

Информация для клиентов

Выход Великобритании из ЕС – отрезвляющее утро следующего дня

ЛОНДОН

Лорд Питер Голдсмит,
королевский адвокат
phgoldsmith@debevoise.com

Дэвид Иннес
dinnes@debevoise.com

Вера Лошонци
vlosonci@debevoise.com

Сесиль Борьер
cbeurrier@debevoise.com

Акима Пол Ламберт
apaullambert@debevoise.com

Кейнуэн Рис
crees@debevoise.com

Рейчел Скауэрфилд
rscourfield@debevoise.com

Камерон Сим
csim@debevoise.com

Вчера произошел кардинальный сдвиг в отношениях Великобритании с Европейским Союзом после того, как почти 52% избирателей проголосовали за «выход» из ЕС на состоявшемся историческом референдуме.

Результаты голосования уже привели к переполоху на рынке, курс фунта стерлингов упал до минимальных значений по отношению к доллару с 1985 года на волне первых опасений, что в финансовом секторе произойдет «кредитное сжатие», сходное с финансовым кризисом 2008 года, а также в связи с объявлением об уходе Дэвида Кэмерона в отставку с поста премьер-министра. Все пропитано настроениями экономического и политического беспокойства, поскольку решение о выходе из ЕС означает начало периода беспрецедентной неопределенности как для клиентов, находящихся в Великобритании, так и для тех, кто ведет деятельность в Великобритании и ЕС.

Хотя результат референдума не имеет юридической силы, правительство Великобритании дало понять, что голосование за выход из состава ЕС означает начало процесса по реализации Великобританией своего права на выход в соответствии со ст. 50 Договора о Европейском Союзе.¹ Великобритании теперь потребуется согласовать новый договор, который должны будут одобрить 20 из оставшихся 27 государств-членов, представляющих 65% населения ЕС. Прозвучало предложение об

¹ Выход из состава ЕС должен произойти в течение двух лет после официального уведомления Великобританией Европейского Совета о намерении покинуть ЕС. Премьер-министр дал понять, что официальное уведомление может не последовать немедленно и процессу будет дан ход новым премьер-министром Великобритании. Срок в два года может быть продлен только по решению Европейского Совета, принятому единогласно с согласия заинтересованного государства-члена (ст. 50(3) ДФЕС).

осуществлении выхода и согласовании новых отношений с ЕС в связке, но нет гарантий того, что избран будет именно этот путь.²

Решение о выходе из ЕС имеет значительные нормативно-правовые последствия, поскольку в течение последних нескольких десятилетий законодательство ЕС и Великобритании переплетались все больше.

Неопределенность в связи с выходом и его последствиями означает, что большинство предприятий ждет период испытаний. Новое соглашение (и сопутствующие изменения в пруденциальном регулировании и исключения из положений о свободе перемещения), заключенное Великобританией в начале 2016 года, в силу не вступит. Остается неясным, будет ли Великобритания стремиться сохранить членство в Европейской экономической зоне («ЕЭЗ»), как в случае с Норвегией, или предпочтет заключить двусторонний договор (или наподобие Договора Швейцарии о свободной торговле в Европе, или в качестве члена Таможенного союза ЕС, как в случае Турции). Также было высказано предложение, что Великобритания могла бы опираться на правила Всемирной торговой организации («ВТО») в отношении допуска для ведения торговли, хотя вступление Великобритании в ВТО осуществлялось на основе договора, по которому все государства-члены ЕС должны действовать вместе. Данный факт ставит под сомнение возможности Великобритании полагаться на неизменность своего членства в ВТО после выхода из ЕС.

Историческое голосование в Великобритании о выходе из ЕС окажет радикальное воздействие на нормативно-правовой ландшафт. Хотя дальнейшая судьба отношений между Великобританией и ЕС остается неясной, одно известно точно: бизнесу надо готовиться приспосабливаться к быстро меняющейся обстановке.

Ниже мы рассматриваем основные нормативно-правовые вопросы (i) оказания финансовых услуг и регулирования, (ii) совершения корпоративных сделок, (iii) частного акционерного капитала, (iv) разрешения споров и (v) налогообложения.

