



КРИМИНАЛИСТИКА, ЭКОНОМИЧЕСКАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

УДК 347.73:347.43

Е.М. Воробьёва, судья суда Горецкого района Могилевской области
(e-mail: anikeeva-82@mail.ru)

О ВОЗМОЖНОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ БАНКОВСКОЙ ГАРАНТИИ В НАЛОГОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Исследуется возможность применения банковской гарантии в налоговых правоотношениях Республики Беларусь как перспективного способа обеспечения исполнения налогового обязательства. Рассматриваются доктринальные подходы к определению ее правовой природы и сущности в области гражданского и налогового права. Аргументирована необходимость внедрения в систему способов обеспечения исполнения налогового обязательства наряду с залогом и поручительством банковской гарантии путем внесения необходимых изменений и дополнений в Налоговый кодекс Республики Беларусь.

Ключевые слова: банковская гарантия, способ обеспечения исполнения налогового обязательства, доктрина, налоговое законодательство, Налоговый кодекс, налоговые правоотношения.

В настоящее время Налоговым кодексом Республики Беларусь предусмотрен закрытый перечень способов обеспечения исполнения налогового обязательства, которые нами были подвергнуты исследованию. Однако в настоящее время видовой состав диспозитивных способов обеспечения исполнения налогового обязательства как в теории налогового права, так и в законодательстве некоторых государств – участников СНГ увеличился за счет включения в их перечень банковской гарантии. Так, банковская гарантия как способ обеспечения исполнения налогового обязательства был включен в НК Республики Казахстан в 2012 г., в Российской Федерации – в 2013 г., хотя и был упомянут в НК РФ с 2010 г. в отношении таких косвенных налогов, как НДС и акцизы.

Например, в юридической науке такой способ обеспечения исполнения обязательства, как банковская гарантия, часто именуется гарантийным кредитом. М.А. Агарков под ним предлагает понимать принятие банком на себя поручительства перед третьими лицами за своего клиента, в силу чего банк предоставляет только возможность получения от третьего лица необходимых клиенту средств, выступая его поручителем [1, с. 98]. В иностранной юридической литературе нередко выделяют так называемый кредит в виде подписи, сущность которого заключается в том, что «банк берет на себя риск исполнения обязательства, которое принимает на себя его клиент перед третьим лицом, которому гарантируется его исполнение» [2, с. 107]. К разновидностям рассматриваемого способа обеспечения исполнения финансового обязательства К. Гавальда и Ж. Стуфле относят акцепт векселя, аваль, поручительство, безотзывный документарный аккредитив [2, с. 108]. Полагаем возможным не согласиться с точкой зрения исследователей относительно соотношения кредита в виде подписи и поручительства как родового и видового понятий. Исходя из правовой природы и дефиниций рассматриваемых понятий, полагаем, что поручительство является родовым понятием к кредиту в виде подписи, а соответственно и банковской гарантии. Принятая нами точка зрения подтверждается и тем фактом, что российский законодатель включил в НК РФ ст. 74.1 «Банковская гарантия» после ст. 74 «Поручительство».

Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения гражданско-правового обязательства является актуальным направлением исследований с начала XX в., о чем свидетельствует ряд научных работ таких авторов, как Ю.В. Байгушева [3], Л.А. Бирюкова [4], С.Н. Вершинин [5], М.В. Волошина [6], Л.Г. Ефимова [7], К.Г. Отарова [8], Ю.В. Петровский [9], П.Г. Резго [10], М. Рожкова [11], Н.В. Соболева [12], М.М. Федоров [13]. Тем не менее как способ обеспечения исполнения налогового обязательства банковская гарантия еще не подверглась широкому научному анализу в Беларуси и России. Об этом свидетельствует незначительное количество публи-

каций исследователей в области налогового права, в которых она упоминается. Так, интерес к банковской гарантии как способу обеспечения исполнения по уплате отдельных налогов (НДС и акцизов) Е.Н. Рожновой аргументируется тем, что «в России сейчас стагнация, ухудшение основных макроэкономических параметров, в этой связи поддержка государства для неплательщиков в виде банковской гарантии является универсальным финансовым инструментом, способным обеспечить исполнение своих обязательств» [14].

