

**Иван Хаменушко**

адвокат, старший партнер «Пепеляев Групп», доцент кафедры финансового права юридического факультета МГУ, канд. юр. наук

ИЗМЕНЕНИЯ, КОТОРЫХ НЕ БЫЛО: СТАНЕТ ЛИ МЯГЧЕ ВАЛЮТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О ЗАРУБЕЖНЫХ СЧЕТАХ И КАК ЭТО ОТРАЗИТСЯ НА ОПЕРАЦИЯХ С ЦЕННЫМИ БУМАГАМИ

Казалось бы, функционированию рынка ценных бумаг уже давно не препятствуют ограничения, накладываемые валютным законодательством. Однако практика показывает, что для многих компаний и граждан существует острая проблема, связанная с выходом на международный фондовый рынок. Многие удобные и выгодные инструменты, доступные за рубежом, по-прежнему нельзя использовать из-за архаичных валютных запретов и суровых санкций, ожидающих их нарушителей.

ВАЛЮТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО И ОПЕРАЦИИ С ЦЕННЫМИ БУМАГАМИ ЗА РУБЕЖОМ

В валютном законодательстве нашей страны с незапамятных времен существуют различные ограничения на открытие и использование зарубежных счетов. Действующий закон¹ снял запрет на открытие банковских счетов за границей, но лимитировал возможности резидентов использовать эти счета по назначению. Если расходовать средства по большей части разрешено, то зачислять деньги на счет по общему правилу можно только со

счета в уполномоченном банке на территории РФ².

Разумеется, из этого правила сразу появились исключения (так, зарплата резидентов — работников представительств российских организаций за рубежом, либо долгосрочные кредиты от нерезидентов из «белых» юрисдикций³ могли поступать сразу на зарубежный счет), но погоды они не делали. Например, резидент не мог зачислять на счет в зарубежном банке какие бы то ни было доходы от операций с ценными бумагами.

Именно это валютное ограничение широкого спектра действия, направленное на концентрацию валютных операций

в уполномоченных банках, до сих пор создает препятствия для операций резидентов с ценными бумагами за рубежом, несмотря на то что валютные ограничения на капитальные (финансовые) операции как таковые давно сняты.

Если брокер — иностранный банк, то он зачисляет результат на банковский счет клиента у себя. В подавляющем большинстве случаев технически это выстроено именно так, и никто не будет ломать программное обеспечение под россиян. В случае с брокером — зарубежной инвестиционной компанией, фондом и т. п. ситуация скорее всего будет аналогичной. Брокер переведет вырученные

¹ Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (далее — Закон о валютном регулировании, Закон).

² Ст. 12 Закона в системной связи с ч. 2 и 4 ст. 14 этого же Закона.

³ То есть от резидентов стран — членов ФАТФ и ОЭСР.

для клиента средства на понятный ему зарубежный счет или откажет в обслуживании еще на этапе заключения договора.

Часто необходимость ограничений на использование зарубежных счетов оправдывают фискальными соображениями. Однако это не так. Обязанность по декларированию дохода и уплате налога с юридической точки зрения никак не зависит от репатриации дохода в РФ. Кроме того, о зарубежных счетах резидент обязан в любом случае уведомлять налоговые органы РФ⁴. Получение дохода на эти счета с точки зрения контроля законопослушных налогоплательщиков ничем не отличается от получения дохода на счета в РФ. Вопрос о том, как быстро налоговые органы найдут сведения о незадекларированных зарубежных счетах и доходах — это отдельная тема.

СПЯЩАЯ НОРМА

По мере либерализации валютного законодательства данное ограничение стало восприниматься как спящая норма. К 2007 г. из Закона были исключены все ограничения на валютные операции, связанные с движением капитала (инвестициями, кредитами, займами). На этом фоне сохранившееся ограничение на использование зарубежных банковских счетов расценивалось как анахронизм, пережиток времен валютной монополии СССР. Ответственности за нарушение практически не было. Норма об ответственности распространялась только на операции, нарушающие прямые запреты⁵, тогда как валютное ограничение было сформулировано в ст. 12 не как запрет зачислять средства на зарубежный счет, а как особый порядок зачисления, опосредованный счетом в уполномоченном банке.

