «права собственности».

Пункт 1 статьи 667 Налогового кодекса Республики Казахстан вводит во внутреннее законодательство понятие «фактический владелец дохода» как лицо, имеющее право владения, пользования и распоряжения доходом и не являющееся посредником (включая агента или номинального держателя) в отношении такого дохода. Термины «агент», «посредник» и «номинальный держатель» в Налоговом кодексе автономных определений не имеют.

Статья 40 Закона Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» определяет компетенцию участников ТОО, включая принятие решений о распределении прибыли (применена судом первой инстанции в обоснование вывода о том, что Forum Muider B.V. как единственный участник имела полномочия владеть, пользоваться и распоряжаться дивидендами).

Международно-правовая база

Конвенция между Республикой Казахстан и Королевством Нидерландов об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от налогообложения в отношении налогов на доходы и на имущество (Алматы, 24.04.1996) — подпункт (а) пункта 2 статьи 10: дивиденды могут облагаться налогом в Государстве источника (государстве резидентства плательщика) по ставке, не превышающей 5% от общей суммы, при условии, что лицо, имеющее фактическое право на дивиденды, является компанией, которая прямо владеет не менее чем 10% капитала компании, выплачивающей дивиденды; пункт 2 статьи 3: термины, не определенные в Конвенции, имеют то значение, которое им придается законодательством Договаривающегося Государства, применяющего Конвенцию, если из контекста не вытекает иное.

Соглашение между Республикой Казахстан и Российской Федерацией об избежании двойного налогообложения и предотвращении уклонения от уплаты налогов на доходы и капитал (1996 г.) — подпункт (а) пункта 2 статьи 10: ставка 10%, если фактический получатель дивидендов прямо владеет не менее чем 10% капитала плательщика. Имеет значение при применении сквозного подхода (look-through approach) к доле участия РУСАЛа (35%).

Конвенция между Республикой Казахстан и Республикой Кипр, а также Конвенция между Республикой Казахстан и Государством Катар имеют значение при применении сквозного подхода в отношении долей Miradore Enterprises Limited (35%) и PRIMET LLC (30%) соответственно.

Венская конвенция о праве международных договоров (1969 г.) — статьи 31 и 32 (общее правило толкования и дополнительные средства толкования). Республика Казахстан является участником Венской конвенции.

Модельная конвенция ОЭСР по налогам на доходы и на капитал и Комментарии к ней — статья 10 и Комментарии к статье 10, пункты 12-12.7 (в редакции обновления 2014 г.). Концепция «лица, имеющего фактическое право на доход» (beneficial owner) является автономным международным договорным понятием, которое не может сводиться к национальным институтам вещного права. Республика Казахстан не является членом ОЭСР.

IV. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

1. Является ли Forum Muider B.V. лицом, имеющим фактическое право на дивиденды (бенефициарным собственником) по смыслу пункта 2 статьи 10 Конвенции Казахстан —

Нидерланды, и имело ли в связи с этим ТОО «Богатырь Комир» право применить 5%-ю ставку налога у источника при выплате дивидендов?

2. Каким образом должно толковаться понятие «фактический владелец дохода» (бенефициарный собственник): (а) исключительно через призму национального права (Гражданский кодекс РК и/или статья 667 Налогового кодекса РК) либо (б) в качестве автономной конвенционной категории со ссылкой на пункт 2 статьи 3 Конвенции, Венскую конвенцию о праве международных договоров и Комментарии ОЭСР?

3. Применимы ли Комментарии ОЭСР к статье 10 Модельной конвенции и связанная с ними международная практика при толковании пункта 2 статьи 10 двусторонней Конвенции, текстуально повторяющей Модель ОЭСР, с учетом того, что Казахстан не входит в состав ОЭСР, а Комментарии не были официально опубликованы в Казахстане?

4. Каковы пределы применения национальных правовых конструкций «агент», «посредник» и «номинальный держатель» (пункт 1 статьи 667 Налогового кодекса РК) при определении статуса фактического владельца дохода в условиях отсутствия их легальных дефиниций в Налоговом кодексе РК?

5. Влечет ли отказ в признании за Forum Muider B.V. статуса фактического получателя дохода автоматическое применение полной национальной ставки налога у источника либо же требует применения сквозного подхода (look-through approach) с установлением конечных фактических получателей дохода (АО «Самрук-Энерго» — Казахстан; ОК «РУСАЛ» / Miradore — Россия / Кипр; PRIMET LLC — Катар) и применением соответствующих договорных ставок к их долям?

V. РЕШЕНИЯ СУДОВ

Первая инстанция — Специализированный межрайонный административный суд Павлодарской области (3 февраля 2025 года)

Суд частично удовлетворил административный иск налогоплательщика: уведомление об устранении нарушений № 93/1 Департамента государственных доходов по Павлодарской области признано незаконным и отменено; в удовлетворении требований к Министерству финансов Республики Казахстан отказано.

Суд исходил из того, что Forum Muider B.V. как единственный участник ТОО «Богатырь Комир» обладала правомочиями владения, пользования и распоряжения дивидендами и самостоятельно принимала решение о распоряжении ими. Анализ был построен на положениях Гражданского кодекса РК (статьи 115, 117 и 188 — содержание права собственности) и статье 40 Закона о ТОО, то есть через прямое отождествление конвенционного понятия фактического права на доход с гражданско-правовым институтом права собственности.

Суд первой инстанции категорически отверг применимость Комментариев ОЭСР к статье 10 по четырем основаниям: (а) Комментарии не являются источником права в правовой системе Казахстана; (б) Казахстан не является членом ОЭСР; (с) Комментарии не имеют официального опубликования в Казахстане; (д) Протокол к Конвенции не содержит отсылок к Модели ОЭСР.

Апелляционная инстанция — Судебная коллегия по административным делам Павлодарского областного суда (3 июня 2025 года)

Решение суда первой инстанции отменено; в удовлетворении иска налогоплательщика отказано в полном объеме.

Апелляционный суд справедливо указал, что фактическое право на доход представляет собой налогово-правовую концепцию, отличную от гражданско-правового права собственности, и применил пункт 1 статьи 667 Налогового кодекса РК, согласно которому бенефициарным собственником признается лицо, обладающее правом владеть, пользоваться и распоряжаться доходом и не являющееся посредником, агентом или номинальным держателем. Суд установил, что Forum Muider B.V. не вела самостоятельной хозяйственной деятельности, не имела штата, являлась транзитной компанией-кондуитом, полностью перечислявшей дивиденды своим акционерам; решения о распределении дохода носили сугубо формальный характер и содержательно определялись акционерами через совет директоров.

Апелляционный суд вскользь упомянул «международные принципы», но не привел и не исследовал ни один из них; Комментарии ОЭСР к статье 10 в решении также использованы не были. Отказавшись от субсидиарного применения Гражданского кодекса, суд не предложил иного правового механизма для раскрытия терминов «агент», «посредник» и «номинальный держатель».

Кассационная инстанция — Верховный Суд Республики Казахстан (9 декабря 2025 года)

Дело направлено на новое судебное рассмотрение, что отразило неудовлетворенность высшей судебной инстанции аналитической глубиной актов обоих нижестоящих судов.

В ходе кассационного пересмотра была детализирована структура корпоративного владения Forum Muider B.V.: ОК «РУСАЛ» (Россия) — 35%; Miradore Enterprises Limited (Кипр; 100% дочерняя компания РУСАЛа) — 35%; АО «Самрук-Энерго» (Казахстан) — 35%; PRIMET LLC (Катар) — 30%. Раскрытие структуры владения сформировало фактологическую базу для применения сквозного подхода, который нижестоящие суды содержательно не исследовали.

В итоге окончательное разрешение спора было отложено до повторного рассмотрения дела апелляционной инстанцией.

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

Контекст и место решения в правовой системе

Дело ТОО «Богатырь Комир» — один из первых масштабных судебных процессов в Казахстане по вопросу о бенефициарном праве на доход при применении пониженных ставок налога у источника по международным налоговым соглашениям. Спор иллюстрирует классическую дилемму: применяется ли льготная ставка по статье 10(2)(а) двусторонней Конвенции к дивидендам, выплачиваемым казахстанской дочерней компанией голландскому промежуточному холдингу, который перераспределяет средства в пользу российских, кипрских, катарских и казахстанских акционеров.

Дело особенно показательно тем, что нижестоящие суды пришли к прямо противоположным выводам, причем и позитивное, и негативное для налогоплательщика решения обосновывались исключительно нормами внутреннего права (гражданского права — в первой инстанции; налогового права — в апелляции), без обращения к собственному контексту толкования Конвенции и общепризнанной международной практике. Направление дела на новое рассмотрение Верховным Судом создает шанс для формирования более выверенного и методологически безупречного подхода.

Критический анализ

1. Опора на внутреннее законодательство вместо автономного толкования договора. Суды всех трех инстанций истолковали понятие «фактическое право на доход» (beneficial owner) в статье 10(2) Конвенции исключительно через призму норм национального права. Первая инстанция применила конструкцию права собственности (статьи 115, 117 и 188 ГК РК), сведя международную категорию к вещному праву. Апелляция, отвергнув этот подход, механически обратилась к пункту 1 статьи 667 Налогового кодекса РК. Между тем пункт 2 статьи 3 Конвенции содержит принципиальную оговорку: «если из контекста не вытекает иное», а مفهوم beneficial ownership признан в мировом налоговом праве автономным конвенционным понятием. Комментарии ОЭСР к статье 10 (пункты 12-12.7) прямо указывают, что термин был включен в Модель именно во избежание злоупотреблений, связанных с узким национальным пониманием правомочий собственника.

