



СОК ИЗ НЕПЛАТЕЛЬЩИКОВ

СЕРГЕЙ ПЕПЕЛЯЕВ,

управляющий партнер «Пепеляев групп»



Налоговая оптимизация — быстрая дорога к следователю. И вовсе не потому, что все следователи по налоговым преступлениям семи пядей во лбу.

Большинство схем уклонения и схемами-то не назовешь. Использование однодневок для обналаживания средств и снижения налогов — мошенническая

придумка, которая при нынешней информационной и программной оснащенности Федеральной налоговой службы РФ легко вычисляется.

Дробление бизнеса — наивная вера в устойчивость правовых конструкций, лишенных экономической сущности.

Все конструкторские модели с использованием зарубежных юрисдикций основаны на каком-либо элементе сокрытия. Но нет ничего тайного, что когда-нибудь не станет явным. И это «когда-нибудь» случается уже сейчас.

«Исследовательские» возможности Федеральной налоговой службы России только углубляются и совершенствуются. Принцип неотвратимости наказания реализуется в налоговой практике все шире. Риск «засветиться» на налоговой схеме очень высок. Тем не менее это не означает, что любая «засветка» ведет на скамью подсудимых. На всех направлениях — будь то налоговые, следственные или судебные органы — реализуется принцип «с паршивой овцы хоть шерсти клок». Главная задача каждого — любыми методами (в крайнем случае посредством уголовной репрессии) заставить погасить недоимку (и пени со штрафами, конечно).

Сначала подозреваемого в уклонении налогоплательщика, да и вообще всех робких, приглашают на заседание специальной комиссии, где туманно намекают на ставшие известными налоговикам некие обстоятельства его бизнеса и предлагают добровольно увеличить платежи.

Возможность доплатить и «закрыть вопрос» имеется также в ходе налоговой проверки, следствия и даже суда (до удаления судей в совещательную комнату для вынесения приговора).

Следственный комитет РФ в первую очередь отчитывается о финансовом аспекте своей «налоговой» деятельности, а затем уже о числе возбужденных уголовных дел и пр. За прошедшие 10 лет, оценочно, недобор

налогов из-за уклонения от уплаты составил 450 млрд руб.; 208 млрд удалось вернуть посредством уголовно-правового нажима. При этом число дел, возбужденных по налоговым статьям Уголовного кодекса РФ, относительно невелико (2 560 в 2019 г.), а их прирост за 10 лет составил всего 44 % (менее 5 % в год). Зато повысился шанс попасть в категорию обвиняемых, если налоговая инспекция передаст материалы проверки следствию. В 2011 г. уголовные дела возбуждались всего по 17 % поступивших материалов. В 2020 г. этот показатель составил 66 %.

При передаче дела в суд шанс получить оправдательный приговор невысок (1,5–1,8 %). За девять месяцев 2020 г. состоялся всего один оправдательный приговор по налоговой статье.

Если место главного бюджетного добытчика традиционно делили Федеральная налоговая служба и Федеральная таможенная служба РФ, то теперь в деле и Следственный комитет РФ. Но прогноз относительно его доли в доходах бюджета «неутешителен»: законодатель поднял планку для криминализации недоимок; Федеральная налоговая служба РФ сокращает число проверок и уделяет все больше внимания налоговому мониторингу и добровольно-принудительным методам понуждения к законопослушанию. Число материалов, поступающих следствию от налоговых органов, сокращается. Следственный комитет борется и будет бороться за сохранение своей значимости добытчика для бюджета. Это же влияет на его место в системе, объемы финансирования, премии, награды и пр. Поэтому он выступил с рядом инициатив, направленных на расширение своей «поляны». Суть их — в скорейшей передаче материалов проверок из налоговых инспекций следствию, не дожидаясь истечения отведенных Налоговым кодексом РФ двух месяцев для погашения налогоплательщиком доначислений. Пусть лавры достанутся не тем, кто обнаружил недоимку, а тем, кто выжал соки из налогоплательщика.

Другая инициатива — увеличение срока давности привлечения индивидуального предпринимателя к уголовной ответственности за налоговые преступления. Сейчас он составляет два года, у Следственного комитета есть желание продлить его до 10 лет. А для этого нужно увеличить максимальные сроки наказания, чтобы деяние из преступлений небольшой тяжести перешло в разряд тяжких.

Всем нужно место под солнцем! Интересно, а что случится, если и суды захотят поучаствовать в таком соревновании?!