АКТУАЛИЗАЦИЯ ВАЛЮТНОГО ОГРАНИЧЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ ЗАРУБЕЖНЫХ СЧЕТОВ

В 2013 г. ситуация изменилась: норма об ответственности была скорректирована законодателем, и нарушение порядка зачисления средств на счет в зарубежном банке вновь стало административным правонарушением, наказуемым штрафом

в размере от 3/4 до всей суммы зачисленных средств⁶.

Следует обратить внимание на хитромудрый «самовосстанавливающийся» срок давности привлечения к ответственности, заложенный в эту норму. Штраф взимается как в случае зачисления средств с нарушением установленного порядка, так и в случае расходования средств, когда поступивших с нарушением. Поэтому даже если годичный срок давности истек с момента зачисления дохода, он возобновляется с момента расхода.

Кроме того, в том же 2013 г. был принят закон, лишающий государственных чиновников высокого ранга и членов их семей существенной части возможностей по совершению зарубежных финансовых операций⁷.

Стало понятно, что ограничения на использование зарубежных счетов — норма, сознательно сохраненная в законодательстве, и отменять ее никто не собирается.

Ситуация осложнялась тем, что чуть ранее были скорректированы правила валютного резидентства для граждан РФ. Закон стал связывать утрату валютного резидентства с проживанием гражданина за рубежом более одного года⁸. Поэтому любой наш гражданин, в силу каких-то причин (работа, учеба и т. д.) проживающий за границей, но время от времени приезжающий в Россию навестить родных, стал рассматриваться как валютный резидент. А это значит, что он утратил возможность полноценно интегрироваться в зарубежную жизнь, не нарушая валютного законодательства РФ, ведь резидент не может свободно использовать свои счета «там» для зачисления средств из зарубежных источников.

Несправедливость ужесточения правового регулирования, возникшего в основном благодаря случайному сочетанию непродуманной формулы о резидентстве с «пробуждением» ограничений на зарубежные счета, была так очевидна, что последовали некоторые поправки в законодательство.

ПОПРАВКИ В ЗАКОН, НЕ РЕШИВШИЕ ВОПРОС ДО КОНЦА

В 2014 г. законодатель дополнил казуистический перечень исключений⁹ из

общего правила, требующего сначала репатриировать средства в РФ, и лишь затем получать их на свой зарубежный счет.

В частности, дивиденды и проценты зачислять прямо на зарубежный счет уже можно (разумеется, если счет открыт в банке в стране, входящей в ОЭСР и ФАТФ), а вот доход от продажи ценных бумаг — по-прежнему нельзя. Равно как нельзя напрямую зачислить, например, доходы от участия в капитале, продажи долей, если участие не опосредовано ценными бумагами (любой аналог долей в наших ООО).

Тем не менее это — существенное облегчение участи для многих граждан-инвесторов, текущие инвестиционные доходы которых поступают на зарубежные счета. Поскольку в административном праве признана концепция, что снятие обязанности означает невозможность привлечения к ответственности за ее неисполнение, такое получение текущих доходов стало ненаказуемым и за прошлые периоды, предшествующие вступлению изменений в силу.

Не забудем о важных нюансах новшества: норма о зачислении доходов по «внешним ценным бумагам» касается только резидентов — физических лиц, только счетов в банках из «белых» юрисдикций (страны — члены ФАТФ, ОЭСР). Обладание зарубежным счетом отныне влечет за собой обязанность не только уведомлять о его открытии, но и отчитываться перед налоговыми органами о движении средств (начиная с 1 января 2015 г.).

Новая редакция ст. 12 Закона сопровождается оговоркой: «положения настоящей статьи не распространяются на счета (вклады) резидентов, открытые в расположенных за пределами территории Российской Федерации филиалах уполномоченных банков».

По идее, смысл здесь в том, что оперировать счетами в таких филиалах, если таковые существуют, резидентам — организациям и физическим лицам — можно без ограничений. Но можно прочесть и так, что ст. 12 не распространяется на них не только в части запретов, но и в части разрешений. А требования совершать все расчеты по валютным операциям через уполномоченные банки на территории

⁴ Ч. 2 ст. 12 Закона.

⁵ Ч. 1 ст. 15.25 КоАП РФ в редакции, действовавшей с 1 октября 2004 г. по 13 февраля 2013 г.

⁶ Ч. 1 ст. 15.25 КоАП РФ в редакции Федерального закона от 12 ноября 2012 г. № 194-ФЗ «О внесении изменений в статьи 3.5 и 15.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

⁷ Федеральный закон от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами».

