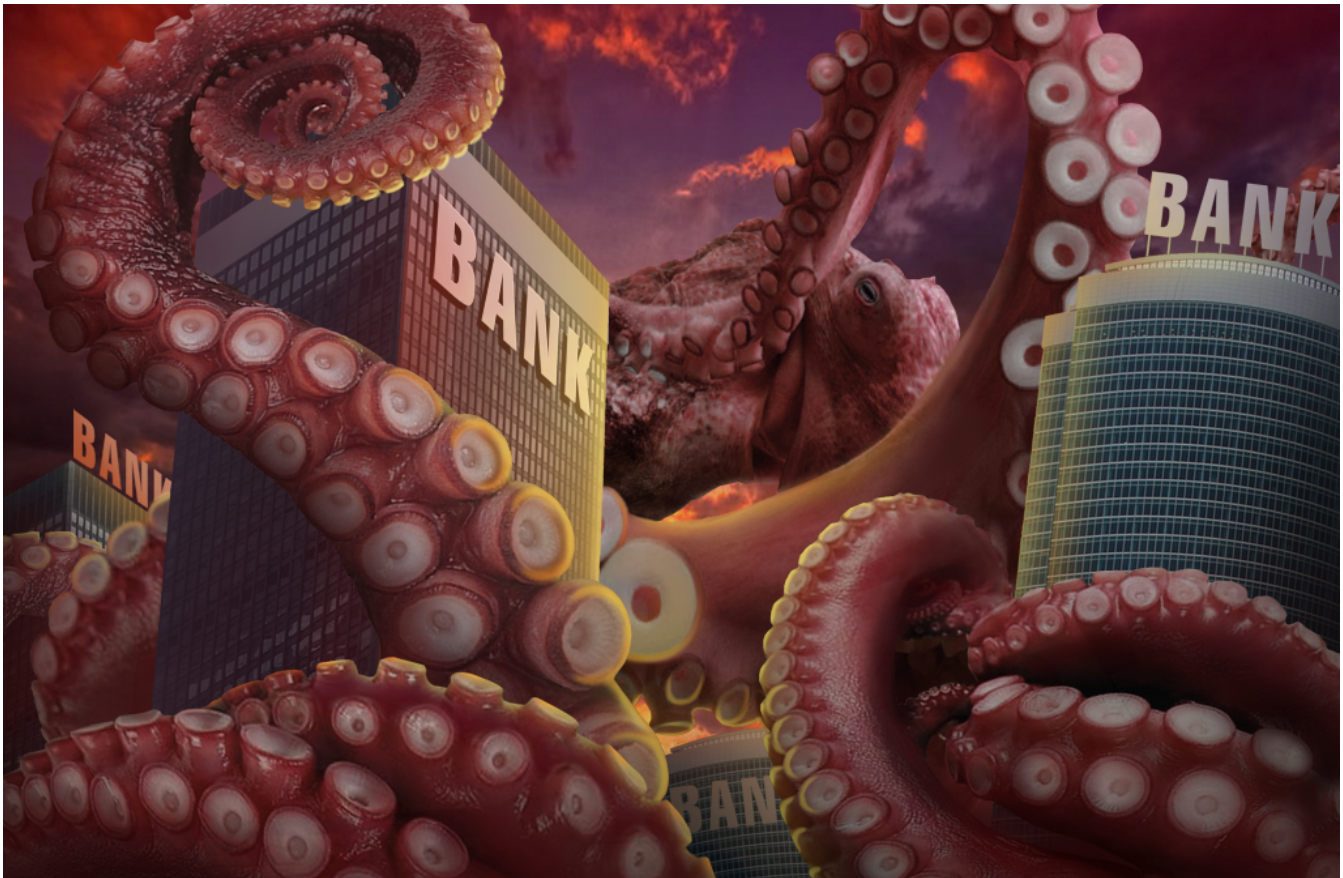


Дьявольский гений FATCA

Автор: Валерий Тутыхин

Адрес статьи: <http://vvtlaw.com/dyavolskij-genij-fatca/>



Я редко восхищаюсь законами. Бывают более или менее удачные, но восхитительные попадались мне в жизни очень редко. Несколько лет назад я столкнулся с законом, который теперь считаю гениальным. Нет другого слова описать моё восхищение гением его создателя, пусть это и дьявольская гениальность.

