

Департамент налоговой и таможенно-тарифной политики в связи с вопросом о документах, подтверждающих постоянное местонахождение иностранной организации в Германии, сообщает следующее.

Между Российской Федерацией и Федеративной Республикой Германия действует соглашение об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и имущество от 29 мая 1996 г. (далее - Соглашение).

При этом командитное товарищество, образованное в соответствии с законодательством Германии, не является юридическим лицом, однако к нему как к объединению участников также возможно применение положений Соглашения в силу статьи 1 Соглашения, в соответствии с которым Соглашение применяется к лицам, которые являются резидентами одного или обоих договаривающихся государств, учитывая, что в соответствии с подпунктом b) пункта 1 статьи 3 Соглашения термин «лицо» означает физические лица, компании и любые другие объединения лиц.

Согласно пункту 1 статьи 12 Соглашения авторские вознаграждения и лицензионные платежи, возникающие в одном договаривающемся государстве и выплачиваемые резиденту другого договаривающегося государства, могут облагаться налогом только в этом другом договаривающемся государстве, если получатель авторских вознаграждений и лицензионных платежей фактически обладает правом собственности на них.

В соответствии и с пунктом 1 статьи 312 Налогового кодекса Российской Федерации при применении положений международных договоров Российской Федерации иностранная организация должна представить налоговому агенту, выплачивающему доход, подтверждение того, что эта иностранная организация имеет постоянное местонахождение в том государстве, с которым Российская Федерация имеет международный договор (соглашение), регулирующий вопросы налогообложения, которое должно быть заверено компетентным органом соответствующего иностранного государства. В случае, если такое подтверждение составлено на иностранном языке, налоговому агенту предоставляется также перевод на русский язык.

В случае, иностранная организация, созданная в форме командитного товарищества, предоставила свидетельства о резидентстве, выданные немецкой налоговой администрацией, для каждого члена командитного товарищества, а не на само товарищество, полагаем, что такие сертификаты являются основанием для применения льгот, предусмотренных Соглашением, к доходам в виде роялти, выплачиваемым этому товариществу за налоговый период, в отношении которого выданы сертификаты, при одновременном соблюдении всех следующих условий:

командитное товарищество не признается налогоплательщиком налога на прибыль в соответствии с законодательством Германии;

все члены товарищества, в отношении которых представлены сертификаты, обладают фактическим правом собственности на эти доходы и выступают налогоплательщиками налога в отношении доходов в виде роялти.

В случаях, если сертификаты представлены в отношении не всех членов товарищества, а также если какие-либо члены товарищества, в отношении которых представлены сертификаты, не обладают фактическим правом на доход в виде роялти, то по нашему мнению, льготы, предусмотренные Соглашением, применяются только в той отношении части дохода, выплачиваемого в виде роялти, фактическим правом на которую обладают члены товарищества, в отношении которых представлены сертификаты.

Одновременно обращаем внимание, что согласно Постановлению Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 30.07.2013 № 57 «О некоторых вопросах, возникающих при применении Арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации» ответственность за правильность исчисления и удержания налога у источника (включая правильность применения льгот (пониженных ставок и освобождений), предусмотренных международными соглашениями об избежании двойного налогообложения) несет налоговый агент.

Директор Департамента

И.В.Трунин