

# §1 МЕЖДУНАРОДНОЕ НАЛОГОВОЕ ПРАВО

Извеков С. С.

## РАЗВИТИЕ НАЛОГОВЫХ ВОПРОСОВ В ТРАНСГРАНИЧНЫХ БАНКРОТСТВАХ НА ТЕРРИТОРИИ СТРАН БРИКС (BRICS)

**Аннотация.** Настоящая статья посвящена налоговым вопросам, возникающим в трансграничных банкротствах и путям гармонизации законодательства стран-участниц БРИКС (BRICS) в данном направлении. В статье определяются основные проблемы соотношения очередности фискальных требований в законодательствах о банкротстве стран БРИКС (BRICS), рассматривается возможность непосредственного участия государства в деле о банкротстве на территории иного договаривающегося государства и предлагаются варианты решения этих задач. В статье определяются теоретические основы влияния фискальных требований государства в экстерриториальном масштабе. В основу исследования положен сравнительный анализ мирового опыта трансграничных банкротств и национального законодательства о банкротстве и вопросов несостоятельности стран БРИКС (BRICS). Автором выявлены концептуальные расхождения в очередности удовлетворения требований кредиторов в некоторых странах БРИКС (BRICS). Обоснована реализация основных идей исследования в рамках сотрудничества БРИКС (BRICS). Также сформулированы предложения для участия уполномоченных органов одних стран в производствах возбужденных на территории других стран БРИКС (BRICS). Представляется, что статья может быть интересна не только в связи с налоговыми вопросами в делах о трансграничной несостоятельности, но и по общим вопросам сравнительного правоведения и международной подсудности.

**Ключевые слова:** трансграничное банкротство, трансграничная несостоятельность, *lex fori concursus*, налоговые вопросы, конкуренция иностранных требований, конфликт иностранных требований, равенство прав, санация, мировое соглашение, принцип взаимности.

**Review.** *The present article is devoted to the taxation matters arising in the process of cross-border bankruptcy as well as ways to harmonize legislation systems of the BRICS member-states for this purpose. In his research Izvekov defines the main problems related to the priority of fiscal requirements in the bankruptcy legislation of the BRICS countries, analyzes whether a state may participate in the case of bankruptcy while in the territory of another contracting state and offers relevant solutions. The researcher outlines the theoretical grounds for the influence of fiscal requirements of the state at the extraterritorial level. The research is based on the comparative analysis of international practices of trans-border bankruptcies, national bankruptcy legislation and issues of insolvency of the BRICS countries. The author also describes conceptual contradictions in the priority of creditors' claims in some BRICS countries. Izvekov demonstrates how the main results of the research can be applied to the BRICS commonwealth and suggest that government authorities should be able to participate in the proceedings initiated in the territory of other BRICS countries. It is assumed that the present research article can be of interest not only for those who are interested in trans-border bankruptcy but also for those who are concerned about general issues of comparative legal studies and international jurisdiction..*

**Keywords:** *equality of rights, sanation (reorganization), cross-border insolvency, cross-border bankruptcy, lex fori concursus, tax issues, tax matters, settlement, competition of international claims, conflict of international claims, reciprocity principle.*

**Б**анкротство является необходимым выражением права, целью которого является укрепление экономической стабильности в обществе, предоставление легальных инструментов для освобождения от безнадежных долгов (fresh start), а не ликвидация предприятия с долгами, как об этом часто думают. Поэтому предмет настоящей работы не должен восприниматься в отрицательном ключе, напротив, мы предлагаем выработать четкие механизмы обеспечивающие надежную защиту интересов кредиторов и повышения эффективности экономики, путем перераспределения активов в соответствии с потребностями рынка. Не случайно народный фольклор утверждает: «Готовь сани летом, а телегу зимой», «Знал бы где упадешь – соломки постелил бы». Да, любая экономическая деятельность не застрахована от неудачи и риска банкротства, в том числе международная.

Общепризнанным термином, получившим официальный международный статус в резолюции Генеральной Ассамблеи ООН (типовой закон о трансграничной несостоятельности ЮНСИТРАЛ 1997 г. [1], является «Трансграничная несостоятельность» («Cross-Border Insolvency»).

Государства БРИКС (BRICS) в разной степени вовлечены в процессы глобальных банкротств, при этом Россия как член БРИКС (BRICS) не участвует в таких отношениях ввиду отсутствия достаточного регулирования.

Международный опыт регулирования банкротств, в которых должник и кредиторы принадлежат к разным государствам либо активы должника рассредоточены на территориях двух и более государств, уже давно стало предметом научных дискуссий и нормативного регулирования.