² В распространенном сегодня совместном заявлении председателей Европейского Совета, Европейского Парламента, Совета ЕС и Европейской Комиссии отмечено, что придание правительством Великобритании законной силы решению народа будет осуществлено в кратчайшие сроки на основании ст. 50.

ОКАЗАНИЕ ФИНАНСОВЫХ УСЛУГ И РЕГУЛИРОВАНИЕ

Теперь, после голосования в Великобритании о выходе из ЕС, бизнесу было бы благоразумно позаботиться о плане действий на случай вероятных изменений в возможностях доступа на единый рынок ЕС по окончании периода выхода.

В настоящее время поставщики финансовых услуг, находящиеся в Великобритании, «сертифицированы» с момента получения разрешения на ведение деятельности в одном из государств-членов; нет необходимости в параллельном получении разрешений в других государствах-членах, где они предлагают свои услуги.

Данный принцип взаимного признания также применяется в различных других областях, таких как утверждение проспектов эмиссии, размещение акций и облигаций среди инвесторов по всему ЕС, а также листинг акций на каком-либо регулируемом рынке ЕЭЗ.

В рамках новых отношений, не так тесно сопряженных с единым рынком ЕС, британские финансовые учреждения и организации не из ЕЭЗ, учрежденные в Великобритании, могут потерять данные преимущества. Поэтому организациям, которые хотят и далее предлагать услуги в ЕС, следует тщательно рассмотреть вопрос о том, как данные услуги можно будет оказывать после выхода Великобритании. Британским страховщикам может потребоваться локализовать средства и отчитываться перед регулирующими органами государств-членов ЕС, в которых они хотя и ведут деятельность, что может привести к предъявлению требований об обеспечении. Может статься, что Великобритания постарается получить статус эквивалентности третьим странам в отношении таких режимов регулирования, как Финансовая стабильность II (новый пруденциальный режим регулирования в ЕС, устанавливающий правила развития единого рынка для страховой отрасли) для сохранения текущих преимуществ. Статус эквивалентности третьим странам в настоящее время предоставлен Швейцарии и Бермудским о-вам.

Также неясно, какое воздействие окажет выход Великобритании из ЕС на компании из ЕС и не из ЕС, имеющие листинг на Лондонской фондовой бирже. В зависимости от исхода переговоров между Великобританией и ЕС может оказаться, что компании больше не смогут пользоваться режимом сертификации («паспортизации»), действующим внутри государств-членов ЕС, на основании листинга на Лондонской фондовой бирже.

Появились прогнозы, что значительное влияние на финансовое регулирование менее вероятно, поскольку большая часть законодательной базы Великобритании скорее всего останется тесно переплетенной с регулированием в ЕС. Большая доля законодательства ЕС является просто реализацией международных обязательств и руководящих положений, которые будут и далее иметь обязательную силу для Великобритании и после выхода из ЕС. Существует возможность того, что Великобритания попытается аннулировать некоторые финансовые нормативно-правовые акты, но этот процесс необходимо соизмерять с возможным воздействием с точки зрения доступа на рынки ЕС. Возможно, что после выхода Великобритании реформированию подвергнутся некоторые менее популярные области регулирования ЕС, составляющие часть действующего нормативно-правового режима Великобритании, такие как грядущий Регламент о недопущении злоупотреблений на рынке³.

Тем не менее бизнесу следует при первой возможности проконсультироваться со своими советниками в отношении рисков финансового регулирования.

По вопросам управления рисками финансового регулирования обращайтесь к Кэтерин Эштон, Джеймсу Сквиллю, Вере Лошонци, Бену Лайену или Тиму Макиверу.

КОРПОРАТИВНЫЕ ВОПРОСЫ

Невелика вероятность того, что первоначально, даже после выхода из ЕС пострадает законодательство, касающееся сделок по слияниям и приобретениям, поскольку влияние законодательства ЕС в данной области относительно мало. Хотя Кодекс Великобритании по слияниям и вводит в действие Директиву ЕС о приобретениях⁴, Кодекс также был разработан независимо от ЕС для учета рыночных условий и мнений ключевых участников рынка.

Следы вторжения европейского права гораздо более заметны в корпоративном праве Великобритании, включая, среди прочего, Директиву о рынке финансовых инструментов («ДРФИ»), Директиву о финансовой стабильности II и Директиву о проспекте ценных бумаг. После референдума в зависимости от выбранного пути выхода вероятны значительные изменения в законодательстве, основанном на данных директивах,

³ Регламент (ЕС) № 596/2014 о недопущении злоупотреблений на рынке.