2. Полное игнорирование материалов ОЭСР. Отказ суда первой инстанции учесть Комментарии ОЭСР по четырем формальным мотивам (не источник права; Казахстан не член ОЭСР; нет официального перевода; протокол не ссылается на ОЭСР) верен лишь отчасти: Комментарии действительно не обладают статусом общеобязательного нормативного акта в РК, однако из этого отнюдь не следует их юридическая бесполезность при толковании конвенционной нормы, текстуально заимствованной из Модели ОЭСР. Пункт 2 статьи 10 Конвенции Казахстан — Нидерланды практически дословно воспроизводит статью 10(2) Модели ОЭСР, включая оговорку о фактическом праве на доход. В силу этого Комментарии ОЭСР представляют собой дополнительное средство толкования по смыслу статьи 32 Венской конвенции о праве международных договоров, участником которой Казахстан является. Практика судов многих государств, не входящих в ОЭСР (включая Верховный суд Индии по делу Azadi Bachao Andolan и суды КНР по Цирюляру № 9), наглядно подтверждает применимость Комментариев ОЭСР как авторитетного международного источника.

3. Проблема дефиниций «агента», «посредника» и «номинального держателя». Суд первой инстанции справедливо подметил, что указанные термины предполагают конкретные договорные обязательства (поручение, комиссию или номинальное держание), которых в спорных отношениях не существовало. Поскольку Налоговый кодекс не содержит автономных определений этих институтов, использование терминов статьи 667(1) неизбежно отсылает либо к гражданскому праву (что отвергла апелляция), либо к международным стандартам ОЭСР (что отвергла первая инстанция). Отбросив оба механизма, суды лишились последовательной теоретической базы, скатившись к субъективной оценке фактов.

4. Неисследованный потенциал сквозного подхода (look-through approach). Существенным недостатком разбирательства стало непринятие во внимание правовых последствий отказа в признании Forum Muider B.V. фактическим владельцем дохода. Если голландская компания не имеет фактического права на доход, неизбежно встает вопрос: кто именно им обладает и какие договорные ставки подлежат применению к каждой доле дивидендов?

Если бенефициарным собственником признается АО «Самрук-Энерго» (казахстанский налоговый резидент), применение сквозного подхода диктует налогообложение дивидендов резидента по внутреннему праву Казахстана, а не по конвенционной ставке. Более того, АО «Самрук-Энерго» уже отразило дивиденды в декларациях по КПП за 2020 и 2021 годы, создавая риск двойного налогообложения, оставленный судами без внимания.

В отношении иностранных участников (РУСАЛ / Россия; Miradore / Кипр; PRIMET / Катар) сквозной подход требовал последовательного анализа конвенций Казахстана с каждой соответствующей страной: Соглашение Казахстан — Россия (1996 г.) устанавливает ставку налога у источника 10% при доле от 10% (ст. 10(2)(а)); применительно к кипрской и катарской конвенциям требовался сопоставимый расчет, с оценкой транзитного статуса кипрской компании. Ключевой вывод: дисквалификация Forum Muider B.V. не влечет автоматического

начисления налога по максимальной внутренней ставке 15%; при строгом сквозном подходе налоговый орган обязан определить конечных бенефициаров, оценить их договорные права и применить соответствующие ставки дифференцированно к каждой части дивидендов. Этот обязательный правовой этап судами выполнен не был.

Практические последствия

Рассмотренное дело имеет колоссальное значение для инвестиционных проектов в Казахстане, прежде всего в горнорудном и топливно-энергетическом секторах, где совместные предприятия с иностранным участием через нидерландские и иные европейские юрисдикции носят повсеместный характер.

Во-первых, холдинговые компании в Нидерландах и других налогово-эффективных юрисдикциях столкнутся с углубленным контролем бенефициарной собственности: одного лишь формального резидентства и корпоративного свидетельства более недостаточно.

Во-вторых, казахстанские суды продемонстрировали готовность проникать за корпоративную вуаль и оценивать реальные денежные потоки, хозяйственное присутствие и фактическое распределение полномочий.

В-третьих, цена налоговых рисков крайне велика: только в данном споре сумма претензий превысила 1,5 млн евро по одной дивидендной выплате, тогда как «Богатырь Комир» — лишь одно из множества предприятий с иностранным участием.

В-четвертых, направление дела на новое рассмотрение сохраняет открытым ключевой методологический вопрос: готовы ли суды Казахстана инкорпорировать в правоприменение автономное договорное толкование (включая Комментарии ОЭСР через Венскую конвенцию) и сквозной подход (look-through approach). От ответа на этот вопрос зависит будущее применения международных налоговых соглашений в Республике Казахстан.

VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ МЕТАДАННЫЕ

РЕШЕНИЕ В ПОЛЬЗУ	Первая инстанция (03.02.2025) — налогоплательщика; Апелляция (03.06.2025) — налогового органа; Кассация (09.12.2025) — дело направлено на новое рассмотрение
ИСТОЧНИК ПУБЛИКАЦИИ РЕШЕНИЯ	Судебный кабинет / электронная судебная система Республики Казахстан (sud.gov.kz, office.sud.kz); открытые базы судебных актов Казахстана
ДРУГИЕ СВЯЗАННЫЕ ДЕЛА	Union of India v. Azadi Bachao Andolan (Верховный суд Индии, 2003 г.) — значение Комментариев ОЭСР для стран, не входящих в ОЭСР; судебная практика КНР по Циркуляру № 9 (фактическое право на дивиденды)
ПРЕЦЕДЕНТЫ, НА КОТОРЫЕ ССЫЛАЕТСЯ СУД	Прямые ссылки на иные судебные акты в тексте судебных решений отсутствуют либо минимальны
АВТОР АНАЛИТИЧЕСКОГО ОБЗОРА	Андрей Кудьяров, региональный налоговый менеджер Shell по Казахстану, России и Каспийскому региону

ЯЗЫК СУДОПРОИЗВОДСТВА	Русский / казахский
СУДЕБНЫЕ АКТЫ	Материалы и судебные акты: Судебный кабинет Республики Казахстан – sud.gov.kz, office.sud.kz

ГЛАВА 06

Испания

Компания Velcro Europe, S.A. против Генеральной государственной администрации

Фактическое право на доход (бенефициарная собственность) — роялти — Директива ЕС о процентах и роялти — Соглашение об избежании двойного налогообложения между Испанией и Нидерландами



Храм Святого Семейства (Саграда Фамилия), Барселона · Профессор Кес ван Раад

Хуан Мартинес (Juan Martínez)

Эксперт по международному налогообложению — Испания · globandia@gmail.com · +34 647 308 187

Суд: Верховный суд Испании (Tribunal Supremo)

I. МЕТАДАННЫЕ

ПАРАМЕТР	СВЕДЕНИЯ
ГОСУДАРСТВО СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	Испания
ДРУГИЕ ЗАТРОНУТЫЕ ГОСУДАРСТВА И ТЕРРИТОРИИ	Нидерланды; Кюрасао (Нидерландские Антильские острова); Канада
НОМЕР ДЕЛА	Судебное решение № 7/2026 - Roj: STS 20/2026 - ECLI:ES:TS:2026:20 (кассационная жалоба № 6111/2023)
ДАТА РЕШЕНИЯ	12 января 2026 г.
СУД / ПАЛАТА	Верховный суд Испании (Tribunal Supremo), Палата по административным спорам, Вторая секция (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Segunda)
СТОРОНЫ	Velcro Europe, S.A. (VESA) (налогоплательщик / налоговый агент) против Генеральной государственной администрации Испании (Administración General del Estado) (налоговые органы)
ПОЛОЖЕНИЯ СОГЛАШЕНИЙ И ДИРЕКТИВ	Соглашение между Испанией и Нидерландами об избежании двойного налогообложения (1971 г.), статья 12 (Роялти); Директива Совета 2003/49/ЕС, статьи 1(1), 1(4), 5 и 9
НАЛОГОВЫЕ ПЕРИОДЫ	Сентябрь 2012 г. - декабрь 2014 г.
АНАЛОГ В МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ ОЭСР	Статья 12 — Роялти
КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА	фактическое право на доход (бенефициарная собственность); роялти; налог у источника; кондуитная компания; Директива ЕС о процентах и роялти 2003/49/ЕС; верховенство права ЕС; соотношение налоговых соглашений и Директивы; IRNR; статья 14.1(m) TRLIRNR; лицензирование интеллектуальной собственности; злоупотребление соглашением (treaty shopping); экономическое присутствие; Суд справедливости Европейского Союза, дело C-115/16 и др. («Датские дела»)

II. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

A. Стороны и корпоративная структура

Velcro Europe, S.A. («VESA») — компания, учрежденная в Испании в 1959 году под наименованием Velcro Española и переименованная в Velcro Europe, S.A. в 1987 году. Она является единственным производителем продукции марки VELCRO в Европе; ее основная деятельность заключается в производстве текстильных застежек («липучек») и иных

крепежных систем из нейлона и полиэстера. VESA также выступает дистрибьютором группы по Испании и Португалии и поставляет продукцию четырем европейским дистрибьюторам группы: Velcro Industries France, S.A., Velcro GmbH (Германия), Velcro Ltd (Великобритания) и Velcro Italia S.R.L.