Масштабные нашумевшие банкротства крупных компаний и групп компаний; в пример можно привести дело Lehman Brothers, в котором было возбуждено 75 производств по делам о несостоятельности в 16 государствах. Большую известность получило дело о банкротстве компании Maxwell Communication Corporation (1992 г.), где велись производства в Великобритании и США. Можно привести и дела, получившие широкую огласку в еврозоне: это дело компании Eurofood IFSC Ltd. и группы компаний Parmalat SpA (2006 г.), дело Daisytek SAS и многие другие [2, стр. 111–112].

Собственно, банкротства с экстерриториальным эффектом не обошли стороной и страны БРИКС (BRICS). Для Китая тема банкротства частных предприятий является относительно молодой, поскольку применяется с 2007 года. Ранее вопрос о государственных требованиях вообще не поднимался, так как ранее действовавший закон затрагивал только государственные предприятия и целью процедуры было максимальное погашение требований работников. В апреле 2015 года Компания Baoding Tianwei, дочернее подразделение China South Industries

Group, сообщила о дефолте и неспособности погасить в срок собственные облигации на сумму 13,8 млн. долл. [3]. Другой крупный девелопер Kaisa Group также объявил о дефолте [4].

Небезызвестная бразильская нефтяная компания OGX, в 2013 подала заявление о банкротстве [5]. OGX имела долг в 5,11 млрд. долл. Ее банкротство было крупнейшим в корпоративной истории стран Латинской Америки.

В конце 2014 около 30 бразильских компаний производителей сахара и этанола подали на банкротство. Приведенные примеры являются единичными случаями обширной международной практики рассмотрения споров о несостоятельности в трансграничной плоскости.

Следует обратить внимание, что иностранные государства являются такими же кредиторами, как и частные субъекты, но их требования основаны не на гражданских обязательствах, а на публичных проистекающих из налогового, таможенного и иного административного законодательства.

Для России характерно большое количество производств по делам о банкротстве компаний. Вместе с тем общепризнано, что национальное законодательство о банкротстве нуждается в совершенствовании и развитии.

Термин «трансграничная несостоятельность» закреплен в Федеральном законе от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [6] (далее – Закон о банкротстве) без раскрытия его содержания. В целом провозглашен принцип равенства иностранных и отечественных кредиторов в производстве по делам о несостоятельности (п. 5 ст. 1 Закона о банкротстве).

В дополнение к названным положениям специального законодательства о банкротстве, при отсутствии международного соглашения (между участниками БРИКС (BRICS) такие отсутствуют) можно применить принцип взаимности иностранных судебных решений (п. 6 ст. 1 Закона о банкротстве).

Данное предложение само по себе не бесспорно, так как не судебными решениями, а иными судебными актами оформляются все промежуточные решения в делах о банкротстве.

Важным достижением юридической техники и нормативного регулирования для стран-участниц БРИКС (BRICS) может стать закрепление как в национальном законодательстве, так и в международных соглашениях коллизионный нормы о применимости праве к делам о бан-

кротстве с иностранным элементом, например, что применимое право следует праву государства места возбуждения производства (lex fori concursus).

Представляется, что площадка БРИКС (BRICS) может стать как для России, так и для иных участниц содружества тем самым «fresh start» развития нормативной основы трансграничной несостоятельности и ее пресечения.

В истории предлагались различные подходы к регулированию отношений трансграничной несостоятельности:

Во-первых, Европейская конвенция о трансграничной несостоятельности 1960 г., предлагавшая открывать производство только в одной из договаривающихся стран. Данная конвенция не применяется на практике, но представляет доктринальный интерес.

Во-вторых, Европейская конвенция о некоторых международных аспектах банкротства 1990 г. Конвенция подписана и применяется при проведении параллельных производств в договаривающихся странах.

В-третьих, Конвенция Европейского союза о трансграничной несостоятельности 1995 г. ориентирует станы участницы на ликвидационный уклон и оперирует сочетанием приемов выше обозначенных конвенций.

В-четвертых, Типовой закон «О трансграничной несостоятельности» ЮНСИТРАЛ 1997 г. Данные международный акт рекомендует принятие национального закона, который регулирует вопросы информационного обмена и преимущественно применим к производствам, открытым в одной стране.

В-пятых, Регламент Европейского парламента о процедурах несостоятельности 2000 г. Названный регламент предусматривает возбуждение главной процедуры по месту нахождения центра интересов должника и возможность существования второстепенных процедур в договаривающихся странах.