О банковской гарантии как способе обеспечения уплаты таможенных платежей говорит Е.В. Шилина [15]. Банковская гарантия, по ее мнению, представляет собой гражданско-правовое обязательство, которое носит односторонний для банка характер, а ее использование в таможенных правоотношениях обусловлено публично-правовыми интересами. Е.В. Шилина установила, что в правоотношении по банковской гарантии участвуют три стороны: банк, таможенный орган и субъект внешнеэкономической сделки [15, л. 10]. Однако мы не согласны с выводом правоведа о гражданско-правовом характере банковской гарантии, применяемой при реализации таможенных правоотношений, так как предметом рассматриваемого способа обеспечения всегда является обеспечение своевременности уплаты таможенных сборов, пошлин, а также НДС в пользу государства. Следующим аргументом является тот факт, что заключение договора о банковской гарантии подлежит строгой регламентации таможенным и налоговым законодательством России. Таким образом, на наш взгляд, банковская гарантия в налоговых правоотношениях представляет собой исключительно публично-правовую категорию. Также для проведения ее дальнейшего исследования следует обратиться к налоговому кодификационному правовому акту РФ.

Согласно п. 2 ст. 74.1 НК РФ банковская гарантия определяется следующим образом: «в силу банковской гарантии банк (гарант) обязывается перед налоговыми органами исполнить в полном объеме обязанность налогоплательщика по уплате налога, если последний не уплатит в установленный срок причитающиеся суммы налога, и соответствующих пеней в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства уплатить денежную сумму по представленному налоговым органом в письменной форме или электронной форме по телекоммуникационным каналам связи требованию об уплате этой суммы». В соответствии с п. 1 и 9 рассматриваемой статьи основанием для возможности ее применения является изменение сроков исполнения обязанностей по уплате налогов, сборов, пеней и штрафов.

Для банковской гарантии как способа обеспечения налогового обязательства в п. 5 ст. 74.1 НК РФ предусмотрены следующие пять обязательных требований, которым она должна соответствовать. Во-первых, она должна быть безотзывной и непередаваемой. Во-вторых, в банковской гарантии не может содержаться указание на представление налоговым органом гаранту документов, которые не предусмотрены ст. 74 НК РФ. В-третьих, срок действия банковской гарантии должен истекать не ранее чем через шесть месяцев со дня истечения установленного срока исполнения налогоплательщиком обязанности по уплате налога, обеспеченной банковской гарантией, если иное не предусмотрено НК РФ. В-четвертых, в банковской гарантии должна быть предусмотрена сумма, которая может обеспечить в полном объеме налоговое обязательство налогоплательщика перед государством, в том числе и по уплате начисленных пеней. В-пятых, российский законодатель предусмотрел условие, согласно которому на случай неисполнения банком в установленный срок требования об уплате денежной суммы по банковской гарантии, направленного до окончания срока действия банковской гарантии, в банковской гарантии должно быть предусмотрено применение налоговыми органами мер по взысканию с гаранта сумм, обязанность по уплате которых обеспечена банковской гарантией.

Что касается субъектного состава публично-правового договора банковской гарантии, то для налогоплательщика, который заключает данного вида договор, налоговым законодательством России не предусмотрено каких-либо требований. К банку, который выступает по банковской гарантии в качестве гаранта, п. 3 ст. 74.1 НК РФ предусмотрены специальные требования, которым он обязан соответствовать.

Так, банк должен быть включен в перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения. На Министерство финансов РФ возложена обязанность ведения этого перечня банков и доведения его содержания до налогоплательщиков через официальный сайт посредством интернета. Центральный банк РФ формирует информацию о банках, которые могут предоставлять банковскую гарантию налогоплательщикам, и передает ее Министерству финансов РФ. Также в соответствии с п. 4 ст. 74.1 НК РФ в обязанность Центрального банка РФ входит направление сведений Министер-

ству финансов РФ о выявлении обстоятельств, свидетельствующих о соответствии банка, не включенного в перечень, установленным требованиям либо о несоответствии банка, включенного в перечень, установленным требованиям. Соответственно Министерство финансов РФ обязано внести соответствующие изменения в перечень на основании сведений, переданных Центральным банком РФ, в течение пяти дней со дня выявления указанных обстоятельств.