Velcro Industries, BV («VIBV») — компания, инкорпорированная по законодательству Нидерландов, но являющаяся налоговым резидентом Кюрасао (Нидерландские Антильские острова). VIBV — материнская компания группы Velcro (с преобладающим североамериканским капиталом) и правообладатель всех товарных знаков, ноу-хау, авторских прав и иных объектов интеллектуальной собственности группы.

Velcro Holding, BV («VHBV»), домицилированная в Нидерландах (Амстердам), выступает субхолдинговой компанией для ряда организаций группы, включая VESA. На нее возложены функции по администрированию и сбору роялти от использования европейской интеллектуальной собственности группы.

В. Договорная структура и потоки платежей роялти

Структура до марта 2014 года

1 октября 2003 года компании VIBV и VESA заключили лицензионный договор, по которому VESA получила право использовать технологии и товарные знаки группы в обмен на выплату роялти. В ту же дату VIBV и VHBV подписали соглашение «об уступке, принятии обязательств и лицензировании», согласно которому VIBV передала VHBV управление и сбор европейских лицензионных платежей. В соответствии с этим VESA выплачивала роялти напрямую в адрес VHBV. По условиям соглашения VHBV обязалась перечислять полученные суммы в адрес VIBV в течение 30 дней в той же валюте с начислением процентов за просрочку за вычетом комиссии за услуги, покрывающей ее операционные расходы.

В этот период VESA удерживала налог у источника по ставке 6% с выплачиваемых роялти на основании статьи 12 Соглашения между Испанией и Нидерландами об избежании двойного налогообложения от 16 июня 1971 года.

Структура с марта 2014 года

С 1 марта 2014 года VIBV и VHBV заменили соглашение об уступке лицензионным договором в сфере интеллектуальной собственности, уполномочивающим VHBV выдавать сублицензии на переданные права. Затем VHBV и VESA заключили договор сублицензии; VHBV также подписала сублицензионные соглашения с остальными европейскими дистрибьюторскими дочерними компаниями. На основании отдельного «протокола о взаимопонимании» VESA взяла на себя обязательство выплачивать VHBV роялти, начисленные указанными дочерними компаниями, возмещая данные суммы через торговые наценки, закладываемые в цены поставок в их адрес.

По новой схеме VHBV оставляла себе маржу в размере всего 0,2% от чистых продаж дочерних предприятий (разница между ставками 5% / 2,5% полученных платежей и ставками 4,8% / 2,3%, причитающимися к уплате в адрес VIBV). Данная маржа не покрывала операционные расходы VHBV, составившие 2 270 172 евро в 2014 году, что привело к убытку в размере 1 729 142 евро.

В этот период VESA налог у источника не удерживала вовсе, полагая, что подлежит применению освобождение по подпункту (m) пункта 1 статьи 14 Сводного текста Закона о подоходном налоге с нерезидентов (TRLIRNR), имплементирующего Директиву ЕС о процентах и роялти.

С. Суммы и налоговые периоды

Роялти, выплаченные VESA в 2012, 2013 и 2014 годах, составили 1 625 828, 1 832 163 и 2 355 295 евро соответственно. У Испании отсутствует налоговое соглашение с Кюрасао, поэтому при прямой выплате роялти в эту юрисдикцию они подлежали бы обложению налогом у источника по внутренней испанской ставке 24,75%. При этом роялти между Нидерландами и Кюрасао выплачивались без налога у источника, а Соглашение Испания – Нидерланды ограничивало ставку планкой в 6%.

D. История судебного разбирательства

15 февраля 2016 года испанская налоговая инспекция начала проверку VESA по налогу на прибыль за 2011-2014 годы. 5 октября 2016 года проверка была распространена на удержание налога с доходов нерезидентов (IRNR) за периоды с сентября 2012 года по декабрь 2014 года по операциям с VHBV.

29 июня 2017 года был составлен акт разногласий (acta de disconformidad). Инспекция пришла к выводу, что лицом, имеющим фактическое право на роялти (бенефициарным собственником), являлась не VHBV, а компания VIBV – резидент Кюрасао. Решением от 3 августа 2017 года было произведено доначисление в размере 1 144 588,47 евро (998 469,81 евро налога и 146 118,66 евро процентов за просрочку) по внутренней ставке 24,75%.

Решением от 12 ноября 2020 года Региональный экономико-административный трибунал Каталонии (TEAR) частично удовлетворил жалобу VESA, отменив штраф, но оставив в силе сумму недоимки. 26 мая 2023 года Высший суд справедливости Каталонии (TSJC) отклонил апелляционную жалобу VESA, после чего компания подала кассационную жалобу в Верховный суд Испании.

III. ПРАВОВАЯ БАЗА

A. Право Европейского Союза: Директива 2003/49/ЕС (о процентах и роялти)

Пункт 1 статьи 1 устанавливает:

«Проценты или роялти, возникающие в одном Государстве-члене, освобождаются от любых налогов, взимаемых с таких выплат в этом Государстве как путем удержания у источника, так и путем исчисления, при условии, что лицо, имеющее фактическое право на проценты или роялти, является компанией другого Государства-члена либо находящимся в другом Государстве-члене постоянным представительством компании Государства-члена».

Пункт 4 статьи 1 определяет критерий фактического права на доход (бенефициарного собственника):

«Компания Государства-члена признается лицом, имеющим фактическое право на проценты или роялти, только в том случае, если она получает такие платежи для собственной выгоды,

а не в качестве посредника, такого как агент, доверительный управляющий или уполномоченное лицо, действующее в пользу иного лица».

Статья 5 указывает, что Директива не препятствует применению внутригосударственных или договорных правил предотвращения мошенничества или злоупотреблений, и что государства-члены вправе отказывать в льготах по Директиве в отношении сделок, главной или одной из главных целей которых является уклонение от уплаты налогов или злоупотребление правом.

Статья 9 предусматривает, что Директива «не затрагивает применение национальных или договорных положений, выходящих за рамки положений настоящей Директивы и направленных на устранение или смягчение двойного налогообложения процентов и роялти».

В. Внутреннее законодательство Испании: TRLIRNR (Королевский законодательный декрет 5/2004)

Статья 14.1(m) TRLIRNR транспонировала Директиву, освобождая от налога роялти между ассоциированными компаниями — резидентами государств ЕС при соблюдении шести условий, включая шестое требование:

«Что компания, получающая такие выплаты, делает это в своих собственных интересах, а не в качестве простого посредника или уполномоченного агента иного лица или компании [...]».

Статья 25.1(a) устанавливала общую ставку удержания 24% (повышенную до 24,75% на 2012-2014 гг. Третьим дополнительным положением). Статья 4 закрепляет приоритет международных соглашений, а статья 31.4(a) освобождает от обязанности удерживать налог с доходов, освобожденных в силу статьи 14 либо применимого соглашения об избежании двойного налогообложения.

С. Соглашение об избежании двойного налогообложения между Испанией и Нидерландами (1971 г.)

Пункты 1-2 статьи 12 предусматривают:

«1. Роялти, возникающие в одном Государстве и выплачиваемые резиденту другого Государства, могут облагаться налогом в этом другом Государстве. 2. Однако такие роялти могут также облагаться налогом в Государстве, в котором они возникают, и в соответствии с законодательством этого Государства, но взимаемый налог не должен превышать 6 процентов от общей суммы роялти».

Примечательно, что статья 12 Соглашения 1971 года, заключенного до включения оговорки о фактическом праве на доход в Модельную конвенцию ОЭСР 1977 года, не содержит требования бенефициарной собственности и говорит лишь о роялти, «выплачиваемых резиденту другого Государства».

D. Соответствующая судебная практика Суда Европейского Союза (CJEU)

В прецедентном решении от 26 февраля 2019 года по объединенным делам C-115/16, C-118/16, C-119/16 и C-299/16 («Датские дела») Суд ЕС постановил, что фактическим владельцем дохода для целей Директивы 2003/49/ЕС признается организация, которая

реально экономически пользуется доходом и свободно определяет порядок его использования (пункт 89). Признаками кондуитной схемы выступают немедленное и систематическое перенаправление дохода далее, ничтожная налогооблагаемая прибыль и отсутствие реальной экономической деятельности.

IV. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

Вопрос 1 (Основной, допущенный к кассации): Если в освобождении по статье 14.1(m) TRLIRNR (имплементирующей пункт 1 статьи 1 Директивы 2003/49/EC) отказано по причине того, что получатель не является фактическим владельцем дохода, какая ставка удержания применяется к роялти — договорная ставка 6% по статье 12 Соглашения Испания — Нидерланды или внутригосударственная ставка 24,75% с учетом принципа верховенства права ЕС и соотношения Директивы и двустороннего договора.

Вопрос 2 (Дополнительный, заявленный VESA, но не допущенный к кассации): Связаны ли испанские налоговые органы выводами налоговых органов другого государства ЕС (голландское соглашение о ценообразовании — APA) либо суда третьей страны (решение Налогового суда Канады от 24 февраля 2012 года) о признании VHBV фактическим владельцем роялти в свете принципа правовой определенности (статья 9.3 Конституции Испании) и общеевропейских принципов взаимного доверия и признания.

