

Дело ШТС № АА 228

**АРБИТРАЖНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО СУДОМ, СФОРМИРОВАННЫМ В
СООТВЕТСТВИИ СО СТАТЬЕЙ 26 ДОГОВОРА К ЭНЕРГЕТИЧЕСКОЙ
ХАРТИИ И АРБИТРАЖНЫМ РЕГЛАМЕНТОМ ЮНСИТРАЛ 1976 ГОДА**

- между –

VETERAN PETROLEUM LIMITED (РЕСПУБЛИКА КИПР)

- и –

РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИЕЙ

ОКОНЧАТЕЛЬНОЕ РЕШЕНИЕ

18 июля 2014 г.

Состав Суда:

Достопочтенный Л. Ив Фортье, член Тайного совета, Кавалер Ордена Канады, Кавалер
Ордена Квебека, Королевский адвокат, Председатель Суда
Д-р Шарль Понсе
Судья Стивен М. Швобель

Г-н Мартин Д. Валасек, помощник Суда
Г-н Брукс В. Дэйли, секретарь Суда
Г-жа Джудит Левин, помощник секретаря Суда

Регистратор:

Постоянная палата третейского суда

Представители Истца:

Профессор Эммануэль Гайар
Д-р Яс Банифатеми
Г-жа Дженнифер Юнан
SHEARMAN & STERLING LLP

Представители Ответчика:

Д-р Клаудия Аннакер
Г-н Лоренс Б. Фридман
Г-н Дэвид Дж. Сейбл
Г-н Мэттью Д. Слейтер
Г-н Уильям Б. МакГерн
Г-н Дж. Кэмерон Мерфи
CLEARY GOTTlieb STEEN & HAMILTON LLP

Г-н Майкл С. Голдберг
Г-н Джей Л. Александр
Д-р Йоханнес Коэпп
Г-н Алехандро А. Эскобар
BAKER BOTTS LLP

ОГЛАВЛЕНИЕ

СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ТЕРМИНОВ.....	xiv
ВВЕДЕНИЕ.....	20
I. ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ИСТОРИЯ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА.....	21
A. ВОЗБУЖДЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА.....	22
B. ФОРМИРОВАНИЕ СОСТАВА СУДА.....	22
C. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ЭТАП ПО РАЗРЕШЕНИЮ ВОПРОСОВ О ЮРИСДИКЦИИ И ДОПУСТИМОСТИ ИСКА.....	23
D. РАЗДЕЛЕНИЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА И ИНЫЕ ВОПРОСЫ СОГЛАСОВАНИЯ ГРАФИКА.....	25
E. ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ДОКУМЕНТОВ И КОНФИДЕНЦИАЛЬНОСТЬ.....	27
F. СЛУШАНИЕ ПО СУЩЕСТВУ ДЕЛА.....	29
G. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ДЕЙСТВИЯ ПО ИТОГАМ СЛУШАНИЯ.....	33
II. ФАКТИЧЕСКИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА.....	35
A. СТОРОНЫ НАСТОЯЩИХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВ.....	36
1. Истцы и связанные с ними лица.....	36
2. Ответчик.....	36
B. ОАО «НК «ЮКОС».....	36
C. РОССИЙСКАЯ ПРОГРАММА ПО СОЗДАНИЮ РЕГИОНОВ С ЛЬГОТНЫМ НАЛОГООБЛОЖЕНИЕМ.....	37
D. УГОЛОВНЫЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА.....	40
E. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ.....	42
1. Якобы имевший место срыв слияния Юкоса с Сибнефтью.....	42
2. Доначисление налогов за 2000-2004 гг.....	42
3. Аукцион по продаже ЮНГ.....	44
4. Процедура банкротства.....	45
5. Отзыв аудиторских заключений PwC.....	45
III. ПИСЬМЕННЫЕ ЗАЯВЛЕНИЯ СТОРОН.....	46
A. БАЗОВОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ АРГУМЕНТОВ ИСТЦОВ.....	46

В.	БАЗОВОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ АРГУМЕНТОВ ОТВЕТЧИКА	61
IV.	ХОДАТАЙСТВА СТОРОН О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ	80
А.	СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ, ИСПРАШИВАЕМЫЕ ИСТЦАМИ	80
В.	СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ, ИСПРАШИВАЕМЫЕ ОТВЕТЧИКОМ	81
V.	ПРИМЕНИМОЕ ПРАВО	81
А.	ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО	81
В.	МАТЕРИАЛЬНОЕ ПРАВО	82
1.	Договор к Энергетической хартии	82
2.	Венская конвенция о праве международных договоров	86
VI.	КРАТКИЙ ОБЗОР СВИДЕТЕЛЬСКИХ ПОКАЗАНИЙ	87
А.	СВИДЕТЕЛИ СО СТОРОНЫ ИСТЦОВ	88
1.	Г-н Жак Костюшко-Моризе	89
2.	Г-н Владимир Дубов	91
3.	Г-н Франк Ригер	94
4.	Д-р Андрей Илларионов	96
5.	Г-н Леонид Невзлин	100
6.	Г-н Брюс Мизамор	105
7.	Г-н Стивен Тиди	108
8.	Г-н Brent Качмарек	111
9.	Г-н Филип Бейкер, Королевский адвокат	112
10.	Г-н Юрий Шмидт	113
11.	Д-р Сергей Ковалев	115
В.	СВИДЕТЕЛИ СО СТОРОНЫ ОТВЕТЧИКА	116
1.	Профессор Джеймс Доу	117
2.	Г-н Олег Ю. Коннов	119
3.	Профессор Райнер Краакман	124
4.	Профессор Дэвид Х. Розенблум	125
5.	Профессор Томас З. Лис	129

6.	Г-жа Фелисити Каллен, Королевский адвокат	131
7.	Г-н Дейл Харт	133
8.	Г-н Поливиос Поливиу.....	134
9.	Г-н Джон Эллисон	136
10.	Г-н Рэймонд Гросс	139
11.	Профессор, д-р Альберт Ян ван ден Берг.....	140
12.	Профессор Штеф ван Веегель	142
C.	ТАК НАЗЫВАЕМЫЕ «ПУСТЫЕ МЕСТА»	144
1.	Лица, которых Истцы хотели бы допросить	144
2.	Лица, которых Ответчик хотел бы допросить	146
VII.	ВОПРОСЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ АНАЛИЗУ	148
VIII.	АНАЛИЗ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЙ БАЗЫ	152
A.	СХЕМА НАЛОГОВОЙ ОПТИМИЗАЦИИ	152
1.	Введение	152
2.	Структура схемы налоговой оптимизации.....	154
3.	Нормативно-правовая база схемы налоговой оптимизации.....	157
(a)	Программа, предоставляющая режим льготного налогообложения в регионах.....	157
(b)	Решения и доктрины о противодействии злоупотреблениям принятые российскими федеральными судами	159
4.	История торговых организаций Юкоса до 2003 года	182
(a)	Мордовия.....	182
(b)	Калмыкия.....	198
(c)	Лесной и Трехгорный.....	200
(d)	Саров.....	222
(e)	Байконур	223
(f)	Эвенкия.....	225
5.	Выводы Суда.....	229
B.	НАЛОГОВЫЕ ДОНАЧИСЛЕНИЯ ЗА ПЕРИОД С ДЕКАБРЯ 2003 ГОДА	238

1.	Введение	238
2.	Хронология налоговых доначислений и соответствующих решений.....	243
	(a) Решение за 2000 г.	244
	(b) Решение за 2001 г.	254
	(c) Решение за 2002 г.	258
	(d) Решение за 2003 г.	260
	(e) Решение за 2004 г.	262
	(f) Замечание	264
3.	Налоги, начисленные на Юкос.....	264
	(a) Налог на прибыль и другие налоги, основанные на доходах.....	264
	(b) НДС	271
4.	Штрафы, наложенные на Юкос.....	275
5.	Аргументация Сторон и заключения Суда	277
	(a) Налог на прибыль и другие налоги на доходы	279
	(b) НДС	299
	(c) Штрафы	325
	(d) Заключительные замечания.....	344
C.	ТРАВЛЯ, ЗАПУГИВАНИЕ И АРЕСТЫ	347
1.	Введение	347
2.	Хронология фактов.....	349
	(a) Юкос растет; г-н Ходорковский становится все более вовлечен в политическую жизнь; руководители Юкоса получают предупреждения	349
	(b) Генеральная прокуратура начинает расследования с обысками и выемками ..	352
	(c) Арест и суд над г-ном Ходорковским; бегство его сподвижников из России ..	354
	(d) Жалобы на продолжающуюся травлю и запугивание руководителей, сотрудников, юристов и внешних консультантов Юкоса	357
	(e) Второе дело против г-на Ходорковского; заявления о продолжающихся травле и запугивании	362
3.	Доводы Сторон и выводы Суда.....	364

(a)	Являются ли правдоподобными утверждения о проведении кампании по травле?	365
(b)	Были ли действия Российской Федерации оправданы как законные правоприменительные меры?.....	368
(c)	Оказали ли события, о которых жалуются Истцы, влияние на инвестиции Истцов, или Юкос мог продолжать осуществлять деятельность, не испытывая такого влияния?.....	371
D.	РАЗРЫВ СЛИЯНИЯ ЮКОСА И СИБНЕФТИ	375
1.	Введение	375
2.	Хронология.....	377
(a)	Объявление о слиянии; листинг на НФБ отложен; приняты меры по завершению слияния	378
(b)	Г-н Ходорковский арестован; Юкос продолжает осуществлять слияние; у Сибнефти появляются сомнения.....	381
(c)	Российские суды признают недействительным Договор об обмене акциями .	383
(d)	В итоге Российская Федерация покупает Сибнефть через Газпром	384
3.	Доводы Сторон и выводы Суда.....	385
(a)	Был ли листинг Юкоса на НФБ отложен по причине слияния Юкоса и Сибнефти или по причине опасений перед раскрытием схемы оптимизации налогообложения?	385
(b)	Были ли Промежуточные дивиденды за 2003 г. частью слияния Юкоса и Сибнефти или способом вывода средств из России?.....	388
(c)	Произошло ли прекращение слияния по вине Российской Федерации?	392
E.	ПОПЫТКИ ДОБИТЬСЯ УРЕГУЛИРОВАНИЯ.....	398
1.	Введение	398
2.	Предложения Юкоса по урегулированию задолженности (и ответы Российской Федерации)	401
(a)	Предложения, сделанные приставам	404
(b)	Предложения по глобальному урегулированию, сделанные г-ном Кретьеном	407
(c)	Просьба отсрочки или выплаты в рассрочку	409
(d)	Прочие предложения.....	410
3.	Аргументы Сторон и наблюдения Суда	412

(a)	Внес ли Юкос вклад в свое падение, когда не выплатил налоговую задолженность в размере 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г.?	412
(b)	Представляли ли предложения Юкоса по урегулированию задолженности реальную альтернативу обращению взыскания?	418
F.	АУКЦИОН ПО ПРОДАЖЕ ЮНГ	431
1.	Введение	431
2.	Хронология событий	434
(a)	Принадлежащие Юкосу акции ЮНГ арестованы, и Правительство объявляет об их продаже; Юкос безуспешно оспаривает соответствующие решения в судах	434
(b)	Проводится оценка стоимости ЮНГ для целей проведения аукциона, а тем временем размер его налоговых обязательств быстро растет	435
(c)	Юкос пытается не допустить проведение аукциона; подготовка продолжается; создана компания под названием БФГ для покупки акций ЮНГ	438
(d)	После проведения аукциона, который занял 10 минут, победитель, БФГ, продается принадлежащей государству Роснефти; «колоссально выгодная сделка»; «государство, обеспечивающее свои интересы»	440
(e)	Как только ЮНГ попадает в собственность государства, его дела налаживаются: размер налоговых обязательств сокращается, а стоимость радикально увеличивается	441
3.	Аргументы Сторон и наблюдения Суда	443
(a)	Отражала ли цена аукциона реальную стоимость ЮНГ; если нет, несет ли какая-либо из Сторон ответственность за такое снижение цены?	444
(b)	Кто стоял за БФГ и была ли она просто «прикрытием» для государства?	449
(c)	Каковы были шансы Юкоса выжить после утраты им его ключевого актива?	455
G.	БАНКРОТСТВО ЮКОСА	457
1.	Введение	457
2.	Хронология событий	458
(a)	Инициирование процедуры банкротства	458
(b)	Требования конкурсных кредиторов; общее собрание кредиторов; объявление Юкоса банкротом	467
(c)	Ликвидация оставшихся активов Юкоса	471
3.	Аргументы Сторон и наблюдения Суда	474

(a)	Зачем было инициировано банкротство и кто в действительности за ним стоял?	476
(b)	Была ли процедура банкротства проведена без нарушений и справедливо? ...	492
H.	ОТЗЫВ АУДИТОРСКИХ ЗАКЛЮЧЕНИЙ PwC.....	506
1.	Введение	506
2.	Хронология событий	508
(a)	PwC выполняют функции как аудиторов, так и консультантов Юкоса	508
(b)	PwC отвечают на налоговые доначисления Юкосу на огромные суммы.....	510
(c)	PwC сталкивается со все растущим давлением со стороны Российской Федерации примерно в то же время, когда было начато второе судебное разбирательство против г-на Ходорковского	512
(d)	Поворот на 180° со стороны PwC по вопросу об отзыве аудиторских заключений касательно отчетности Юкоса; лучшее обращение и продолжающееся давление в Российской Федерации	515
3.	Доводы сторон и выводы Суда.....	521
(a)	Отзывали ли PwC свои заключения по причине того, что на PwC оказывалось давление со стороны российского правительства?	521
(b)	Были ли основания, указанные PwC в их письме об отзыве заключений, надуманными или убедительными?	524
(c)	Заключительные наблюдения	532
IX.	ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ	536
A.	Должны ли все или некоторые из требований Истцов быть отклонены на основании положения ДЭХ о выборе подсудности?	536
1.	Введение	536
2.	Позиции Сторон.....	537
3.	Решение Суда	542
B.	«ПРОТИВОЗАКОННЫЕ ДЕЙСТВИЯ» (БЫЛИ ЛИ ДЕЙСТВИЯ ИСТЦОВ НАСКОЛЬКО ПРОТИВОЗАКОННЫМИ, ЧТО ЛИШАЮТ ИХ ПРАВА НА ЗАЩИТУ В РАМКАХ ДЭХ?)	542
1.	Введение	542
2.	Обвинение Истцов в совершении «противозаконных действий».....	545
(a)	Действия, связанные с приобретением Юкоса, а также с последующей консолидацией контроля над Юкосом и его дочерними компаниями.....	545
(b)	Действия, связанные с Российско-кипрским налоговым соглашением.....	550

(c)	Действия, связанные со схемой оптимизации налоговых платежей.....	555
(d)	Действия, осуществляемые для затруднения принудительного исполнения налоговых претензий, предъявленных Российской Федерацией	555
3.	Позиции Сторон в отношении влияния предположительно «противозаконных действий» Истцов на текущее арбитражное разбирательство	557
(a)	Позиция Ответчика.....	557
(b)	Позиция Истцов	564
4.	Решение Суда	571
(a)	Можно ли толковать ДЭХ как предусматривающий принцип законных действий или требование по обеспечению законности?	572
(b)	Является ли доктрина «законных действий» «общим принципом права, признаваемым цивилизованными странами»?	575
(c)	Подпадают ли какие-либо примеры предполагаемых «недобросовестных и противозаконных» действий Истцов под требование по обеспечению законности, которое подразумевается по ДЭХ?.....	577
(d)	Заключение.....	580
C.	ВОЗРАЖЕНИЯ ОТВЕТЧИКА ПО СТАТЬЕ 21 ВЭХ.....	581
1.	Введение	581
2.	Позиция Истцов	583
3.	Позиция Ответчика.....	586
4.	Решение Суда	594
(a)	Введение	594
(b)	Первая причина: при условии, что положение об исключении применяется, то применяется и положение о возврате, и любая передача вопроса на рассмотрение Компетентных Налоговых Органов будет очевидно бесполезной.....	596
(c)	Вторая причина: положение об исключении не подлежит применению.....	603
(d)	Вывод.....	608
X.	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ	609
A.	ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ЧУЖИЕ ДЕЙСТВИЯ.....	609
1.	Позиция Истцов	610
2.	Позиция Ответчика.....	612

3.	Решение Суда по вопросу об ответственности за чужие действия	615
B.	СТАТЬЯ 10 ДЭХ	622
1.	Введение	622
2.	Применимые правовые стандарты согласно статье 10(1) ДЭХ	623
(a)	Позиция Истцов	623
(b)	Позиция Ответчика.....	628
3.	Обращался ли Ответчик с инвестициями Истцов способом, предусмотренным режимом, установленным статьей 10(1) ДЭХ?	633
(a)	Позиция Истцов	633
(b)	Позиция Ответчика.....	639
C.	СТАТЬЯ 13 ДЭХ	640
1.	Введение	640
2.	Применимые правовые стандарты согласно статье 13 ДЭХ.....	641
(a)	Позиция Истцов	641
(c)	Позиция Ответчика.....	644
3.	Представляли ли собой действия Ответчика экспроприацию (или «меры, имеющие аналогичные национализации или экспроприации последствия») в значении статьи 13(1) ДЭХ?	649
(a)	Позиция Истцов	649
(b)	Позиция Ответчика.....	650
4.	Если действия Ответчика представляют собой экспроприацию, отвечает ли Ответчик критериям законной экспроприации согласно статье 13(1) ДЭХ?	654
(a)	Позиция Истцов	654
(b)	Позиция Ответчика.....	655
D.	РЕШЕНИЕ СУДА В ОТНОШЕНИИ НАРУШЕНИЯ ДЭХ	658
E.	ВИНА ПОТЕРПЕВШЕГО	665
1.	Введение	665
2.	Применение понятия «вина потерпевшего» в других делах	667
3.	Анализ Суда	668
(a)	Действия Юкоса в ряде регионов с льготной ставкой налогообложения.....	669

(b)	Действия Юкоса в рамках Российско-кипрского налогового соглашения.....	671
(c)	Действия Юкоса в связи с аукционом по продаже ЮНГ	673
(d)	Действия Юкоса в связи с его банкротством (отказ в погашении Кредита А)	675
4.	Решение Суда в отношении вины потерпевшего	676
XI.	ПРОЦЕНТЫ	678
A.	Позиция Истцов	678
B.	Позиция Ответчика	681
C.	ПРАВОВАЯ БАЗА	682
1.	Договор к Энергетической хартии.....	682
2.	Статьи КМП об ответственности государств	682
3.	RosInvestCo и Quasar	683
4.	Монографии	683
(a)	Общие вопросы.....	683
(b)	Ставка	684
(c)	Начало процентного периода	687
(d)	Простые или сложные проценты	687
(e)	Проценты, начисляемые за период, следующий после вынесения решения ...	688
D.	РЕШЕНИЕ СУДА	689
XII.	ОЦЕНКА УЩЕРБА, ПОНЕСЕННОГО ИСТЦАМИ	693
A.	Позиция Истцов	693
1.	Дата оценки	694
2.	Причинная обусловленность	695
3.	Расчеты, выполненные Истцами и г-ном Качмарексом	695
(a)	«Сценарии», представленные Истцами.....	696
(b)	Методика, использованная для расчетов, основанных на сценариях 1 и 2	698
(c)	Методика, использованная для расчетов на основании сценария 3	704
(d)	Методика, использованная для расчетов, основанных на дате оценки, приходящейся на 2012 г.	705
(e)	Обзор результатов расчетов Истцов	706