При этом относимыми к теме настоящего исследования являются только рекомендации типового закона ЮНСИТРАЛ 1997, поскольку участники БРИКС (BRICS) являются членами Организации объединенных наций.

Отдельно для участниц БРИКС (BRICS) опыт коллизионного регулирования может быть пополнен из иных международных соглашений, например, нормы договоров Монтевидео [7] и кодекса Бустаманте [8] (IX Глава), а также нормы Унифицированного акта

ОХАДА «Об организации коллективных процедур ликвидации» [9].

Рассматриваемая ситуация недостаточного регулирования вопросов трансграничной несостоятельности для стран участниц БРИКС (BRICS) действительно может быть легко восполнена благодаря практическим примерам, представленным в международной практике.

Одновременно с этим невозможно решить вопрос об учете требований иностранного государства по налогам и сборам путем простого заимствования, так как ни одно существующее соглашение не регулирует такие вопросы. Сотрудничество стран БРИКС (BRICS) может стать не просто арендой новой экономической деятельности и международного банкинга, а основой для качественного развития юридической мысли о трансграничной банкротстве и учете публичного интереса договаривающегося государства в иностранном производстве.

Какие же налоговые вопросы встают в рамках дел о банкротстве, осложненных иностранным элементом?

1. Формирование единых критериев для взаимного признания публичных требований договаривающихся государств. Первый способ преодоления этой проблемы – непосредственное закрепление таких критериев в международном соглашении. Второй способ одностороннее признание государством налоговых требований иного государства путем собственного регулирования. Таким примером является статья 5 закона о банкротстве [10] в Китайской Народной Республике, согласно которой, в случае, если суд иностранного государства принял имеющее законную силу решение или определение в отношении дела о банкротстве, причем данное решение (определение) касается имущества должника на территории КНР и содержит просьбу или требование к народному суду о признании и исполнении решения (определения), народный суд в соответствии с положениями международных конвенций, участником или подписантом которых является КНР, либо в соответствии с принципом взаимности проводит проверку и выносит определение о признании и выполнении данного документа, если считает, что его выполнение не нарушает основных принципов законодательства, государственной безопасности, суверенитета, общественных интересов КНР, а также законных прав и интересов кредиторов на территории КНР. Однако приведенная норма не устанавли-

вает единых критериев публичных требований, а в общих чертах признает их существование и возможное значение для договаривающегося государства.

2. Предоставление уполномоченным органам иностранного государства равных прав по сравнению с собственным компетентным государственным органом, либо признание иностранного государственного органа уполномоченным представителем государства-кредитора. Проблема может быть разрешена путем признания компетентного органа иностранного государства равноправным кредитором. Представляется не вполне обоснованным наделение соответствующего органа равнозначной компетенцией как у национального уполномоченного органа, так как права этого органа формируются не столько в рамках законодательства о банкротстве, сколько в рамках административно-правового регулирования. Статус уполномоченного органа является следствием компетенции, а не наличием непосредственной финансовой взаимосвязи с должником. Для России уравнивание прав иностранного органа и российских налоговых органов приведет к необоснованному вторжению в суверенные права иностранного государства.

3. Устранение коллизий в различной очередности удовлетворения требований по налоговым обязательствам. Для примера сравним установленную очередность требований по законодательству Китая и России.

Статья 113 закона о банкротстве Китая предусматривает, что после приоритетного погашения расходов на банкротство и общих обязательств имущество банкротства направляется на погашение обязательств в следующей очередности:

1) задолженность по выплате заработной плате, медицинским пособиям, компенсациям нетрудоспособности или инвалидности, пособиям по утрате кормильца, базовому пенсионному и медицинскому страхованию трудового коллектива, а также иным компенсациям, которые должник обязан выплачивать работникам в соответствии с положениями законодательства и подзаконных актов;

2) задолженность по социальному страхованию по иным статьям, за исключением указанных в предыдущем подпункте, а также налоговые платежи, по которым должник имеет задолженность;

3) обычные права кредитора.

В России налоговые обязательства учитываются в составе третьей очереди наравне с иными кредиторами (статья 134 закона о банкротстве).

Представляется справедливым с учетом принципа взаимности относить требования иностранного государства к той очереди к которой относятся собственные требования. Однако на практике это может привести к ухищрениям отдельных частных кредиторов, направленных на вывод производства в более благоприятную юрисдикцию. Предложение урегулировать эту коллизию в международном договоре приведет к ущемлению прав кредиторов самим фактом участия иностранного государства в деле о банкротстве. Поэтому взаимность и уважение к суверенному «мнению» относительно национальной очередности требований каждого договаривающегося государства является ориентиром и естественным риском договаривающейся стороны.