V. СУДЕБНЫЕ РЕШЕНИЯ

А. Региональный экономико-административный трибунал Каталонии (TEAR) — 12 ноября 2020 года

Трибунал TEAR признал, что Директива 2003/49/EC и имплементирующие ее внутренние нормы имеют преимущественную силу перед Соглашением, поскольку в отношениях между Испанией и Нидерландами право ЕС обладает приматом. Функции VHBV сводились к инкассации платежей; договоры ограничивали ее права владения и пользования; практически вся сумма роялти систематически перечислялась в адрес VIBV до окончания каждого финансового года. VHBV не являлась бенефициарным владельцем роялти, в связи с чем подлежит применению внутренняя ставка 24,75%.

В. Высший суд справедливости Каталонии (TSJC) — 26 мая 2023 года

Суд TSJC отклонил апелляцию VESA по двум основаниям.

Верховенство права ЕС над Соглашением (третий мотив)

TSJC указал, что Соглашение Испания — Нидерланды, заключенное между государствами-членами ЕС, в силу принципа верховенства права ЕС подчинено прямо применимым положениям Директивы. Пункт 1 статьи 1 Директивы 2003/49/EC обладает прямым действием, будучи ясным, точным и безусловным, в силу чего имеет примат как над внутренним правом, так и над двусторонним договором.

VHBV не является лицом, имеющим фактическое право на доход (пятый мотив)

TSJC подтвердил, что VHBV выступала агентом или посредником VIBV при сборе роялти. Как до, так и после марта 2014 года VHBV получала средства не для собственной выгоды и без свободы распоряжения, а под обязательством передать практически всю сумму в VIBV. Маржа VHBV (компенсация затрат до 2014 г.; 0,2% от чистых продаж после) не покрывала даже ее собственных расходов. Суд квалифицировал эти отношения как договор поручения (*mandato*) по смыслу статьи 1711 Гражданского кодекса Испании.

С. Верховный суд Испании (*Tribunal Supremo*) — 12 января 2026 года

Предмет кассационного пересмотра

Верховный суд отметил, что определение о принятии жалобы к производству от 5 июня 2024 года выделило единственный вопрос, представляющий объективный кассационный интерес: какая ставка налога применяется при отказе в освобождении по Директиве — 6% по Соглашению или 24,75% по внутреннему праву. Второй вопрос VESA о признании решений Нидерландов и Канады принят не был за отсутствием логической и правовой связи.

Мотивы суда по основному вопросу

Верховный суд отклонил кассационную жалобу и оставил решение TSJC в силе по следующим основаниям.

Во-первых, Суд проанализировал нормативную базу (нормы TRLIRNR, статьи 1(1), 1(4), 5 и 9 Директивы 2003/49/ЕС и статью 12 Соглашения Испания — Нидерланды).

Во-вторых, Суд констатировал, что фактические обстоятельства спора полностью охватываются сферой действия Директивы, поскольку спор касается выплат роялти между связанными компаниями — резидентами двух государств-членов ЕС (Испании и Нидерландов). Суд постановил, что ситуация «полностью урегулирована правом Союза: Директивой Совета 2003/49/ЕС [...], и в частности ее имплементацией в национальное законодательство через статью 14.1(m) TRLIRNR».

В-третьих, Суд отверг аргумент VESA о раздельном и субсидиарном применении Директивы и Соглашения к разным ситуациям. VESA настаивала, что Директива применяется при наличии фактического права на доход (предоставляя освобождение), а Соглашение регулирует остальные случаи (предоставляя пониженную ставку 6%). Верховный суд отклонил этот довод: поскольку спорные отношения входят в предмет Директивы, примат права ЕС полностью вытесняет Соглашение.

В-четвертых, Суд подробно изучил практику CJEU по Датским делам (C-115/16 и др.), подтвердив понятие бенефициарного собственника и признаки кондуитного характера VHBV. В силу договорных обязательств VHBV перечисляла все или почти все средства в адрес VIBV (Кюрасао, за пределы ЕС) и не имела прав пользования или распоряжения ими.

В-пятых, Суд счел излишним направление преюдициального запроса в Суд ЕС, применив доктрину *acte éclairé*: применимое право ЕС уже получило исчерпывающее толкование в решениях Суда справедливости ЕС, и у судов других государств-членов аналогичный вывод не вызывает сомнений.

Сформулированная правовая доктрина

Верховный суд зафиксировал следующее общеобязательное судебное толкование (четвертый мотив):

«В случаях отказа в освобождении, предусмотренном статьей 14.1(m) TRLIRNR, положения Соглашения между Испанией и Нидерландами об избежании двойного налогообложения в части ставки налога у источника не подлежат применению к таким платежам; в силу принципа верховенства права Союза применяется внутренняя ставка налога, поскольку данная статья точно воспроизводит положения Директивы Совета 2003/49/ЕС от 3 июня 2003 года об общей системе налогообложения процентов и роялти между связанными компаниями различных Государств-членов, во исполнение которой она была принята».

Резолютивная часть (fallo)

Верховный суд отклонил кассационную жалобу Velcro Europe, S.A. и оставил в силе решение суда TSJC. Судебные издержки сторонам не присуждались.

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

А. Значение и контекст

Верховный суд Испании впервые напрямую рассмотрел проблему конкуренции между Директивой ЕС о процентах и роялти (2003/49/ЕС), «старым» двусторонним соглашением об избежании двойного налогообложения, не содержащим условия о фактическом праве на доход, и внутренними ставками налога у источника. Решение формирует обязательный судебный прецедент (*jurisprudencia*) по вопросу, ранее остававшемуся открытым.

Прецедент имеет стратегическое значение для структур международного налогового планирования с участием холдингов ЕС, лицензирования интеллектуальной собственности и предотвращения злоупотреблений соглашениями (*treaty shopping*) через кондуиты. Решение гармонизирует испанскую практику с Датскими делами CJEU 2019 года, распространяя их последствия на действие соглашений об избежании двойного налогообложения.

В. Критический анализ

1. Аргумент верховенства права ЕС: пределы охвата Директивы

Центральный и наиболее дискуссионный аспект вердикта — вывод о «полном» поглощении ситуации предметом Директивы с автоматическим вытеснением положений двустороннего Соглашения. Логика налогоплательщика строилась на разграничении: Директива предоставляет освобождение только при наличии статуса бенефициарного владельца; если статус отсутствует, Директива не применяется, и вступают в силу общие нормы, включая международный договор. Соглашение как международно-правовой акт конституционного уровня (статья 96 Конституции Испании), не требующий бенефициарной собственности, должно было служить самостоятельным титулом для применения ставки 6%.

Суд фактически постановил: раз выплата роялти между ассоциированными компаниями ЕС в принципе охватывается предметом Директивы, налоговые последствия несоблюдения ее условий целиком пресекаются нормами права ЕС. Однако в этом рассуждении смешаны два вопроса: (а) относится ли спор к сфере регулирования Директивы; и (b) каково последствие

несоответствия ее критериям — применяется ли только национальное право либо продолжает действовать независимый международный договор.

2. Статья 9 Директивы и субсидиарность льгот

Статья 9 Директивы 2003/49/ЕС прямо устанавливает, что она «не затрагивает применение национальных или договорных положений, выходящих за рамки настоящей Директивы и направленных на устранение или смягчение двойного налогообложения». Налогоплательщик доказывал, что ставка 6% по Соглашению представляет собой именно меру по смягчению двойного налогообложения сверх правил Директивы. Верховный суд оставил этот текст без должного анализа. Представляется сомнительным, что Суд придал адекватный вес этой специальной норме, призванной сохранять действие более благоприятных договорных режимов.

3. Соглашение 1971 года и подразумеваемое условие бенефициарной собственности

Соглашение 1971 года было заключено до включения концепции beneficial ownership в статью 12 Модели ОЭСР 1977 года. Поскольку Верховный суд признал Соглашение вытесненным правом ЕС, вопрос о том, подразумевается ли условие о бенефициарной собственности в «старых» договорах по умолчанию, остался без судебного ответа.

4. Голландское соглашение APA и взаимное признание

Отказ рассматривать соглашение APA Нидерландов и прецедент Налогового суда Канады процессуально безупречен ввиду пределов кассации. Однако материально-правовая дилемма сохраняется: обязаны ли налоговые органы других стран ЕС принимать во внимание установление бенефициарной собственности компетентным органом государства-партнера в свете принципа добросовестного сотрудничества (статья 4(3) Договора о ЕС).

5. Международные сопоставления

Подход испанского Верховного суда показательно контрастирует с практикой Налогового суда Канады: в 2012 году в отношении ровно той же структуры группы Velcro канадский суд признал VHBV фактическим владельцем роялти. Различие правовых режимов (Канада применяла bilateral DTA, а не директивы ЕС) подчеркивает оценочный характер категории beneficial ownership. Решение по Датским делам 2019 года предоставило четкие критерии ЕС, которые испанские суды строго применили на практике.

С. Практические последствия

Для бизнеса и консультантов прецедент несет фундаментальные выводы.

Во-первых, международные группы, использующие холдинги или лицензионные структуры ЕС для транзита роялти, обязаны обеспечить реальное хозяйственное присутствие, автономию управления и свободу распоряжения доходом. Одной лишь функции сбора платежей с обязанностью передачи средств далее категорически недостаточно, даже после формальной реструктуризации договорной базы.

Во-вторых, решение полностью блокирует возможность «запасного аэродрома» в виде ссылки на ставку двустороннего договора при утрате льгот по Директиве. Внутри ЕС при отказе в освобождении альтернативой становится исключительно полная национальная ставка налога.