4.	Отсутствие действий Истцов по уменьшению убытков	707
5.	Непредвиденная прибыль и двойное взыскание	708
В.	ПОЗИЦИЯ ОТВЕТЧИКА	708
1.	Дата оценки	709
2.	Причинная обусловленность	711
3.	Отдельные аспекты расчетов, выполненных Истцами, которые подвергаются критике со стороны Ответчика.....	711
(a)	Достоверность анализа ДДП, выполненного Истцами.....	712
(b)	Выбор истцами сопоставимых компаний для целей проведения анализа сопоставимых компаний.....	713
(c)	Учет Истцами сопоставимых сделок.....	714
(d)	Расчеты Истцов, основанные на гипотетических потоках денежных средств, полученных в форме дивидендов	714
(e)	Расчеты Истцов, основанные на упущенной возможности получить листинг на Нью-Йоркской фондовой бирже	714
(f)	Расчеты Истцов, основанные на допущении завершения слияния Юкоса и Сибнефти	715
(g)	Сценарии Истцов с 3a по 3d	715
(h)	Сценарий Истцов 3e и оценка ЮНГ	716
(i)	Представленные Истцами расчеты процентов за период, предшествующий вынесению решения	716
4.	Отсутствие действий Истцов по уменьшению убытков	716
5.	Непредвиденная прибыль и двойное взыскание	717
С.	АНАЛИЗ И РЕШЕНИЕ СУДА	718
1.	Дата оценки	718
(a)	Дата экспроприации	719
(b)	Наличие у Истцов возможности выбрать между оценкой по состоянию на дату экспроприации и оценкой по состоянию на дату вынесения решения	720
2.	Причинная обусловленность	722
(a)	Причинная обусловленность и наличие нескольких действий.....	723
(b)	Несколько оснований для одного ущерба.....	723

3.	Отсутствие действий Истцов по минимизации ущерба.....	725
4.	Методика, используемая Судом.....	725
(a)	Оценка Юкоса.....	727
(b)	Оценка неполученных дивидендов.....	732
5.	Применение методики, выбранной Судом.....	741
(a)	Расчеты, основанные на дате оценки, приходящейся на 19 декабря 2004 г.	742
(b)	Расчеты, основанные на дате оценки, приходящейся на 2014 г.	744
(c)	Сравнение результатов, основанных на двух различных датах оценки	745
6.	Вычеты, связанные с имеющейся у Истцов виной потерпевшего.....	745
7.	Непредвиденная прибыль и двойное взыскание	746
XIII.	РАСХОДЫ	746
A.	ВВЕДЕНИЕ.....	746
B.	Позиция Истцов.....	748
1.	Истцы имеют право на возмещение всех издержек, понесенных в связи с настоящим арбитражным разбирательством	748
2.	Издержки Истцов являются обоснованными.....	750
3.	Комментарии Истцов по представленному Ответчиком Заявлению о понесенных издержках	752
C.	Позиция ОТВЕТЧИКА	753
1.	Надлежащим осуществлением права Суда на усмотрение по присуждению возмещения издержек является решение о равном распределении издержек	753
2.	Приложение по «видам издержек», понесенных Ответчиком.....	754
3.	Комментарии Ответчика по представленному Истцами Заявлению о понесенных издержках	756
D.	РЕШЕНИЕ СУДА ПО ВОПРОСУ ВОЗМЕЩЕНИЯ ИЗДЕРЖЕК	757
1.	Определение размера издержек, понесенных в ходе арбитражного разбирательства, и вынесение решения об их возмещении согласно статье 40(1) Регламента ЮНСИТРАЛ	757
2.	Установление и распределение расходов Сторон на юридическое представительство и помощь согласно статье 40(2) Регламента ЮНСИТРАЛ	759
3.	Заключение в отношении присуждения возмещения издержек	760

XIV. РЕШЕНИЕ.....	762
ПРИЛОЖЕНИЯ	1
A. ПРИЛОЖЕНИЕ А1: ПРИЛОЖЕНИЕ 1.1, ПРИЛОЖЕНИЕ J.1 и ПРИЛОЖЕНИЕ J.2 ко ВТОРОМУ ЭКСПЕРТНОМУ ЗАКЛЮЧЕНИЮ Г-НА ДОУ	1
(a) Приложение 1.1	1
(b) Приложение J.1 (Новое).....	2
(c) Приложение J.2 (Новое).....	4
B. Приложение А2: Структура группы ОАО «НК «ЮКОС»	9
C. Таблицы Т1 - Т9, отражающие расчет суммы убытков судом	10
1. Таблица Т1: Расчет общей суммы убытков Истцов по состоянию на 19 декабря 2004 г. (дата экспроприации) и 30 июня 2014 г. (дата Окончательного решения для целей оценки)	10
2. Таблица Т2: Стоимость акционерного капитала Юкоса на основании корректировок, внесенных профессором Доу в расчет г-на Качмарека по методу сопоставимых компаний, и развития Индекса нефти и газа РТС	12
3. Таблица Т3: Расчет дивидендов и процентов до даты оценки для оценки по состоянию на 30 июня 2014 г.	13
4. Таблица Т4: СДПАК за 2012-2014 гг.....	15
5. Таблица Т5: Общая сумма корректировки свободных денежных потоков фирмы (требуемая для расчета значения СДПАК за 2012-2014 гг. г-ном Качмареком).....	16
6. Таблица Т6: Изменение в чистой задолженности за 2012-2014 гг.	17
7. Таблица Т7: Коэффициенты процентов, основанные на ставке 3,389 процентов годовых (см. Таблицу Т9)	18
8. Таблица Т8: Значения Индекса нефти и газа РТС с 1 января по 24 июня 2014 г.	19
9. Таблица Т9: Ставки по казначейским облигациям США сроком на 10 лет за 2005- 2014 гг.	24

СПИСОК ИСПОЛЬЗУЕМЫХ ТЕРМИНОВ

<u>Термин</u>	<u>Определение</u>
Акт налоговой проверки за 2000 г.	Акт выездной налоговой проверки № 08-1/1 от 29 декабря 2003 г., согласно которому было установлено, что Юкос применял схему уклонения от уплаты налогов
Решение за 2000 г.	Решение № 14-3-05/1609-1 от 14 апреля 2004 г., согласно которому Юкос был привлечен к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, и Юкосу была доначислена сумма налогов, пени и штрафов в размере около 3,48 млрд. долл. США за 2000 год
Решение за 2001 г.	Решение № 30-3-15/3 от 2 сентября 2004 г., согласно которому Юкос был привлечен к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, и Юкосу была доначислена сумма налогов, пени и штрафов в размере около 4,1 млрд. долл. США за 2001 год
Решение за 2002 г.	Решение № 52/896 от 16 ноября 2004 г., согласно которому Юкос был привлечен к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, и Юкосу была доначислена сумма налогов, пени и штрафов в размере около 6,7 млрд. долл. США за 2002 год
Решение за 2003 г.	Решение № 52/985 от 6 декабря 2004 г., согласно которому Юкос был привлечен к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, и Юкосу была доначислена сумма налогов, пени и штрафов в размере около 6 млрд. долл. США за 2003 год
Промежуточные дивиденды за 2003 г.	Объявление Юкосом промежуточных дивидендов в размере 2 млрд. долл. США в ноябре 2003 г.
Решение за 2004 г.	Решение № 52/292 от 17 марта 2006 г., согласно которому Юкос был привлечен к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, и Юкосу была доначислена сумма налогов и штрафов в размере около 3,9 млрд. долл. США за 2004 год
АДР	Американская депозитарная расписка

Кредит А	Кредит на сумму 1 млрд. долл. США по кредитному договору, заключенному 24 сентября 2003 г. между Юкосом и Западными банками и обеспеченному залогом прав по ряду контрактов Юкоса на экспортные поставки нефти и ЮНГ
Определение от апреля 2004 г.	Определение Арбитражного суда г. Москвы от 15 апреля 2004 г., предусматривающее запрет на отчуждение и обременение Юкосом его активов
БФГ	Байкалфинансгруп, юридическое лицо, которое приобрело ЮНГ на аукционе и которое впоследствии было приобретено Роснефтью
Компании BBS	Behles Petroleum S.A., Baltic Petroleum Trading Limited и South Petroleum Limited
Кредит Б	Кредит на сумму 1,6 млрд. долл. США по кредитному договору, заключенному 30 сентября 2003 г. между Юкосом и Société Générale S.A., под полное обеспечение со стороны GML в денежной форме
Письма г-на Кретьена	Письма со стороны Жана Кретьена в адрес Председателя Правительства Фрадкова от 6 и 15 июля 2004 г. и в адрес Президента Путина от 30 июля 2004 г., 10 сентября 2004 г. и 17 ноября 2004 г.
Истцы	Hulley, VPL и YUL
Письменное заявление Истцов по итогам слушаний	Письменное заявление Истцов по итогам слушаний от 21 декабря 2012 г.
Базовое изложение основных аргументов Истцов	Базовое изложение основных аргументов Истцов от 1 октября 2012 г.
Конфиденциальный договор купли-продажи	Конфиденциальный договор купли-продажи между Западными банками и Роснефтью от 13 декабря 2005 г.
Встречный меморандум	Встречный меморандум Ответчика по существу дела от 4 апреля 2011 г., с учетом исправлений от 29 июля 2011 г.
Российско-кипрское налоговое соглашение	Соглашение между Правительством Республики Кипр и Правительством Российской Федерации об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал,

подписанное 5 декабря 1998 г.

ДДП		Дисконтированные денежные потоки
Дрезднер		ЗАО «Дрезднер Банк»
Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке	с	Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке от 6 октября 2004 г.
Отчет Дрезднер об оценке	об	Отчет Дрезднер об оценке ЮНГ от 6 октября 2004 г.
ЕВИТДА		Прибыль до уплаты процентов, налогов, износа и амортизации
ЕКПЧ		Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод
Договор Энергетической хартии (или ДЭХ)	к	Договор к Энергетической хартии (2080 UNTS 95), подписанный 17 декабря 1994 г.
ЕСПЧ		Европейский суд по правам человека
Решение ЕСПЧ по Юкоосу	по	Постановление ЕСПЧ от 20 сентября 2011 г. по делу <i>ОАО Нефтяная Компания Yukos v. Russia</i> по заявлению № 14902/04
ВОСА		Внеочередное общее собрание
Решение английского суда	английского	Решение Высокого суда Англии и Уэльса от 24 июня 2005 г. по делу <i>BNP Paribas S.A. v. Yukos Oil Company</i> № HC 05 C0 12 19 ([2005] EWHC 1321 (Ch))
GML		GML Limited (прежнее наименование – Group Menatep Limited), компания, учрежденная на Гибралтаре, являющаяся компанией-акционером YUL
Окончательные решения		Окончательные решения по данным трем арбитражным разбирательствам (по делам ППТС №№ AA226 (Hulley), AA227 (YUL) и AA228 (VPL)) (включая настоящее Решение)
Слушание по существу дела (или Слушание)		Слушание по существу дела, проводившееся во Дворце Мира в Гааге с 10 октября по 9 ноября 2012 г.
Hulley		Hulley Enterprises Limited, компания, учрежденная в соответствии с законодательством Кипра и являющаяся Истцом в деле ППТС № AA226, которая принадлежит YUL
МС ООН		Международный суд ООН

КМП	Комиссия ООН по международному праву
Статьи КМП об ответственности государств	Проект Статей КМП об ответственности государств за международно-противоправные деяния, 2001 г.
Промежуточные решения	Промежуточные решения по вопросу о юрисдикции и допустимости иска, принятые 30 ноября 2009 г. в рамках данных трех арбитражных разбирательств (по делам ППТС №№ AA226 (Hulley), AA227 (YUL) и AA228 (VPL))
Закон № 9-3	Закон Республики Мордовия № 9-3, предусматривающий общий режим, по которому Мордовия предоставляет налоговые льготы юридическим лицам, работающим в данном регионе
Меморандум Истцов Moravel	Меморандум Истцов по существу дела от 15 сентября 2010 г. Moravel Investments Limited
Уведомления о начале арбитража и исковых требованиях	Уведомления Истцов о начале арбитражных разбирательств и исковых требованиях со стороны Hulley и YUL от 3 февраля 2005 г. и со стороны VPL от 14 февраля 2005 г.
НФБ	Нью-Йоркская фондовая биржа
Олигархи	Термин, используемый Ответчиком для описания физических лиц, имеющих или имевших бенефициарные права на имущество фондов, которые стояли за Истцами, а именно г-на Ходорковского, г-на Лебедева, г-на Невзлина, г-на Дубова, г-на Брудно, г-на Шахновского и г-на Голубовича
Стороны	Истцы и Ответчик
ППТС	Постоянная палата третейского суда
ППМП	Постоянная палата международного правосудия
PwC	PricewaterhouseCoopers, бывшие аудиторы Юкоса
Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений	Письмо от 15 июня 2007 г. со стороны PwC в адрес конкурсного управляющего, г-на Эдуарда Ребгуна, согласно которому PwC отозвали свои аудиторские заключения по Юкоосу
Решение по делу <i>Quasar</i>	Решение, вынесенное составом арбитража при Стокгольмской торговой палате 20 июля 2012 г. по делу Quasar de Valores SICAV S.A. et al. v. The Russian Federation
План финансового	План финансового оздоровления в рамках процедуры

оздоровления	банкротства, предложенный руководством Юкоса и одобренный большинством голосов на ВОСА 1 июня 2006 г.
Возражения Ответчика на Ответ Истцов	Возражения Ответчика на Ответ Истцов по существу дела от 16 августа 2012 г.
Ответ	Ответ Истцов по существу дела от 15 марта 2012 г.
Постановление № 53	Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда № 53 от 12 октября 2006 г.
Ответчик	Российская Федерация, или Россия
Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний	Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний от 21 декабря 2012 г.
Базовое изложение основных аргументов Ответчика	Базовое изложение основных аргументов Ответчика от 1 октября 2012 г.
Решение по делу RosInvestCo	Окончательное решение, вынесенное арбитражом при Стокгольмской торговой палате по делу № Arbitration V (079/2005), от 12 сентября 2010 г. по делу RosInvestCo UK Ltd. v. The Russian Federation
Роснефть	Российская государственная компания, которая приобрела БФГ
ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации
Конституция РФ	Конституция Российской Федерации
НК РФ	Налоговый кодекс Российской Федерации
Договор обмена акциями	Договор, согласно которому Юкос должен был приобрести 72 процента (плюс одна акция) в уставном капитале Сибнефти у основных акционеров Сибнефти в обмен на 26,01 процентов акционерного капитала Юкоса на полностью «размытой» основе
Договор купли-продажи акций	Договор, согласно которому Юкос должен был приобрести 20 процентов (минус одна акция) в уставном капитале Сибнефти у основных акционеров Сибнефти по цене 3 млрд. долл. США, подлежащей выплате в денежной форме
Сибнефть	Пятая по величине российская нефтяная компания в 2003 году, когда она согласилась участвовать в слиянии с Юкосом
Голландский фонд 1	Stichting Administratiekantoor Yukos International

Голландский фонд 2	Stichting Administratiekantoor Small World Telecommunication Holdings B.V.
Голландские фонды	Голландский фонд 1 и Голландский фонд 2
ВПЗ	Временный приказ о запрете
Регламент ЮНСИТРАЛ	Арбитражный регламент Комиссии ООН по праву международной торговли, 1976 г.
ОПБУ США	Общепринятые принципы бухгалтерского учета США
Закон об НДС	Закон Российской Федерации, регулирующий вопросы, связанные с НДС
ВКПМД	Венская конвенция о праве международных договоров (1155 UNTS 331), подписанная 23 мая 1969 г.
VPL	Veteran Petroleum Limited, компания, учрежденная в соответствии с законодательством Кипра и являющаяся Истцом в рамках дела ППТС № AA 228
Западные банки	Синдикат западных банков во главе с Société Générale S.A., включающий BNP Paribas S.A., Citibank N.A., Commerzbank Aktiengesellschaft, Calyon S.A., Deutsche Bank A.G., Hillside Apex Fund Limited, ING Bank N.V., KBC Bank N.V., Stark Trading, Shepherd Investments International Limited, Thames River Traditional Funds PLC (High Income Fund), UFJ (Holland) N.V. и V.R. Global Partners L.P.
ЮНГ	Юганскнефтегаз, ключевая добывающая дочерняя компания Юкоса
Юкос (или ОАО «НК «ЮКОС»)	ОАО НК «ЮКОС», открытое акционерное общество, учрежденное в России в 1993 г.
Yukos CIS	Yukos CIS Investment Limited
Yukos Finance	Yukos Finance B.V.
Yukos International	Yukos International U.K. B.V.
YUL	Yukos Universal Limited, компания, учрежденная в соответствии с законодательством о-ва Мэн и являющаяся Истцом в рамках дела ППТС № AA 227, акционер Юкоса
ЗАТО	Закрытое административно-территориальное образование

ВВЕДЕНИЕ

1. В феврале 2005 г. три контролирующих акционера **ОАО «НК «ЮКОС»** (или «Юкос»), а именно – **Hulley Enterprises Limited («Hulley»)**, компания, учрежденная в соответствии с законодательством Республики Кипр, **Yukos Universal Limited («YUL»)**, компания, учрежденная в соответствии с законодательством о-ва Мэн, и **Veteran Petroleum Limited («VPL»)**, компания, учрежденная в соответствии с законодательством Республики Кипр (далее совместно – «Истцы»), – инициировали арбитражные разбирательства против **Российской Федерации («Ответчик» или «Россия»)**, которая совместно с Истцами составляет «Стороны».
2. Три арбитражных разбирательства слушались параллельно при всестороннем участии Сторон на всех соответствующих этапах. Учитывая тот факт, что каждый из трех Истцов заявляет отдельные требования в отдельных арбитражных разбирательствах, по которым требуется вынести отдельные арбитражные решения («Окончательные решения»), Суд, тем не менее, проанализирует данные разбирательства в рамках одной процедуры, кроме случаев, где обстоятельства, различные для конкретных Истцов, требуют разного подхода.
3. Окончательные решения касаются: (а) тех из возражений Ответчика по вопросам юрисдикции и допустимости иска, которые остаются нерешенными после принятия Промежуточных решений по вопросам юрисдикции и допустимости иска от 30 ноября 2009 г. («Промежуточные решения»);¹ (b) требований Истцов по существу дела; и (c) количественного определения убытков.
4. По любой мерке, как станет очевидно далее, данные арбитражные разбирательства были колоссальными. Прежде всего, Истцы требуют взыскать с Ответчика убытки в размере «не менее 114,174 млрд. долл. США».² Начиная с

¹ *Hulley Enterprises Limited v. The Russian Federation*, Дело ППТС № 226, Промежуточное решение по вопросам юрисдикции и допустимости иска, 30 ноября 2009 г. (далее – «Промежуточное решение (Hulley)»); *Yukos Universal Limited v. The Russian Federation*, Дело ППТС № 226, Промежуточное решение по вопросам юрисдикции и допустимости иска, 30 ноября 2009 г. (далее – «Промежуточное решение (YUL)»); *Veteran Petroleum Limited v. The Russian Federation*, Дело ППТС № 226, Промежуточное решение по вопросам юрисдикции и допустимости иска, 30 ноября 2009 г. (далее – «Промежуточное решение (VPL)»).

² Ответ Истцов по существу дела от 15 марта 2012 г., § 1199(3) (далее – «Ответ»).

февраля 2005 г., Суд провел пять слушаний по процессуальным вопросам со Сторонами и вынес 18 процессуальных приказов. Осенью 2008 г. Суд провел десятидневное слушание по вопросам юрисдикции и допустимости иска в Гааге и в ноябре 2009 г. вынес три Промежуточных решения, объем каждого из которых превышал 200 страниц. Двадцатидневное **Слушание по существу дела** (или «**Слушание**») состоялось в Гааге с 10 октября по 9 ноября 2012 г. Состязательные бумаги Сторон составляют более 4 000 страниц, а слушания были запротоколированы на более чем 2 700 страницах. В Суд было подано более 8 800 приложений.