⁴ Директива 2004/25/ЕС о предложениях о приобретении.

особенно поскольку это может быть признано желательным для создания менее строгого регулирования с целью привлечения инвестиций со стороны неевропейских компаний. Тем не менее, данный процесс необходимо соизмерять с желанием сохранить текущие отношения с ЕС.

Дополнительные неудобства могут возникнуть в связи с нормами об установлении или разъяснении требований о национальной принадлежности собственника. В соответствии с политикой ЕС о свободном движении капитала во многих из данных правил, устанавливающих требования о национальной собственности, говорится о праве собственности граждан ЕС. Данные правила могут измениться таким образом, что компании, ранее отвечавшие требованиям ЕС в отношении национальной принадлежности, больше не будут им соответствовать. Кроме того, если Великобритания перестает являться членом ЕС, то граждане Великобритании больше не будут считаться отвечающими требованиям о национальной принадлежности как лица ЕС.

Вопросы антимонопольного законодательства

В общем, основы применения антимонопольного законодательства вряд ли претерпят существенные изменения в результате выхода Великобритании из состава ЕС независимо от установленных в будущем отношений. В Великобритании имеется национальное законодательство, действующее параллельно существующим нормам ЕС, и оно не изменится. На самом деле, Великобритания долго оставалась на переднем крае в отношении антимонопольного регулирования и применения антимонопольного законодательства в Европе и приняла, например, меры в отношении последующих судебных исков, в чем опережает другие государства-члены.

Аналогичным образом, в контексте сделок по слиянию и приобретению трансграничные сделки как правило в конечном итоге рассматриваются и утверждаются на уровне ЕС, и этот порядок не изменится. Основным отличием для слияний и приобретений будет то, что в тех случаях, когда разрешение на уровне ЕС также распространялось на Великобританию, в будущем может потребоваться параллельное уведомление и рассмотрение со стороны антимонопольных органов Великобритании одновременно с получением одобрения со стороны ЕС. И наоборот, сделка, ранее требовавшая подачи документов на уровне ЕС ввиду значительного оборота сторон в Великобритании, теперь может оказаться предметом только рассмотрения на национальном уровне.

Поэтому последствия выхода Великобритании с точки зрения защиты конкуренции скорее всего будут иметь долгосрочный процессуальный и

материальный характер, если Великобритания отойдет от правовой практики ЕС, и приведут к вызванному ими росту затрат для бизнеса, находящегося под действием параллельных нормативно-правовых режимов.

Компаниям, участвующим в сделках по слиянию и приобретению, а также прочих корпоративных сделках, следует внимательно следить на нормативно-правовым климатом во время периода выхода и обращаться за консультациями в отношении его воздействия.

Санкции

Воздействие выхода Великобритании на режим санкций в настоящее время трудно оценить. Многие санкционные режимы в ЕС отражают меры, реализуемые Советом Безопасности ООН, членом которого является Великобритания, и поэтому Великобритания будет продолжать их исполнение. Тем не менее, статус других, введенных именно ЕС санкционных режимов, таких как санкции в связи с ситуацией на Украине, предсказать труднее. Выход Великобритании также может повлечь за собой последствия в отношении подхода ЕС к будущим санкционным режимам: в недавно опубликованном отчете Комитета по международным делам Палаты Общин⁵ отмечено, что Великобритания являлась движущей силой в ЕС по применению более строгих санкций, особенно в отношении России, что может означать смягчение режимов, реализуемых ЕС в будущем.

По вопросам управления корпоративными рисками и рисками в отношении слияний и приобретений обращайтесь к Кэтерин Эштон, Дэвиду Иннесу, Джеффри Берджессу, Раману Бет-Мансуру, Джеймсу Сквиллю или Тиму Макиверу.

ИНВЕСТИЦИИ В ЧАСТНЫЙ КАПИТАЛ

Вчерашнее решение почти наверняка коснется инвесторов в частный капитал и их портфельных компаний, однако форма данных последствий будет зависеть от результата переговоров между Великобританией и ЕС.

