



Бударешт, 10 октября 2016

BEPS & СТРАНЫ ИМПОРТИРУЮЩИЕ КАПИТАЛ В МИРЕ ФИНАНСОВЫХ ВОЙН

Региональная конференция IFA по проблемам международного
налогообложения, 27-28 октября 2016, Тбилиси

daniel.deak@uni-corvinus.hu



I. Международное налогообложение как международное право

1. Партикуляризм или глобализм

Глобализация

- появление капитализма как мировой экономики против национальных государств
- Westphalia договоры, „ius gentium" против „ius cosmopoliticum“
- ограничения традиционного международного права, возникновение “soft law“
- наследие просвещения (droit common de l’humanité)
- эволюция путем барона Münchhausen, многогранное законодательство

Переход от двусторонности к многосторонности?

Потребность в инновациях в области международного налогового режима, потому что:

- национальные государства обязаны устаревшей идеи государственного суверенитета
- в то же время они страдают от асимметрии в распространении информации о фискальных делах



Альтернативы зачаточного правового режима международных деловых отношений:

- компании и их руководители могут попытаться найти правильный – локальный – закон, чтобы быть сгенерированы сами по себе, хотя при условии, что они заняты в дискурсе как друг с другом, а также с национальными и международными государственными органами
- должен быть появляющийся форум обсуждения и разрешения споров, где этические и другие мета-юридические соображения также должны быть построены в процессе право-творчества

Статус „peregrini“ (инородный):

- даже если они не являются отечественными предприятиями, или не являются полноценными гражданами того или иного государства по нескольким причинам, они могут извлечь выгоду из равного (экономического) обращения перед законом в принимающем государстве, которое было бы достаточно щедрым, чтобы продлить им ряд права участвовать в бизнесе
- в качестве своего рода компенсации, транснациональные корпорации и их специалисты также должны быть привязаны к корпоративной социальной ответственности (corporate social responsibility)



2. Новые события в условиях глобализации экономики и устаревших институциональных основ международного налогообложения

Начальная точка: регуляторная и налоговая конкуренция в мире асимметрии между глобализованным характером бизнеса и изолированными нациями-государствами

Примеры для праздной институциональной рамки международного налогового права:

- фикция режима arm's length для вычисления корпоративной налоговой базы находится в противоречии с реальностью бизнеса, консолидированного через границу в виде группы компаний
- фикция постоянных представительств, идентифицирован на основе физического вмешательства человека (human intervention) в определенном месте деятельности бизнеса, которые непрерывно подвергаются эрозии
- простой бартер обмена информацией

Reference: Yariv Brauner and Miranda Stewart, "Introduction: tax, law and development", Yariv Brauner and Miranda Stewart (eds), *Tax, Law and Development*, Edward Elgar Cheltenham, UK + Northampton, MA, 2013, p. 3



Неустойчивый баланс между государством налогом обложения (taxing state – Steuerstaat) и экономикой свободной торговли (free trade economy)

Reference: Joseph Alois Schumpeter, “The Crisis of the tax state”, in: *International Economic Papers*, No. 4; Ed. by A.T. Peacock et. al.; London & N.Y.; MacMillan, 1954, pp. 23-24

Корпоративные налоговые льготы и обременительное налогообложение потребления

Некоторые последствия:

- государство налогом обложения не может предотвратить страну от сползания в теневой экономике и от распада общества
- инфраструктурные и общественные институты человека пренебрегают
- экологические проблемы усиливаются



3. «Фискальная война» („Guerra fiscal“)

Как регуляторная и налоговая конкуренция плохо влияет на целостность юрисдикций, она наносит вред всем участникам рынка

Reference: Nicholas Shaxson and John Christensen, "Tax competitiveness—a dangerous obsession", in: Thomas Pogge, Krishen Mehta (eds.), *Global tax fairness*, Oxford University Press, Oxford, 2016, p. 267

Применение налоговых льгот: необычайно пагубная форма налоговой субсидии, которая привлечёт ренто-ориентированное поведение (rent-seeking activity) по долгосрочным производительным инвестициям

Reference: Nicholas Shaxson and John Christensen, op.cit. p. 272

Можно увидеть опыт отступного государства всеобщего благосостояния (welfare state) и игнорирование распределительной справедливости (distributive justice), и что в то же время как всемирное налогообложение (worldwide taxation) и кредит на иностранный налог (foreign tax credit) заменяются территориальным налогообложением и применением метода освобождения от налогов (exemption method of taxation)

Reference: Nicholas Shaxson and John Christensen, op.cit. p. 276



4. Предложение по изменению существующих правил распределения доходов (allocation rules)

С точки зрения унитарной налогообложения (unitary taxation), противоречие между юридически независимыми субъектами и крупными хозяйствующими субъектами, включающими более мелкие юридические лица может быть решено

Строительные блоки:

- предлагаемый подход рассматривает единые унифицированные многонациональные предприятия таким же образом, как они рассматриваются для целей финансовой отчетности
- проблемы трансфертного ценообразования, гибридных компаний или гибридных финансовых средств могут быть устранены
- страны резидента могут быть юрисдикции, где главный офис международных групп компаний проживают, из которых международная группа компаний контролируется
- страны источника доходов не обязаны принимать участие в налоговой конкуренции, в то время как страны резидента дали бы кредит для налога источника
- новая система унитарного налогообложения может быть введен на многосторонней основе

Reference: Reuven S. Avi-Yonah, "Hanging together; A multilateral approach to taxing multinationals", in: Thomas Pogge, Krishen Mehta (eds.), *Global tax fairness*, Oxford University Press, Oxford, 2016, pp. 114, 117, 118



5. Трагические выборы налоговой политики в условиях глобализации экономики

Изменение характера обложения налогом государства в условиях глобализации:

- увеличение возможности выбирать варианты планирования налоговой ответственности для тех, кто являются мобильными, из-за налоговой конкуренции
- государство не только делает обязательные требования своим подданным, но оно все чаще выступает в качестве вербовщика, чтобы запросить инвестиции, а также жителей с мировой арены
- по своей фискальной политики, государство не только служит политические сообщества, но оно занимается, стремясь сформировать желаемые группы налогоплательщиков

Reference: Tsilly Dagan, "The tragic choices of tax policy in a globalized economy", Yariv Brauner and Miranda Stewart (eds), *Tax, Law and Development*, Edward Elgar Cheltenham, UK + Northampton, MA, 2013, p. 58



При глобальной налоговой конкуренции, у национального государства есть несколько вариантов, чтобы действовать:

- принимать участие в налоговой конкуренции, отказываясь от своего суверенитета
- отказ от налоговой конкуренции и платить за стоимость изоляции
- принимать участие в налоговой гармонизации, сотрудничая с другими государствами в распределении ресурсов в международном масштабе

Reference: Tsilly Dagan, op.cit. p. 67

Еще одна волшебная дилемма:

- правительства могут выбрать, чтобы быть конкурентоспособными или заниматься управлением распределительной справедливости (distributive justice)
- неудачный опыт: например, в Венгрии не удалось добиться большей конкурентоспособности, несмотря на жертвы, принесенные в налоговых расходах из-за недостатков в нормативно-правовой среде

Reference: Tsilly Dagan, op.cit. p. 71



Ухудшение условий операции обложения налогом государства:

- из-за налоговой конкуренции, отношения между государством и его гражданами будут коммодифицированными, которые могут прерваны в любое время мобильными налогоплательщиками
- подвижность приводит к увеличению нагрузки, размещенной на выходе граждан-налогоплательщиков над голосованием по ногам (fiscal exit), и государство может действовать в подрывов тех, кто остаются

Другой аспект трагического выбора: между сохранением мобильных и открытых налогоплательщиков и привлечением новых рекрутов с меньшим количеством лояльности по отношению к национальному государству (например, в Нидерландах, в Израиле, и т.д.), и традиционными общинами старых избирателей-налогоплательщиков

Reference: Tsilly Dagan, op.cit. p. 76



6. Мрачное будущее налоговых стимулов для капитала стран-импортеров

Теория:

- налоговые льготы должны увеличить прямые иностранные инвестиции – FDI (побочный эффект – upside down effect?)
- прямые иностранные инвестиции в свою очередь порождают экономический рост (по недостаточному потреблению?)
- налоговые льготы имеют важное значение для развития (что если малое прекрасно? – what if small is beautiful?)

Reference: Yariv Brauner, "The future of tax incentives for developing countries", Yariv Brauner and Miranda Stewart (eds), *Tax, Law and Development*, Edward Elgar Cheltenham, UK + Northampton, MA, 2013, p. 25

Основные проблемы, которые влекут за собой при применении налоговых льгот:

- отсутствие активной политики
- обеднение населения
- уязвимость по отношению к иностранным рынкам капитала
- монокультуры народного хозяйства (банановая республика)
- короткий горизонт развития

Reference: Yariv Brauner, op.cit. p. 26



Причины неудачи:

- разработка должна включать в себя улучшения в различных аспектах индивидуального и общественного благосостояния, в том числе различных целей, начиная от улучшений в сфере образования, к сокращению бедности и младенческой смертности, и гендерного равенства
- налоговые льготы, похоже, не удастся направить технологические инновации, которые будут являться ключом к устойчивому росту
- рост ограничен в первую очередь из-за роста дефицита, относимого к энтропии и, во-вторых, из-за углубления обеднения, снова относящегося к энтропии

Reference: Yariv Brauner, op.cit. pp. 31, 33

Nicolas Georgescu-Roegen, "The entropy law and the economic process in retrospect", *Eastern Economic Journal*, Vol. XII, No. 1 (January – March 1986), pp. 8, 12



Дополнительные проблемы:

- богатые страны получают выгоду от исследований и разработок более чем развивающиеся страны и, следовательно, инвестиции в научные исследования расширяются разрыв в уровне благосостояния между богатыми и бедными странами
- коррупция, пренебрежение верховенства закона (rule of law) и политическая нестабильность ограничивают возможности для стимулирования роста
- прямые иностранные инвестиции положительно связаны с ростом, когда целевая экономика накопила по крайней мере минимальный запас человеческого капитала
- плохой спираль: налоговые каникулы станут базовыми, а не внеочередными предпочтениями, которые будут иметь полномочия для стимулирования инвестиций
- политики могут продемонстрировать очевидный успех, и они могут сделать это в непрозрачной манере, в то время как анализ затрат и выгод (cost – benefit analysis) трудно провести; популистская риторика, рекламирующая создание рабочих мест и материальные свидетельства новых инвестиций являются нутром привлекательными для населения

Reference: Yariv Brauner, op.cit. pp. 34, 35, 37-38, 46, 48



II. BEPS

1. Комплексный и политический подход налоговых администраций через BEPS к глобализованной экономике

Природа инициативы BEPS (Снижение Налоговой Базы и Переноса Доходов – СБПД):

- нововведения проекта СБПД лежат в ее интегративном подходе, в то время как прокладывает путь юридификации дипломатических отношений
- преобразование вопроса международного налогообложения от материи технократов в дело с политическим контролем

Reference: Arkadiusz Myszkowski, "Mind the gap: The role of politics and the impact of cultural differences on the OECD BEPS project", *Bulletin for International Taxation*, Vol. 70 (January/May 2016), p. 279

Какие интересы подаются?

- модель ОЭСР (OECD) базируется на понятии экспорта капитала нейтральности (capital export neutrality), который поддерживает разработанные страны-экспортеры капитала
- вопрос возникает, что проект СБПД может свидетельствовать о сдвиге в глобальном балансе власти налогообложения в пользу развивающихся стран?

Reference: Arkadiusz Myszkowski, op.cit. p. 280



Легитимировать цель достижения эффективности в сборе налога на прибыль корпораций:

- компенсация выгод, связан с конкретными фирмами
- применения реальный подход к корпорациям (a real view of corporations); можно утверждать, что корпоративный налог, как обтекаемый через СБПД может помочь смягчить силу мандаринов (в компаниях, в которых управление может быть отдельным от своих акционеров)

Reference: Arkadiusz Myszkowski, op.cit. p. 280

Проект СБПД может быть осуществимым, однако при условии, что следующие три условия выполнены:

- (1) отношения между странами воспринимаются как долговечные, рационализирующие культурные различия, полученные из различных исторических переживаний (?)
- (2) международное сотрудничество основано на принципе взаимности (?)
- (3) страны способны признать отступничество дилеммы заключенного (prisoner's dilemma – ?)

Reference: Arkadiusz Myszkowski, op.cit. p. 282



2. СБПД в сравнении с принципами правовой определенности и пропорциональности, и с основными свободами

СБПД-меры могут быть политически привлекательными и выполнимыми
vs

они могут столкнуться с требованием правовой определенности, как оно развивается
одинаково на уровнях Европейского Союза (ЕС) и государств-членов

Reference: Christiana H.J.I. Panayi, "The compatibility of the OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting proposals with EU law" Bulletin for International Taxation, Vol. 70 (January/February 2016), p. 112

Предлагаемые правила против злоупотребления (или наилучшей практики) часто могут быть применены механически; это вопрос, соответствуют ли они тесту пропорциональности EUCJ (Court of Justice of the European Union – Суд Европейского Союза), в частности, в отношении стандарта «полностью искусственных механизмов» (wholly artificial transactions), разработанным EUCJ



Предложение ОЭСР: тест основной цели ("principal purpose test") в Плане действий 6 о договорных выгодах (в соответствии с которым преимущества налогового соглашения не должны быть доступными, если одна из основных целей соглашений сделок является обеспечением выгод в соответствии с налоговым соглашением и получение выгод в этих обстоятельствах будет противоречить объекту и цели соответствующих положений налогового договора)

vs

C-196/04 *Cadbury Schweppes*, ECR 2006, p. I-7995, Para. 55 (налогами управляемые транзакции не могут быть оспорены, если они не являются полностью искусственными)

Reference: Christiana H.J.I. Panayi, op.cit. p. 112



Комплексный подход ОЭСР может быть в конфликте с оценкой свобод ЕС проведённой в случаях от государства-члена к государству-члену

ОЭСР может подчеркнуть озабоченность в отношении, например, строго территориального теста вместо применения комплексного подхода к сути предпринимательской деятельности, осуществляемой через границу

- как это отражено в Плане действий 5 о вредных налоговых практиках
- ОЭСР предусматривает документации о трансфертном ценообразовании (в Плане действий 13), которые будут созданы при подходе от страны к стране

Пример: Суд ЕС провел в деле *Denkavit Internationaal*, что ограничение на свободу учреждения (freedom of establishment) путем отказа не-французским компаниям от выгод “participation exemption” на полученные французские дивиденды не может быть оправдано тем, что голландская материнская компания может кредитовать французский удержанный налог против голландского одного

C-170/05, ECR 2006, стр. I-11949, Para. 49

Reference: Christiana H.J.I. Panayi, op.cit. p. 112