5. Факты настоящего спора были предметом внимания средств массовой информации на протяжении более десяти лет, ввиду того, что в них участвуют в качестве ключевых фигур г-н Владимир Путин, Президент Российской Федерации, и российский «олигарх», г-н Михаил Ходорковский, который на момент начала спора являлся основным акционером и Председателем Правления Юкоса, в то время являвшегося крупнейшей нефтяной компанией в России и одной из крупнейших нефтяных компаний в мире.
6. На протяжении этого длительного и очень спорного арбитражного разбирательства, в обстоятельствах, которые зачастую были весьма напряженными и изнурительными, представители Сторон действовали в высшей степени профессионально. Суд крайне благодарен им за содействие. Суд выражает особую признательность за любезность и проницательность г-ну Роберту Грейгу, вынужденному по состоянию здоровья уйти в отставку в разгаре разбирательства.
7. Внимательно изучив многотомные материалы настоящих трех арбитражных разбирательств и взвесив доводы юридических консультантов, которые так искусно представляли Стороны, Суд, наконец, готов вынести Окончательные решения.

I. ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ИСТОРИЯ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

8. В Промежуточных решениях в подробностях описывается процессуальная история арбитражных разбирательств с момента их возбуждения до даты вынесения Промежуточных решений. Суд также принял 18 процессуальных

приказов, каждый из которых отвечает части процессуальной истории дела. В настоящей Части Окончательного решения Суд изложит лишь ключевые моменты процессуальной истории с ранних стадий разбирательства и представит краткий обзор событий, имевших место с ноября 2009 г.

A. ВОЗБУЖДЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

9. 2 ноября 2004 г. все три Истца вручили Президенту России уведомление о подаче иска в отношении якобы допущенного Россией нарушения ее обязательств по Договору к Энергетической хартии («ДЭХ» или «**Договор к Энергетической Хартии**») и предприняли попытку урегулировать споры путем мирового соглашения в соответствии со Статьей 26(1) ДЭХ.³
10. После безуспешной попытки урегулировать споры мирным путем в течение трехмесячного срока, предусмотренного Статьей 26(2) ДЭХ, 3 февраля 2005 г. Hulleу и YUL инициировали арбитражное разбирательство, вручив Ответчику Уведомления о начале арбитража и исковых требованиях.

Впоследствии, путем вручения Уведомления о начале арбитража и исковых требованиях от 14 февраля 2005 г., VPL инициировал арбитражное разбирательство против Ответчика. Исковые заявления Истцов против Ответчика были поданы в соответствии со Статьей 26(4)(b) ДЭХ и Арбитражным регламентом Комиссии ООН по праву международной торговли 1976 г. («**Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ**»).

11. Истцы заявили, что Ответчик экспроприировал и не выполнил обязательства по защите инвестиций Истцов в Юкос, что привело к «неимоверным убыткам», и потребовали предоставления всех возможных средств правовой защиты для их возмещения.

B. ФОРМИРОВАНИЕ СОСТАВА СУДА

12. История формирования состава Суда подробно изложена в Промежуточных решениях. В состав Суда входят Судья Стивен М. Швобель (назначенный

³ Договор к Энергетической хартии, Лиссабон, 17 декабря 1994 г., 2080 UNTS 95 (далее – «ДЭХ» или «Договор к Энергетической хартии»).

Ответчиком 8 апреля 2005 г.), д-р Шарль Понсе (назначенный в качестве замещающего арбитра Истцами 24 сентября 2007 г.) и почтенный Л. Ив Фортье, член Тайного совета, Кавалер Ордена Канады, Кавалер Ордена Квебека, Королевский адвокат (назначенный Председателем 21 июля 2005 г. согласованным компетентным органом, Генеральным секретарем Постоянной палаты третейского суда («ППТС»)).

13. 1 августа 2005 г. Стороны договорились о проведении арбитражных разбирательств в Гааге.
14. 15 октября 2005 г. Ответчик подал Отзыв на исковое заявление, возражая против юрисдикции Суда и заявлений Истцов об экспроприации и несправедливом и неодинаковом режиме.
15. 31 октября 2005 г. в Гааге состоялось предварительное слушание по процессуальным вопросам, на котором Стороны и члены Суда подписали Условия назначения, подтвердив, помимо прочего, что: (а) члены Суда были надлежащим образом назначены в соответствии с ДЭХ и Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ; (b) разбирательства будут проводиться в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ; (c) Международное бюро ППТС выступит в качестве регистратора; (d) спор будет решаться в соответствии с ДЭХ и применимыми нормами и принципами международного права; (e) языком арбитражного разбирательства будет английский язык; и (f) все состязательные бумаги, документы, показания свидетелей, переговоры и действия, предпринимаемые Судом, будут иметь конфиденциальный характер в течение неопределенного срока, если Стороны не решат освободить арбитров от этого обязательства. Суд также установил процессуальный график и постановил, что он вынесет решение по требованию Ответчика касательно юрисдикции и допустимости иска в качестве предварительного вопроса. График был утвержден **Процессуальным приказом № 1** 8 ноября 2005 г.

С. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ЭТАП ПО РАЗРЕШЕНИЮ ВОПРОСОВ О ЮРИСДИКЦИИ И ДОПУСТИМОСТИ ИСКА

16. Ответчик подал свои Первые меморандумы о юрисдикции и допустимости иска 28 февраля 2006 г., а Истцы подали свои Ответные меморандумы о юрисдикции и допустимости иска 30 июня 2006 г.
17. 8 сентября 2006 г. Суд вынес **Процессуальный приказ № 2** по вопросу предоставления документов. Суд предложил Сторонам договориться о том, будут ли запросы в отношении соответствующих заявлений Сторон о «противозаконных действиях» и довод Ответчика о том, что корпоративная личность Истцов «не должна приниматься во внимание», поскольку они являлись «инструментом в руках преступной организации», рассматриваться на этапе разрешения вопросов о юрисдикции и допустимости иска, или же они будут отложены до разрешения спора по существу.
18. 31 октября 2006 г. Суд вынес **Процессуальный приказ № 3**, которым он отложил рассмотрение аргументов Сторон о «противозаконных действиях» и довода Ответчика о «преступной организации» до разрешения спора по существу. 3 ноября 2006 г. Истцы представили изложение фактов дела, а 8 ноября 2006 г. Ответчик подал свои замечания по данному изложению.
19. В период между ноябрем 2006 г. и ноябрем 2008 г. Суд вынес еще шесть процессуальных приказов касательно организации этапа разбирательства по разрешению вопросов о юрисдикции и допустимости иска. В течение этого периода Стороны дважды обменялись состязательными бумагами по вопросам юрисдикции и допустимости иска, а также Базовым изложением основных аргументов для представления на слушании. Как было отмечено в Промежуточных решениях, письменная документация по юрисдикционному этапу включала в себя подробные и обширные документы на сотнях страниц, сопровождаемые более чем тысячей приложений и десятками свидетельских показаний.
20. **Слушание по вопросам юрисдикции и допустимости иска** состоялось во Дворце мира в Гааге 17-21 ноября, 26-29 ноября и 1 декабря 2008 г.
21. 30 ноября 2009 г. Суд вынес **Промежуточные решения**, в резолютивной части которых указывалось:

«Ввиду причин, указанных выше, Суд:

- (a) ОТКЛОНЯЕТ возражения против юрисдикции и/или допустимости иска на основании Статей 1(6) и 1(7), Статьи 17, Статьи 26(3)(b)(i) и Статьи 45 ДЭХ;
- (b) ОТКЛАДЫВАЕТ вынесение решения по возражению против юрисдикции и/или допустимости иска на основании Статьи 21 ДЭХ до разрешения спора по существу, в соответствии с пунктами [номера пунктов] выше;
- (c) ПОДТВЕРЖДАЕТ, что вынесение им решения по возражениям против юрисдикции и/или допустимости иска, затрагивающим аргументы Сторон о «противозаконных действиях» и довод Ответчика о том, что «корпоративная личность Истца не должна приниматься во внимание, поскольку она являлась инструментом преступной организации», откладывается до разрешения спора по существу, в соответствии с Процессуальным приказом № 3;
- (d) ПОСТАНОВЛЯЕТ, что, с учетом двух предшествующих подпунктов, настоящий спор может быть принят к рассмотрению и находится в его юрисдикции, и что Суд вправе осуществлять юрисдикцию над Российской Федерацией в связи с существом настоящего спора;
- (e) ОСТАВЛЯЕТ все вопросы касательно сборов, вознаграждения и расходов, включая расходы Сторон на судебных представителей, до последующего разрешения; и
- (f) ПРЕДЛАГАЕТ Сторонам прийти к соглашению в отношении процессуального графика для этапа рассмотрения дела по существу, и сообщить о своей договоренности по данному вопросу Суду в течение 60 дней после получения настоящего Промежуточного решения.

22. 4 февраля 2010 г. Ответчик написал Суду «с целью оспорить публикацию представителем Истцов [Промежуточных решений] в нарушение применимых обязательств», отметив, что Промежуточные решения появились на различных Интернет-сайтах.

D. РАЗДЕЛЕНИЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА И ИНЫЕ ВОПРОСЫ СОГЛАСОВАНИЯ ГРАФИКА

23. 24 февраля 2010 г. Стороны уведомили Суд о том, что они не достигли соглашения касательно того, необходимо ли разделить разбирательства на этапы рассмотрения вопросов об ответственности и убытках, а также в отношении порядка и сроков предоставления документов. По итогам обмена состязательными бумагами по данным вопросам 7 мая 2010 г. в Международном центре по разрешению споров в Лондоне было проведено слушание.

24. 13 мая 2010 г. Суд вынес **Процессуальный приказ № 10**, где: (a) содержалось решение о том, что предоставление документов будет иметь место в рамках

одного этапа, после подачи Сторонами первых письменных заявлений по существу спора; (b) откладывалось решение о разделении разбирательств на этапы разрешения вопросов об ответственности и количественном определении убытков, а также по вопросу о передаче дела на рассмотрение компетентных органов в соответствии со Статьей 21 ДЭХ, до подачи Сторонами первых письменных заявлений по существу спора; и (c) устанавливался процессуальный график. Суд уточнил, что при подаче Сторонами первых письменных заявлений по существу спора, в таких заявлениях должны были быть отражены все вопросы, включая отложенные предварительные вопросы, вопрос об ответственности, количественном определении убытков, а также вопрос о передаче дела на рассмотрение компетентных органов в соответствии со Статьей 21 ДЭХ. Что касается представления документов, Суд подтвердил, что некоторые из ранее принятых им определений по запросам, касавшимся «противозаконных действий» и «преступной организации» в рамках разрешения вопросов о юрисдикции и допустимости иска, не препятствовали повторному изложению Сторонами одного или нескольких из перечисленных запросов на этапе рассмотрения спора по существу. Стороны также договорились о том, что при каждой подаче документов они будут подавать один меморандум и один комплект приложений для всех трех дел.

25. В соответствии с Процессуальным приказом № 10 (в редакции изменений, внесенных Судом 23 июня 2010 г.), Истцы подали свой Меморандум по существу дела («**Меморандум Истцов**») 16 сентября 2010 г. Документ занял 424 страницы и сопровождался 1 045 приложениями, девятью свидетельскими показаниями и двумя заключениями экспертов (с приложениями). 17 ноября 2010 г., согласно запросу, сделанному Ответчиком, Истцы представили копию приложений к заключению эксперта Истцов по вопросу об убытках в электронном виде.
26. 4 ноября 2010 г. Ответчик уведомил Суд о том, что фирма Baker Botts LLP присоединилась к фирме Cleary Gottlieb Steen & Hamilton LLP в качестве представителя Ответчика в настоящих разбирательствах.
27. Ответчик подал свой Встречный меморандум по существу дела («**Встречный меморандум**») 4 апреля 2011 г. и представил исправленную редакцию 29 июля

2011 г. Встречный меморандум был составлен на 787 страницах и сопровождался 2 868 приложениями и восемью заключениями экспертов (некоторые из которых также содержали приложения).

28. 29 апреля 2011 г. Стороны подали свои заявления по вопросам о разделении разбирательств и передаче дела на рассмотрение компетентных органов в соответствии со Статьей 21 ДЭХ. Слушание по данным вопросам состоялось в Конференц-центре Черч Хаус в Лондоне 9 мая 2011 г.
29. 31 мая 2011 г. Суд принял **Процессуальный приказ № 11**, где он: (а) отклонял запрос Ответчика о разделении разбирательств на этапы разрешения вопросов об ответственности и убытках; (b) оставлял принятие им решения по вопросу о передаче дела компетентным органам согласно Статье 21(5)(b)(i) ДЭХ до более поздней стадии разбирательства, когда будет завершено формирование доказательственной базы; и (с) предписывал Сторонам действовать в соответствии с исправленным процессуальным графиком.

Е. ПРЕДОСТАВЛЕНИЕ ДОКУМЕНТОВ И КОНФИДЕНЦИАЛЬНОСТЬ

30. Стороны обменялись запросами о предоставлении документов 17 июня 2011 г. и в течение последующего месяца обменялись возражениями и замечаниями по возражениям к запросам документов. Ответчик также запросил провести устное слушание по вопросам раскрытия и вновь запросил увеличения сроков для подачи его Возражений на Ответ Истцов.
31. 11 августа 2011 г. Суд вынес определение по ряду процессуальных аспектов предоставления документов и срокам подачи состязательных бумаг и уведомил Стороны о том, что он «ранее считал, как продолжает считать и сегодня, что Измененный процессуальный график отвечает требованиям о надлежащей правовой процедуре и равенству сторон, с учетом всех обстоятельств».
32. 16 сентября 2011 г. Суд принял **Процессуальный приказ № 12**, в котором содержалось его определение касательно запросов Сторон о предоставлении документов (при этом некоторые из таких определений «не препятствовали» принятию дополнительного решения после подачи письменных отзывать).

33. Письмом от 23 сентября 2011 г. Ответчик уведомил Суд о том, что 20 сентября 2011 г. Европейский суд по правам человека («ЕСПЧ») вынес постановление по делу *ОАО Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia* («Решение ЕСПЧ по Юкоосу»),⁴ в котором рассматривались «те же обстоятельства», на которых были основаны требования Истцов в настоящих разбирательствах.
34. 16 декабря 2011 г. Истцы представили документы во исполнение Процессуального приказа № 12. Ответчик документов не представил, однако написал Суду, выразив озабоченность тем, что Истцы не предоставили никаких заверений в том, что документы, собранные для подачи, будут конфиденциальными и будут использоваться только для целей настоящих разбирательств. Ответчик попросил Суд принять указание, «обязывающее Стороны сохранять конфиденциальность всех документов, раскрытых другой Стороной, и использовать их исключительно для целей настоящих разбирательств». Истцы возражали против поданного Ответчиком в «последний момент» запроса о принятии приказа о конфиденциальности.
35. 19 декабря 2011 г. Суд приказал Ответчику предоставить Истцам к концу того дня документы, подача которых была предписана Процессуальным приказом № 12, запросил письменные заявления по вопросу о конфиденциальности и указал, что пока вопрос о конфиденциальности не будет им решен, документы, представленные обеими Сторонами, должны были оставаться конфиденциальными и использоваться исключительно для целей настоящих разбирательств. 19 декабря 2011 г. Ответчик представил документы согласно указанию Суда.
36. 18 января и 2 февраля 2012 г. Стороны обменялись письменными заявлениями касательно объема обязательств по сохранению конфиденциальности поданных документов. С января по май 2012 г. Стороны обменялись многочисленными письмами по вопросу об исполнении Процессуального приказа № 12.

⁴ *ОАО Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia*, ЕСПЧ, Иск № 14902/04, постановление от 20 сентября 2011 г., Приложение R-3328 (далее – «Решение ЕСПЧ по Юкоосу»).

37. 27 февраля 2012 г. Суд принял **Процессуальный приказ № 13**, в котором он: (а) предписывал, что все документы, предоставленные одной Стороной другой Стороне и Суду на основании приказа Суда, «должны быть и оставаться конфиденциальными в течение неопределенного срока» и «должны использоваться исключительно для целей исковых требований или возражений в рамках настоящих разбирательств и ни для каких других»; (b) перечислял лиц, участвующих в настоящих разбирательствах, которым такие документы могут быть раскрыты; а также (с) предлагал Сторонам воздержаться от публичного обсуждения настоящих разбирательств, чтобы не усугубить разногласия между ними или иным образом не скомпрометировать непредвзятость настоящих арбитражных разбирательств.
38. 15 марта 2012 г. Истцы подали свой Ответ на Возражения Ответчика по существу дела («**Ответ**»). Документ занимал 474 страницы и сопровождался новыми 629 приложениями и двумя заключениями экспертов (с приложениями).
39. 30 апреля 2012 г. Суд вынес **Процессуальный приказ № 14**, удовлетворив ряд запросов Ответчика о предоставлении документов, которые были ранее отклонены «без ущерба для нового рассмотрения» Процессуальным приказом № 12. Истцы представили документы во исполнение Процессуального приказа № 14 29 мая 2012 г. 29 июня 2012 г. Ответчик представил дополнительные документы «в соответствии с длежащимся обязательством Сторон раскрывать запрошенные документы, если таковые появляются» согласно Процессуальному приказу № 12. На протяжении июня и июля 2012 г. Стороны обменялись многочисленными письмами касательно того, являлись ли такие действия нарушением Процессуального приказа № 12.
40. 16 августа 2012 г. Ответчик представил свои Возражения на Ответ Истцов по существу дела («**Возражения Ответчика на Ответ Истцов**»). Документ составил 819 страниц и сопровождался 1 739 приложениями, а также семью экспертными заключениями (с приложениями).

Г. СЛУШАНИЕ ПО СУЩЕСТВУ ДЕЛА

41. 28 августа 2012 г. между Сторонами состоялся конференц-звонок перед слушаниями, в ходе которого они договорились по ряду вопросов, однако не

достигли соглашения по другим. К примеру, Ответчик запросил, чтобы Суд установил крайний срок для обмена доказательствами о «дискредитации» свидетелей между Сторонами до проведения Слушания по существу, в то время как Истцы выдвинули ряд вопросов о «надлежащей правовой процедуре» и запросили разрешение подать письменные подтверждения в поддержку их запросов. После этого Стороны обменялись письменными замечаниями по данным вопросам.

42. Путем обмена письмами от 10 сентября 2012 г. Истцы представили имена трех свидетелей со стороны Ответчика, а также порядок, согласно которому они хотели бы провести перекрестный допрос таких свидетелей, а Ответчик указал имена десяти свидетелей со стороны Истцов и порядок, в котором он желал бы устроить им перекрестный допрос.
43. 12 сентября 2012 г. Суд издал **Процессуальный приказ № 15** касательно организационных и процессуальных вопросов, связанных со Слушанием по существу дела.
44. 14 сентября 2012 г. Суд издал **Процессуальный приказ № 16**, в котором был определен круг неразрешенных процессуальных вопросов, связанных со Слушанием по существу дела, включая следующие: (а) отклонение запросов Ответчика в отношении обмена доказательствами «дискредитации» (с замечанием о том, что «в практике международного арбитража, документы, используемые в ходе слушания показаний, должны, как правило, подаваться вместе с состязательными бумагами Сторон, в соответствии с установленным процессуальным графиком»); и (b) дача Истцам разрешения представить ряд документов, которые бы «дополнили материалы дела» в отношении конкретных приложений, которые были включены Ответчиком в состав его Возражений на Ответ Истцов.
45. Истцы представили дополнительные приложения 20 сентября 2012 г. 25 сентября 2012 г. Ответчик выдвинул возражения против некоторых из таких приложений на том основании, что они выходили за рамки Процессуальных приказов № 15 и 16. После обмена Сторонами их мнениями, Суд вынес

определение по возражению Ответчика в рамках **Процессуального приказа № 17** от 2 октября 2012 г.