Следующим требованием, которому должен соответствовать банк согласно п. 3 ст. 74.1 НК РФ, это наличие у него лицензии на осуществление банковских операций, выданной Центральным банком РФ. Он должен осуществлять банковскую деятельность в течение не менее пяти лет и обладать собственными средствами (капиталом) в размере не менее миллиарда российских рублей. Банку вменяется обязанность соблюдать обязательные нормативы, предусмотренные федеральным законом РФ от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», на все отчетные даты в течение последних шести месяцев. Также в отношении банка должны отсутствовать требования Центрального банка РФ об осуществлении мер по финансовому оздоровлению банка на основании федеральных законов РФ от 25 февраля 1999 г. № 40-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве) кредитных организаций» и от 27 октября 2008 г. № 175-ФЗ «О дополнительных мерах для укрепления стабильности банковской системы в период до 31 декабря 2014 года».

П. 6–8 анализируемой статьи НК РФ регламентирован механизм исполнения налогового обязательства налогоплательщика при использовании банковской гарантии как меры обеспечения исполнения его налогового обязательства. Так, если налогоплательщик не уплатил либо не в полной мере уплатил налог в предусмотренный срок, а его налоговая обязанность обеспечена банковской гарантией, налоговый орган обязан в течение пяти дней со дня истечения срока исполнения требования об уплате налога направить банку-гаранту требование об уплате денежной суммы по банковской гарантии. Банк не вправе отказать налоговому органу в удовлетворении требования об уплате денежной суммы по банковской гарантии и обязан в течение пяти дней исполнить обязательство по ней. Исключением является случай передачи такого требования банку после окончания срока, на который выдана банковская гарантия.

Несомненно, что включение в НК РФ российским законодателем банковской гарантии в качестве способа обеспечения исполнения налогового обязательства свидетельствует о прогрессивности и демократизации российского налогообложения. В настоящее время банки, являясь институтом банковской системы, являются обладателями наибольших финансовых ресурсов и могут позволить себе на коммерческих началах за определенное вознаграждение погасить образовавшуюся текущую задолженность налогоплательщика перед государством. В свою очередь, налогоплательщик, заключив с банком договор банковской гарантии для обеспечения своевременности исполнения своего налогового обязательства, застрахован от риска несения ответственности за ее неисполнение в таких случаях, как проблема задержки платежей контрагентами по различного рода гражданско-правовым договорам, которые вызывают у налогоплательщика недостаточный объем денежных средств, в том числе и для погашения образовавшейся налоговой задолженности.

Тем не менее вне поля зрения российского законодателя остались вопросы о самом порядке изменения сроков исполнения налогового обязательства, обеспеченного банковской гарантией, и о максимально допустимых сроках принятия решения налоговым органом. В этом случае показателен опыт законодателя Казахстана.

Так, в соответствии со ст. 49 НК Республики Казахстан «Порядок изменения сроков исполнения налогового обязательства по уплате налогов и (или) пеней под гарантию банка» налогоплательщик представляет в орган налоговой службы, уполномоченный принимать решение об изменении срока исполнения налогового обязательства по уплате налогов и (или) пеней, заявление об изменении сроков исполнения налогового обязательства по уплате налогов и (или) пеней под гарантию банка не позднее 10 календарных дней со дня заключения этого договора. Вместе с заявлением в налоговую службу налогоплательщиком представляется договор гарантии банка, заключенный между банком-гарантом и налогоплательщиком, и сама банковская гарантия. При этом срок отсрочки по исполнению налогового обязательства не может превышать 12 календарных месяцев. В свою очередь, налоговая служба обязана в течение 15 дней со дня получения такого заявления и приложенных к нему документов принять одно из двух решений: об изменении сроков исполнения налогового обязательства по уплате налогов и (или) пеней с приложением согласованного с налогоплательщиком графика исполнения налогового обязательства, который устанавливает сроки уплаты налогов и (или) пеней и является неотъемлемой ча-

стью данного решения; об отказе в изменении сроков исполнения налогового обязательства по уплате налогов и (или) пеней. Решение налоговой службы вступает в силу со дня его подписания.