Одним из основных направлений данных переговоров скорее всего станут значительные различия в правовом режиме, действующем в отношении европейских и неевропейских управляющих фондами в соответствии с

⁵ «Последствия референдума о членстве в ЕС для роли Великобритании в мире», HC545, 26 апреля 2016 г.

Директивой ЕС об управляющих альтернативными инвестиционными фондами (AIFMD). В числе важных вопросов, которые предстоит решить, будет вопрос о выборе подлежащего применению правового режима в отношении британских управляющих фондами и виде доступа британских управляющих фондами на рынок ЕС. Наличие у британского управляющего фондами после выхода возможности продолжать пользоваться «маркетинговым паспортом» AIFMD для привлечения клиентов среди профессиональных инвесторов в Европе без оглядки на национальный правовой режим, регулирующий вопросы частного размещения, будет иметь первостепенную важность.

Аналогичным образом текущее управление портфельными компаниями частных инвестиционных фирм должно продолжаться в обычном режиме до завершения переговоров между Великобританией и ЕС. Если в результате данных переговоров прямой доступ на внутренний рынок ЕС будет утрачен, то бизнесу придется приспособливаться соответствующим образом. Существующие определения в договорах ключевых портфельных компаний, где есть указание на ЕС, вместе с положениями о форс-мажоре, существенном неблагоприятном изменении, а также событиях досрочного погашения скорее всего также потребуют пересмотра, как только будут определены параметры выхода Великобритании из ЕС.

Еще не известно, приведут ли переговоры к принятию принципа «взаимного признания» в отношении компаний из Великобритании. Если нет, то выход из ЕС может привести к нарушению обычной деятельности спонсоров.

Инвесторам в частный капитал и портфельным компаниям следует пристально следить за развитием событий.

По вопросам управления рисками, возникающими у инвесторов в частный капитал, обращайтесь к Кэтерин Эштон, Дэвиду Иннесу или Салли Гибсон.

РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ

У клиентов, использующих договоры, регулируемые английским правом, или избравших вариант разрешения споров в английских судах, могут возникнуть различные риски в отношении разрешения споров.

Договорные риски

Споры могут возникнуть в отношении того, является ли выход Великобритании из ЕС форс-мажором или существенным неблагоприятным изменением, предусмотренными в договорах, особенно это касается договоров, обусловленных свободным доступом на рынки ЕС. Финансовые

договоры, основанные на стандартных отраслевых формах, таких как Генеральное соглашение ISDA или документация Ассоциации участников кредитного рынка, включающие заверения в отношении полномочий договаривающихся сторон совершать сделки по данным договорам, могут привести к возникновению споров о надлежащем толковании подобных положений.

Предприятиям следует рассмотреть действующие договоры, акцентируя внимание на необходимости принятия дополнительных соглашений, в том числе с разъяснениями и изъятиями, до того, как возникнут споры.

Риски принудительного исполнения

Выход Великобритании из ЕС также скорее всего повлияет на исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам, вынесенных английскими судами, и ответное исполнение решений европейских судов в Великобритании. Действующие нормы закреплены в Переработанном брюссельском регламенте (ЕС 1215/2015) («Переработанный брюссельский регламент»). В соответствии с Переработанным брюссельским регламентом государства-члены обязаны признавать и приводить в исполнение судебные решения, вынесенные судами других государств-членов, что исключает необходимость вести судебные разбирательства в нескольких странах. По завершению периода выхода из ЕС Переработанный брюссельский регламент больше не будет распространяться на Великобританию, если только Великобритания не присоединится к нему. Исполнение судебных решений британских судов в Европе и наоборот скорее всего станет не таким однозначным.

Великобритания может подать заявку на присоединение к другим международным конвенциям. Так, например, Луганская конвенция 2007 года, к которой присоединилось Европейское Сообщество (существовавшее в то время) от имени государств-членов, устанавливает режим, аналогичный Переработанному брюссельскому регламенту, и распространяется на государства-члены ЕС, Швейцарию, Норвегию и Исландию (хотя он и не включает ряд усовершенствований, введенных Переработанным брюссельским регламентом, например, предоставление суду права отдать предпочтение имеющемуся в договоре соглашению об исключительной подсудности). Однако, Великобритании потребуется получение согласия на присоединение к Луганской конвенции. Еще одной возможностью является применение Гагской конвенции о соглашениях в отношении выбора суда 2005 года. Она была подписана ЕС от имени государств-членов (исключая Данию) и Мексикой. Предполагается, что со временем другие государства также могут присоединиться к ней, что

повысит важность Гагской конвенции. Если Великобритания не присоединится ни к одной из конвенций, суды государств-членов, тем не менее, могут все так же учитывать положения об английской юрисдикции.