46. 1 октября 2012 г. Стороны подали свои **Базовые изложения основных аргументов** для облегчения представления устных аргументов на Слушании по существу дела.
47. 4 октября 2012 г. Ответчик объявил, что более не намеревается проводить перекрестный допрос одного из экспертов со стороны Истцов по вопросам налогового права, г-на Филипа Бейкера (Королевского адвоката). В тот же день Истцы отозвали свидетельские показания бывшего Председателя Правительства РФ, г-на Михаила Касьянова, которые были поданы вместе с Меморандумом Истцов, на том основании, что г-н Касьянов сообщил представителю Истцов о том, что «он не сможет явиться на слушания в рамках настоящих разбирательств».
48. 8 октября 2012 г. Истцы объявили, что более не намереваются проводить перекрестный допрос одного из экспертов со стороны Ответчика по вопросам налогового права, профессора Розенблума.
49. **Слушание по существу дела** состоялось во Дворце мира в Гааге с 10 октября по 9 ноября 2012 г. На Слушании присутствовали следующие лица:

Суд:

Достопочтенный Л. Ив Фортъе, член Тайного совета, Кавалер Ордена Канады, Кавалер Ордена Квебека, Королевский адвокат
Д-р Шарль Понсе
Судья Стивен М. Швебель

Истцы

Адвокаты

Профессор Эммануэль Гайар
Д-р Яс Банифатеми
Г-н Филипп Пинзолль
Г-жа Дженнифер Юнан
Д-р Пашалис Пашалидис
Г-н Илия Митрев Пенуслиски
Г-жа Камалия Мехтиева
Г-н Георгий Бабичев
Г-н Эммануэль Джакоми
Г-н Скотт Везель
Г-жа Ксимена Эррера-Берналь
Г-жа Элиза Эдсон

Ответчик

Адвокаты

Д-р Клаудия Аннакер
Г-н Лоренс Фридман
Г-н Дэвид Сейбл
Г-н Мэттью Слейтер
Г-н Уильям МакГерн
Г-н Джей Александр
Г-н Сэмюэль Купер
Г-н Майкл Голдберг
Г-н Кэмерон Мерфи
Г-жа Лори Ачтук-Спивак
Г-жа Марина Акчурина
Г-н Юрий Бабичев

Г-жа Кетеван Бетанели
Г-жа Корали Дэрригейд
Г-н Томас Вуазан
Г-н Димитриос Кацикис
Г-н Бенджамин Сиино
Г-н Жан-Марк Эльшольц
Г-жа Грасиа Ангуло Дункан
Г-н Бенуа Арно
Г-жа Нану Лелеу-Кнобиль

Представители стороны

Г-н Тим Осборн
Г-н Кристофер Кук
Г-н Родни Ходжз

Свидетели со стороны Истцов

Свидетели по вопросам факта

Г-н Владимир Дубов
Д-р Андрей Илларионов
Г-н Жак Костюшко-Моризе
Г-н Брюс Мизамор
Г-н Леонид Невзлин
Г-н Франк Ригер
Г-н Стивен Тиди

Эксперт

Г-н Brent Качмарек

Помощник Суда

Г-н Мартин Валасек

Постоянная палата третейского суда

Г-н Брукс В. Дэйли, Секретарь Суда
Г-жа Джудит Левин, Помощник секретаря Суда
Г-жа Ольга Болтенко
Г-жа Евгения Горячева
Г-жа Хинда Рабкин
Г-жа Эльза Сардинха

Переводчики

Г-н Юрий Сомов
Г-н Илья Фелициано

Докладчик суда

Г-н Тревор МакГоуан

Г-н Ноуэлл Бамбергер
Г-н Адам Брайан
Г-жа Кьяра Капальти
Г-жа Ания Фаррен
Г-жа Джулия Гози
Г-н Майкл Якобсон
Г-н Магнус Джонс
Г-н Лоренцо Мельхионда
Г-н Мило Мольфа
Г-жа Сара Надео-Сегуин
Г-жа Дарья Павельева
Г-н Якопо Роберти ди Сарсина
Г-жа Тиль Товейль
Г-жа Марина Вайсс
Г-н Ларри Ворк-Дембовски

Представители Стороны

Г-н Константин Вышковский
Г-жа Мария Маслякова

Свидетели со стороны Ответчика

Эксперты

Профессор Джеймс Доу
Г-н Олег Ю. Коннов

50. От имени Истцов устные аргументы были представлены д-ром Ясом Банифатеми, профессором Эммануэлем Гайаром, г-ном Филиппом Пинзоллем и г-жой Дженнифер Юнан. От имени Ответчиков устные аргументы были представления д-ром Клаудией Аннакер, г-ном Лоренсом Фридманом, г-ном Дэвидом Сейблом и г-ном Мэттью Слейтером.

51. В ходе Слушания 14 октября 2012 г. Стороны подали краткие письменные заявления касательно запроса о представлении документов Ответчика на основании Процессуального приказа № 14. 15 октября 2012 г. Суд постановил, что срок для подачи запросов о представлении документов истек, и отметил, что за Ответчиком сохранялось право просить Суд сделать неблагоприятные для Истца выводы из любого якобы совершенного Истцами нарушения приказов Суда о представлении документов.

Г. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ДЕЙСТВИЯ ПО ИТОГАМ СЛУШАНИЯ

52. По окончании Слушания 9 ноября 2012 г. Суд предписал Сторонам подать их соответствующие Письменные заявления по итогам слушаний на не более, чем 100 страницах, к 21 декабря 2012 г. 13 ноября 2012 г. Суд подтвердил, что Письменные заявления по итогам слушаний должны основываться на доказательственной базе, собранной по состоянию на 9 ноября 2012 г. и не подлежащей дополнению.

53. В течение ноября 2012 г. Стороны предоставили электронные копии всех дополнительных материалов, на которые они ссылались во время Слушания, приложения с доказательствами и презентационные слайды, использованные во время прений. Они также подали согласованные исправления к протоколу и исправления, по которым возникли разногласия, судебному докладчику, который, в свою очередь, разослал измененные протоколы 11 декабря 2012 г.

54. 21 декабря 2012 г. Стороны подали свои **Письменные заявления по итогам слушаний** на 100 страницах каждое.

55. 1 августа 2013 г. Суд предложил Сторонам представить свои замечания к постановлению, вынесенному ЕСПЧ 25 июля 2013 г.⁵

56. 30 августа 2013 г. Стороны представили свои замечания к постановлению ЕСПЧ.

57. 26 сентября 2013 г. Ответчик обратил внимание Суда на последние события в рамках двух других арбитражных разбирательств против Российской

⁵ *Khodorkovskiy (2) and Lebedev (2) v. Russia, ЕСПЧ*, Иски №№ 11082/06 и 13772/05, постановление от 25 июля 2013 г. (далее – «Ходорковский против России 2»).

Федерации, связанных с Юкосом. Истцы подали свои ответные замечания 8 октября 2013 г.

58. 10 января 2014 г. Суд направил Сторонам письмо, отметив в нем, что г-н Михаил Ходорковский, бывший Председатель Правления Юкоса, был помилован и освобожден из тюремного заключения, и предложил Сторонам представить свои замечания касательно влияния данных событий на настоящие арбитражные разбирательства, если таковые имеются. Стороны подали свои ответные замечания 24 января 2014 г. и представили дальнейшие соображения 4 февраля 2014 г.
59. Стороны подали свои требования об издержках 17 апреля 2014 г. и представили свои замечания по требованиям противной стороны об издержках 6 мая 2014 г.
60. 7 мая 2014 г. Суд официально объявил материалы дела в рамках настоящих разбирательств окончательно сформированными и не подлежащими дополнению.
61. 9 июня 2014 г. Ответчик уведомил Суд о своей готовности дать согласие на то, чтобы Окончательные решения были опубликованы при выполнении определенных условий. Ответчик также ходатайствовал о том, чтобы Суд изменил свой Процессуальный приказ № 13, отменив связанные с конфиденциальностью ограничения применительно к документам, раскрытым в ходе разбирательств, чтобы допустить их использование в «связанных разбирательствах», недавно инициированных против Российской Федерации. Истцы подали ответные замечания 16 июня 2014 г., и Ответчик представил дальнейшие комментарии 20 июня 2014 г.
62. 27 июня 2014 г. Суд принял **Процессуальный приказ № 18**, в котором он: (а) предписал, что Окончательные решения должны оставаться конфиденциальными в течение срока, равного десяти календарным дням после отправки электронных копий Сторонам, по истечении которого ППТС опубликует Окончательные решения на своем Интернет-сайте и уведомит об этом Стороны и Суд, после чего действие всех обязательств по соблюдению конфиденциальности в отношении Окончательных решений будет прекращено; и (б) внес изменения в Процессуальный приказ № 13 для отражения в нем

возможности ограниченного раскрытия документов в связанных разбирательствах.

II. ФАКТИЧЕСКИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

63. Разногласия между Сторонами настоящих разбирательств касаются различных мер, предпринятых Ответчиком против Юкоса и связанных с ним компаний, главным образом, в период с июля 2003 г. по ноябрь 2007 г., когда вскоре после распада СССР Юкос был учрежден и стал крупнейшей нефтяной компанией в Российской Федерации. Оспариваемые меры включают уголовное преследование, запугивание Юкоса, его сотрудников и связанных с ними лиц и компаний; крупные доначисления налогов, взыскание НДС, штрафов, замораживание активов и другие меры против Юкоса, направленные на взыскание доначисленных налогов; принудительную продажу ключевого нефтедобывающего актива Юкоса; и иные меры, завершившиеся банкротством Юкоса в августе 2006 г., с последующей продажей его оставшихся активов и исключением его из реестра компаний в ноябре 2007 г. Истцы утверждают, а Ответчик отрицает, что Ответчик не предоставил капиталовложениям Истцов в Юкос справедливый и одинаковый режим с гарантиями не дискриминации в нарушение Статьи 10(1) ДЭХ и что Ответчик экспроприировал капиталовложения Истцов в Юкос в нарушение Статьи 13(1) ДЭХ. Истцы требуют полной компенсации в размере, превышающем 114 млрд. долл. США.
64. Фактические обстоятельства настоящего дела весьма сложны. Подробное изложение соответствующих фактов, включая ссылки на конкретные материалы дела, содержится в отношении каждой части изложения в Части VIII (разбитой на восемь глав, начиная со схемы Юкоса по налоговой оптимизации и доначисления Российской Федерацией налогов, подлежащих уплате Юкосом, и заканчивая банкротством Юкоса и отзывом аудиторских заключений компанией PricewaterhouseCoopers («PwC»)). В Части VIII также изложены заключения Суда по многим весьма спорным вопросам факта, а также его замечания о значении различных фактов и выводов. В отличие от нее, целью вводного обзора фактов в настоящей Части II настоящего Решения является лишь предоставление такого объема сведений об истории спора, который достаточен для обоснования дальнейших выводов.

A. СТОРОНЫ НАСТОЯЩИХ РАЗБИРАТЕЛЬСТВ

1. Истцы и связанные с ними лица

65. Все трое Истцов в настоящих связанных делах являются частью группы компаний Юкоса, в центре которой находился Юкос под руководством Председателя Правления, г-на Михаила Ходорковского.
66. Истец в Деле ППТС № АА 226, Hulley, был учрежден в Республике Кипр 17 сентября 1997 г. и является 100-процентной дочерней компанией YUL.
67. Истец в Деле ППТС № АА 227, YUL, был учрежден 24 сентября 1997 г. на о-ве Мэн (Зависимой территории Соединенного королевства).
68. Истец в Деле ППТС № АА 228, VPL, был учрежден в Республике Кипр 7 февраля 2001 г.
69. Hulley владел приблизительно 56,3 процентами, YUL – приблизительно 2,6 процентами, а VPL – приблизительно 11,6 процентами размещенных акций Юкоса. Таким образом, совместно Истцы владели 70,5-процентной долей участия в Юкосе.

2. Ответчик

70. Ответчиком в настоящих трех арбитражных разбирательствах является Российская Федерация.

B. ОАО «НК «ЮКОС»

71. 71. Юкос был учрежден в 1993 г. после распада СССР в качестве открытого акционерного общества на основании Указа Президента. Он был полностью приватизирован в 1995-1996 гг. и представлял собой вертикально-интегрированную группу компаний, ведущую деятельность по разведке, добыче, переработке, продаже и поставкам сырой нефти, природного газа и нефтепродуктов. Тремя основными добывающими дочерними предприятиями Юкоса являлись «Юганскнефтегаз» («ЮНГ»), «Самаранефтегаз» и, с 1997 г., «Томскнефть».

72. 72. В мае 2002 г. Юкос стал первой российской компанией, попавшей в список десяти крупнейших нефтегазовых компаний по рыночной капитализации в мире. В четвертом квартале 2002 г., как утверждают Истцы, Юкос стал крупнейшей нефтяной компанией в России по суточной добыче сырой нефти.
73. 73. На пике производства в 2003 г. в компании были заняты около 100 000 работников, она эксплуатировала шесть нефтеперерабатывающих заводов и достигла показателей рыночной капитализации, превышающих 33 млрд. долл. США. По словам Истцов, после запланированного на 2003 г. слияния Юкоса с пятой по размеру российской нефтяной компанией, «Сибнефть» («Сибнефть»), компания «Юкос-Сибнефть» должна была стать четвертой по размеру нефтедобывающей компанией в мире после BP, Exxon и Shell. На момент якобы совершенных Ответчиком противоправных действий летом 2003 г. Юкос участвовал в переговорах с ExxonMobil и ChevronTexaco касательно слияния или другой формы корпоративного объединения. Истцы заявляют, что такой уровень успеха был результатом усилий по модернизации производства Юкоса и введения западных методов ведения бизнеса. Согласно утверждениям Истцов, успех Юкоса и его растущее общественное и экономическое влияние, которого добилось руководство компании – включая финансовую поддержку г-ном Ходорковским оппозиционных политических партий – рассматривались российскими органами власти как политическая угроза, вследствие чего Юкос должен был впасть в немилость и быть уничтожен. Ответчик, с другой стороны, заявляет, что Юкос был «преступной организацией», оперирующей различными схемами по уклонению от налогов и вовлеченной в иную мошенническую деятельность.

С. РОССИЙСКАЯ ПРОГРАММА ПО СОЗДАНИЮ РЕГИОНОВ С ЛЬГОТНЫМ НАЛОГООБЛОЖЕНИЕМ

74. Программа по созданию регионов с льготным налогообложением была запущена в 1990-х гг. для стимулирования экономического развития бедных регионов Российской Федерации. Российским регионам с льготным налогообложением разрешалось освобождать налогоплательщиков от федерального налога на прибыль организаций для целей стимулирования капиталовложений

налогоплательщиков в регионы с низким налогообложением, при условии соответствия налогоплательщика ряду критериев.

75. Российские регионы с льготным налогообложением, в которых действовала схема «налоговой оптимизации» Юкоса включают:
- Закрытые административно-территориальные образования (известные как «ЗАТО»): Лесной и Трехгорный; а также
 - Иные регионы с льготным налогообложением: Мордовия, Калмыкия и Эвенкия.
76. Что касается налоговых льгот, доступных в ЗАТО (Лесной и Трехгорный), то в 1999 г. ЗАТО было разрешено освобождать налогоплательщиков от выплаты федерального налога на прибыль организаций в полном объеме. В 2000 г. большинству ЗАТО было разрешено освобождать налогоплательщиков от уплаты части федерального налога на прибыль организаций, который подлежал уплате в их бюджет (т.е. до 19 процентов). В 2001 г. всем ЗАТО позволялось освобождать налогоплательщиков от выплаты части федерального налога на прибыль организаций, который подлежал уплате в их бюджет (т.е. также до 19 процентов). В 2002 г., однако, данные льготы были отменены.
77. Что касается налоговых льгот, действующих в другим регионах с льготным налогообложением, то в 2000 и 2001 гг. Мордовии, Калмыкии и Эвенкии было разрешено полностью освобождать налогоплательщиков от выплаты части федерального налога на прибыль организаций, подлежащего уплате в их бюджеты (т.е. от 0 до 19 процентов). С 1 июля 2002 г. по 31 декабря 2003 г. регионам с льготным налогообложением разрешалось освобождать налогоплательщиков от выплаты части федерального налога на прибыль организаций, подлежащего уплате в их бюджеты, но только до 4 процентов. Существовало исключение для налоговых инвестиционных договоров с «дедушкиной оговоркой», заключенных до 1 июля 2001 г., в соответствии с которым такие налогоплательщики все же могли облагаться налогом на прибыль по ставке 0 процентов, если они отвечали определенным условиям. На 1 января 2004 г. существующие налоговые инвестиционные соглашения были прекращены, однако Налоговый кодекс Российской Федерации («НК РФ»)

продолжал содержать норму, позволяющую регионам с льготным налогообложением снижать ставку федерального налога на прибыль организаций, уплачиваемый в их бюджеты, до 4 процентов.

78. Ответчик утверждает, что перевод Юкосом его торговых операций из юрисдикций с высоким налогообложением, таких как Москва и Нефтеюганск, на торговые компании, учрежденные в юрисдикциях с низким налогообложением, таких как Лесной, Трехгорный, Мордовия, Калмыкия и Эвенкия, был направлен на уклонение от налогов, а не на достижение какого-либо реального экономического результата. Ответчик заявляет, что Юкос поставил между собой и покупателями свои «подставные» торговые компании-пустышки, зарегистрированные в российских регионах с льготным налогообложением. Нефтедобывающие дочерние предприятия Юкоса продавали добытую нефть торговым компаниям по цене, составлявшей лишь долю рыночной. Торговые компании затем продавали нефть либо за рубеж по рыночной цене, либо нефтеперерабатывающим заводам Юкоса, а потом вновь приобретали ее по сниженной цене и перепродавали по рыночной. Ответчик утверждает, что цены росли шаг за шагом при передаче от одной подставной компании к другой, создавая искусственно раздутую прибыль посредством сделок, заключенных не на рыночных условиях. Такая прибыль далее облагалась налогом по сниженным ставкам в регионах с льготным налогообложением, где были зарегистрированы подставные торговые компании-пустышки. Ответчик утверждает, что налоговые органы выявили злоупотребления со стороны торговых компаний-пустышек в Лесном, что привело к дальнейшему расследованию и, в конечном итоге, завершилось доначислением налогов на Юкос и соответствующими разбирательствами.
79. Истцы утверждают, что Юкос, как и другие российские компании в то время, лишь пользовался возможностями, которые предоставляло законодательство в регионах с льготным налогообложением. Истцы заявляют, что любые выявленные российскими налоговыми органами «злоупотребления» были плодом предвзятого и непредсказуемого толкования права в России.

80. Подробное описание российской программы по созданию регионов с льготным налогообложением и схемы налоговой оптимизации Юкоса изложено более подробно и полно в Главе VIII.A настоящего Решения.

D. УГОЛОВНЫЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

81. Начиная с июля 2003 г. Российской Федерацией был возбужден ряд уголовных процессов против руководства и деятельности Юкоса. Как утверждают Истцы, эти действия включали «целенаправленное преследование» сотрудников Юкоса, аудитора PwC, штатных юристов, юристов, участвующих в различных судебных делах, связанных с Юкосом, а также обыски и аресты имущества, угрозы отозвать лицензии компании на добычу нефти и запросы о взаимной правовой помощи, и процедуры по экстрадиции руководства Юкоса. Истцы оценивают такие действия как запугивание, вызванное участием г-на Ходорковского в российской оппозиционной политике, которые были направлены (вместе с доначислением налогов) на экспроприацию в дальнейшем активов Юкоса. Ответчик утверждает, что его действия были предприняты в ответ на незаконные действия, совершенные Юкосом, его должностными лицами и акционерами.
82. В период между июлем и октябрём 2003 г. были арестованы три ключевых сотрудника Юкоса. В июле 2003 г. по обвинению в присвоении и растрате и мошенничестве был арестован г-н Платон Лебедев, директор Hulley и YUL; в мае 2005 г. он был приговорен к лишению свободы на девять лет. В октябре 2003 г. было предъявлено обвинение г-ну Василию Шахновскому, Президенту «Юкос-Москва», в отношении которого был впоследствии вынесен приговор за уклонение от налогов. В октябре 2003 г. был арестован и обвинен в преступлениях, включающих подлог документов, мошенничество и уклонение от налогов, и г-н Ходорковский; он был также приговорен к лишению свободы на срок в девять лет в мае 2005 г. В результате этих арестов часть высокопоставленных членов руководства Юкоса бежали из России, в том числе г-н Леонид Невзлин, являвшийся заместителем Председателя Совета директоров Юкоса до 2003 г. 2 февраля 2007 г. г-дам Ходорковскому и Лебедеву были предъявлены новые обвинения в присвоении и растрате, а также отмывании денежных средств, что привело к вынесению новых приговоров в декабре 2010

- г. Г-да Ходорковский и Лебедев были приговорены к лишению свободы на срок более десяти лет.
83. Истцы утверждают, что к апрелю 2006 г. были допрошены, арестованы или приговорены не менее 35 членов высшего руководства и сотрудников Юкоса и что юристам, представлявшим Юкос, не давали работать. В течение того же периода российские государственные органы проводили обыски, выемки и допросы в отношении имущества и работников Юкоса. Истцы заявляют, что все эти действия в совокупности являлись запугиванием и преследованием и что они лишили руководство Юкоса возможности руководить и контролировать Юкос как предприятие, а целью таких действий была экспроприация активов компании.
84. Ответчик утверждает, что помимо участия в мошеннических схемах по уклонению от налогов, Юкос также участвовал в масштабной схеме трансфертного ценообразования, посредством которой сотни миллионов долларов, вырученных от продаж нефти и других продуктов, были незаконным образом выведены в оффшорные компании в интересах Ходорковского/Лебедева и других контролирующих российских «Олигархов».⁶
85. Помимо этого, Ответчик утверждает, что должностные лица Юкоса были также замешаны в преступлениях против личности, таких как убийство, покушение на убийство и угроза физического насилия против лиц, осуществлявших принудительное исполнение российского налогового законодательства или иным образом представлявших угрозу интересам Юкоса. Истцы отрицают обвинения Ответчика в совершении таких преступлений и действий по уклонению от налогов.
86. Ответчик отвергает заявление о том, что Юкос и его должностные лица подверглись дискриминационному преследованию, утверждая, что российские меры по взысканию налогов также предпринимались по отношению к другим

⁶ Встречный меморандум Ответчика по существу дела от 4 апреля 2011 г., в редакции исправлений от 29 июля 2011 г., стр. 1, п. 1 (далее – «Встречный меморандум»): Ответчик использует выражение «Олигархи» в своих аргументах для ссылки на г-д Ходорковского, Лебедева, Невзлина, Дубова, Брудно, Шахновского, Голубовича; частных лиц, являвшихся собственниками компаний-Истцов (далее – «Олигархи»).

нарушителям и что обыски и выемки были проведены в рамках законных мер по взысканию налогов и соответствовали обычной российской практике и соответствующим процессуальным гарантиям, предоставляемым российским правом.

87. Подробности аргументов Истцов касательно запугивания, преследования и арестов изложены в Главе VIII.C настоящего Решения.

Е. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ

88. В период с октября 2003 г. по декабрь 2004 г. Юкос и его дочерние предприятия столкнулись с рядом существенных препятствий, включая якобы имевший место срыв его слияния с Сибнефтью, существенные доначисления налогов, штрафы, взыскание НДС, замораживание акций и активов, угрозу отзыва лицензий, а также принудительную продажу его ключевого добывающего дочернего предприятия, ЮНГ. За этими мерами последовало банкротство Юкоса в августе 2006 г.

1. Якобы имевший место срыв слияния Юкоса с Сибнефтью

89. В октябре 2003 г. должно было завершиться слияние Юкоса с Сибнефтью, пятой по размеру российской нефтяной компаний. Как утверждают Истцы, новая компания, Юкос-Сибнефть, должна была стать четвертой по размеру нефтяной компаний в мире. Однако в ноябре 2003 г., после того, как Юкос приобрел 92 процентов акций в Сибнефти в рамках слияния, и после ареста г-на Ходорковского, контролирующий акционер Сибнефти, г-н Роман Абрамович, отменил процесс слияния, и совершенные сделки были свернуты на основании нескольких судебных решений. Дальнейшие подробности содержатся в Главе VIII.D настоящего Решения.

2. Доначисление налогов за 2000-2004 гг.

90. 28 апреля 2003 г. Министерство по налогам и сборам приняло Акт о выездной налоговой проверке за 2000 и 2001 гг., в котором не ставилась под сомнение структура по налоговой оптимизации Юкоса. 1 сентября, 1 октября и 1 ноября 2003 г. Министерство по налогам и сборам выдало свидетельства, подтверждавшие отсутствие непогашенной задолженности Юкоса по налогам.

91. 8 декабря 2003 г. Министерство по налогам и сборам предписало провести повторную налоговую проверку Юкоса за 2000 г. 29 декабря 2003 г. налоговые органы Российской Федерации приняли первое из пяти решений о доначислении налогов Юкоса на основании якобы совершенного Юкосом злоупотребления своей схемой по оптимизации налогов.
92. Министерство по налогам и сборам потребовало уплаты Юкосом около 3,5 млрд. долл. США за 2000 г., и это решение было в большей части утверждено Арбитражным судом г. Москвы. Схожим образом, за период с 2004 по 2006 гг. были изданы решения о доначислении крупных сумм налогов за последующие налоговые годы. За 2001 г. были доначислены налоги в размере около 4,1 млрд. долл. США, за 2002 г. – около 6,8 млрд. долл. США, за 2003 г. – в размере около 6,1 млрд. долл. США, а за 2004 г. сумма доначисленных налогов составила около 3,7 млрд. долл. США. К тому моменту, как Министерство по налогам и сборам выпустило последние из этих требований, сумма доначисления налогов Юкоса превысила 24 млрд. долл. США, из которых около 10,6 млрд. долл. США составили налоги на прибыль, от уплаты которых Юкос якобы уклонился (включая пени и штрафы), а оставшаяся сумма (около 13,6 млрд. долл. США) представляла собой НДС и связанные с ним пени и штрафы.
93. Ответчик утверждает, что доначисление налогов стало следствием деятельности Юкоса, связанной с использованием мошеннической схемы по уклонению от налогов. Истцы возражают, однако, что пересчитанные суммы были настолько завышенными, что здесь очевидна стратегия российских государственных органов по уничтожению Юкоса.
94. В то же время, когда против Юкоса и его дочерних компаний выносились решения о доначислении налогов, российские государственные органы начали замораживать акции и другие активы, принадлежавшие Юкосу и связанным с ним компаниям. В октябре 2003 г. российские прокуроры заморозили акции Юкоса, принадлежавшие YUL и Hulley. Определения, вынесенные Арбитражным судом г. Москвы в апреле и июне 2004 г. запрещали Юкосу отчуждать его активы. Поданное Юкосом в июле 2004 г. ходатайство об освобождении существенной части его активов от ареста для выполнения его обязательств по уплате налогов, было проигнорировано и за несвоевременную

уплату налогов была начислена дополнительная сумма в размере около 240 млн. долл. США. Истцы также заявляют, что многочисленные предложения Юкоса, сделанные им в течение этого периода, об урегулировании налоговых требований, были оставлены без внимания или отклонены российскими государственными органами, несмотря на то, что правительство урегулировало такие требования к налогоплательщикам в ряде других случаев.

95. В июле 2004 г. российские органы власти начали арестовывать акции Юкоса в ЮНГ, Самаренфтегазе и Томскнефти. Были также заморожены банковские счета ЮНГ. Российские государственные органы также воспользовались международными соглашениями о взаимной правовой помощи, чтобы добраться до акций Юкоса за рубежом.
96. Ответчик не оспаривает замораживание активов Юкоса, однако утверждает, что замораживание активов должника, включая акции в его собственности, является стандартной обеспечительной мерой для взыскания налогов и исполнения судебных решений. Ответчик утверждает, что его приказы о замораживании активов не касались всех активов Юкоса в России и что во владении Юкоса оставались крупные активы за рубежом.
97. Подробности доначисления налогов Юкоса и попыток Юкоса урегулировать требования об уплате налогов изложены в Главах VIII.B и VIII.E, соответственно.

3. Аукцион по продаже ЮНГ

98. В июле 2004 г. Российская Федерация дала понять, что она намеревалась оценить и продать ЮНГ, чтобы погасить задолженность Юкоса по налогам. Оценка была выполнена инвестиционным банком ЗАО «Дрезднер Банк» («Дрезднер») по запросу Российской Федерации, и стоимость ЮНГ была оценена в диапазоне от 15,7 млрд. долл. США до 18,3 млрд. долл. США. Оценка, проведенная JP Morgan по запросу Юкоса, составила сумму в диапазоне от 16 млрд. долл. США до 22 млрд. долл. США. Министерство юстиции РФ объявило, что стоимость ЮНГ составила 10,4 млрд. долл. США.

99. После того, как провалились попытки Юкоса добиться запрета продажи ЮНГ путем обращения в американский суд, ЮНГ был продан на аукционе 19 декабря 2004 г. по цене 9,37 млрд. долл. США единственному участнику аукциона и вновь созданной компании, «Байкалфинансгруп» («БФГ»), которую вскоре приобрела российская государственная компания, «Роснефть» («Роснефть»).
100. Дальнейшие подробности касательно этого аспекта настоящего дела представлены в Главе VIII.F настоящего Решения.

4. Процедура банкротства

101. Истцы заявили, что в марте 2005 г. Российская Федерация впервые высказалась о своем намерении «подтолкнуть Юкос к банкротству для того, чтобы перераспределить его оставшиеся активы». 6 марта 2006 г. в соответствии с Конфиденциальным договором купли-продажи с Роснефтью («**Конфиденциальный договор купли-продажи**») синдикат иностранных банков-кредиторов Юкоса подал заявление о признании компании банкротом в Арбитражный суд г. Москвы. ЮНГ – находившийся в то время в собственности Роснефти – подал отдельное заявление о признании Юкоса банкротом, которое впоследствии объединено с заявлением синдиката банков. 28 марта 2006 г. против Юкоса было возбуждено разбирательство по делу о банкротстве, в связи с чем в отношении компании было введено внешнее наблюдение, и 4 августа 2006 г. Юкос был объявлен банкротом.
102. Практически все оставшиеся активы Юкоса были приобретены государственными компаниями, Газпромом и Роснефтью, при этом в результате торгов в рамках конкурсного производства было выручено всего 31,5 млрд. долл. США. В ноябре 2007 г. Юкос был ликвидирован и исключен из реестра юридических лиц.
103. Подробности банкротства Юкоса содержатся в Главе VIII.G настоящего Решения.

5. Отзыв аудиторских заключений PwC

104. В июне 2007 г. компания PwC (являвшаяся одновременно и аудитором, и консультантом Юкоса с 1997 г.) отзывала все аудиторские заключения в отношении Юкоса с 1995 по 2004 гг.
105. Этот финальный аспект фактических обстоятельств дела подробно изложен в Главе VIII.H настоящего Решения.

III. ПИСЬМЕННЫЕ ЗАЯВЛЕНИЯ СТОРОН

106. Как было указано выше в процессуальной истории дела, Стороны подали два комплекта меморандумов по существу дела. Каждая Сторона исчерпывающим образом осуществила свои права, связанные с письменным этапом настоящих разбирательств, подав подробные и обширные письменные заявления. Меморандум Истцов составляет 424 страницы и сопровождается 1 045 приложениями и 12 свидетельскими показаниями. Встречный меморандум Ответчика представлен на 787 страницах и сопровождается 2 868 приложениями и 8 свидетельскими показаниями. Ответ Истцов составлен на 474 страницах и сопровождается еще 600 приложениями. Наконец, Возражения Ответчика на Ответ Истцов составили 819 страниц и были поданы в сопровождении еще 1 700 приложений и семи свидетельских показаний. Стороны представили Письменные заявления по итогам слушаний, составленные на более чем 100 страницах. На протяжении всего арбитражного разбирательства Стороны подали обширные письменные заявления по различным процессуальным вопросам.
107. Суд внимательно изучил данные письменные заявления. Ключевые аргументы Сторон были изложены в анализе Судом вопросов, указанных в Частях VIII-XIII ниже. Для целей введения в них, ниже Суд дословно приводит письменные «базовые изложения основных аргументов», поданные Сторонами до Слушания по существу по запросу Суда.

A. БАЗОВОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ АРГУМЕНТОВ ИСТЦОВ

108. Представленный ниже текст приведен непосредственно из пунктов 1-82 Базового изложения основных аргументов Истцов, поданного 1 октября 2012 г. («**Базовое изложение аргументов Истцов**») (сноски были опущены).

I. ВВЕДЕНИЕ

1. Спор между Сторонами возник из различных действий, предпринятых Российской Федерацией против ОАО «НК «ЮКОС» («Юкос» или «Компания») и связанных с ним лиц и предприятий, которые завершились экспроприацией Компании в исключительных интересах российского государства и государственных компаний, тем самым уничтожив капиталовложения Истцов в Юкос. Как показали Истцы, вследствие (i) непредоставления капиталовложениям Истцов в Юкосе справедливого и одинакового режима на началах недискриминации, и (ii) экспроприации капиталовложений Истцов в Компанию, Российская Федерация нарушила свои обязательства, предусмотренные Статьями 10(1) и 13(1) Договора к Энергетической хартии («ДЭХ»), соответственно, что дает Истцам право требовать возмещения в полном размере.
2. Позиция Истцов по существу спора подробно описана в их письменных заявлениях. Настоящее базовое изложение основных аргументов кратко обобщает, для удобства Суда, основные аргументы Истцов со ссылками на ключевые обосновывающие их материалы. Оно не подменяет и не дополняет данные письменные заявления и не является заменой устных аргументов.

II. ФАКТИЧЕСКИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

3. Различные действия, предпринятые Российской Федерацией против Юкоса и связанных с ним лиц и предприятий, были направлены на уничтожение и экспроприацию Компании. Экспроприация Юкоса была завершена в три пересекающихся друг с другом этапа: *во-первых*, путем лишения Компании возможности действовать (А); *во-вторых*, путем создания предлогов для конфискации активов Компании, в частности, путем фабрикации задолженности (В); *наконец*, путем использования этого предлога для постепенного лишения Юкоса его активов, включая его наиболее ценный актив, Юганскнефтегаз, и передачи их государственным компаниям, Роснефти и Газпрому (С). Каждый из этих этапов сопровождался серьезными нарушениями надлежащей правовой процедуры. Их следствием стали ликвидация Юкоса в ноябре 2007 г. и полное лишение Истцов их инвестиций в него.

A. ЛИШЕНИЕ ЮКОСА ВОЗМОЖНОСТИ ДЕЙСТВОВАТЬ

4. До того, как начались нападки со стороны Российской Федерации, Юкос был процветающей нефтяной компанией. В мае 2002 г. он был единственной российской компанией, вошедшей в список крупнейших нефтегазовых компаний по показателям рыночной капитализации в мире. В четвертом квартале 2002 г. он стал крупнейшей в России нефтяной компанией по суточной добыче сырой нефти. В октябре 2003 г. он завершил слияние с Сибнефтью, еще одной лидирующей российской нефтяной компанией, в результате чего была создана четвертая по размеру в мире частная нефтедобывающая компания, уступающая лишь BP, ExxonMobil и Shell. Юкос также участвовал в продвинутом этапе переговоров с американскими нефтяными гигантами, ExxonMobil и ChevronTexaco, по вопросам слияния или иной формы корпоративного объединения. Этот успех был достигнут благодаря целенаправленным усилиям по модернизации Компании и введению западных методов ведения бизнеса.
5. Начиная с лета 2003 г. Российская Федерация предприняла ряд действий, направленных на то, чтобы помешать руководству Компании вести хозяйственную деятельность. Эти действия включали: (i) аресты г-д Лебедева и Ходорковского, Председателя Правления Юкоса; (ii) преследование, запугивание и/или уголовное преследование других членов высшего руководства Юкоса, его сотрудников и связанных с ним лиц; (iii) запугивание, преследование и/или арест штатных консультантов и юристов Юкоса, участвующих в различных судебных процессах, связанных с Юкосом; (iv) проведение обширных и агрессивных обысков и выемок; (v) наложение ареста на акции Истцов в Юкосе; (vi) угрозы отозвать лицензии Юкоса на добычу нефти; (vii) многочисленные запросы о взаимной правовой помощи и возбуждении производства об экстрадиции с целью добраться до Юкоса

и компаний/лиц, связанных с Компанией, за рубежом; и (viii) преследование и запугивание аудитора Юкоса, РwС. Данные действия были совершены в нарушение основополагающих стандартов надлежащей правовой процедуры и справедливого режима.

6. Вопреки утверждениям Ответчика, вышеописанные действия лишили руководство Юкоса возможности управлять и контролировать Компанию, что, таким образом, упростило разграбление и, в конечном итоге, развал Компании. Одним из ранних примеров потерь в результате нападков Российской Федерации на Юкос стал срыв слияния Юкоса с Сибнефтью.

В. СОЗДАНИЕ ПРЕДЛОГА – ФАБРИКАЦИЯ ЗАДОЛЖЕННОСТИ

1. Фабрикация колоссальных требований об уплате налогов против Юкоса за 2000-2004 гг.

7. В декабре 2003 г. кампания Российской Федерации против Юкоса перешла на новый этап, к фабрикации колоссальных налоговых требований против Компании.
8. 8 декабря 2003 г., то есть спустя шесть недель после ареста г-на Ходорковского, Министерство по налогам и сборам предписало провести повторную налоговую проверку Юкоса за 2000 г. Всего через три недели оно составило Акт выездной налоговой проверки, превышавший по объему 100 страниц и предлагавший взыскать с Юкоса сумму якобы имевшейся задолженности по налоговым платежам, пеней и штрафов в размере 3,4 млрд. долл. США, якобы на том основании, что использование торговыми компаниями Юкоса налоговых льгот, предоставляемых регионами, представляло собой незаконное уклонение от уплаты налогов самим Юкосом.
9. Повторная налоговая проверка Юкоса, проведенная в декабре 2003 г., была необычной по многим параметрам. Менее, чем 8 месяцев до нее, 28 апреля 2003 г. Министерство по налогам и сборам составило Акт выездной налоговой проверки за 2000 и 2001 гг., в котором не ставилась под сомнение схема налоговой оптимизации Юкоса. Проверка заняла 5 месяцев, после чего еще два месяца ушло на подготовку акта. После этой проверки, включая 1 сентября, 1 октября и 1 ноября 2003 г., Министерство по налогам и сборам подтвердило, что у Юкоса отсутствовала задолженность по налогам. Предшествующие налоговые проверки в отношении мордовских торговых компаний также не выявили каких-либо существенных проблем и, в частности, в ходе таких проверок было установлено, что применение ими налоговых льгот было совершенно законным.
10. Ответчик утверждает, что российские государственные органы не обладали полной информацией о структуре налоговой оптимизации Юкоса и «узнали» о ее якобы неправомерной природе в течение трехнедельной проверки, выполненной в декабре 2003 г. Это утверждение не соответствует истине. Как следует из материалов дела, российским органам власти было давно известно о методах ведения бизнеса Юкоса, и Ответчик не указал на какие-либо существенные сведения относительно заявленных налоговых требований, которыми он якобы не располагал до повторной проверки в декабре 2003 г. А именно:
- Юкос был одним из крупнейших российских налогоплательщиков, и, следовательно, находился под постоянным наблюдением со стороны российских налоговых органов, которые до преследования Юкоса не выявляли никаких существенных проблем.
 - Использование торговых компаний, учрежденных в регионах с льготным налогообложением, было широко распространено среди российских вертикально-интегрированных нефтяных компаний, о чем было прекрасно известно российским органам власти.