В-третьих, косметическое переоформление договоров без изменения фактических функций промежуточного звена не меняет квалификацию налоговых последствий.

В-четвертых, при наличии в структуре конечных бенефициаров из стран вне ЕС, с которыми отсутствует налоговый договор (как Кюрасао), применение сквозных льгот исключено, что приводит к максимальному фискальному бремени.

D. Дальнейшее развитие

На момент публикации изменений в Соглашение Испания — Нидерланды не вносилось. Реализация Планов ОЭСР (Pillar 1 и Pillar 2) окажет глубокое влияние на архитектуру лицензирования ИС. Обновление Комментариев ОЭСР к статье 12 2024 года еще более усиливает функциональный подход к бенефициарной собственности, полностью совпадая с позицией Верховного суда Испании.

VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ МЕТАДАННЫЕ

ПАРАМЕТР	СВЕДЕНИЯ
РЕШЕНИЕ В ПОЛЬЗУ	Налоговых органов (Генеральной государственной администрации Испании)
ИСТОЧНИК ПУБЛИКАЦИИ	CENDOJ (Центр судебной документации Испании), Id Cendoj: 28079130022026100002
ДРУГИЕ СВЯЗАННЫЕ ДЕЛА	STSJ CAT 4453/2023 (Высший суд справедливости Каталонии); ATS 7132/2024 (определение о принятии кассационной жалобы); CJEU, объединенные дела C-115/16, C-118/16, C-119/16 и C-299/16 («Датские дела», 26 февраля 2019 г.)
ПРЕЦЕДЕНТЫ, НА КОТОРЫЕ ССЫЛАЕТСЯ СУД	CJEU, 26 февраля 2019 г. (C-115/16 и др.); CJEU, 22 декабря 2008 г., Les Vergers du Vieux Tauves (C-48/07); CJEU, 1 октября 2009 г., Gaz de France (C-247/08); CJEU, 21 июля 2011 г., Scheuten Solar (C-397/09); CJEU, 6 октября 2021 г., Consorzio Italian Management (C-561/19); CJEU, 22 февраля 2022 г., RS (C-430/21); SAN 10 ноября 2013 г. и 13 ноября 2013 г.; STS 6 августа 2023 г. (RCA 6528/2021); Налоговый суд Канады, 24 февраля 2012 г.
АВТОР АНАЛИТИЧЕСКОГО ОБЗОРА	Хуан Мартинес (Juan Martínez), международный налоговый эксперт, Испания
ЯЗЫК СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	Испанский (кастильский)
ПОЛНЫЙ ТЕКСТ РЕШЕНИЯ	Доступен на официальном портале судебной власти Испании: https://www.poderjudicial.es/search/(ECLI:ES:TS:2026:20)

— Конец аналитического обзора —

Соединенные Штаты Америки

Корпорация Medtronic, Inc. и консолидированные дочерние компании против Комиссара по внутренним доходам

Трансфертное ценообразование нематериальных активов — статья 482 Кодекса внутренних доходов США (IRC § 482) — комплексный анализ четырех судебных инстанций



Статуя Свободы, Нью-Йорк · Профессор Кес ван Раад

КОММЕНТАРИЙ ПОДГОТОВЛЕН:

Дэвид Борински (David Borinsky)

Международный налоговый эксперт, Соединенные Штаты Америки

Суд: Налоговый суд США · Апелляционный суд восьмого округа США

I. МЕТАДАННЫЕ

ПАРАМЕТР	СВЕДЕНИЯ
ГОСУДАРСТВО СУДЕБНОГО РЕШЕНИЯ	Соединенные Штаты Америки
ДРУГИЕ ВОВЛЕЧЕННЫЕ ЮРИСДИКЦИИ	Пуэрто-Рико (неинкорпорированная территория США; особый режим налогообложения владений по бывшей статье 936 IRC, а после реструктуризации 2001-2002 гг. — место производственной деятельности филиала швейцарской компании); Швейцария (Medtronic Holding Switzerland GmbH)
НОМЕР ДЕЛА	Налоговый суд США: дело № 6944-11 (Т.С. Мемо. 2016-112; Т.С. Мемо. 2022-84). Апелляционный суд: № 17-1866 (2018 г.); объединенная апелляция и перекрестная апелляция № 23-3063 и 23-3281 (2025 г.)
ДАТА РЕШЕНИЯ	9 июня 2016 г. (Налоговый суд); 16 августа 2018 г. (Восьмой округ); 18 августа 2022 г. (Налоговый суд после отмены); 3 сентября 2025 г. (Восьмой округ, вторая апелляция)
СУД / КОЛЛЕГИЯ	Налоговый суд США (United States Tax Court) — мнения судьи Керриган (2016 г.) и председателя суда Керриган (2022 г.). Апелляционный суд США по восьмому округу (U.S. Court of Appeals for the Eighth Circuit) — коллегии: судьи Воллман, Шеперд, Эриксон (2018 г.); председательствующий судья Коллотон, судьи Смит и Шеперд (2025 г.)
СТОРОНЫ	Medtronic, Inc. и консолидированные дочерние компании (налогоплательщик / заявитель в Налоговом суде) против Комиссара по внутренним доходам (налоговый орган / ответчик в Налоговом суде)
СТАТЬЯ(И) НАЛОГОВОГО СОГЛАШЕНИЯ	Не применялись. Спор разрешался исключительно по внутреннему праву — статье 482 IRC и Регламентам Казначейства. MPROC находилась во владении швейцарской компании и для целей налогообложения США рассматривалась как ее филиал; двусторонние соглашения об избежании двойного налогообложения сторонами не заявлялись
НАЛОГОВЫЕ ПЕРИОДЫ	Финансовые годы, закончившиеся 29 апреля 2005 г. и 28 апреля 2006 г. (2005 и 2006 налоговые годы)
АНАЛОГИЧНАЯ СТАТЬЯ МОДЕЛЬНОЙ КОНВЕНЦИИ ОЭСР	Статья 9 (Ассоциированные предприятия) — принцип «вытянутой руки». Методы США имеют функциональные аналоги в Руководстве ОЭСР: CUT соответствует методу сопоставимой неконтролируемой цены (CUP); CPM — методу сопоставимой рентабельности / транзакционной чистой маржи (TNMM); метод распределения остаточной прибыли — методу остаточного распределения прибыли. «Непоименованные методы» США не имеют прямого аналога в классификации ОЭСР
КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА	трансфертное ценообразование; принцип вытянутой руки; нематериальные активы; статья 482 IRC; соразмерность доходу (commensurate with income); метод CUT; метод CPM; непоименованный метод; правило наилучшего метода; анализ сопоставимости;

	аналогичный потенциал прибыли; показатель уровня прибыли; рентабельность активов; тестируемая сторона; корректировка на фондоемкость; распределение риска; риск ответственности за продукцию; контрактное производство; медицинские изделия; режим владений Пуэрто-Рико; злоупотребление усмотрением; реалистичные альтернативы
--	--

II. КРАТКОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ ФАКТИЧЕСКИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

A. СТОРОНЫ И КОРПОРАТИВНАЯ СТРУКТУРА

Корпорация Medtronic, Inc. («Medtronic US») являлась корпорацией штата Миннесота с основным местом деятельности в Миннеаполисе, штат Миннесота, и материнской компанией консолидированной группы США. В ней располагались штаб-квартиры глобальных направлений группы: управления нарушениями сердечного ритма («CRDM») и неврологического бизнеса («Neuro»). К 2005 году группа вела деятельность более чем в 120 странах и насчитывала около 33 000 сотрудников.

Компания Medtronic USA, Inc. («US Distributor»), также корпорация штата Миннесота, выступала дистрибьютором группы в США и входила в консолидированную группу. Ее штат сбытовых представителей направления CRDM насчитывал около 2000 человек, а направления Neuro — от 200 до 300 человек.

Компания Medtronic Puerto Rico Operations Co. («MPROC») была инкорпорирована 16 августа 2001 года по законодательству Каймановых островов с разрешением на ведение коммерческой деятельности в Пуэрто-Рико. Она производила готовую медицинскую продукцию классов II и III и электроды на заводах в Хункасе и Вильяльбе с численностью персонала около 2300 человек, из которых от 70% до 75% были заняты непосредственно на производственных линиях.

В спорные годы цепочка владения была следующей: Medtronic US владела американской корпорацией Medtronic International Technology, Inc. («MITI»); MITI владела швейцарской Medtronic Holding Switzerland GmbH («Swiss Holding»); a Swiss Holding владела MPROC, Medtronic Europe S.à r.l. и Medtronic Vascular Galway Ltd., каждая из которых для целей федерального подоходного налога США признавалась «прозрачным» образованием (disregarded entity). В результате для налоговых целей США компания Swiss Holding осуществляла производство в Швейцарии, Пуэрто-Рико и Ирландии через филиалы.

Данная структура возникла в результате реструктуризации 2001-2002 годов, предпринятой в ответ на объявленное поэтапное сворачивание льготного налогового режима владений США по статье 936 IRC. До реструктуризации операции Medtronic в Пуэрто-Рико велись двумя дочерними компаниями первого уровня, Med Rel, Inc. и Medtronic Puerto Rico, Inc., применявшими режим «корпорации владений» по статье 936. Налоговый суд установил, что эти компании «имели доступ к нематериальным активам США для производства и продажи медицинских изделий Medtronic», но «не владели нематериальными активами США

самостоятельно». 30 сентября 2001 года корпорации по статье 936 передали практически все производственные активы в пользу MPROC в рамках безналоговой сделки по статье 351 IRC.