ТАБЛИЦА. СТАТИСТИКА ПО НАЛОГОВЫМ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ 2015–2020 Г.

Критерии	2015	2016	2017	2018	2019	2020 (1-е полугодие)
Всего рассмотрено дел	429	549	466	504	568	234
Осуждено	290 (67,5 %)	356 (64,8 %)	313 (67,1 %)	356 (70,6 %)	369 (65 %)	116 (49,6 %)
Оправдано и прекращено по реабилитирующим основаниям	7 (1,6 %)	23 (4,1 %)	11 (2,4 %)	9 (1,8 %)	10 (1,8 %)	32 (13,7 %)
Прекращено по нереабилитирующим основаниям	131 (30,5 %)	169 (30,7 %)	140 (30 %)	138 (27,4 %)	189 (33,3 %)	86 (36,7 %)

Налоговая проверка хозяйственной деятельности компании зачастую заканчивается возбуждением уголовного дела о хищении, злоупотреблении полномочиями или коррупционном преступлении, то есть по составам, далеким по объекту от налогового преступления. В частности, необоснованное возмещение из бюджета налога на добавленную стоимость квалифицируется не как налоговое преступление, а как хищение по ст. 159 УК РФ.

Не следует забывать и о том, что уголовно-правовое давление не тождественно привлечению к уголовной ответственности. Наш опыт показывает, что крупный и средний бизнес значительно чаще подвергается уголовно-правовому давлению в ходе так называемых доследственных проверок. На этапе возбуждения уголовного дела ст. 144 УПК РФ наделяет следователя широким спектром полномочий, включая производство оперативно-розыскных мероприятий, только часть из которых санкционируется судом. В то же время запрос большого массива документов, опросы сотрудников компании и другие процессуальные действия, не требующие санкции суда, способны причинить бизнесу существенный вред, затруднить или даже парализовать деятельность компании.

Количественно оценить такой аспект уголовно-правового давления на бизнес на сегодняшний день не представляется возможным из-за отсутствия доступного статистического учета. Однако уровень такой разновидности давления на бизнес со стороны силовиков как минимум сопоставим с привлечением к уголовной ответственности.

Госзакупки

Сказанное в полной мере относится к сложившейся практике правоприменения в сфере госзакупок. С точки зрения уголовно-правовых рисков на сегодняшний день эта сфера является, наверное, одной из самых «токсичных» для бизнеса. Отечественный прокьюремент не чужд самого пристального

внимания со стороны правоохранительных органов, противодействующих коррупционным проявлениям, сговору на торгах и мошенническим действиям при реализации соответствующих публичных процедур. Прямым следствием такого внимания является то, что финансово-хозяйственная деятельность практически любого поставщика изучается, что называется, под микроскопом, а малейшее отклонение от нормы, не обязательно свидетельствующее о наличии признаков преступления, трактуется не в пользу предпринимателя. Примером могут служить отдельные факты ненадлежащего исполнения обязательств, которые носят гражданско-правовой характер. Так, нарушение сроков или объема поставки, завышение контрактной цены далеко не всегда указывают на факт совершения какого-либо преступного деяния. Сложившаяся правоприменительная практика такого состава как мошенничество (ст. 159 УК РФ) позволяет следствию без труда подвести даже незначительное отступление от условий государственного контракта под признаки тяжкого хищения. Отдельные случаи избыточного рвения правоохранительных органов можно расценивать как давление на бизнес, что и показывают результаты проведенного опроса.

Одним из хедлайнеров уголовного преследования бизнеса сейчас является ФАС России. По материалам этого ведомства используют целый веер статей Уголовного кодекса (от мошенничества и коррупционных преступлений до легализации преступного дохода и манипулирования рынком), а вопрос усиления полномочий антимонопольной службы, равно как и увеличение уголовной ответственности за картели, стоит в повестке Государственной думы, рассматривающей соответствующий закон.