- Аффилированность некоторых торговых компаний с Юкосом была отражена в их наименованиях, например «Юкос-М» и «Ю-Мордовия».
 - До использования торговых компаний в Мордовии – которые стали источником подавляющего большинства заявленных налоговых требований – Юкос обсуждал этот вопрос с федеральными и региональными государственными служащими, которые одобрили его план. Правительство Мордовии подписало инвестиционные соглашения с этими торговыми компаниями, указав суммы ежемесячных выплат. Проверки мордовских торговых компаний подтверждают, что налоговым органам было известно о фактических обстоятельствах, которые были впоследствии рассмотрены как «злоупотребления».
 - Как признает сам Ответчик, в финансовой отчетности Юкоса было раскрыто, что компании, включенные в консолидированную отчетность, использовали налоговые льготы в соответствии с программой по созданию регионов с льготным налогообложением, и указывались совокупные суммы таких льгот.
 - В заявлениях о возврате НДС отражалась целая цепочка сделок, предшествовавших экспорту, включая, в частности, сделки торговых компаний с добывающими предприятиями Юкоса, нефтеперерабатывающими заводами и холдинговой компанией.
 - Ежемесячные заявления Юкоса на получение доступа к экспортным нефтепроводам подтверждали, что налоговые платежи торговых компаний совершались в отношении нефти, добываемой нефтедобывающими дочерними предприятиями Юкоса и экспортируемой по экспортным квотам Юкоса.
11. Далее Министерство по налогам и сборам сфальсифицировало схожие налоговые требования против Юкоса за 2001-2004 гг. Как изложено ниже, момент предъявления этих требований играл важную роль в реализации плана Российской Федерации по экспроприации. К тому времени, как Министерство по налогам и сборам предъявило последние из требований, общая сумма доначисления налогов Юкоса превысила 24 млрд. долл. США, из которых лишь 5,2 млрд. долл. США составлял налог на прибыль, от уплаты которого Юкос якобы уклонился, а оставшаяся сумма состояла из НДС, пеней и штрафов. Эти платежные требования уменьшили консолидированную чистую прибыль Компании за соответствующие периоды.
- 2. Заявленные налоговые требования были беспрецедентными, беспристрастными и очевидно имели характер экспроприации**
12. *Заявленные основания для отмены региональных налоговых льгот.* Структура налоговой оптимизации Юкоса полностью соответствовало действующему законодательству и существовавшей практике ведения бизнеса. В действительности, Ответчик не утверждает, что Юкос или торговые компании не соблюли федеральное или региональное законодательство. Равным образом, он не утверждает, что торговые компании не выполнили условия инвестиционных соглашений, заключенных с региональными правительствами. Вместо этого он заявляет, что торговые компании не выполнили дополнительные, неписанные требования, выходящие за квалификационные критерии, установленные законом, включая, в частности, якобы существовавшее требование о «соразмерности капиталовложений», которое прямо противоречило и законодательству, и инвестиционным соглашениям, заключенным с региональными правительствами. Это обоснование не заслуживает доверия.
13. *Отнесение к выручке.* Первоочередным орудием экспроприации активов Юкоса было отнесение якобы существовавших налоговых обязательств торговых компаний на Юкос. Российское право не позволяло осуществить такое отнесение, и Ответчик не может указать ни одного примера такого отнесения, помимо дела Юкоса. Если бы российские государственные органы действительно полагали, что налоговые

льготы были предоставлены торговым компаниям неправомерно, что не соответствует обстоятельствам, надлежащим курсом действий по российскому праву было бы обращение к таким компаниям для взыскания с них якобы недоплаченных налогов. Или же, если бы они действительно считали, что продажи совершались по ценам ниже рыночных, российское налоговое право содержало специальный установленный законом механизм разрешения таких связанных с трансфертным ценообразованием ситуаций. Однако, российские государственные органы проигнорировали данные законодательные положения. Отнесение [доходов торговых компаний] к выручке [Юкоса] отвечало двум целям: *во-первых*, перенос ответственности на сам Юкос проложил путь для экспроприации активов Компании; *во-вторых*, отнесение к выручке послужило основанием для крупных требований об уплате НДС.

14. *НДС.* Одновременно руководствуясь и противореча их собственной теории об отнесении к выручке, налоговые органы отнесли на Юкос все доходы по сделкам торговых компаний, однако отказались отнести на него их права на возврат НДС по экспортным сделкам. Заявленное обоснование отказа в возврате налога заключалось в том, что документация, хотя и была подана надлежащим образом и своевременно, но подавалась торговыми компаниями, а не Юкосом. Это позволило налоговым органам требовать уплаты еще 13,59 млрд. долл. США – составивших 56,20 процентов от общей суммы требований к Юкосу – несмотря на неоспоримый факт того, что по данным сделкам не было задолженности по НДС. Такой шаг по своей природе очевидно представляет собой конфискацию. Кроме того, тот факт, что даже когда Юкос попытался подать обновленные декларации по НДС от своего лица, документы не были приняты как ненадлежащие и несвоевременные, подтверждает, что заявленные требования об уплате НДС не имели ничего общего с налогообложением. Ответчик не смог предложить никакого объяснения этого в корне противоречивого способа применения его теории об отнесении к выручке.
15. *Штрафы.* Налоговые органы далее увеличили свои требования путем необоснованного возложения штрафов, включая возложение штрафов после истечения срока давности; путем удваивания штрафов за «преднамеренность», несмотря на то, что Юкос не «знал» - и не мог «знать» - о якобы имевших место правонарушениях; и путем дальнейшего удваивания штрафов за «рецидив», невзирая на тот факт, что на момент якобы совершенного «рецидива» Юкос никогда прежде не привлекался к ответственности за схожие правонарушения. В целом, эти «раздутые» штрафы достигли 8,5 млрд. долл. США, т.е. 35,13 процентов от общей суммы заявленной ответственности по налогам, при этом одни штрафы за «рецидив» достигли суммы в 3,92 млрд. долл. США.
16. Позиция Российской Федерации была объединена всеохватывающим стремлением создать и «раздуть» требования против Юкоса с целью экспроприировать Компанию. Как указал юрист Юкоса по налогам, изучив Акт проверки от декабря 2003 г., «даже если допустить факт политического давления на суд, объем нарушений, допущенных Министерством по налогам и сборам, не позволит даже самому предвзятому судье утвердить этот очевидно незаконный акт проверки». Российские суды опровергли ожидания юриста Юкоса по налогам, без задних мыслей согласившись со сфабрикованной задолженностью по налогам.

3. Нарушения надлежащей правовой процедуры, допущенные в административном и судебном производстве

17. Административные и судебные разбирательства в отношении якобы существовавшей задолженности по налогам были проведены с вопиющими нарушениями основных процессуальных прав Юкоса. Такие нарушения включали, помимо прочих, оказание давления на суд для обеспечения того, чтобы в разбирательствах Юкоса председательствовали только дружественные к Правительству судьи – и впоследствии награждение таких судей за старания; чрезмерно быстрые разбирательства, лишившие Юкос времени и средств, достаточных для подготовки к защите; и произвольные отказы в удовлетворении

ходатайств Юкоса о вступлении в процесс торговых компаний и Правительства Мордовии. Вкупе с вышеописанным преследованием юристов Юкоса Российская Федерация обеспечила скоростное завершение этих разбирательств, еще на шаг приблизившись к своей цели, а именно, захвату активов Юкоса.

С. ПРИСВОЕНИЕ АКТИВОВ ЮКОСА – АРЕСТ АКТИВОВ ЮКОСА И ИХ ПЕРЕДАЧА ГОСУДАРСТВЕННЫМ КОМПАНИЯМ

1. Юкосу помешали урегулировать якобы существовавшую задолженность по налогам или погасить ее в полном объеме

18. *Быстрое и очевидно несоразмерное приведение в исполнение решения о доначислении налогов за 2000 г.* 14 апреля 2004 г. налоговые органы предъявили свои требования об уплате налогов за 2000 г. Юкосу предписали до 16 апреля 2004 г., т. е. в течение менее 48 часов, оплатить в полном объеме задолженность по налогам, пеням и штрафам в размере 3,48 млрд. долл. США.
19. И даже этот символический срок для «добровольной» выплаты был иллюзией. 15 апреля 2004 г., на следующий день после предъявления требований об уплате, налоговые органы добились принятия Арбитражный судом г. Москвы в отсутствие другой стороны приказа о замораживании всех неденежных активов Юкоса в России, за исключением нефти и нефтепродуктов, якобы в качестве обеспечительной меры.
20. 30 июня 2004 г. после неудачной попытки Юкоса обжаловать приказ, был выдан исполнительный лист, предоставлявший Министерству по налогам и сборам 3 года для взыскания задолженности по налогам за 2000 г. Вместо того, чтобы вступить в переговоры с Компанией о погашении задолженности в течение указанного срока, судебные приставы возбудили исполнительное производство в тот же день. Компании дали 5 дней на добровольное погашение задолженности по налогам, пеням и штрафам за 2000 г. в сумме 3,42 млрд. долл. США и пригрозили применить исполнительный сбор в размере 7 процентов, если она не сделает этого.
21. В то же время судебные приставы приказали арестовать (i) денежные средства на счетах Юкоса в 16 российских банках, и (ii) неденежные активы Компании в России (которые были ранее заморожены). 1 июля 2004 г. прокатилась волна арестов неденежных активов Юкоса, кульминацией которой стал арест 14 июля 2004 г. акций Юкоса в трех его основных нефтедобывающих предприятиях – Юганскнефтегаз, Самарнефтегаз и Томскнефть.
22. Необходимо помнить, что все эти аресты проводились в рамках исполнительного производства, возбужденного 30 июня 2004 г. в целях взыскания якобы существовавшей налоговой задолженности Юкоса за 2000 г. в сумме 3,42 млрд. долл. США. Эти аресты охватили практически все активы Юкоса, стоимость которых была существенно выше этой суммы.
23. Впоследствии, спустя несколько дней, 20 июля 2004 г. Министерство юстиции объявило о своем намерении провести оценку и продать Юганскнефтегаз для погашения заявленной задолженности по налогам за 2000 г.
24. Решение изъять и продать Юганскнефтегаз, на который приходилось около 12 процентов от общего объема добытой нефти в России и стоимость которого согласно любой оценке значительно превышала якобы существовавшую задолженность по налогам, можно объяснить исключительно желанием уничтожить Компанию и присвоить ее ключевые активы. Эта реальность подтверждается тем фактом, что решение было принято менее, чем 3 недели после выдачи исполнительного листа, когда все внутренние активы Юкоса находились под арестом и могли быть использованы для оплаты налоговой задолженности за 2000 г.

25. *Отказ рассмотреть предложения Юкоса об альтернативных способах оплаты якобы существовавшей задолженности.* Еще одним подтверждением намерения Российской Федерации осуществить экспроприацию является систематический отказ в удовлетворении многочисленных предложений Юкоса судебным приставам, судам и иным российским органам власти и должностным лицам об урегулировании или погашении налоговой задолженности Компании. Такие предложения включали: (i) предложения обратиться взыскание на неосновные активы Юкоса в России и его долю в Сибнефти, изначально в размере 34,5 процентов, впоследствии сниженную до 20 процентов минус одна акция после ареста 14,5-процентной доли в Сибнефти 9 июля 2004 г. в рамках разбирательства в Арбитражном суде Чукотского автономного округа; (ii) ходатайство Юкоса об оплате заявленной задолженности по налогам за 2000 г. в рассрочку; (iii) предложение Юкоса Министерству финансов отложить оплату федеральной части его заявленной задолженности на 6 месяцев или оплатить ее траншами в мирном порядке; (iv) предложения г-на Жана Кретьена, бывшего Премьер-министра Канады, Председателю Правительства Фрадкову и Президенту Путину о глобальном урегулировании разногласий, которое предусматривало платеж в пользу Российской Федерации суммы в размере около 8 млрд. долл. США в течение двух лет; (v) предложенное Юкосом в октябре 2004 г. урегулирование требований в полном объеме в диапазоне 21 млрд. долл. США, включавшее обращение взыскания на неосновные активы и акции Сибнефти, а также согласие переизбрать совет директоров, чтобы он включал в себя кандидатов от Правительства.
26. Каждое из этих предложений, как и многие иные, было отклонено или, в большинстве случаев, попросту проигнорировано. Попытки Ответчика дать ретроспективное объяснение его поведению, оценив каждое из предложений Юкоса как неприемлемое или недостаточное, не обоснованы. Как бы то ни было, отказ российских властей работать с – или хотя бы ответить на – многочисленные предложения Юкоса, одного из крупнейших частных налогоплательщиков в России, или рассмотреть другие варианты взыскания, подтверждает, что Российская Федерация не была заинтересована во взыскании налогов. Это еще более очевидно в свете того факта, что российские органы власти не испытывали никаких затруднений при переговорах об урегулировании или обсуждении планов погашения задолженности с другими российскими нефтяными компаниями, включая, помимо прочих, Роснефть и Сибнефть.

2. Принудительная продажа акций Юкоса в Юганскнефтегазе

27. *Фабрикация новой задолженности для поддержания в силе предлога.* Невзирая на результат вышеописанных арестов, к моменту проведения аукциона по продаже Юганскнефтегаза Юкос выплатил всю сумму доначисленных налогов за 2000 г., устранив само основание решения продать Юганскнефтегаз. Осознав это затруднение, как и серьезное расхождение между размером заявленной задолженности по налогам и стоимостью Юганскнефтегаза, Министерство по налогам и сборам начало фабрикации новых требований.
- 2 сентября 2004 г. Министерство по налогам и сборам вручило Юкосу решение о доначислении налогов за 2001 г. на сумму 4,1 млрд. долл. США. Юкосу дали лишь два дня для добровольной выплаты этой суммы, при этом судебные приставы возбудили исполнительное производство 9 сентября 2004 г.
 - 16 ноября 2004 г. Министерство по налогам и сборам вручило Юкосу решение о доначислении налогов за 2002 г. на сумму 6,76 млрд. долл. США, самое крупное из пяти решений о доначислении налогов за 2000-2004 гг. Юкосу дали лишь один день для добровольной выплаты этой суммы, при этом судебные приставы возбудили исполнительное производство 18 ноября 2004 г.
 - 6 декабря 2004 г. Министерство по налогам и сборам вручило Юкосу решение о доначислении налогов за 2003 г. на сумму 6,1 млрд. долл. США, предоставив

Компании лишь один день для уплаты ее в полном объеме. 9 декабря 2004 г. судебные приставы возбудили исполнительное производство.

28. В каждом из указанных случаев судебные приставы предоставляли Юкосу максимум 5 дней для добровольной выплаты и устанавливали семипроцентный исполнительный сбор в случае неуплаты задолженности в такие необоснованно короткие сроки.
29. Таким образом, за 4 месяца начиная с сентября 2004 г. и до даты проведения аукциона по продаже Юганскнефтегаза 19 декабря 2004 г. Российской Федерации удалось увеличить сумму якобы существовавших налоговых обязательств Юкоса до 17 млрд. долл. США.
30. *Попытки снизить аукционную стоимость Юганскнефтегаза.* В то же время, с целью упростить приобретение Российской Федерацией Юганскнефтегаза по выгодной цене, российское Министерство по налогам и сборам также сфабриковало требования против Юганскнефтегаза. Эти требования основывались на применении законодательных норм о трансфертном ценообразовании, которые налоговые органы систематически отказывались применять к самому Юкосу. Немаловажно то, что эти требования касались тех же доходов от торговли нефтью, которые уже были отнесены к выручке Юкоса, что привело к двойному налогообложению.
31. Таким образом, 29 октября 2004 г. налоговые органы одновременно: (i) составили Акт повторной выездной налоговой проверки за 2001 г., предписав Юганскнефтегазу уплатить 2,35 млрд. долл. США в счет якобы имевшейся задолженности по налогам, пеням и штрафам;⁹³ и (ii) вынесли Решение о привлечении Юганскнефтегаза к ответственности за якобы совершенное налоговое правонарушение за 2002 г. с требованиями уплатить 1,03 млрд. долл. США в счет задолженности по налогам, пеням и штрафам.
32. 3 декабря 2004 г. был составлен Акт выездной налоговой проверки за 2003 г., возложивший на Юганскнефтегаз обязательства по выплате еще 1,22 млрд. долл. США в счет задолженности по налогам, пеням и штрафам.
33. Помимо фабрикации этих 4,6 млрд. долл. США новой задолженности, российские органы власти также начали подвергать сомнению возможность продолжения пользоваться лицензиями Юганскнефтегаза на добычу нефти, чтобы еще сильнее снизить стоимость Компании.
34. То, что эти платежные требования, возложенные одновременно на Юкос и его основное нефтедобывающее предприятие, были предъявлены в преддверии аукциона по продаже Юганскнефтегаза, далеко не совпадение. Не является совпадением и то, что после приобретения Юганскнефтегаза Роснефтью требования об уплате налогов, как и озабоченность возможностью отзыва лицензий на добычу нефти, незамедлительно исчезли. В совокупности с щедрыми условиями выплат, установленными для нового дочернего предприятия Роснефти, в которых систематически отказывали Юкосу, эти факты подтверждают как дискриминационный характер режима, предоставленного Российской Федерацией Юкосу, так и настоящую причину, стоявшую за доначислением налогов в отношении Юганскнефтегаза, а именно, упрощение экспроприации Компании, а не взыскание налогов.
35. *Притворный аукцион по продаже Юганскнефтегаза.* Как было указано выше, Министерство юстиции открыто объявило о своем плане продать Юганскнефтегаз 20 июля 2004 г., якобы с целью погасить заявленную задолженность Юкоса по налогам за 2000 г.
36. 12 августа 2004 г. судебные приставы назначили ЗАО «Дрезднер Банк» («Дрезднер») провести оценку Юганскнефтегаза в рамках подготовки его к продаже. 6 октября 2004 г. Дрезднер представил конфиденциальный отчет,

оценивший независимую стоимость Юганскнефтегаза в диапазоне между 18,6 и 21,1 млрд. долл. США.

37. 18 ноября 2004 г. судебные приставы объявили, что Юганскнефтегаз будет выставлен на аукцион для погашения неоплаченной задолженности Юкоса по налогам, и на следующий день Российский фонд федерального имущества опубликовал официальное уведомление о проведении аукциона. Начальная цена за 100 процентов обыкновенных акций, составляющих 76,79 процентов от общего акционерного капитала Юганскнефтегаза, была установлена в размере 8,65 млрд. долл. США, т.е. ниже их действительной стоимости. Аукцион был назначен на 19 декабря 2004 г., т.е. на самую раннюю возможную дату для его проведения, всего через месяц после уведомления.
38. В попытке предотвратить продажу его ключевого актива на аукционе Юкос подал в Арбитражный суд г. Москвы заявление о признании незаконным Постановления судебного пристава от 18 ноября 2004 г. и принятии обеспечительных мер. Эти попытки провалились.
39. Вновь столкнувшись с тщетностью его усилий добиться справедливости в российских судах, 14 декабря 2004 г. Юкос подал ходатайство о банкротстве в соответствии с Главой 11 Кодекса США о банкротстве, в Суд США по делам о банкротстве Южного округа штата Техас. К тому времени лишь три компании, а именно, Газпромнефть (новая 100-процентная дочерняя компания государственной компании Газпром), Первая венчурная компания и Интерком подали ходатайства в антимонопольные органы для получения согласия, необходимого для участия в аукционе. 16 декабря 2004 г. американский суд вынес Временный приказ о запрете («ВПЗ»), запрещающий Газпромнефти, ее потенциальным займодателям, Первой венчурной компании и Интеркому участвовать в аукционе по продаже Юганскнефтегаза.
40. Тем не менее, 19 декабря 2004 г., которое выпало на воскресенье, российские органы власти провели аукцион по продаже Юганскнефтегаза. В качестве участников были зарегистрированы Газпромнефть и ООО «Байкалфинансгруп» («БФГ»). БФГ был ранее неизвестной компанией, учрежденной по адресу местного бара в провинциальном городе Твери 6 декабря 2004 г. Имея уставный капитал в размере лишь 359 долл. США, эта компания загадочным образом смогла внести денежный депозит в размере 1,77 млрд. долл. США для регистрации участия в аукционе 16 декабря 2004 г.
41. На аукционе БФГ предложил начальную цену в размере 9,35 млрд. долл. США. Представитель Газпромнефти попросил устроить перерыв и покинул комнату, чтобы сделать звонок. Вернувшись, он не сделал ни единого предложения, и БФГ был признан победителем аукциона с начальным предложением цены в размере 9,35 млрд. долл. США. Весь процесс аукциона длился около десяти минут.
42. Утверждение Ответчика о том, что низкая цена Юганскнефтегаза отражала попытки Юкоса «саботировать» аукцион, звучит неправдоподобно. Ни «риск судебных разбирательств», ни ВПЗ не имели существенного воздействия на участников или исход аукциона. Действительность такова, что, проигнорировав рекомендацию собственной фирмы-оценщика, российские государственные органы систематически действовали таким образом, чтобы создать неблагоприятные условия для возможности и желания потенциальных покупателей участвовать, а также для цены, которую они были бы готовы уплатить. Субъекты рыночной деятельности также понимали, что для участия в аукционе по продаже активов Юкоса требовалась политическая поддержка.
43. Использование БФГ в качестве средства для последующей передачи Юганскнефтегаза государственной компании подтвердилось, когда несколько дней спустя, 23 декабря 2004 г. Роснефть опубликовала сообщение о приобретении БФГ. На встрече с журналистами, состоявшейся в тот день, Президент Путин подтвердил,

что ему было известно о приобретении, заявив, что: «Сегодня государство, используя абсолютно легальные рыночные механизмы, обеспечивает свои интересы. Считаю это вполне нормальным.» Затем Роснефть помогла БФГ выплатить основную сумму и проценты по его задолженности, предоставив ему 30 декабря 2004 г. беспроцентный заем на 1 год.