Таким образом, банковская гарантия, исходя из вышеизложенного, является перспективным направлением развития налогового законодательства и фискальных правоотношений в применении альтернативных способов обеспечения исполнения налогового обязательства и в Республике Беларусь путем ее внедрения в национальный кодификационный нормативный правовой акт в качестве такового. Применение банковской гарантии наряду с залогом и поручительством имеет потенциал, так как участие на стороне гаранта банка, характеризующегося наличием как собственных, так и привлеченных денежных средств, гарантирует государству в большей мере исполнение налогового обязательства среди диспозитивных способов обеспечения исполнения в полном объеме.

1. Агарков, М.М. Основы банковского права. Учение о ценных бумагах : курс лекций / М.М. Агарков. М. : БЕК, 1994. 350 с.
2. Гавальда, К. Банковское право. Учреждения – счета – операции – услуги / К. Гавальда, Ж. Стуфле. М. : Финстатинформ, 1996. 566 с.
3. Байгушева, Ю.В. Банковская гарантия : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю.В. Байгушева ; С.-Петерб. гос. ун-т. СПб., 2008. 24 с.
4. Бирюкова, Л.А. Гражданско-правовое регулирование отношений, связанных с использованием банковской гарантии : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Л.А. Бирюкова. Екатеринбург, 2003. 190 л.
5. Вершинин, С.Н. Правовое регулирование использования банковской гарантии в предпринимательской деятельности : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С.Н. Вершинин ; Рос. гос. гуманитар. ун-т. М., 2007. 24 с.
6. Волошина, М.В. Банковская гарантия : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М.В. Волошина. Казань, 2003. 177 л.
7. Ефимова, Л.Г. Банковские сделки: актуальные проблемы : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / Л.Г. Ефимова. М., 2000. 520 л.
8. Отарова, К.Г. Правовое регулирование применения банковской гарантии в предпринимательской деятельности : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / К.Г. Отарова. М., 2005. 193 л.
9. Петровский, Ю.В. Банковская гарантия в российском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю.В. Петровский. Екатеринбург, 2001. 176 л.
10. Резго, П.Г. Проблемы гражданско-правового регулирования отношений по банковской гарантии Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / П.Г. Резго. М., 2003. 170 л.
11. Рожкова, М. О выдаче страховщиками банковской гарантии / М. Рожкова // Хоз-во и право. 2009. № 1. С. 68–71.
12. Соболева, Н.В. Банковская гарантия как способ обеспечения исполнения обязательств и практика ее применения в банковской деятельности : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Н.В. Соболева. Томск, 2005. 245 л.
13. Федоров, М.М. Банковская гарантия как разновидность поручительства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / М.М. Федоров. Казань, 2006. 188 л.
14. Рожнова, Е.Н. Банковская гарантия в пользу налоговых органов [Электронный ресурс] / Е.Н. Рожнова // Официальный сайт Института экономики и антикризисного управления. 2014. Режим доступа: <http://www.ieau.ru/zhygna/index2/8>. Дата доступа: 13.06.2014.
15. Шилина, Е.В. Финансово-правовые аспекты взаимодействия банковской системы и таможенных органов в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.14 / Е.В. Шилина. Саратов, 2006. 176 л.

Дата поступления в редакцию: 02.09.14

E.M. Vorobyova, Judge of the Court of Goretsky district of Mogilyov region

THE POSSIBILITY OF USING A BANK GUARANTEE IN TAX LEGAL RELATIONS OF THE REPUBLIC OF BELARUS

The paper investigates the possibility of a bank guarantee in tax legal relations of the Republic of Belarus as a promising method of enforcement of the tax liability. Considered doctrinal approaches to the definition of its legal nature and essence of civil and tax law, on the basis of which the author comes to the conclusion that it is a public-law nature of the legal relationship of fiscal. The necessity of introducing a system of ways to ensure the fulfillment of tax obligations, along with a guarantee and surety, bank guarantees by making the necessary changes and additions to the Tax code of the Republic of Belarus.

Keywords: bank guarantee, a way to enforce the tax liability, the doctrine, the tax laws, the Tax code, tax legal relations.