Корпоративное управление и неисполнение обязательств

Еще одна рискованная сфера, с точки зрения наших респондентов (21,3 %), — это **корпоративное**

управление. Как уже было отмечено, разрешение внутрикорпоративных конфликтов уголовно-правовыми средствами и способами — далеко не новость для российской правовой действительности. Одной из проблем здесь является практически безграничный потенциал силовиков в вопросе снятия корпоративной вуали. Этим нередко пользуются недобросовестные собственники бизнеса, решившиеся развязать корпоративную войну со своими партнерами. Кроме того, вмешательство правоохранительных органов в такие войны довольно часто приводит к тому, что предприниматели существенно ограничиваются в уровне корпоративного контроля или



КИРИЛЛ ДОЗМАРОВ,

партнер консалтинговой фирмы Kulik & Partners Law.Economics



Усиление государственного давления и увеличение ответственности за правонарушения нужно рассматривать не только с точки зрения права, но и с точки зрения экономики. Насколько вообще эффективно существующее государственное воздействие, например, на процессы картелизации? Почему меры по борьбе с картелями, которые оказываются эффективными в США или Европе (программы ослабления наказания, высокие штрафы, частные иски и тюремное заключение) не повторяют своего успеха при внедрении в других странах? Отвечая на эти вопросы, как правило, ссылаются на три группы факторов: распространенность коррупции и организованной преступности, наличие социальных норм, поощряющих сговор, и коллективистскую культуру ведения бизнеса, основанную на личных связях. Эти факторы характерны и для России, однако ситуация усугубляется высоким уровнем неопределенности ведения бизнеса и отсутствием возможности стратегического планирования. В то же время для российской ситуации также характерно игнорирование экономической природы картеля как такового. Что такое картель? Об этом не принято говорить в профессиональной дискуссии с участием бизнеса и представителей государственных органов, хотя в научной литературе данный вопрос обсуждается. Картели просто объявлены *Absolute Malum*, а запрет *per se* является универсальным аргументом, который пресекает любые попытки разобраться в явлении и рассмотреть его не как причину, а как следствие и результат более глубоких поражений в экономике. Не принято также говорить об истоках картелей и реальных стимулах бизнеса к картелизации.

Истоки любого экономического явления лежат в плоскости установившейся в обществе системы распределения благ и психологии самих предпринимателей. А в отсутствие у антимонопольных и правоохранительных органов обязанности оценивать реальную рыночную подоплеку и последствия того или иного бизнес-процесса сложно представить, какое количество ошибок может выдавать правоприменение, пока не будет пройден некий критический порог, который можно будет измерить количеством ликвидированных бизнесов и посаженных людей.

даже лишаются права на участие в корпорации. Путем производства принудительных процессуальных мер в рамках возбужденного уголовного дела о хищении или злоупотреблении полномочиями не сложно воспрепятствовать реализации корпоративных прав или серьезно ограничить их, что в результате причиняет существенные убытки как самой корпорации, так и отдельным ее членам.

Недопустимость использования уголовного преследования в качестве средства для давления на предпринимательские структуры и решения споров хозяйствующих субъектов неоднократно подчеркивалась на уровне Верховного Суда РФ⁴. Несмотря на это, все еще нет данных, которые позволили бы однозначно выделить уголовные дела, связанные с корпоративными конфликтами, в силу малодоступности или отсутствия соответствующей статистики⁵.

Очень часто возбужденные дела не доходят до суда, так как у них другая задача. Так, многие эксперты называют дело Калви ярким примером того, когда силовой ресурс (в данном случае — возбуждение уголовного дела) используется для оказания давления на бизнес с целью его передела). Первое смягчение позиции следствия по делу совпало с переходом прав собственности к российским партнерам Калви. Проблема использования метода уголовно-правового давления нарастает. Генеральная прокуратура РФ регулярно отчитывается о нарушениях, выявленных при возбуждении уголовных дел в отношении предпринимателей.

Претензии кредиторов в случае неисполнения обязательств (18,8 %) — еще одна крайне рискованная с точки зрения возможных уголовно-правовых претензий сфера предпринимательства. Таковой ее делает наметившаяся неопределенность правоприменения в вопросе соотношения, казалось бы, разнородных категорий сделки и хищения. На первый взгляд, очевидно, что одно исключает другое: совершение преступления не влечет за собой возникновение у виновного каких-либо гражданских прав на объект посягательства. Однако парадокс

⁴ Постановление Пленума ВС РФ от 03.10.2017 № 33 «О ходе выполнения судами Российской Федерации Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2016 № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности».

⁵ На это указывают авторы недавнего исследования «Индекс А1. Конфликтность деловой среды в России». Им не удалось включить индикатор использования инструментов уголовного права в состав своего индекса, о чем упоминается в разделе о методологии исследования// Индекс А1. Конфликтность деловой среды в России. — https://ftp.skolkovo.ru/web_team/Media/Index_A1-3q-FINAL.pdf