⁸ Пп. «а» п. 6 ч. 1 ст. 1 Закона в редакции Федерального закона от 6 декабря 2011 г. № 406-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О валютном регулировании и валютном контроле» в части упрощения процедур валютного контроля».

⁹ См. ст. 12 Закона в редакции Федерального закона от 21 июля 2014 г. № 218-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

РФ¹⁰, кроме исключений, предусмотренных той же ст. 12, никто как будто бы не отменял.

РОДИНА ЗНАЕТ. ОТКУДА?

Возникает резонный вопрос: каким образом государство может проконтролировать и обеспечить соблюдение резидентами ограничений и запретов, если речь идет об операциях за пределами российской юрисдикции?

Самый распространенный вариант — гражданин добровольно легализует уже имеющийся у него счет сам, чтобы не попасть под дамоклов меч, и платит штраф, если запоздал с исполнением этой обязанности. Если у гражданина были поступления, не разрешенные последними изменениями, эта информация по счету, который он «легализовал», будет с высокой степенью вероятности запрошена и получена налоговым органом со всеми вытекающими последствиями. Более того, законопослушный гражданин сам раскроет ее налоговым органам в налоговой декларации (если он, конечно, не только валютный, но и налоговый резидент РФ, что не одно и то же). С 2015 г. подавать сведения о движении средств нужно будет уже регулярно, не дожидаясь индивидуального запроса.

Задекларировать доход, чтобы избежать риска уголовного преследования за неуплату налогов, но при этом уклониться от обязанности раскрыть налоговым органам сведения о зарубежном счете, не выйдет.

Конечно, есть ощущение, что законопослушные граждане в этой ситуации ока-

зываются в менее благоприятном положении, чем те, кто укрывается от налогового и валютного контроля. Но на это можно возразить, что рано или поздно сведения все равно поступят по каналам автоматического обмена налоговой информацией или по каналам взаимодействия в рамках борьбы с отмыванием денег.

Поскольку налоговые органы — одновременно агенты валютного контроля, механизм реализации ими полученной информации о незаконных операциях по счету понятен: они вправе составить протокол и направить его в органы Росфиннадзора для привлечения нарушителя к ответственности в виде штрафа по ч. 1 ст. 15.25 КоАП РФ.

2015 ГОД: ЖДАТЬ ЛИ ПОЗИТИВНЫХ ИЗМЕНЕНИЙ В ВОПРОСЕ О ЗАРУБЕЖНЫХ СЧЕТАХ

В настоящее время в Государственную думу РФ внесен законопроект, позволяющий в дополнение к прежним правилам резидентам — физическим лицам получать на свои зарубежные счета в банках стран — членов ФАТФ и ОЭСР доходы от продажи «внешних ценных бумаг» и доходы от доверительного управления денежными средствами и ценными бумагами¹¹.

В пояснительной записке это аргументируется исключительно тем, что без данной меры граждане не смогут репатриировать инвестированные за рубежом средства, и это действительно так.

Поскольку профильный комитет предложил принять проект в первом чтении,

назначенном на 18 февраля 2015 г., высока вероятность того, что документ не подвергнется существенным коррективам и станет законом в обозримом будущем.

Наличие этих изменений позволит гражданам-налогоплательщикам инвестировать за рубежом и декларировать полученный на зарубежных счета доход, не опасаясь конфискационных штрафов за нарушение валютного законодательства. А вот резиденты-организации снова оказались за бортом. Равным образом проект опять обошел вопрос об инвестициях в доли в капитале зарубежных компаний.

Сохраняется вероятность на утверждение предложенного Минфином РФ еще в 2014 г. законопроекта о возврате к прежней редакции нормы о резидентстве физических лиц. Напомним, что она была более гибкой и позволяла признать гражданина нерезидентом, если он на законных основаниях может постоянно проживать в другом государстве; условие о фактическом проживании не менее года отсутствовало. Такой «возврат к прошлому» существенно облегчит участь наших сограждан, постоянно проживающих за рубежом, но время от времени приезжающих в РФ.

Разумеется, все эти юридические тонкости не потеряют смысла только в том случае, если законодатель в условиях валютного кризиса не ограничит свободное совершение валютных операций, связанных с движением капитала. Иначе проблематика зачисления средств от зарубежных инвестиций резидентов на их заграничные счета вновь, как это было долгие годы, будет неактуальной. ■

¹⁰ См. ч. 2 и 4 ст. 14 Закона.

¹¹ <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=607024-6&02>.