44. Роснефть получила существенную выгоду от этого приобретения и ее оценочная стоимость резко возросла с 7 млрд. долл. США по состоянию на декабрь 2004 г. до 80 млрд. долл. США для целей ее IPO в середине 2006 г. Основываясь на данных оценки, раскрытых в течение того периода Роснефтью, стоимость Юганскнефтегаза составляла 55,78 млрд. долл. США. Кроме того, как было отмечено выше, требования по уплате налогов, предъявленные Юганскнефтегазу как дочернему предприятию Юкоса, были практически полностью отменены российскими судами после его приобретения Роснефтью.
45. С любой стороны, подход Российской Федерации к взысканию задолженности по налогам, завершившийся передачей Юганскнефтегаза Роснефти в рамках притворного аукциона, подтверждает, что настоящей целью Российской Федерации была экспроприация Компании, а не взыскание налогов.
46. Даже после притворного аукциона по продаже Юганскнефтегаза не существовало законной причины для признания Юкоса банкротом. У него не оставалось крупных кредиторов помимо Российской Федерации, а его активы все еще находились под арестом, поэтому не существовало риска их растраты, как и необходимости разрешать сталкивающиеся между собой требования кредиторов. Юкос по-прежнему владел двумя существенными нефтедобывающими дочерними компаниями – Самаранефтегазом и Томскнефтью – как и нефтеперерабатывающими и сбытовыми активами, а также рядом неосновных активов, которые он был готов продать, чтобы оплатить непогашенную задолженность и остаться работающим предприятием. Однако приоритетом российских властей был не возврат налогов; равным образом, они не намеревались позволить Юкосу продолжить существовать в качестве работающего предприятия. Возбуждение конкурсного производства было удобным способом вывести из игры руководство Юкоса и упростить захват оставшихся активов Компании.
47. *Доведение Юкоса до банкротства.* В результате преследования Юкоса Российской Федерацией, он не выполнил свои обязательства по 1-миллиардному кредиту, выданному синдикатом Западных банков. 13 декабря 2005 г. Роснефть заключила с синдикатом конфиденциальный договор, в соответствии с которым она соглашалась выплатить непогашенную часть кредита, подлежащую уплате Юкосом, в обмен на уступку в ее пользу прав требования синдиката к Юкосу. *Ключевое значение* имеет тот факт, что оплата задолженности Юкоса Роснефтью была обусловлена возбуждением процедуры банкротства Юкоса синдикатом. Согласно этому договору 6 марта 2006 г. синдикат подал в Арбитражный суд г. Москвы ходатайство о признании Юкоса банкротом, и 14 марта 2006 г. Роснефть погасила долг.
48. 28 марта 2006 г. Арбитражный суд г. Москвы распорядился начать производство по делу о банкротстве, поместил Юкос под внешнее наблюдение, назначил г-на Ребгуна временным управляющим и официально заменил синдикат на Роснефть в качестве кредитора.
49. Ответчик утверждает, что «рациональные коммерческие интересы» объясняют как уступку синдикатом долга, так и причины Роснефти для его приобретения. Однако, даже если бы это было так, Ответчик, тем не менее, не может ответить на простой вопрос: почему нельзя было синдикату банков уступить требования Роснефти и позволить последней инициировать банкротство Юкоса? Единственное правдоподобное объяснение этой сложной хитрости заключается в сокрытии участия Российской Федерации в возбуждении процедуры банкротства Юкоса.

50. *Обеспечение контроля российского государства за процедурой банкротства.* После возбуждения Роснефтью процедуры банкротства посредством синдиката, российские суды обеспечили, чтобы российское государство прямо или через Роснефть стало основным кредитором Юкоса.
51. *Во-первых,* российские суды затянули производство, чтобы обеспечить, чтобы заявленные налоговыми органами требования были приняты, путем: (i) отложения запланированного слушания, чтобы дать «государству больше времени на доказывание новых требований по уплате налогов», а именно, требований об уплате 3,9 млрд. долл. США в счет налогов за 2004 г., которые налоговые органы поспешили предъявить 17 марта 2006 г., 11 дней после подачи ходатайства о признании банкротом; (ii) объединения дела об оспаривании Юкосом данных требований об уплате налогов с разбирательством о банкротстве; и (iii) подтверждения всех заявленных налоговыми органами против Юкоса требований за 2000-2004 гг. после весьма поверхностного изучения многотомных материалов дела. Соответственно, Федеральная налоговая служба стала крупнейшим кредитором Юкоса, на которого приходилось 60,50 процентов всех зарегистрированных требований в рамках процедуры банкротства.
52. *Во-вторых,* в течение периода до первого собрания зарегистрированных кредиторов Юкоса 20 июля 2006 г. были приняты к рассмотрению около 29 требований от имени Юганскнефтегаза, теперь ставшего дочерним предприятием Роснефти, на общую сумму около 4,42 млрд. долл. США. Впоследствии Роснефть обеспечила принятие к рассмотрению требования на еще более крупную сумму в размере 5,55 млрд. долл. США, основанного на утверждении о том, что Юганскнефтегаз понес «упущенную выгоду» в этом размере в течение периода с 2000 по 2003 гг. Эти заявленные требования на сумму 9,97 млрд. долл. США позволили Роснефти возместить более чем 9,35 млрд. долл. США, уплаченных за Юганскнефтегаз, и, таким образом, получить Компанию бесплатно. В результате принятия этих и других более мелких требований, Роснефть стала вторым крупнейшим кредитором Юкоса, на которого приходилось 37,17 процентов всех зарегистрированных требований в рамках процедуры банкротства.
53. *В-третьих,* хотя российский суд, рассматривавший дело о банкротстве Юкоса, продемонстрировал большую гибкость при принятии любых требований, поданных к выгоде российского государства, он был непреклонен и формален в поисках предлогов для непризнания существенных требований кредиторов, связанных с Юкосом или его акционерами.
54. Эти объединенные усилия привели к полной монополизации процедуры банкротства Юкоса российским государством, которое было держателем 97,67 процентов всех требований в рамках банкротства, что обеспечило его контроль над процедурой банкротства.
55. *Отклонение Плана финансового оздоровления Юкоса.* План финансового оздоровления, предложенный руководством Юкоса («План финансового оздоровления») предусматривал ряд конкретных мер, которые позволили бы Юкосу погасить якобы существовавшую задолженность в полном объеме в течение двух лет, при этом оставаясь жизнеспособным работающим предприятием. Это должно было быть достигнуто, помимо прочего, путем создания «фонда денежных средств» от продажи его вспомогательных активов, движения денежных средств, создаваемого оставшимися ключевыми активами Юкоса, и суммой в размере более 1,5 млрд. долл. США от продажи 53,7-процентной доли участия Юкоса в литовской нефтяной компании Mazeikiu Nafta и 49-процентной доли участия Юкоса в словацком нефте-транспортном гиганте Transpetrol.
56. Для сравнения, по мнению г-на Ребгуна, потенциальная выручка от продажи оставшихся активов Юкоса, которые он оценивал по существенно заниженной стоимости в сумме 17,75 млрд. долл. США (после вычета налога на прибыль по ставке 24 процента, которым облагалась выручка от продажи на аукционе), была

недостаточной для погашения зарегистрированных требований в рамках банкротства на сумму 18,3 млрд. долл. США. В связи с этим он даже не попытался предложить какую-либо меру для финансового восстановления Компании, а просто рекомендовал ликвидировать ее. На деле, невзирая на тот факт, что цены на аукционах в рамках банкротства были весьма снижены по сравнению с рыночной стоимостью активов, чистая стоимость конкурсной массы составила приблизительно 35,55 млрд. долл. США, то есть вдвое больше той суммы, которую указал г-н Ребгун в поддержку ликвидации.

57. Наконец, Федеральная налоговая служба и Роснефть обладали 93,87 процентами голосов на собрании кредиторов Юкоса, состоявшемся 25 июля 2006 г. Таким образом, неудивительно, что они отклонили План финансового оздоровления и проголосовали за ликвидацию активов Юкоса, несмотря на то, что стоимость активов Юкоса превышала его заявленные обязательства, и Компания очевидно была платежеспособной.
58. *Аукционы в рамках процедуры банкротства.* Оставшиеся активы Юкоса были переданы российскому государству по цене, сильно заниженной по сравнению со справедливой рыночной ценой, посредством 17 аукционов, проведенных между мартом 2006 г. и августом 2007 г. Роснефть, таким образом, напрямую или косвенно приобрела оставшиеся ключевые активы Юкоса, включая Самаранефтегаз (Лот № 11) и Томскнефть (Лот № 10), которые были проданы со значительной скидкой в размере приблизительно 37 и 33 процентов, соответственно, от их справедливой рыночной цены. Газпром, в свою очередь, приобрел посредством Epi/Enel долю в размере 20 процентов минус одна акция в Сибнефти, которую Российская Федерация так настойчиво отказывалась разрешить Юкосу продать, чтобы погасить его якобы существовавшую задолженность по налогам. Схожим образом с притворным аукционом по продаже Юганскнефтегаза, в аукционах в рамках банкротства не было действительной конкуренции и во многих случаях, включая аукционы в отношении Самаранефтегаза и Томскнефти, единственными участниками были Роснефть и ранее неизвестная компания, единственной ролью которой было выполнение формального требования о том, чтобы в аукционе было хотя бы два участника.
59. Наконец, когда к концу июля 2007 г. стало ясно, что невзирая на низкие цены на аукционах, в результате процедуры банкротства все же может образоваться некий излишек, были приняты к рассмотрению новые требования, поданные в интересах российского государства, через Федеральную налоговую службу и Роснефть. Это обеспечило полное уничтожение Юкоса и передачу его стоимости и активов российскому государству. Таким образом, Российская Федерация получила, напрямую или через государственные компании, Роснефть или Газпром, приблизительно 99,71 процентов выручки от банкротства и более 95 процентов оставшихся активов Юкоса, включая все его ключевые нефтедобывающие активы.
60. 12 ноября 2007 г. Арбитражный суд г. Москвы официально утвердил все действия конкурсного управляющего Юкоса, г-на Ребгуна, закрыл конкурсное производство и распорядился исключить Юкос из реестра юридических лиц. Последнее имело место 21 ноября 2007 г.: Юкос был исключен из реестра компаний, его акции были законным образом погашены, как и капиталовложения Истцов.

D. ЗАКЛЮЧЕНИЕ

61. При взгляде на них в совокупности, действия Российской Федерации можно разумно оценить лишь как преднамеренную и целенаправленную попытку уничтожить Юкос, получить контроль над его активами и устранить г-на Ходорковского в качестве потенциального политического противника. В действительности, если посмотреть на них с любой другой стороны, они представляются бессмысленными, и Ответчик не смог представить правдоподобных альтернативных объяснений своих действий.

III. ПРАВО

A. РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ НАРУШИЛА СВОИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО СТ. 10(1) ДЭХ

62. В соответствии со Статьей 10(1) ДЭХ Российская Федерация обязалась «поощрять и создавать стабильные, равноправные, благоприятные и гласные условия Инвесторам», всегда предоставлять «справедливый и одинаковый режим» инвестициям, осуществленным на ее территории и «никоим образом [не] препятствовать посредством неоправданных или дискриминационных мер управлению, поддержанию, пользованию, владению или распоряжению» такими инвестициями, которые «постоянно пользуются максимальной защитой и безопасностью».
63. Российская Федерация нарушила указанные выше обязательства самым серьезным образом. В частности, она нарушила свое обязательство по Статье 10(1) ДЭХ предоставить инвестициям Истцов справедливый и одинаковый режим путем несоблюдения основополагающих требований к процессуальной правомерности и надлежащей правовой процедуре, ввиду поведения, которое было неразумным, небеспристрастным, несоразмерным и имело характер злоупотребления, а также не предоставив стабильные и прозрачные условия для правосудия и бизнеса. Действия Российской Федерации также представляли собой отказ в правосудии в нарушение стандарта справедливого и одинакового режима, предусмотренного Статьей 10(1) ДЭХ, о чем свидетельствует, помимо прочего, смещение судей, отказавшихся принимать решения в пользу российского государства, а также не независимость и небеспристрастность судей, рассматривавших дела Юкоса.
64. Российская Федерация также нарушила Статью 10(1) ДЭХ путем дискриминации в отношении инвестиций Истцов. В частности, она (i) выделила Юкос среди других компаний и обращалась с ним в существенной мере иначе, чем со схожими нефтяными компаниями в России, (ii) обращалась с Юганскнефтегазом по-разному до и после его приобретения государственной компанией, Роснефтью, в руках которой якобы существовавшая задолженность бывшего дочернего предприятия Юкоса разве что не испарилась, и (iii) обеспечила предоставление дифференцированного режима в рамках процедуры банкротства кредиторам, связанным с Юкосом, с одной стороны, и с государством, с другой.
65. В качестве своего главного возражения, Ответчик ссылается на Статью 21 ДЭХ и утверждает, что требования Истцов должны быть отклонены на том основании, что они «основываются исключительно на мерах «в отношении Налоговых мер»». Как будет пояснено ниже, необоснованным является не только толкование Ответчиком Статьи 21 ДЭХ, но само поведение Российской Федерации не имело ничего общего с реальным осуществлением ее полномочий по налогообложению, вследствие чего оно не подпадает под Статью 21 ДЭХ.
66. Кроме того, Ответчик попытался ограничить объем своих договорных обязательств, исказив содержание справедливого и одинакового режима и стандартов недискриминации, предусмотренных Статьей 10(1) ДЭХ. Такие попытки необоснованны и должны быть отклонены.

B. РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ НАРУШИЛА СВОИ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО СТ. 13(1) ДЭХ

67. Российская Федерация экспроприировала инвестиции Истцов в нарушение Статьи 13(1) ДЭХ.
68. По состоянию на октябрь 2003 г. Юкос являлся одной из крупнейших нефтяных компаний в мире. Он владел 92 процентами акций в Сибнефти, тремя ключевыми нефтедобывающими предприятиями (Юганскнефтегаз, Самаранефтегаз и Томскнефть), а также нефтеперерабатывающими и сбытовыми предприятиями. По состоянию на 21 ноября 2007 г. он перестал существовать как компания вследствие ряда действий, посредством которых Российская Федерация арестовала его активы

и передала права на них государственным компаниям, Роснефти и Газпрому. Единственным правдоподобным объяснением действий Российской Федерации является двойное желание развалить Компанию и передать ее активы государству, а также устранить г-на Ходорковского в качестве потенциального политического противника. Результатом этих действий стало полное и окончательное лишение Истцов их инвестиций в Юкосе.

69. Российская Федерация также не соблюла четыре условия, указанные в Статье 13(1) ДЭХ. Экспроприация инвестиций Истцов очевидно: (i) не отвечала государственным интересам; (ii) была проведена с дискриминацией; (iii) без соблюдения надлежащих правовых процедур; и (iv) не сопровождалась выплатой какой-либо компенсации, не говоря уже о том чтобы такая компенсация была быстрой, достаточной и эффективной.
70. Будучи неспособным отрицать полное лишение Истцов их инвестиций и передачу прав на активы Юкоса государственным компаниям, Роснефти и Газпрому, Ответчик разбирает свои действия на отдельные элементы и утверждает, что независимо от других, каждое из них было надлежащей реакцией на поведение Юкоса по российскому праву. В то время как фактически многие из этих действий представляли собой серьезное искажение или нарушение российского права, правомерность по внутригосударственному праву не является, в любом случае, надлежащим обоснованием по Статье 13(1) ДЭХ. В соответствии с применимыми стандартами международного права действия Российской Федерации, в совокупности, составляют экспроприацию инвестиций Истцов в нарушение Статьи 13(1) ДЭХ, за которые требуется выплата компенсации.

IV. УБЫТКИ

71. Российская Федерация обязана в полном объеме возместить Истцам финансовые последствия ее нарушений Статей 10(1) и 13(1) ДЭХ. Стандарты возмещения не оспариваются Ответчиком.
72. Масштаб таких финансовых последствий невозможно преуменьшить. В результате действий Ответчика Истцы утратили полную стоимость своих инвестиций в Юкос-Сибнефти, а также выгоды, которые они должны были получить от этих инвестиций. Эксперт по оценке со стороны Истцов, компания Navigant, оценил убытки Истцов от потери их инвестиций в Юкос-Сибнефти в размере 114,174 млрд. долл. США.
73. Navigant также оценил в количественном определении убытки Истцов от потери их инвестиций в Юкос-Сибнефти в рамках трех альтернативных сценариев, основываясь на допущениях о том, что (i) Ответчик не несет ответственности за срыв слияния между Юкосом и Сибнефтью, хотя он ее несет; (ii) также, все доначисления налогов были правомерными, а правомерными они не были; и (iii) кроме того, продажа Юганскнефтегаза была правомерной, хотя она правомерной также не была, и оценил убытки Истцов в размере 107,966 млрд. долл. США, 69,583 млрд. долл. США и 33,317 млрд. долл. США, соответственно.
74. В своем Встречном меморандуме Ответчик решил не оспаривать оценку Navigant экспроприированных инвестиций Истцов, на которой основано их ключевое требование об убытках, а вместо этого отвлечь внимание Суда путем заявления ряда не соответствующих действительности возражений. Когда Ответчик все же попытался рассмотреть этот вопрос в своих Возражениях на Ответ Истцов, его доводы были неточными и совершенно расходились с историей событий и проведенными ранее оценками стоимости активов Юкос-Сибнефти.
75. Navigant представил единственную действительную и методологически обоснованную модель расчета компенсации, подлежащей выплате Истцам Российской Федерацией за экспроприацию их инвестиций в нарушение Статей 10(1) и 13(1) ДЭХ.