Английские суды, имеющие репутацию справедливых, предсказуемых и беспристрастных, скорее всего сохраняют привлекательность как место для разрешения коммерческих споров. Предприятиям, тем не менее, следует тщательно рассмотреть положения о подсудности, устанавливающие подсудность английским судам, и вероятность возникновения дополнительных рисков исполнения решений в свете вышеизложенного. Предприятиям, в настоящее время участвующим в судебных разбирательствах, которые могут привести к неизбежным рискам исполнения решений, можно рекомендовать обратиться за консультацией в отношении вариантов исполнения решений и возможностей урегулирования до окончательного оформления выхода из ЕС.

Выбор права

С выбором английского права в качестве подлежащего применению по договору вряд ли что-то изменится, поскольку оно уже давно востребовано в качестве права, регулирующего международные договоры, и стало стандартом на многих рынках. Законодательство ЕС не оказало на него значительного влияния и ситуация вряд ли изменится после решения Великобритании о выходе из состава ЕС. Предприятиям можно рекомендовать обратиться за консультацией в отношении последствий выбора английского права в качестве подлежащего применению, если выбор суда скорее всего будет сделан не в пользу английских судов и если действующие нормы коллизионного права (Рим I⁶ и Рим II⁷ в отношении права, подлежащего применению к договорным и внедоговорным обязательствам соответственно) перестанут применяться в отношении Великобритании.

Инвестиционные соглашения

Инвесторы могут испытывать беспокойство в отношении последствий выхода Великобритании из ЕС для защиты инвестиций. Государства-члены ЕС являются стороной более чем 1 400 двусторонних инвестиционных соглашений, а также многочисленных многосторонних соглашений.

⁶ Регламент (ЕС) № 593/2008 о праве, применимом к договорным обязательствам.

⁷ Регламент (ЕС) № 864/2007 о праве, применимом к внедоговорным обязательствам.

После референдума одной из ключевых областей, в которых возможны изменения, является урегулирование споров между инвесторами и государством (ISDS). Целью ISDS являлось поощрение международных инвестиций, и инвесторы получили возможность непосредственного применения механизмов защиты инвестиций в отношениях с государствами. По Лиссабонскому договору вопросы защиты инвестиций были переданы из ведения государств-членов ЕС непосредственно самому ЕС. Тем самым ЕС получил мандат и площадку для реформирования традиционных стандартов международной защиты иностранных инвестиций. ЕС предложил новый подход к защите инвестиций, создав подобную суду систему с механизмом обжалования решений, основанную на четко установленных правилах и проведении разбирательства с участием квалифицированных судей. Данная система должна заменить действующий механизм ISDS в рамках Трансатлантического торгового и инвестиционного партнерства.

Предложенный подход вызвал определенную критику. После его реализации Великобритания не будет связана данными договорами и сможет свободно вести переговоры с государствами относительно реализации торговых соглашений. Тем не менее, на согласование условий подобных договоров скорее всего потребуется время, и неясно, что случится с иностранными инвестициями до завершения переговоров и вступления их в силу.

Для обсуждения вопросов работы с общей договорной документацией и разрешения споров после выхода Великобритании из ЕС обращайтесь к лорду Питеру Голдсмиту, королевскому адвокату, Тони Даймонду, Ричарду Лотону, Кевиду Ллойд, Каролосу Сигеру или Патрику Тейлору.

НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ

Налоговые последствия сегодняшнего выхода Великобритании из ЕС, как и во многих областях, точно не известны и обширны и касаются тех сфер, где ЕС непосредственно влияет на налогообложение в Великобритании и налоговый режим трансграничных сделок в рамках ЕС, а также, возможно, тех сфер, где воздействие было менее заметным.

