

ПОНЯТИЕ ФИНАНСОВОГО ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ

Эльдар Алиев*

Тема исследования, затронутая в данной статье, является актуальной, так как ещё не проводились фундаментальные исследования понятия «финансовое злоупотребление».

В работе рассматриваются примеры из юридической практики, раскрывающие суть данного явления и дается определение указанного понятия.

В настоящее время проблема борьбы с финансовыми злоупотреблениями является наиболее актуальной и злободневной. Тем не менее, до сих пор понятие «финансовое злоупотребление» детально не раскрыто. Фундаментальные исследования данного понятия не проводились. Существует общее определение злоупотребления и к нему же пытаются приспособить финансовое злоупотребление, не раскрывая его специфики. Стоит всё-таки разграничить и уточнить данные понятия, чтобы более полно выявить причины возникновения таких явлений и научиться их пресекать в будущем. Соответственно целью данной статьи будет попытка дать определение понятия «финансовое злоупотребление», определить причины их возникновения.

Прежде всего, для начала нужно напомнить, что такое злоупотребление с юридической точки зрения. Обычно под ним понимается злоупотребление правами. Злоупотребление правом - это такая форма осуществления субъективного гражданского права, которая противоречит цели, ради которой оно предоставляется субъектам. Поэтому всякое злоупотребление правом - это осуществление субъективного права в противоречии с его социальным назначением [1. С. 261]. Следует отметить, что вышеуказанное определение подходит не только для сферы гражданского права, но и для всех других сфер юриспруденции. Главное это передача смысла данного понятия, т.к. злоупотребления встречаются как на национальном уровне, так и на международном.

Для того, чтобы более наглядно раскрыть, что понимается под злоупотреблением в судебной практике российских судов, в качестве примера необходимо рассмотреть наиболее типичные судебные дела. Так, по одному из дел о реорганизации предприятия суд определил, что злоупотребление правом может быть выражено, в том числе в виде реорганизации, направленной во вред кредиторам реорганизуемого юридического лица. Суд мотивировал этот вывод следующими обстоятельствами дела. Из открытого акционерного общества в порядке реорганизации были выделены два общества. Решением общего собрания акционеров ОАО был утвержден раздельный баланс, согласно которому первому выделенному обществу передана кредиторская задолженность в размере 3.245.000 руб., а второму - в размере 9.963.000 руб. На самом акционерном обществе была оставлена кредиторская задолженность, равная 1.235.770.000 руб. (или 98,94% суммы всех обязательств). При этом первому обществу передана задолженность перед бюджетом на 135.000 руб., а другому - на 554.000 руб. На самом акционерном обществе оставленная задолженность перед бюджетом составила 551.278.000 руб. Вместе с тем первое выделенное общество получило имущества на 825.796.573,73 руб., второе на 717.379.592,50 руб. Суд решил, что реорганизация акционерного общества преследовала цель сокрытия его активов от обращения взыскания на них по требованиям кредиторов, что является формой злоупотребления правом. Суд признал такого рода сделки по передаче имущества выделенным обществам

* Алиев Эльдар Базаргалиевич, аспирант кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России.

недействительными. Суд исходил в данном случае из того, что истинная цель реорганизации не соответствует целям, санкционированным законом [1. С. 261].

В целях сравнения рассмотрим, как понимается злоупотребление в рамках Европейского права. В этой связи необходимо обратиться к основополагающему «Лиссабонскому договору, изменяющему Договор о Европейском союзе и Договор, учреждающий Европейское сообщество» (далее Лиссабонский договор). В нём, в главе шестой «Борьба с мошенничеством», и в частности в ст. 325 прописано, что «Союз и государства-члены ведут борьбу с мошенничеством и любой другой противоправной деятельностью, посягающими на финансовые интересы Союза, с помощью мер, принимаемых согласно настоящей статье, которые должны обладать предупредительным эффектом и обеспечивать эффективную защиту в государствах-членах, а также в институтах, органах и учреждениях Союза». Следует отметить, что под понятием «мошенничество» в Лиссабонском договоре подразумевается обозначение различных совершаемых с корыстной целью противоправных деяний [2. С. 377].

Обратимся к практике Суда ЕС. Это позволит более полно раскрыть правовое понятие «злоупотребление». В качестве примеров остановимся на некоторых наиболее известных судебных делах. В основном все они связаны с деятельностью коммерческих организаций.