MPROC получила освобождение от налогов от Управления промышленного освобождения Пуэрто-Рико. В соответствии с ним доходы от так называемых «пионерных продуктов» освобождались от подоходного налога Пуэрто-Рико, а дивиденды освобождались от налога у источника при соблюдении условий; доходы от прочей продукции облагались по ставкам от 2% до 7%. В 2005 и 2006 годах MPROC не уплачивала подоходный налог в Пуэрто-Рико по изделиям CRDM и Neuro и уплачивала 2% по остальным изделиям.

В. ПРЕДМЕТ СПОРА: ВНУТРИГРУППОВЫЕ ДОГОВОРЫ

MPROC и Medtronic US являлись сторонами четырех внутригрупповых соглашений, действовавших с 30 сентября 2001 года, которые Налоговый суд США определил как «охваченные сделки», подлежащие проверке на соответствие статье 482 IRC:

(1) Лицензионные соглашения на изделия и электроды («Технологические лицензии»), по которым Medtronic US предоставила MPROC исключительное право использовать, развивать и извлекать выгоду из нематериальной собственности при производстве изделий для рынка США и ее территорий, а электродов – для сбыта по всему миру. Лицензия включала изобретения Medtronic US, секретные процессы, техническую информацию и опыт проектирования, патенты, ноу-хау, авторские права и регуляторные разрешения. Исходные ставки роялти составляли 29% от чистых внутригрупповых продаж изделий и 15% от продаж электродов.

(2) Договор поставки компонентов, по которому MPROC закупала гибридные микросхемы, батареи, проходные изоляторы, конденсаторы, соединительные модули и наконечники электродов у подразделений Medtronic US. Ответственность Medtronic US за дефектные компоненты была ограничена ценой, уплаченной MPROC за компонент.

(3) Дистрибьюторский договор, по которому MPROC назначила US Distributor дистрибьютором изделий в США, а электродов – в США, Центральной и Южной Америке и Японии. US Distributor был договорно защищен от риска ответственности за качество продукции, произведенной MPROC.

(4) Лицензия на товарные знаки и торговые наименования, по которой MPROC выплачивала Medtronic US роялти в размере 8% от внутригрупповых продаж и 5% от продаж независимым сторонам.

Пятое соглашение (Швейцарский договор поставки от 1 мая 2002 года) между Medtronic US, MPROC и Medtronic Europe S.à r.l. предусматривало поставку изделий в США европейской компанией для покрытия избыточного спроса с выплатой роялти напрямую в Medtronic US.

Критически важно для спора, что Технологические лицензии возлагали весь риск ответственности за качество продукции на MPROC, которая договорно признавалась «ответственной за все расходы и убытки, связанные с отзывами продукции и дефектами изделий». С 2002 года Medtronic не имела возможности страховать ответственность за продукцию по коммерчески приемлемым ставкам и находилась на самостраховании; катастрофическое покрытие на миллиарды долларов на рынке отсутствовало.

С. ФУНКЦИИ И РИСКИ

Medtronic US выполняла научно-исследовательские работы (НИОКР), корпоративный контроль качества, клинические и регуляторные функции, производство компонентов и маркетинг. Ее расходы на НИОКР составляли 8,2% и 9% от выручки в 2005 и 2006 годах соответственно.

MPROC осуществляла окончательную сборку изделий Класа III и электродов на сертифицированных FDA заводах и, по выводам суда, «несла исключительную ответственность за производство изделий, имплантируемых пациентам». Она имела собственную службу качества и руководство по качеству, которое вице-президент Medtronic US по качеству не проверял и не контролировал. Вице-президент MPROC мог самостоятельно нанимать персонал и одобрять капвложения до \$450 000. Одно изделие включало около 750 компонентов и 40 производственных этапов; электроды производились практически вручную более чем в 100 операций с проведением до 50 тестов качества, причем завод в Вильяльбе был единственным предприятием группы, выпускавшим электроды в промышленных масштабах.

Материалы дела содержали обширную историю отзывов продукции, подтверждавшую колоссальный масштаб принятого риска. Отзыв дефибрилляторов Marquis в 2005 году обошелся в \$205 млн, из которых MPROC покрыла \$117 млн. Отзыв электродов Sprint Fidelis в 2007 году затронул около 200 000 пациентов и стоил \$324 млн, из которых MPROC понесла \$271 млн. Рыночные прецеденты доказывали остроту риска: отказ электродов Accufix-J компании Teletronics в 1994 году привел к гибели пациентов и разрушил компанию; а отзыв устройств Prizm компании Guidant в 2005 году привел к падению ее доли рынка и выплатам более \$550 млн компенсаций.

D. СОГЛАШЕНИЕ С PACESSETTER

Неконтролируемая сделка, на которую опирался налогоплательщик, возникла в результате судебного патентного спора. В конце 1980-х — начале 1990-х годов Medtronic US и Siemens Pacemaker, Inc. («Pacemaker») вели процесс по патентам Medtronic US на адаптивные кардиостимуляторы. Medtronic US добилась признания патентов действительными и нарушенными, и Pacemaker угрожал судебный запрет на продажи. Стороны заключили мировое соглашение в августе 1992 года.

По соглашению стороны перекрестно лицензировали патентные портфели (при этом Medtronic US не приписала ценности полученным патентам Pacemaker). Pacemaker выплатила аванс в \$50 млн, предоплату роялти в \$25 млн и обязалась уплачивать роялти 7% от продаж в США и 3,5% за пределами США. Соглашение было неисключительным, распространялось только на патенты и прямо исключало техническое ноу-хау, чертежи, данные о производстве и исходный код ПО. Впоследствии St. Jude приобрела Pacemaker и продолжила исполнение договора. В итоге Medtronic US получила около \$506 млн роялти, а Налоговый суд счел ставку 7% «самой выгодной сделкой» в истории Medtronic и одной из высочайших в индустрии.

E. ИСТОРИЯ РАССМОТРЕНИЯ В НАЛОГОВЫХ ОРГАНАХ

В ходе проверки декларации за 2002 год Налоговая служба США (IRS) приняла метод CUT, но скорректировала его на основании отчета экономиста IRS Джеффа Гудмана. Стороны урегулировали спор подписанием Меморандума о взаимопонимании («MOU»),

зафиксировавшего ставки роялти 44% для изделий и 26% для электродов с разделением системной прибыли в пропорции 38% для изделий и 45% для электродов в пользу MPROC. Стороны условились применять MOU к 2002 году и на будущее при отсутствии существенных изменений фактов. IRS проверила 2003 и 2004 годы и применила условия MOU.

За 2005 и 2006 годы налогоплательщик рассчитал исходные ставки по CUT (\$478,8 млн и \$712,7 млн роялти), а затем скорректировал их по формуле MOU, задекларировав доход в \$663,5 млн и \$1,11 млрд роялти — что совокупно на \$581,7 млн превысило исходную рыночную оценку.

Однако в мае 2007 года IRS начала новую проверку и в марте 2009 года потребовала увеличить роялти еще на \$455 млн. Затем Комиссар полностью отверг формулу MOU, применил метод сопоставимой рентабельности (CPM) и 23 декабря 2010 года выставил уведомление о недоимке на \$198,2 млн за 2005 год и \$759,4 млн за 2006 год. В последующем Комиссар увеличил претензии до \$548,2 млн и \$810,3 млн соответственно. Налогоплательщик потребовал признать переплату налога по статье 6512(b) IRC в размере \$184,6 млн за 2005 год и \$397,1 млн за 2006 год.

III. ПРАВОВАЯ БАЗА

Ни одно положение международных договоров в четырех судебных решениях не применялось. Спор разрешался исключительно по внутреннему праву США: статье 482 IRC, Регламентам Казначейства и судебным прецедентам.

А. ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ НОРМА — СТАТЬЯ 482 IRC

Статья 482 Кодекса внутренних доходов США предусматривает:

«В любом случае двух или более организаций, предприятий или бизнесов [...], прямо или косвенно принадлежащих или контролируемых одними и теми же интересами, Секретарь вправе распределить, пропорционально разделить или отнести валовой доход, вычеты, зачеты или скидки между такими организациями [...], если он сочтет это необходимым для предотвращения уклонения от налогов или для ясного отражения дохода [...]. При передаче (или лицензировании) нематериального имущества [...] доход в отношении такой передачи или лицензии должен быть соразмерен доходу, относимому к данному нематериальному имуществу».

Последнее предложение — стандарт соразмерности доходу («commensurate with income») — было добавлено Законом о налоговой реформе 1986 года. В Белой книге IRS 1988 года (Notice 88-123) разъяснено, что принцип «вытянутой руки» остается стандартом и Конгресс не намеревался отступать от него. Оба решения Налогового суда (2016 и 2022 гг.) подтвердили: «Стандарт соразмерности доходу не подменяет собой принцип «вытянутой руки»».