НДС представляет собой налог в рамках всего ЕС, устанавливаемый на уровне ЕС, с очень небольшим правом усмотрения у государств-членов. Выход из ЕС означает, что Великобритания получает свободу по установлению правил взимания НДС вместо работы в пределах жестко установленных параметров. С нашей точки зрения, вероятность кардинального изменения системы НДС невелика, и наиболее

значительное воздействие ощутят поставщики и получатели товаров из ЕС, административное и финансовое бремя для которых скорее всего возрастет. Кроме того, мы исходим из предположения о том, что выход из ЕС подразумевает выход из таможенного союза, что означает взимание таможенных пошлин с импорта из ЕС при ввозе в Великобританию. Аналогичным образом, экспорт из Великобритании в ЕС также может быть обложен таможенными и прочими пошлинами.

Для снижения налоговых препятствий при осуществлении платежей в рамках группы компаний в ЕС в настоящее время приняты Директивы ЕС о свободном движении дивидендов, процентов и роялти внутри группы без взимания налогов у источника выплат. Учитывая популярность британских холдинговых структур, данный вопрос имеет потенциально существенное значение. Хотя у Великобритании и имеется обширная сеть договоров об избежании двойного налогообложения и соглашение о налоге на прибыль с каждым государством-членом ЕС, не все договоры предусматривают ставку в 0% по налогу у источника выплат в ситуациях, предусмотренных Директивами ЕС. Группам, организованным таким образом, что британская структура осуществляет выплату или получает дивиденды, проценты или роялти от участника группы из ЕС, потребуется пересмотреть свое положение.

Среди прочих возможных последствий можно назвать то, что если на Великобританию больше не распространяются правила ЕС о государственной поддержке, то она вправе устанавливать более благоприятный налоговый режим для определенных предприятий или секторов экономики.

Имеется также ряд менее непосредственных направлений, в которых может измениться налоговая система Великобритании.

Налоговое законодательство Великобритании определялось первостепенными фундаментальными свободами, принятыми в ЕС. Это означает, что в течение многих лет налоговая политика Великобритании формировалась в рамках принципов договора о ЕС (например, запрета на государственную поддержку), и ряд налоговых норм Великобритании был оспорен в Великобритании или в Судебной палате Европейского Союза («СПЕС») на основании нарушения фундаментальных свобод. В тех случаях, когда СПЕС выносила решение не в пользу Великобритании, Великобритании приходилось вносить изменения в налоговые нормы для удовлетворения требований ЕС. Важно отметить, что это привело к вынужденному изменению работы правового режима контролируемой

иностранной компании, а также решению не применять гербовый сбор по штрафной ставке 1,5% в отношении британских акций, запущенных в клиринговую систему. Пока не ясно, будет ли Великобритания пытаться отменить данные изменения, введенные в интересах налогоплательщиков.

Конечные налоговые последствия касаются не только самой Великобритании, а имеют отношение к ЕС и его членам. Комиссия недавно вернулась к своему предложению о реализации общей консолидированной базы по налогу на прибыль предприятий, которая включает единый набор правил по налогу на прибыль предприятий, действующих по всему ЕС (с выбором ставок каждой страной). Для принятия данной политики необходимо единогласное одобрение всех государств-членов. До настоящего времени Великобритания была самым активным противником этого предложения, и без противодействия со стороны Великобритании интересно будет увидеть, получит ли данная идея новый импульс.

Для обсуждения вопросов возможных налоговых последствий выхода Великобритании из ЕС обращайтесь к Ричарду Уорду, Мату Саронсону, Сесиль Борьер и Кейнуэн Рис.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Месяцы шумной кампании и пылких рассуждений дали свой результат: Великобритания прощается с ЕС. Хотя точные сроки прощания и нормативно-правовые последствия вчерашнего исторического референдума еще не ясны, точно известно одно – грядут большие изменения в отношениях Великобритании с ЕС. В это переходное время бизнесу исключительно важно подготовиться к возможным широкомасштабным последствиям планируемого выхода Великобритании из ЕС и движению в обстановке быстро меняющейся нормативно-правовой среды. Мы пристально следим за развитием событий и будем направлять своим клиентам дополнительные рекомендации по мере поступления дальнейшей информации.

* * *

Если у вас возникнут какие-либо вопросы, просим вас обращаться к нам за разъяснениями.