Отдельного исследования заслуживает вопрос об очередности публичных требований при множественности производств: параллельные или подчиненные производства.

4. Санация должника, финансовое оздоровление и мировое соглашение по делам о банкротстве, осложненными фискальными требованиями иностранного государства в содружестве БРИКС (BRICS).

Вопрос оздоровления (реабилитации) вместо ликвидации должен превалировать в делах о несостоятельности, но разрозненное национальное законодательство стран БРИКС (BRICS) о банкротстве может не просто осложнить оздоровление компании, но и заблокировать эту возможность.

Например, в Федеративной Республике Бразилии и Южно-Африканской республике применяется неизвестный и возможно противоречащий российскому и китайскому праву неттинг. Под неттингом понимают метод определения размера обязательств путем агрегирования, комбинирования, взаимозачета двух или более обязательств.

Данная конструкция отчасти чужда России и КНР, где предусмотрена оспоримость таких соглашений. При этом отсутствие пределов мирового соглашения в российском праве может быть использовано для законного «прикрытия» неттинга.

5. Отсутствие условий реализации принципов взаимности и добросовестности профессиональных управляющих, судов, органов, представляющих интересы казны. Взаимность договаривающихся стран проявляется через взаимность и добросовестность непосредственных участников дел о трансграничной несостоятельности. Безусловно регламент взаимодействия всех задействованных лиц требует единой кодификации, например, путем заключения многостороннего международного договора стран БРИКС (BRICS) или принятия рекомендации ЮНСИТРАЛ для дальнейшего национального закрепления. В частности, ЮАР с 2000 года внедрило в национальное законодательство рекомендации ЮНСИТРАЛ; в России подготовлены два законопроекта об имплементации норм ЮНСИТРАЛ, но ни в 2009 [11], ни в 2011 [12], ни позднее законопроекты не были приняты в окончательном виде.

Отдельного исследования заслуживает гармонизация норм о банкротстве муниципалитета договаривающегося государства, которые применяется в ЮАР и Бразилии. Сложно представить, что муниципальное образование одного государства приобретет собственные обязательства перед другим государством и, тем более, что такой муниципалитет в дальнейшем будет подвергнут банкротству, однако, в такой практически невозможной на практике ситуации проблем, имеющих теоретической и научное значение будет существенно больше.

Можно заключить, что формат международного сотрудничества БРИКС (BRICS) пока свободен в сформированной собственной модели в вопросах трансграничной несостоятельности и может стать положительным примером другим государствам и международным организациям для эффективного разрешения соответствующих вопросов с учетом публичных интересов государств-кредиторов. Новая для международного права организация создана для повышения эффективности экономики каждого своего члена, и четкое закрепление правил санации, финансового оздоровления, неттинга и освобождения от безнадежных долгов, по нашему мнению, будут иметь не только прямой прикладной характер, но и превентивный эффект, рассчитанный на укрепление экономических связей участников БРИКС (BRICS).

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Доклад Комиссии ООН по праву международной торговли о работе ее тридцатой сессии 12-30 мая 1997 г. // Генеральная Ассамблея. Официальные отчеты. Пятьдесят вторая сессия. Нью-Йорк, 1997. С. 71–81. (URL: [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org));
2. Мохова Е. В. Центр основных интересов должника при трансграничной несостоятельности: перспективы введения в России новых правовых конструкций // Закон. 2012. № 10. С. 111–127;
3. Информационное периодическое издание, 2015. URL: <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-04-21/china-sees-first-bond-default-by-state-firm-with-baoding-tianwei> (дата обращения 27.07.2015);
4. Информационное периодическое издание, 2015. URL: <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-04-20/kaisa-defaults-after-china-developer-says-can-t-pay-dollar-debts> (дата обращения 27.07.2015);
5. Информационное периодическое издание, 2013. URL: <http://www.vedomosti.ru/business/articles/2013/10/31/brazilskaya-neftyanaya-kompaniya-ogx-obyavila-o-bankrotstve> (дата обращения 27.07.2015);
6. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ, 28.10.2002, № 43, ст. 4190;
7. Договор о международном коммерческом праве (1889 г.), Договор по вопросам международного коммерческого права (1940 г.), Договор о международном процессуальном праве (1940 г.);
8. Гаванская конвенция по вопросам международного частного права, принятая 20 февраля 1928 г. на Шестой панамериканской конференции, проходившей в г. Гаване (о. Куба);
9. Унифицированный акт Организации по гармонизации коммерческого права стран Африки «Об организации коллективных процедур ликвидации» 1998 г.;
10. Закон Китайской Народной Республики о банкротстве предприятий, принят на 23-м заседании Постоянного комитета Всекитайского собрания народных представителей 10-го созыва 27 августа 2006 г. // (КНР) Бюллетень Постоянного комитета ВСНП за 2006 год; URL: [http://www.china.org.cn/china/2011-02/11/content\\_21898381.htm](http://www.china.org.cn/china/2011-02/11/content_21898381.htm) (дата обращения 27.07.2015);
11. Проект Федерального закона № 615865-5 «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» и иные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования процедур банкротства кредитных и иных финансовых организаций, усиления ответственности за совершение правонарушений в преддверии банкротства» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 10.02.2012);
12. Проект Федерального закона «О трансграничной несостоятельности (банкротстве)»; URL: [http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/corpmangement/bankruptcy/doc20110225\\_04](http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/corpmangement/bankruptcy/doc20110225_04) (дата обращения 27.07.2015).