В качестве примера приведём дело Halifax. Охарактеризуем вкратце фактические обстоятельства дела. Сторонами в данном деле выступили Halifax plc, Leeds Permanent Development Services Ltd, County Wide Property Investments Ltd с одной стороны и Национальное управление таможенных и налоговых сборов Великобритании с другой стороны. Спор возник из-за вопросов налогообложения, когда компаниям отказали в возмещении НДС.

Компания Halifax является банковской организацией, и она, согласно законодательству Великобритании и Шестой директиве ЕС, была освобождена от уплаты НДС на свои операции, связанные с непосредственной деятельностью организации. Компания Halifax запланировала строительство целой серии административных зданий. Однако, как известно, любые затраты, связанные с приобретением материальных ценностей, предполагают обложение налогом, в данном случае строительство долж-

но было облагаться входящим НДС и другими налогами, но целью была экономия на НДС, т.е. его возмещение. Для того, чтобы избежать уплаты налога, была выстроена целая схема. Вначале Компания Halifax заключила договор подряда на строительство зданий с независимой организацией, которая не состояла в каких-либо прямых и косвенных финансовых связях прежде с вышеуказанной организацией. Однако затем это право было передано дочерней организации, т.е. был заключен новый договор подряда, расторгнут первый. Дочерняя организация называлась County Wide Property Investments Ltd. В это же самое время Компания Halifax заключила договор с Leeds Permanent Development Services Ltd (тоже дочерняя организация Компании Halifax) на небольшие объёмы подряда для строительства зданий и договоры займа. Уникальность данной ситуации в том, что две дочерние организации заключили между собой контракт на строительство. Причём объём работ для County Wide Property Investments Ltd был намного больше, чем его предоставляла Компания Halifax для Leeds Permanent Development Services Ltd. При этом Leeds Permanent Development Services Ltd оплачивала услуги авансом из тех денег, которые были получены от Компании Halifax в качестве займов [3].

Сложилась такая ситуация, что предъявляемый к дочерним компаниям НДС подлежал вычету, согласно Шестой Директиве ЕС. После строительства здание было передано следующей дочерней компании, которая передала его в аренду самой Компании Halifax. Ни аренда, ни другие действия дочерних компаний по передаче здания не подлежали обложению НДС, т.е. все суммы НДС подлежали вычету.

В данном деле Суд ЕС постановил, что единственной целью таких сложных манипуляций было избежание обложения налогом, в данном случае НДС.

С помощью использованной схемы «Halifax» смогла вычесть небольшую часть НДС. Что касается Leeds Permanent Development Services Ltd, то в обсуждаемом отчетном году эта компания проводила только операции, являющиеся объектом обложения НДС, но в небольших объемах. Она предъявила практически всю сумму НДС (в соответствии с договорами, заключенными с County Wide Property Investments Ltd) к возмещению, а County Wide Property Investments Ltd, в свою очередь, имела возможность принять к зачету НДС, уплачен-

ный в соответствии с договорами с третьими лицами [4]. Таким образом, практически весь НДС подлежал возмещению на уровне компании Leeds Permanent Development Services Ltd, в то время как без использования данной структуры НДС подлежал бы зачету в размере 5%.

Налоговые органы Великобритании отказали компании Leeds Permanent Development Services Ltd в таком возмещении НДС, и для обжалования этого решения компания Halifax обратилась в суд [4]. Налицо злоупотребление законом, поскольку он был истолкован с целью избежать уплаты налога. На первый взгляд, все действия Компании были совершены с полным соблюдением законов, однако мотивы такого поведения, как было установлено Судом ЕС, носили противозаконный характер.

Прецедентное налоговое право Суда ЕС, как представляется, показывает, что практика злоупотребления относится к первым двум традиционным категориям (т. е. уход от налогообложения и уклонение от уплаты налогов); однако определение, данное Судом ЕС в деле Halifax, по своей структуре скорее относится к категории «уход от налогообложения» [7].

В целях уточнения выводов судебной практики рассмотрим не менее известное дело «Kefalas and Others v. Greece» (далее Kefalas). Сторонами в данном деле выступили акционеры компании «Athinaiiki Khartoríia» и правительство Греции.

На Правительство Греции подали в суд акционеры Компании «Athinaiiki Khartoríia». Данная компания являлась одним из крупнейших производителей и поставщиков бумаги, владела двумя заводами (один в городе Афины, другой в городе Драма), а также плантациями, на которых высажено 11.000.000 деревьев. На 30 марта 1984 года размер капитала компании составлял 468.000.000 драхм, разделенный на 468.000 акций, по номинальной стоимости 1.000 драхм каждая.