Это американский закон от 18 марта 2010 г., называется «The Hiring Incentives to Restore Employment Act of 2010, Pub. L. 111-147», добавивший в Кодекс Внутренних Доходов США суб-титул А Главы 4, состоящий из

секций 1471 – 1474. В обиходе эта новая глава кодекса известна как FATCA (Foreign Account Tax Compliance Act) – закон о налоговом контроле иностранных счетов.

Этот закон создает систему, при которой всем финансовым посредникам (банкам, брокерам, фондам и пр.) во всем мире предлагается заключить сделку с ~~дья~~ Налоговой службой США (IRS). Суть сделки: финансовый посредник сам, за свой счет, добровольно создает внутри себя систему контроля своих клиентов и их операций и выявляет среди них те, которые подлежат обложению американским налогом (withholding tax). И сообщает в IRS о клиентах, которые получают облагаемый доход.

Но это не все. Финансовый посредник выявляет среди своих клиентов и контрагентов такие организации, которые по критериям закона FATCA также имеют признаки «финансовых посредников» и либо убеждается, что они тоже имеют FATCA-договор с IRS, либо удерживает с определенных денежных переводов в их адрес 30% и перечисляет в IRS. Также выявляются обычные клиенты и контрагенты, которые не хотят предоставлять данные для того, чтобы их можно было отнести к той или иной категории (recalcitrant account holder). С денежных переводов в их адрес также взимается 30% и перечисляется в США, хотя они могут не иметь к США никакого отношения.

Вирусная штука: если одна организация подписала договор с IRS, она уже не может нормально работать с теми, кто этого не сделал. Иначе придется

удерживать с переводов им 30% и, понятное дело, нарываться на скандал.

То есть еще раз. Кипрский банк, не имеющий никакого отношения к юрисдикции США, но – естественно – работающий с другими лицами, которые имеют (например, с его долларовым банком-корреспондентом), вынужден становиться агентом налогового контроля США. Клиенты кипрского банка обязаны раскрыть ему данные для контроля в рамках FATCA. Если среди клиентов попадается, например, финансовая компания, то она либо вступает в FATCA, либо закрывает счет. И так по всему миру.

Закон спровоцировал вирусную реакцию. Любая финансовая структура, которая имеет коммерческие или платежные отношения с любой структурой, которая имеет коммерческие или платежные отношения с любой структурой, которая... Необходимостью подчиниться закону FATCA охватываются почти все финансовые организации мира.

Это гениально. Все понимают, что США контролирует основную мировую валюту и расчетную систему. Но только с принятием закона FATCA всем стало ясно, насколько никто, ни одна финансовая организация не может считать себя независимой от США. Для многих финансистов понимание этого стало как ушат говна, вылитый на голову, но делать-то нечего. Или создавай параллельную мировую экономику, где отсутствует США и все, кто от них зависят, или подчиняйся.

Особо унижительный пункт соглашения с IRS – право IRS проверить то, как банк (или другая финансовая структура) исполняет перед IRS свои обязательства. Теоретики налогового и международного права вопят: одна страна не может навязывать свою налоговую юрисдикцию на субъектов другой страны! Замолчите, может. Если она называется США. В соглашении с IRS предусмотрено, что исполнение обязательств по удержанию и перечислению 30% налога носит гражданско-правовой, а не административно-правовой характер. То есть это типа обычный контракт

на тотальный контроль клиентов и их финансовых операций, сторонами которого выступают Налоговая служба США и иностранный финансовый институт.

Дальше – больше. Как финансовая организация может понять, какой её клиент относится к какой категории? И какой именно тип дохода клиента относится к доходу, облагаемому американским налогом ('US Source FDAP income')?

Я как счастливый совладелец нескольких финансовых структур, решил сам разобраться в том, как применять правила FATCA. Не поручать консультантам, а разобраться сам.

Я распечатал закон FATCA, то есть введенную им Главу 4 кодекса. Потом собрал и распечатал все нормы, на которые ссылаются статьи этой главы. Получилось примерно 400 страниц текста. Если распечатать все нормы, на которые – уже во втором круге – ссылаются нормы первого круга, то объем изучаемого текста приблизится к 700 страницам. И какого текста! Это очень «плотное», казуистичное законодательство, в котором все попытки последних десятилетий его обойти отразились принятием новых и новых «заплаток» и заплаток на заплатки. На изучение этого массива ушло три полноценных дня.