## REFERENCES

1. Doklad Komissii OON po pravu mezhdunarodnoi trgovli o rabote ee tridtsatoi sessii 12-30 maya 1997 g. // General'naya Assambleya. Ofitsial'nye otchety. Pyat'desyat vtoraya sessiya. N'yu-Iork, 1997. S. 71–81. (URL: [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org));
2. Mokhova E. V. Tsentri osnovnykh interesov dolzhnika pri transgranichnoi nesostoyatel'nosti: perspektivy vvedeniya v Rossii novykh pravovykh konstruktssii // Zakon. 2012. № 10. S. 111–127;
3. Informatsionnoe periodicheskoe izdanie, 2015. URL: <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-04-21/china-sees-first-bond-default-by-state-firm-with-baoding-tianwei> (data obrashcheniya 27.07.2015);
4. Informatsionnoe periodicheskoe izdanie, 2015. URL: <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-04-20/kaisa-defaults-after-china-developer-says-can-t-pay-dollar-debts> (data obrashcheniya 27.07.2015);
5. Informatsionnoe periodicheskoe izdanie, 2013. URL: <http://www.vedomosti.ru/business/articles/2013/10/31/brazilskaya-neftyanaya-kompaniya-ogx-obyavila-o-bankrotstve> (data obrashcheniya 27.07.2015);
6. Federal'nyi zakon ot 26.10.2002 № 127-FZ «O nesostoyatel'nosti (bankrotstve)» // Sobranie zakonodatel'stva RF, 28.10.2002, № 43, st. 4190;

7. Dogovor o mezhdunarodnom kommercheskom prave (1889 g.), Dogovor po voprosam mezhdunarodnogo kommercheskogo prava (1940 g.), Dogovor o mezhdunarodnom protsessual'nom prave (1940 g.);
8. Gavanskaya konventsiya po voprosam mezhdunarodnogo chastnogo prava, prinyataya 20 fevralya 1928 g. na Shestoi panamerikanskoj konferentsii, prokhodivshej v g. Gavane (o. Kuba);
9. Unifitsirovannyi akt Organizatsii po garmonizatsii kommercheskogo prava stran Afriki «Ob organizatsii kollektivnykh protsedur likvidatsii» 1998 g.;
10. Zakon Kitaiskoj Narodnoj Respubliki o bankrotstve predpriyatii, prinyat na 23-m zasedanii Postoyannogo komiteta Vsekitaiskogo sobraniya narodnykh predstavitelei 10-go sozyva 27 avgusta 2006 g. // (KNR) Byulleten' Postoyannogo komiteta VSNP za 2006 god; URL: [http://www.china.org.cn/china/2011-02/11/content\\_21898381.htm](http://www.china.org.cn/china/2011-02/11/content_21898381.htm) (data obrashcheniya 27.07.2015);
11. Proekt Federal'nogo zakona № 615865-5 «O vnesenii izmenenii v Federal'nyi zakon «O nesostoyatel'nosti (bankrotstve) kreditnykh organizatsii» i inye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federatsii v chasti sovershenstvovaniya protsedur bankrotstva kreditnykh i inykh finansovykh organizatsii, usileniya otvetstvennosti za sovershenie nepravomernykh deistvii v preddverii bankrotstva» (red., prinyataya GD FS RF v I chtenii 10.02.2012);
12. Proekt Federal'nogo zakona «O transgranichnoi nesostoyatel'nosti (bankrotstve»); URL: [http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/corpmanagement/bankruptcy/doc20110225\\_04](http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/corpmanagement/bankruptcy/doc20110225_04) (data obrashcheniya 27.07.2015).