30 марта 1984 года по ходатайству Национального Банка Греции, который выступал кредитором, Компания должна была подчиниться приказу № 2544/88, изданному Министром экономики, в соответствии с Законом №1386/83, касающимся предприятий «в сложном положении». Руководство Компанией было передано Совету директоров, назначенных Министром экономики.

25 мая 1984 года данное решение пытались обжаловать в Верховный администра-

тивный суд Греции. Решением № 1093/87 от 13 марта 1987 года Суд отклонил ходатайство при семи голосах «за» и шести «против». Суд обосновал такое решение тем, что это было правильное решение и иначе поступить было нельзя, т.к. предприятие имеет важное социальное и экономическое значение и эта важность соответствует Конституции. Тем более, что при временной администрации удалось увеличить капитализацию предприятия [8].

Основной причиной этого дела и причиной дальнейших событий было то, что предприятие имело задолженность, и она составляла 450.708.920 драхм перед энергетической компанией за электроэнергию и 8.729.045.319 драхм перед Национальным Банком Греции.

10 июня 1986 года Министерство промышленности, исследований и технологий одобрило решение Агентства по возрождению бизнеса (Organismos Anasyngrótissios Epikhírissios, далее «ОАЕ»), и были выпущены акции компании на сумму 940.000.000 драхм с преимущественным правом выкупа у заявителей, но они им не воспользовались, в итоге владельцами контрольного пакета акций стало ОАЕ, которое снизило капитал компании до 5.000.000 драхм, а затем 9 июня 1987 по одобрению вышеназванного министерства выпустило новые акции на сумму 30.900.000.000 драхм. В итоге владельцами большей части стали ОАЕ и Национальный Банк Греции. А заявители стали владеть только 0.003423% акций.

Основной спор заключался в том, правомерны ли были действия Правительства Греции и не нарушали ли они положения Второй Директивы ЕС № 77/91/ЕЕС от 13 декабря 1976 года. В этой связи Суд ЕС решил, что упомянутая Вторая Директива ЕС не исключает применение национальным судом внутреннего права в такой ситуации, тем более, что никаких нарушений права не было, и первоначальным акционерам предоставлялось преимущественное право выкупа выпущенных акций [8].

Стоит отметить заключение Целевой группы Европейской конфедерации налоговых консультантов в деле Kefalas. Согласно данному заключению (греческий) национальный суд поставил вопрос о том, может ли внутреннее право препятствовать лицу в осуществлении права, предоставленного ему европейским законодательством, если такое право осуществляется способом, очевидно выходящим за рамки добросовестности и морали, а также экономического или

социального смысла такого права. В данном конкретном случае, возможно, несколько искажена трактовка обстоятельств дела. Автор согласен, что был поднят вопрос о преимуществе национального права над союзным, но, по мнению автора, здесь не было выхода за рамки добросовестности и морали, т.е. государство действовало в правовом поле, а заявители пытались использовать все допустимые законом возможности для доказательства своей правоты, тогда как в Заключении Целевой группы упоминается выход за эти рамки.

В деле же *Halifax* национальный суд Великобритании выдвинул вопрос о том, может ли быть ограничено право вычета предварительно уплаченного НДС в ситуации, когда хозяйствующий субъект ведет недобросовестную практику, злоупотребляя правами или законом.

Есть ещё один яркий пример того, как государство может пойти на нарушение своего внутреннего законодательства и при этом многим простым людям и руководству различных стран очевидно явное финансовое злоупотребление. Хотя каких-либо судебных решений по этому поводу ещё не принято. Речь идёт о государстве Кипр, когда в 2013 году в нём объявили санацию кредитных и других финансовых учреждений. 22 марта 2013 года парламент Кипра принял закон 17(I)/2013 «О санации кредитных и иных учреждений» и закон 16(I)/2013 «Об учреждении и функционировании фонда защиты депозитов и санации кредитных и иных учреждений». Затем, на основании вышеуказанных законов, Центральный Банк Кипра приступил к действиям [9]. По своей сути эти действия противоречат положениям Конституции Кипра, Договора о Европейском союзе, Европейской конвенции о защите прав человека, Первому протоколу Европейского союза по защите прав человека и Хартии Европейского союза об основных правах. Иными словами Государство Кипр незаконно «изъяло» денежные средства с банковских вкладов клиентов, тем самым Правительство Кипра нанесло материальный и моральный ущерб простым людям, как резидентам Республики Кипр, так и не резидентам. Есть возможность доказательства незаконности всех этих действий и получения возмещения материального и морального ущерба. Основой такого правового обоснования является параграф 6 статьи 146 Конституции Республики Кипр, согласно которому каждый имеет право на получение компенсации за

ущерб, нанесённый в результате действий государственных органов [10].