Мои выводы по результату чтения.

Первое. Многие решения о применимости норм закона нужно принимать по конкретным обстоятельствам, компьютерно прописать все варианты невозможно. И решение должен принимать человек, имеющий квалификацию американского CPA (certified public accountant), со специализацией по withholding tax.

Второй вывод. Никто этого в такой степени точности делать не будет.

Разговор с юротделами очень солидных швейцарских и кипрских банков показал, что они вообще никуда не понимают в применении закона, а руководствуются штампами из презентаций консультантов. Прочтение презентаций пары швейцарских консультантов показало, что и они никуда не понимают. Никто никуда не понимает.

Но это гениально. Американские власти не только «обвязали» весь финансовый мир обязательством контролировать клиентов и получили право контролировать то, как финансисты контролируют клиентов. Они заставили этих финансистов применять при контроле правила, понять которые может только квалифицированный американский бухгалтер. То есть они достигли идеальную цель любого государства – сделать всех потенциальными нарушителями, чтобы боялись. Но только в масштабах не одного государства, а всего мира. Дайте им Нобелевскую премию.

История о том, как закон FATCA имплементировался в России, очень показательна. Когда закон был впервые издан (2010), в России никто особо по его поводу не суетился. В 2012 году в ответ на беспокойство Ассоциации российских банков МИД России сделал заявление, что считает недопустимым «заключение российскими банковскими структурами каких-либо прямых договоренностей со Службой внутренних доходов США относительно выполнения требований закона FATCA». Но время шло, и дедлайн регистрации в системе FATCA приближался.

В результате: весна 2014 года, санкции, для России Америка чуть ли не враг номер один, а российское банковское сообщество с одобрения властей покорно настраивает свои компьютеры и юридические протоколы на исполнение американского налогового закона на российской территории. Дума принимает необходимые поправки, ритуально посетовав на наглость американцев. В систему вступает ВТБ, Сбербанк и все остальные следом. Никто не хочет быть тотально отрезан от международных расчетов.

* * *

Вокруг FATCA много мифов. Причина, конечно же в том, что 99,999% сталкивающихся с этой системой людей закон не читали и даже в случае прочтения не смогли бы понять. Никто не может их в этом винить.

Первый миф – что контроль в рамках FATCA относится только к расчетам в долларах США.

Это полная ерунда. Для действия закона безотносительно, в какой валюте происходят расчеты.

Второй миф. Закон касается только американских клиентов: их надо выявлять и удерживать у них налог.

Это еще большая чепуха. Закон заставляет контролировать всех клиентов. И налог удерживается как раз не у американцев (о них лишь надо сообщать в IRS), а у клиентов, которые отказались сообщить о себе достаточные сведения, чтобы отнести их к той или иной категории. А еще у не вступивших в FATCA финансовых организаций. Я об этом [писал](#) в газете «Ведомости» в конце 2014 г.

Третий миф. FATCA применяется к получаемому из США доходу. Если клиент не получает доход с территории США, то беспокоиться нечего.

Это тоже неверно. Определение дохода, с которого нужно брать withholding tax, настолько широко, что включает в том числе косвенный американский доход – например, доход от кайманского фонда, в портфеле которого могут какое-то время быть американские облигации или даже деривативы на них. (Вопрос о том, как обычный банк в процессе обработки массива платежей, должен выделять такой неочевидно американский доход, оставлен создателями закона открытым. Как хотите, так и определяйте. Не вы в мире хозяева).

Закон FATCA настолько фундаментально изменяет мировую финансовую систему, что его невозможно внедрить за один год. В США это понимают, поэтому внедрение закона было предусмотрено этапами – с 2010 по 2015 год. Сейчас закон уже работает в полную силу. Все основные обязанности участников системы FATCA – контролировать, сообщать и удерживать налог – действуют сейчас.

Несмотря на то, что критическая масса финансовых организаций мира уже вступили в FATCA, американские контрольные органы участников системы пока не прессуют. Им торопиться некуда. Они создали гениальный инструмент контроля и обеспечения лояльности на годы вперед, полный потенциал которого еще далек от раскрытия.

Валерий Тутыхин

Авторский материал с сайта vvtlaw.com

Написать сообщение автору можно по адресу vvt@vvtlaw.com