В. ПРИНЦИП «ВЫТЯНУТОЙ РУКИ» И ПРАВИЛО НАИЛУЧШЕГО МЕТОДА

Регламент Treas. Reg. § 1.482-1(b)(1) формулирует руководящий стандарт: контролируемая сделка отвечает принципу вытянутой руки, если ее результаты согласуются с результатами, которые были бы получены независимыми сторонами в той же сделке при тех же

обстоятельствах. Жесткой иерархии методов не существует: результат может быть определен любым методом, но если другой метод оказывается более надежным, подлежит применению именно он (правило наилучшего метода, § 1.482-1(c)(1)).

Двумя главными факторами выбора наилучшего метода выступают «степень сопоставимости между контролируемой сделкой и неконтролируемыми сопоставимыми сделками, а также качество исходных данных и допущений» (§ 1.482-1(c)(2)). Раздел § 1.482-1(d)(1) перечисляет пять факторов сопоставимости: функции, условия договоров, риски, экономические условия, имущество или услуги.

С. ЧЕТЫРЕ МЕТОДА ДЛЯ ПЕРЕДАЧИ НЕМАТЕРИАЛЬНЫХ АКТИВОВ

Регламент Treas. Reg. § 1.482-4(a) устанавливает четыре метода: метод сопоставимой неконтролируемой сделки (CUT), метод сопоставимой рентабельности (CPM), метод распределения прибыли (PSM) и непоименованные методы.

Метод CUT оценивает соответствие цены на основе данных по сопоставимой сделке между независимыми лицами (§ 1.482-4(c)(1)). Если неконтролируемая сделка касается того же самого нематериального актива, она дает самый надежный результат. В остальных случаях активы и условия должны быть сопоставимы. Определение сопоставимости нематериального актива стало центральным в процессе: актив должен использоваться в сходных продуктах или процессах в той же отрасли и обладать сопоставимым потенциалом прибыльности («similar profit potential»).

Метод CPM оценивает трансфертные цены на основе объективных показателей рентабельности независимых компаний со сходным профилем деятельности (§ 1.482-5(a)).

Непоименованные методы разрешены пунктом § 1.482-4(d)(1) при соблюдении правила наилучшего метода и с обязательным учетом фундаментального принципа: независимые лица оценивают условия сделки исходя из реалистичных доступных альтернатив («realistic alternatives»).

IV. СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

В ходе четырех стадий процесса сформировались следующие ключевые правовые вопросы:

1. Доказал ли налогоплательщик, что корректировка Комиссара по методу CPM была произвольной, необоснованной или капризной (abuse of discretion), что является преюдициальным вопросом для преодоления презумпции правомерности акта IRS. (2016 г., 2022 г., 2025 г.)
2. Допускает ли регламент Treas. Reg. § 1.482-4(c)(2)(iii)(B)(1) использование соглашения о мировом урегулировании патентного спора 1992 года (соглашение Pacemaker) в качестве сопоставимой неконтролируемой сделки (CUT) для оценки лицензий на полный комплекс нематериальных активов 2005-2006 годов, и способны ли корректировки сопоставимости устранить различия между ними. (Сквозной вопрос всех инстанций.)
3. Обязан ли суд при выборе метода CUT исследовать все обязательные факторы сопоставимости (включая совершение сделки в обычном коммерческом обороте,

единовременный платеж, перекрестное лицензирование и различия в составе прав), и влечет ли отсутствие детальных выводов по ним отмену решения. (2018 г.)

4. Является ли требование «сопоставимого потенциала прибыльности» императивным пороговым условием сопоставимости, которое нельзя восполнить последующими корректировками обстоятельств, и может ли сделка, не отвечающая этому тесту, использоваться в качестве отправной точки непоименованного метода. (2022 г. и 2025 г.)

5. Допустимо ли отклонение метода СРМ лишь на том основании, что компании выборки не выпускали исключительно медицинские изделия Класа III и выполняли дополнительные функции, либо регламенты требуют оценки их «достаточного сходства» и надежности корректировок. (2025 г.)

6. Вправе ли суд распределять системную прибыль с учетом принятия производителем риска ответственности за продукцию без точной количественной оценки объема этого риска в спорных годах и без определения существенности его отличия от риска сопоставимых компаний. (2018 г. и 2025 г.)

7. Требуется ли оценка распределения прибыли обязательного расчета в деньгах и во времени реалистичной альтернативы группы – развертывания производства изделий на ином заводе или строительства нового завода. (2025 г.)

V. РЕШЕНИЯ СУДЕБНЫХ ИНСТАНЦИЙ

Четыре решения представляют собой единую судебную эволюцию: Налоговый суд 2016 г. (Т.С. Мемо. 2016-112), Апелляционный суд восьмого округа 2018 г. (900 F.3d 610), Налоговый суд 2022 г. (Т.С. Мемо. 2022-84) и Апелляционный суд восьмого округа 2025 г. (дела № 23-3063 и 23-3281).

A. НАЛОГОВЫЙ СУД 2016 ГОДА (MEDTRONIC I)

Налоговый суд США (судья Керриган) признал соглашение Pacemaker надлежащей сопоставимой сделкой (CUT), выбрал метод CUT в качестве наилучшего метода и определил оптовые ставки роялти в 44% для изделий и 22% для электродов (средневзвешенная ставка около 38%). Корректировки Комиссара по методу СРМ были признаны произвольными и необоснованными. Решение было вынесено в пользу налогоплательщика.

B. АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД ВОСЬМОГО ОКРУГА 2018 ГОДА (MEDTRONIC II)

Апелляционный суд (судья Воллман; судья Шеперд – особое мнение) отменил решение Налогового суда и вернул дело на новое рассмотрение в связи с недостаточностью фактических выводов по четырем аспектам сопоставимости соглашения Pacemaker. По существу спорные ставки решены не были.

C. НАЛОГОВЫЙ СУД 2022 ГОДА (MEDTRONIC III)

При повторном рассмотрении Налоговый суд признал, что Pacemaker не отвечает критериям CUT из-за несопоставимого потенциала прибыльности. Суд также отклонил модифицированный СРМ Комиссара и принял трехэтапный «непоименованный метод», взяв

Pacesetter за отправную точку и установив ставку роялти 48,8% для изделий и электродов. Итог был смешанным, но в целом неблагоприятным для налогоплательщика по сравнению с 2016 годом.

D. АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД ВОСЬМОГО ОКРУГА 2025 ГОДА (MEDTRONIC IV)

Апелляционный суд восьмого округа (председательствующий судья Коллотон) окончательно утвердил отказ от признания Pacesetter сделкой CUT, постановил, что данное соглашение не может служить базисом и для непоименованного метода, а отклонение метода CPM Налоговым судом являлось юридической ошибкой. Решение отменено со вторым возвращением дела в Налоговый суд для углубленного анализа CPM с указанием исследовать сопоставимость активов, количественно оценить риск ответственности за качество и просчитать реалистичные альтернативы. Окончательная ставка не установлена; спор продолжается.

Сводная таблица четырех судебных инстанций приведена ниже.

ИНСТАНЦИЯ	МЕТОД CUT / PACESETTER	МЕТОД CPM	УСТАНОВЛЕННАЯ СТАВКА РОЯЛТИ
2016 г. Налоговый суд	Принят как CUT со скорректированными условиями; наилучший метод	Отклонен — признан необоснованным (злоупотребление усмотрением IRS)	Изделия: 44%, электроды: 22% (оптовая цена); средневзвешенная ставка: 38%
2018 г. Восьмой округ	Выводы о сопоставимости признаны недостаточными для проверки	Существо вопроса не исследовалось	Решение отменено, дело возвращено на новое рассмотрение
2022 г. Налоговый суд	Не является CUT; сохранен в качестве «отправной точки»	Модифицированный CPM отклонен как необоснованный	48,8% оптовой цены для изделий и для электродов (непоименованный метод)
2025 г. Восьмой округ	Не является CUT — утверждено; Pacesetter не может быть базой непоименованного метода	Отклонение признано юридической ошибкой; подлежит повторному исследованию	Решение отменено со вторым возвращением дела; ставка не определена

VI. КОММЕНТАРИЙ СОСТАВИТЕЛЕЙ (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР)

A. КОНТЕКСТ

Хотя тяжба велась исключительно по праву США, это один из наиболее фундаментальных мировых споров по принципу «вытянутой руки» за последнее десятилетие. Статья 482 IRC и статья 9 Модели ОЭСР разделяют общую теоретическую основу. Методы CUT и CPM прямо соответствуют методам CUP (сопоставимой неконтролируемой цены) и TNMM (транзакционному методу чистой маржи) Руководства ОЭСР. Главная дилемма — как оценить неделимый портфель уникальных нематериальных активов сверхвысокой стоимости при отсутствии прямых рыночных аналогов — абсолютно идентична проблематике Действий 8-10 Плана BEPS ОЭСР/G20.

Спор высветил и уникальный статус Пуэрто-Рико: территория США без статуса штата, где исторически действовали льготы по статье 936. После реформы производство принадлежало швейцарской компании и квалифицировалось как ее филиал, породив масштабный трансграничный конфликт без применимого налогового соглашения — без взаимного согласования (MAP) и корреспондирующих корректировок.

Показателен и Меморандум 2002 года (MOU). Ставки 44% и 26% были компромиссом, а не теоретической истиной. Тем не менее они задали координаты спора, подтвердив известное правило трансфертного ценообразования: согласованная определенность часто имеет для бизнеса большую практическую ценность, чем недостижимая «абсолютная» теоретическая цена.

В. КРИТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ

Главный урок процесса Medtronic заключается не в том, кто выиграл отдельный раунд, а в том, что четыре судебных акта, два полноценных судебных процесса с допросом свидетелей, заключения десятка ведущих мировых экспертов и две ступени федерального правосудия за 15 лет так и не смогли вывести стабильную формулу цены. Последовательность решений демонстрирует крайнюю непредсказуемость применения детализированных правил даже самыми квалифицированными участниками процесса.

Правило наилучшего метода на практике оказывается далеко не столь однозначным. Нормы казначейства экономически безупречны, требуя анализа функций, рисков, условий, потенциала прибыли и альтернатив. Но каждый критерий открывает новое поле для разногласий экспертов. Требование выбрать «наилучший» метод не устраняет судейское усмотрение, а лишь дробит его на бесконечную череду оценочных суждений.

Парадокс сопоставимости: чем тщательнее анализируется предлагаемый аналог, тем больше различий в нем обнаруживается. Соглашение Pacemaker изначально казалось идеальным, будучи реальной лицензией самой Medtronic. Детальный анализ вскрыл пропасть в правах, рисках и эксклюзивности. Однако отказ от Pacemaker не открыл нового идеала, а лишь подтолкнул к CPM с компаниями, столь же далекими от профиля MPROC.

Рост объема доказательств не сузил неопределенность, а лишь увеличил ее. Привлечение 10 экспертов во втором процессе привело не к согласию, а к умножению дифференциаций и методологических тупиков, предостерегая против иллюзии, что детальные правила неизбежно сойдутся в одной объективной точке.

Вывод 2025 года о сопоставимом потенциале прибыли («similar profit potential») подтверждает эту дилемму: суд признал данный критерий императивным условием входа в метод CUT, не подлежащим «лечению» корректировками. С точки зрения текста это логично, но экономический потенциал прибыли неразрывно связан с условиями эксплуатации актива, что делает отбор аналогов уникальных объектов практически невыполнимым.

Проблема риска: возложить риск на бумагу и оценить его экономическую стоимость — принципиально разные вещи. Апелляционный суд дважды упрекнул первую инстанцию за неспособность перевести риск ответственности за качество в точную годовую долларовую оценку. IRS оценивала риск в \$25 млн в год, налогоплательщик — в \$220-235 млн, а реальные

отзывы стоили сотен миллионов. Закон может требовать учета риска, но сам закон не содержит калькулятора его рыночной цены.

С. ПРАКТИЧЕСКИЕ ВЫВОДЫ ДЛЯ НАЛОГОПЛАТЕЛЬЩИКОВ И АДМИНИСТРАЦИЙ

Для налогоплательщиков: ключевой приоритет — превентивное и подробнейшее документирование. Позиция по методу CUP/CUT, опирающаяся на единственный контракт, крайне хрупка. Потенциал прибыльности лицензируемого портфеля необходимо оценивать количественно на момент сделки. Мировые соглашения в судах и перекрестные лицензии гарантированно привлекут пристрастное внимание налоговых органов.

Если передается сложный пакет прав (патенты, ноу-хау, регуляторные одобрения, софт), элементы следует функционально разграничивать даже при единой ставке роялти: процесс 2025 года споткнулся именно о разницу между «голой лицензией на патенты» и «полным комплексом нематериальных активов».

В отношении риска: недостаточно указать в договоре, что дочернее предприятие несет риск брака. Необходимо доказать его финансовую состоятельность для покрытия многомиллионных убытков и количественно смоделировать математическое ожидание потерь в сопоставлении с рынком.

Для налоговых органов: вердикт 2025 года укрепил позиции метода СРМ, подтвердив, что функциональные и продуктовые различия не дисквалифицируют метод автоматически. Однако допустимость метода вовсе не означает автоматического признания расчетов налогового инспектора, требуя столь же строгого экономического обоснования корректировок на активы и риски.

Главный урок дела Medtronic: принцип «вытянутой руки» идеально функционирует на простых биржевых товарах, но при оценке интегрированных инновационных активов в отсутствие прямых сделок превращается в конструирование гипотетической реальности. В этих условиях единственным практическим спасением бизнеса от многолетних войн на истощение становятся предварительные соглашения о ценообразовании (АРА).

Д. ПОСЛЕДУЮЩИЕ СОБЫТИЯ И ТЕКУЩИЙ СТАТУС

На текущий момент дело остается незавершенным и ожидает третьего разбирательства в Налоговом суде США. Суду предписано ответить на пять сложнейших вопросов сопоставимости компаний выборки СРМ, корректировок на структуру активов, оценки риска ответственности за продукцию и реалистичных альтернатив группы.

В широком регуляторном плане контекст сделки остался в прошлом: льготный режим статьи 936 полностью упразднен. Налоговая реформа TCJA 2017 года ввела режимы GILTI, FDII и BEAT, а Закон 2025 года (P.L. 119-21) радикально трансформировал их в категории чистых доходов КИК и доходов от экспорта. Глобальная реформа Pillar Two ОЭСР/G20 дополнительно изменила налоговый ландшафт.

Тем не менее фундаментальное значение дела Medtronic непреходяще: оно дало миру редкую по глубине и драматизму иллюстрацию объективных пределов возможностей доктрины трансфертного ценообразования.

VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ МЕТАДАННЫЕ

ПАРАМЕТР	СВЕДЕНИЯ
РЕШЕНИЕ В ПОЛЬЗУ	2016 г. (Налоговый суд): преимущественно налогоплательщика — доначисления IRS признаны произвольными; недоимка \$26,7 млн за 2005 г. и переплата \$12,5 млн за 2006 г. 2018 г. (Восьмой округ): процессуально в пользу налогового органа — решение отменено; существо не решено. 2022 г. (Налоговый суд): смешанное, неблагоприятное для налогоплательщика — ставка выросла до 48,8%, возникли недоимки за оба года. 2025 г. (Восьмой округ): в пользу налогового органа — метод Налогового суда отвергнут, метод CPM IRS возвращен к рассмотрению. Окончательное решение не вынесено; дело находится на рассмотрении.
ИСТОЧНИК ПУБЛИКАЦИИ	Т.С. Мемо. 2016-112 (Налоговый суд США); 900 F.3d 610 (8-й округ, 2018 г.); Т.С. Мемо. 2022-84 (Налоговый суд США); Определения № 23-3063 и 23-3281 (8-й округ, 3 сентября 2025 г.)
ДРУГИЕ СВЯЗАННЫЕ ДЕЛА	Coca-Cola Co. & Subs. v. Commissioner, 155 T.C. 145 (2020); Veritas Software Corp. & Subs. v. Commissioner, 133 T.C. 297 (2009); Altera Corp. v. Commissioner, 145 T.C. 91 (2015); Guidant LLC v. Commissioner, 146 T.C. 60 (2016); Xilinx Inc. v. Commissioner, 125 T.C. 37 (2005), aff'd, 598 F.3d 1191 (9th Cir. 2010)
ПРЕЦЕДЕНТЫ, НА КОТОРЫЕ ССЫЛАЕТСЯ СУД / АВТОР ОБЗОРА	Sundstrand Corp. & Subs. v. Commissioner, 96 T.C. 226 (1991); Perkin-Elmer Corp. & Subs. v. Commissioner, T.C. Memo. 1993-414; Seagate Tech., Inc. & Consol. Subs. v. Commissioner, 102 T.C. 149 (1994); Bausch & Lomb, Inc. v. Commissioner, 92 T.C. 525 (1989), aff'd, 933 F.2d 1084 (2d Cir. 1991); G.D. Searle & Co. v. Commissioner, 88 T.C. 252 (1987); Eli Lilly & Co. v. Commissioner, 84 T.C. 996 (1985); Altama Delta Corp. v. Commissioner, 104 T.C. 424 (1995); E.I. Du Pont de Nemours & Co. v. United States, 221 Ct. Cl. 333 (1979); Clajon Gas Co., L.P. v. C.I.R., 354 F.3d 786 (8th Cir. 2004); Centron DPL Co. v. Tilden Fin. Corp., 965 F.2d 673 (8th Cir. 1992); Murphy v. Smith, 138 S. Ct. 784 (2018); South Dakota v. Wayfair, Inc., 138 S. Ct. 2080 (2018); ResQNet.com, Inc. v. Lansa, Inc., 594 F.3d 860 (Fed. Cir. 2010); Wordtech Sys., Inc. v. Integrated Networks Solutions, Inc., 609 F.3d 1308 (Fed. Cir. 2010); ePlus, Inc. v. Lawson Software, Inc., 764 F. Supp. 2d 807 (E.D. Va. 2011); In re Mahurkar Catheter Patent Litig., 831 F. Supp. 1354 (N.D. Ill. 1993); United States v. Hawkins, 375 F.3d 750 (8th Cir. 2004); Greenberg's Express, Inc. v. Commissioner, 62 T.C. 324 (1974). Автор аналитического обзора: Дэвид Борински (David Borinsky), международный налоговый эксперт, Соединенные Штаты Америки
ЯЗЫК СУДОПРОИЗВОДСТВА / РЕШЕНИЕ СУДА (ПОЛНЫЙ ТЕКСТ)	Английский. Исходные судебные документы: Т.С. Мемо. 2016-112 (144 стр.); решение Восьмого округа № 17-1866 (13 стр.); Т.С. Мемо. 2022-84 (75 стр.); решение Восьмого округа № 23-3063 / 23-3281 (19 стр.)