Понятие злоупотребления следует анализировать в соотношении с его целью. Причем, даже если этого не сделали судебные органы. Соответственно, следует проводить более четкую границу между злоупотреблением правом и злоупотреблением законом, то есть законодательным актом. Хотя эти две концепции имеют много общего, в первом случае лицо осуществляет право с целью нанести ущерб другому лицу, так что имеет место антиобщественное поведение, а во втором случае лицо использует законодательный акт вразрез с его целью и назначением. Эти категории испытывают значительное влияние традиций внутреннего права, поскольку нередки существенные противоречия между национальными системами государств – членов ЕС. В некоторых странах злоупотребление законом также известно как злоупотребление правовой формой (или, по крайней мере, включает в себя такие случаи) [7].

В то время как злоупотребление правами в значительной степени относится к гражданскому праву и практически не связано с налогообложением, злоупотребление законом может иметь место, когда налогоплательщик пытается обойти сферу действия налоговой нормы или получить ненадлежащую выгоду из положения о предоставлении налоговых льгот.

Необходимо отметить, что вопрос о разграничении злоупотребления правом и законом является открытым и дискуссионным, т.к. по мнению многих известных юристов, такого разграничения не должно быть, т.к. это, по сути, одно и то же. Такого мнения придерживаются потому, что считается, что право и закон это синонимы, а путаница возникла из-за переводов с иностранных языков.

Уход от налогообложения имеет место, когда налогоплательщик обходит налогооблагаемое событие или налоговую норму (или ненадлежащим образом добывается налоговых льгот) за счет эксплуатации противоречия между фактическими обстоятельствами и формой налогового закона, тем самым фактически сводя на нет смысл последнего. А уклонение от уплаты налога происходит, когда налогоплательщик не декларирует или не платит налоги, подлежащие уплате на основе уже реализованного налогооблагаемого события. В некоторых случаях он даже скрывает обязанность платить налог или осуществляет притворные

мероприятия либо схемы с целью скрыть от налоговых органов такую обязанность, например, подделывает официальные документы и т. п.

Уход от налогообложения и сокрытие доходов представляют две основные разновидности ухода от налогообложения, лишаящие смысла цель и назначение налоговой нормы без открытого конфликта с ее формулировкой. В таких случаях налогоплательщик пытается обойти налогооблагаемое событие (или ненадлежащим образом требует его реализации).

В решениях по делу Kefalas и по делу Halifax представлены два случая злоупотребления законом. В обоих делах в Европейский суд поступило ходатайство обеспечить единообразное применение европейского права, и в обоих случаях Суд подтвердил, что государство – член ЕС может в принципе ограничивать европейское право с целью противодействия злоупотреблениям, и это подтверждает возможность отхода от единообразного толкования [7].

На основе рассмотренного анализа можно сделать вывод, что финансовое злоупотребление – это применение права и закона в противоречии с их социальным назначением с целью получения каких-либо финансовых выгод как в государственном секторе, так и в частном секторе экономики.

Вопрос злоупотребления в финансовой сфере будет актуален ещё долгие годы, т.к.

человек всегда пытался, пытается и, по всей видимости, будет пытаться обойти законные предписания. Однако не всё так печально в этой сфере. Насколько известно, большая часть злоупотреблений происходит в сфере уклонения от налогообложения и в сфере оптимизации налогообложения. Летом и осенью 2013 года проходили встречи G-8 и G-20, на которых обсуждались разработки мер по противодействию созданию и использованию незаконных схем при налоговом планировании, в целях и исключении из этих планов оффшорных механизмов. По последним известным данным совсем недавно, буквально в начале февраля 2014 года, был обнародован Единый глобальный стандарт автоматического обмена информацией о финансовых счетах, который был разработан и подготовлен совместными усилиями «Большой двадцатки» и Евросоюзом. Ожидается, что новый стандарт будет внедрён до конца 2015 г. [11]. Иными словами, согласно новым стандартам, ожидается, что информацию о финансовых доходах за рубежом своих резидентов страны будут получать не по запросу, а автоматически. Таким образом, будут предотвращаться и разоблачаться сложные многоступенчатые схемы по уклонению от налогов.

Однако только время может показать, оправданы будут эти действия или нет, не скажется ли это всё на международном бизнесе и как это скажется на мировом финансовом рынке.

Литература:

1. Гражданское право / Под ред. Е.А. Суханова. Т. 1. М., 2008.
2. Европейский союз. Основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями / Под редакцией С.Ю. Кашкина. М., 2011.
3. Решение суда по делу C-255/02 от 21 февраля 2006 года: Halifax plc, Leeds Permanent Development Services Ltd, County Wide Property Investments Ltd против Национального управления таможенных и налоговых сборов Великобритании // <http://bazazakonov.ru/doc/?ID=1014851>
4. Налоговая оптимизация: новое решение суда ЕС // http://nalogoved.ru/art/339#_ftn3
5. НДС в Европе: изменения правил взимания с 2010 г., порядок уплаты и отчетность // <http://www.legal-bridge.ru>.
6. Утиралова Е. Европейский НДС: запутанно или удобно? // Юрист & Закон. 13.07.2010. № 12.
7. Заключение Целевой группы CFE ECJ о концепции злоупотребления в европейском праве, на основании решений Европейского суда в области налогового права Ноябрь 2007 г. // <http://taxpravo.ru>.
8. CASE OF KEFALAS AND OTHERS v. GREECE // <http://hudoc.echr.coe.int>.
9. Кипрские стабилизационные меры и их влияние на российских инвесторов // <http://www.bblaw.com/index.php/en/component/attachments/download/2886>.
10. Конституция Республики Кипр // <http://constitutions.ru>.
11. ОЭСР разработала глобальный документ об обмене финансовыми сведениями // <http://taxpravo.ru>.

THE CONCEPT OF FINANCIAL ABUSE

The research issue raised in this article is most topical at the moment since there has been no fundamental research into the concept "financial abuse".

This paper analyzes the examples of law practice that expound the essence of the given

phenomenon and suggests the definition of the term "financial abuse".

Eldar Aliyev, Postgraduate Researcher,
Department of European Law, MGIMO
(University) under the MFA of Russia.

Ключевые слова:

финансовое злоупотребление,
мошенничество, уклонение от налогов, суд,
налоговые органы, НДС.

Keywords:

financial abuse, fraud, tax evasion, court, tax
authorities, VAT.

References:

1. Grazhdanskoe pravo. [Civil law]. Edited by Sukhanov E.A. Volume 1. M., 2008.
2. Evropeiskii soyuz. Osnovopolagayushie akty v redakcii Lissabonskogo dogovora s kommentariyami [The European Union. Fundamental Acts in edition the Treaty of Lisbon with comments]. Edited by S.Y. Kashkin. M., 2011.
3. The court's decision in the case C-255/02 of 21 February 2006: Halifax plc, Leeds Permanent Development Services Ltd, County Wide Property Investments Ltd against the National Board of Customs and tax charges of the UK // <http://bazazakonov.ru/doc/?ID=1014851>
4. Nalogovaya optimizatsiya: novoe reshenie suda ES [Tax optimization: a new decision of the court of the EU] // http://nalogoved.ru/art/339#_ftn3
5. NDS v Evrope: izmeneniya pravil vzimaniya s 2010 goda, poriyadok uplaty i otchetnost' [VAT in Europe: changing the rules of charging in 2010, the procedure for paying and reporting] // <http://www.legal-bridge.ru>.
6. Utiralova E. Evropeiskii NDS: zaputanno ili udobno? [European VAT: confusing or convenient?] // Iurist & Zakon [Lawyer & Law]. July 7. 2010. vol. 12.
7. Zaklyuchenie Tselevoi gruppy CFE ECJ o koncepcii zloupotrebleniya v evropeiskom prave, na osnovanii reshenii Evropeiskogo suda v oblasti nalogovogo prava. Noyabr' 2007 goda [Conclusion of the Task Force CFE ECJ about the concept of abuse in European law, based on the decisions of the European Court in the tax law. November 2007] // <http://taxpravo.ru>.
8. CASE OF KEFALAS AND OTHERS v. GREECE // <http://hudoc.echr.coe.int>.
9. Kiprskie stabilizatsionnye mery i ih vliyaniye na rossiiskih investorov // <http://www.bblaw.com/index.php/en/component/attachments/download/2886>.
10. Konstituciya Respubliki Kipr [The Constitution of the Republic of Cyprus] // <http://constitutions.ru>.
11. OESR razrabotala global'nyi dokument ob obmene finansovymi svedeniyami [The OECD has developed a global instrument for the exchange of financial information] // <http://taxpravo.ru>.