V. ВОЗРАЖЕНИЯ ОТВЕТЧИКА ДОЛЖНЫ БЫТЬ ОТКЛОНЕНЫ

76. *Заново заявленное возражение Ответчика в отношении юрисдикции является предметом преюдиции и не имеет обоснования.* Ответчик заявляет, что Суд не обладает юрисдикцией по рассмотрению требований Истцов, поскольку Истцы якобы уже заявляли идентичные требования в разбирательствах в ЕСПЧ. То же возражение было впервые заявлено на этапе разрешения вопросов о юрисдикции и допустимости иска в рамках настоящих арбитражных разбирательств и недвусмысленно отклонено Судом. Ответчик не имеет никакого права вновь поднимать этот вопрос, по которому уже было принято решение, на том основании, что он якобы был решен неправильно. Кроме того, аргументы Ответчика о том, что Промежуточные решения основывались на «неверном допущении» и что существуют «особые обстоятельства», оправдывающие новое рассмотрение этого вопроса, необоснованны. Возражение Ответчика, заявленное на основании Статьи 26(3)(b)(i) ДЭХ, очевидно лишено правового основания и не должно быть удовлетворено.
77. *Попытка Ответчика сослаться на Статью 21 ДЭХ является введением в заблуждение.* Вопросы, возникшие в связи со Статьей 21 ДЭХ, уже были подробно изложены на этапе разрешения вопросов о юрисдикции и допустимости иска в рамках настоящих арбитражных разбирательств. Отложив рассмотрение возражения Ответчика по Статье 21 ДЭХ до этапа рассмотрения дела по существу, Суд указал, что он не желал принимать решения в условиях полного отсутствия фактов по вопросу и сведений о мотивации, стоящей за действиями Российской Федерации. В свете заявлений Сторон по существу дела, очевидно, что эти действия не имели ничего общего с действительным осуществлением Российской Федерацией ее полномочий по налогообложению, но были направлены исключительно на уничтожение Юкоса и приобретение контроля над его активами. Статья 21 ДЭХ явно не направлена на защиту Договаривающейся стороны от такого вопиющего поведения.
78. Даже допуская, однако, что действия Российской Федерации были действительным осуществлением ее полномочий по налогообложению, что не соответствует истине, эти действия, тем не менее, не подпадали бы под действие Статьи 21 ДЭХ, которая ограничена случаями приведения в действие налогового законодательства. Кроме того, даже если бы Статья 21 ДЭХ применялась, что также не соответствует истине, ее пункт 5 содержит гарантии того, чтобы существенная защита от экспроприации, предусмотренная Статьей 13(1) ДЭХ, сохранялась в полном объеме. Наконец, в соответствии с любым толкованием Статьи 21 ДЭХ многие из действий Российской Федерации не имели ничего общего с налогообложением и, таким образом, вообще не подпадали под сферу применения Статьи 21 ДЭХ.
79. Напротив, согласно предложенному Ответчиком толкованию Статьи 21 ДЭХ, за исключением связанных с экспроприацией «сборов или платежей, которые исключают исполнительные и взыскательные меры, в том числе пени и штрафы», инвесторы лишались бы защиты от любых действий государства, если государство-ответчик в арбитражном разбирательстве классифицировало бы свои действия как «налогообложение», независимо от того, были ли такие действия связаны с налогообложением, или были предприняты с единственной целью экспроприировать или иным образом нанести вред капиталовложениям инвестора. Такое толкование, которое превратило бы Статью 21 ДЭХ в зияющий пробел в одном из ключевых многосторонних международных договоров о защите инвесторов, очевидно необоснованно и должно быть отклонено.
80. *Так называемая теория «противозаконных действий», выдвинутая Ответчиком, необоснованна.* Ответчик утверждает, что в течение периода, длившегося приблизительно 12 лет, множество лиц было вовлечено в разнообразное якобы «незаконное и недобросовестное поведение», которое каким-то образом лишило инвестиции Истцов защиты по ДЭХ. Позиция Ответчика является в корне необоснованной по следующим причинам. *Во-первых*, так называемая доктрина о

«противозаконных действиях» не находит подтверждения в тексте ДЭХ, обычном международном праве или судебной практике по международным инвестиционным соглашениям. *Во-вторых*, даже если допустить существование такого общего принципа международного права, с чем Истцы не соглашаются, сфера его применения будет гораздо более узкой, чем заявляет Ответчик, таковой, что никакие из фактов, заявленные Ответчиком, не обосновывают ее применения в настоящем деле. Как показали Истцы, теория Ответчика основывается почти полностью на заявлениях о сопутствующих противоправных деяниях, которые не связаны ни с осуществлением инвестиций Истцов, ни с требованиями Истцов в рамках настоящих арбитражных разбирательств, и все из них, кроме одного, касаются неправомерного поведения третьих лиц. *В-третьих*, и в любом случае, Ответчик никак не обосновал ни одно из своих утверждений. *Наконец*, принцип лишения права на возражение в силу предшествующего поведения и принцип соразмерности запрещают Ответчику ссылаться на такие якобы имевшие место противоправные деяния в попытке уйти от ответственности за свои нарушения ДЭХ.

81. В своих Возражениях на Ответ Истца, при представлении списка якобы совершенных правонарушений, Ответчик посвящает внимание исключительно аргументу, касающемуся применения Соглашения об избежании двойного налогообложения между Россией и Кипром от 1998 г. («СИДН»). Помимо того факта, что (i) это утверждение никак не связано с существом настоящих арбитражных разбирательств; и (ii) что настоящие арбитражные разбирательства не являются надлежащим местом для рассмотрения и принятия решения касательно заявленных разногласий в отношении применения СИДН, Истцы, в любом случае, доказали, что это утверждение необоснованно. Так называемая теория «противозаконных действий», заявленная Ответчиком, таким образом, необоснованна и подлежит отклонению.

VI. ХОДАТАЙСТВО О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

82. По вышеуказанным причинам Истцы со всем почтением просят Суд принять решение, удовлетворяющее ходатайство о предоставлении средств правовой защиты, содержащееся в пункте 1199 Ответа Истцов.

В. БАЗОВОЕ ИЗЛОЖЕНИЕ АРГУМЕНТОВ ОТВЕТЧИКА

109. Представленный ниже текст приведен непосредственно из пунктов 1-104 Базового изложения основных аргументов Ответчика, поданного 1 октября 2012 г. («Базовое изложение аргументов Ответчика») (приложения были опущены).

I. Российская Федерация правомерно доначислила налоги и штрафы в отношении Юкоса

1. Юкос мошенническим образом уклонился от уплаты российского налога на прибыль организаций в размере нескольких миллиардов долларов с 1999 по 2004 гг., злоупотребив программой по созданию регионов с льготным налогообложением, принятой Правительством РФ в начале 90-х гг. для стимулирования экономического развития указанных экономически неразвитых регионов. По этой программе прибыль организаций в регионах с льготным налогообложением облагалась налогом по существенно более низким ставкам, чем если бы налогоплательщик следовал применимым правовым нормам, включая принципы российского налогового права о противодействии злоупотреблениям.

2. Для того, чтобы правомерно воспользоваться льготами, предоставляемыми в регионах с льготным налогообложением, Юкосу требовалось соблюсти три правовых режима: (а) федеральное законодательство, введившее программу о регионах с льготным налогообложением и собственное законодательство таких регионов; (б) соглашения Юкоса с региональными властями; и (с) доктрину противодействия злоупотреблениям и «недобросовестного налогоплательщика» по российскому федеральному налоговому законодательству.
3. Федеральная доктрина о недобросовестных налогоплательщиках берет свою основу в Конституции РФ и применялась российскими налоговыми органами и судами в тысячах дел с середины 90-х гг. для осуждения сделок, носящих характер злоупотребления, которые, по существу, можно рассматривать как незаконное уклонение от уплаты налогов. Как указали собственные юристы Юкоса по налогам в комментариях, которые они опубликовали до доначисления налогов, оспариваемого в настоящих арбитражных разбирательствах, эта доктрина осуждает сделки по уклонению от уплаты налогов, в которых «действия налогоплательщика были направлены исключительно на снижение суммы его налоговых платежей, а не на достижение экономического результата, что свидетельствует о том, что такая сделка не соответствовала закону, поскольку ее мотивом был уход от налогов [...]». Действия лица, направленные исключительно на уклонение от уплаты налогов, не могут рассматриваться как добросовестные.»
4. Юкос злоупотребил программой по созданию регионов с льготным налогообложением и уклонился от российского налога на прибыль организаций в нарушение доктрины о недобросовестном налогоплательщике, введя схему, которая во внутренних документах Юкоса называлась «схемой налоговой оптимизации». Согласно этой схеме Юкос учредил десятки подставных «торговых компаний» в регионах с льготным налогообложением, у которых не было никакой хозяйственной цели, а затем перенес свою собственную прибыль на подставные торговые компании. Эти подставные торговые компании не имели реального экономического содержания и не служили никакой иной цели, кроме уменьшения обязательств Юкоса по уплате налогов, что собственные юристы Юкоса охарактеризовали как незаконное уклонение от уплаты налогов.
5. Европейский суд по правам человека («ЕСПЧ») единогласным решением отклонил обжалование Юкосом доначислений налога, которые оспариваются в настоящем разбирательстве, исходя из тех же основополагающих принципов, на которых основываются настоящие арбитражные разбирательства. ЕСПЧ постановил, что схема «налоговой оптимизации» Юкоса состояла в «перенесении налогового бремени с [Юкоса] и его нефтедобывающих и сервисных предприятий на компании-пустышки, учрежденные во внутренних российских налоговых офшорах», и что такие «компании-пустышки» не имели «никаких активов, сотрудников или собственной операционной деятельности [и] находились в номинальной собственности и под руководством третьих лиц, хотя в действительности они были созданы и управлялись самим [Юкосом].»
6. Согласно решению ЕСПЧ, «компании-пустышки», (а) приобретали нефть и нефтепродукты от добывающих предприятий Юкоса по цене, составлявшей малую долю от их действительной рыночной цены, (б) «затем, действуя согласованно между собой, продавали нефть либо за рубеж, на этот раз по рыночной цене, или нефтеперерабатывающим заводам [Юкоса], и впоследствии вновь покупали ее по сниженной цене и перепродавали по рыночной», (с) сосредоточили таким образом большую часть прибыли Юкоса в регионах с льготным налогообложением, в результате чего Юкос платил существенно меньше налогов на эту прибыль, и (d) затем в

одностороннем порядке передавали Юкосу, путем дарения или якобы в счет погашения мнимых займов, прибыль, подвергшуюся неправомерному налогообложению по сниженным ставкам в регионах с льготным налогообложением. ЕСПЧ единогласно заключил, что эта схема «очевидно была направлена на уклонение от выполнения общих требований Налогового кодекса [...]».

7. Российские налоговые органы заключили, что схема «налоговой оптимизации» Юкоса являлась незаконным уклонением от уплаты налогов в соответствии с доктриной о недобросовестном налогоплательщике. В частности, российские налоговые органы постановили, а российские суды впоследствии согласились, что Юкос злоупотребил программой по созданию регионов с льготным налогообложением, поскольку его подставные торговые компании (а) не вели никакой действительной хозяйственной деятельности в регионах с льготным налогообложением, а вместо этого контролировались Юкосом из Москвы, (b) приобретали нефть и нефтепродукты по ценам ниже рыночных с единственной целью искусственным путем сконцентрировать прибыль Юкоса в регионах с льготным налогообложением, и (c) совершали лишь незначительные инвестиции в регионы с льготным налогообложением, которые были значительно ниже предоставляемых им налоговых льгот, таким образом, не выполняя цели программы по созданию регионов с льготным налогообложением.
8. Юкос в то время – и впоследствии – не представил никакого обоснования продажи своей нефти через сеть своих торговых компаний в регионах с льготным налогообложением помимо уменьшения объема своих налоговых обязательств, не представил его и Истцы в настоящих разбирательствах.
9. Юкосу было известно о доктрине недобросовестного налогоплательщика и риске того, что его схема повлечет за собой значительные доначисления налогов в том случае, если о ней когда-либо станет известно российским органам власти. Помимо прочего, (a) Юкос знал о том, что органы власти в прошлом отказывали в предоставлении льгот в регионах с льготным налогообложением ряду подставных торговых компаний в Лесном и Сибирской, исходя из тех же российских норм о противодействии злоупотреблениям, которые были впоследствии применены к Юкосу (российские органы власти лишь впоследствии узнали о том, что Юкос осуществлял фактический контроль над и руководил Сибирской и торговыми пустышками в Лесном, и что он тайно ликвидировал последние из указанных, чтобы предотвратить взыскание их задолженности по налогам), (b) менеджеры Юкоса прямо предупредили высшее руководство компании путем служебных записок о том, что публичное раскрытие схемы «приведет к крупным налоговым требованиям к Компании», (c) как позднее признал бывший заместитель главного юриста Юкоса, ни один из внештатных юристов компании не хотел составлять заключение, одобрявшее ее схему (напротив, отказываясь выдавать «чистые» заключения, один из них сослался на необходимость соблюдения той же доктрины о недобросовестном налогоплательщике, на основании которой впоследствии российские налоговые органы и суды признали Юкос виновным в уклонении от уплаты налогов), и (d) у Юкоса был доступ к многочисленным судебным решениям о применении доктрины о недобросовестном налогоплательщике к налоговым схемам, содержащим злоупотребления, - включая судебное решение, согласно которому Лукойл, один из основных конкурентов Юкоса, должен был уплатить крупные суммы доначислений налогов за злоупотребления программой по созданию регионов с льготным налогообложением – и к опубликованным юридическим комментариям, анализировавшим доктрину о недобросовестном налогоплательщике и ее требования, включая

комментарии, написанные его собственными юристами по налоговому праву.

10. Знание Юкоса о том, что его схема «налоговой оптимизации» была незаконной, также подтверждается многократными случаями предоставления Юкосом ложных сведений налоговым органам, российским судам, ЕСПЧ и собственным внешним аудиторам Юкоса, включая заведомо ложное утверждение Юкоса о том, что он не был аффилирован с подставными торговыми компаниями (и не контролировал их), что сейчас признают даже Истцы. Многократное ложное отрицание Юкосом его аффилированности с подставными торговыми компаниями можно объяснить только знанием компании о незаконности ее схемы.
11. Схема Юкоса по уклонению от уплаты налогов не обошлась без жертв. Миллиарды долларов налоговых льгот, которые он незаконно получил, соизмеримы с региональным бюджетом Москвы, где Юкос как фактически заинтересованное лицо должен был платить налог на прибыль по полной ставке.
12. Доводы Истцов о том, что меры российских властей носили характер экспроприации и были несправедливыми, необоснованны. Во-первых, утверждение Истцов о том, что правовые принципы, примененные российскими судами, были «новыми» и «неясными» опровергается, как единогласно постановил ЕСПЧ, многочисленными российскими судебными решениями, с середины 90-х гг. применяющими эти и схожие принципы для привлечения налогоплательщиков к ответственности за уклонение от уплаты налогов, в том числе и за злоупотребление программой по созданию регионов с льготным налогообложением. Кроме того, опубликованные правовые комментарии, включая руководство, изданное собственным налоговым консультантом Юкоса, описывают эти принципы в том же контексте, в котором они были применены к Юкосу. Соответствующие российские судебные прецеденты включали дела, собранные для Суда экспертом по российскому налоговому праву, Олегом Конновым, чье описание истории и содержания доктрины о недобросовестном налогоплательщике Истцы не пожелали оспорить представлением показаний своих экспертов.
13. Г-н Коннов доказывает, что штрафы, начисленные Юкосу, были правомерными, поскольку, помимо иных причин, ни один налогоплательщик – в России или за ее пределами – не мог законно заявлять о том, что он не ожидал, что не сможет сослаться на срок исковой давности, истекший лишь по причине собственного препятствования проведению налоговых проверок.
14. Истцы также проигнорировали многочисленные международные прецеденты, свидетельствующие о том, что принципы, примененные российскими органами власти, и предпринятые ими действия против схемы Юкоса по уклонению от уплаты налогов соответствовали принципам, действующим в государствах-участниках ДЭХ и других государствах.
15. Во-вторых, оспаривание Истцами доначислений Юкосу НДС – в соответствии с которыми Юкос был привлечен к ответственности за неуплату НДС на прибыль, номинально полученную подставными торговыми компаниями, но в действительности относимую на сам Юкос – также необоснованно. Как единогласно подтвердил ЕСПЧ, российские органы власти действовали правомерно, не учитывая подставные торговые компании Юкоса для целей исчисления налога на прибыль и отказывая Юкосу в применении использованной подставными компаниями льготы по уплате НДС по ставке 0 процентов. Истцы также оставили без внимания по-прежнему необъясненную неподачу Юкосом надлежаще составленных

деклараций по НДС по ставке 0 процентов от своего имени после получения им акта налоговой проверки от 29 декабря 2003 г. Не оспаривается то, что Юкос мог бы подать надлежаще составленные декларации по НДС – ничто не мешало ему так сделать – или что если бы он так сделал, то избежал бы более половины оспариваемых налоговых обязательств.

16. В-третьих, утверждение Истцов о том, что доначисления налогов были дискриминационными, противоречит фактам. ЕСПЧ единогласно отклонил это обвинение. Несколько крупных российских компаний, включая ряд ключевых конкурентов Юкоса, были также привлечены к ответственности за уклонение от уплаты налогов, и им были доначислены крупные суммы налогов по основаниям, схожим с теми, на которые ссылались российские органы власти и суды в ситуации с Юкосом. Но, в отличие от Юкоса, эти компании оперативно выплатили свои налоги и, в случае Лукойла, публично отказались от своих схем «налоговой оптимизации».
17. Существовали также многочисленные существенные различия между поведением Юкоса и многих других российских нефтяных компаний: (a) ни одна другая российская нефтяная компания не совершала столь вопиющие злоупотребления, как те, что совершил Юкос, (b) ни одно злоупотребление не совершалось в течение такого длительного срока, как злоупотребление Юкоса, (c) ни одна компания не пыталась скрыть свои злоупотребления, как это сделал Юкос (до той степени, чтобы предоставлять ложные сведения о них налоговым органам, судам и даже собственным аудиторам), (d) ни одна компания не пыталась помешать налоговым проверкам, как это сделал Юкос, в том числе путем направления документов и сотрудников в отдаленные районы, чтобы они не могли быть рассмотрены и допрошены, (e) вложения в регионы с льготным налогообложением ни одной компании не были столь незначительными по сравнению с используемыми ими налоговыми льготами, (f) ни одна компания не выводила миллиарды долларов в оффшорные зоны, чтобы избежать взыскания задолженности по налогам, и (g) ни одна компания не отказывалась платить доначисленные ей налоги, когда ей было предъявлено окончательное требование на этот счет.
18. В-четвертых, утверждение Истцов о том, что российские власти знали о схеме Юкоса и одобряли ее, совершенно не подтверждается какими-либо правдоподобными доказательствами, на что также единогласно указал ЕСПЧ. Заявление Истцов невозможно увязать с настойчивыми попытками Юкоса скрыть свою схему от российских государственных органов. Очевидно, что у Юкоса не было бы причин скрывать свою схему, если бы он полагал, что власти уже знали о ней, и тем более, если бы они одобряли ее, или если бы он полагал, что его схема была законной и что ее раскрытие не приведет к крупным налоговым требованиям. Усилия Юкоса по сокрытию его схемы отражены в (a) запутанной структуре его оффшорных компаний, которые служили исключительно маскировке аффилированности Юкоса с его подставными торговыми компаниями, (b) последовательной реорганизации Юкосом его подставных торговых компаний в Лесном после раскрытия их злоупотреблений программой соответствующего региона о льготном налогообложении, (c) внутренних предупреждениях руководства Юкоса о том, что раскрытие его схемы «приведет к крупным налоговым требованиям против Компании», (d) отказе Юкоса раскрыть его схему в его якобы «прозрачной» финансовой отчетности, и (e) неоднократном предоставлении Юкосом ложных сведений о его схеме налоговым органам, судам, ЕСПЧ и его собственным аудиторам.
19. В любом случае, что касается российского права, и с чем соглашаются Истцы, даже если бы налоговые органы знали о схеме Юкоса – а не существует никаких доказательств того, что они знали о ней – они бы не лишались права на то, чтобы оспорить ее впоследствии.

20. В-пятых, утверждение Истцов о том, что доначисление Юкоосу налогов было сфабриковано в рамках носящей политический характер кампании по развалу Юкоса – а именно на этом утверждении Истцы недвусмысленно основывают свои требования, заявляя, что доначисления «невозможно объяснить никак иначе» - не подтверждается, как снова единогласно постановил ЕСПЧ, какими-либо правдоподобными доказательствами. Если бы доначисления были, как настаивают Истцы, результатом масштабного политического заговора, растянувшегося на несколько лет, с участием многочисленных государственных органов, подстроенного и претворенного в жизнь сотнями, если не тысячами, государственных служащих, включая не менее 60 судей на четырех уровнях судебной системы, а также широким кругом участников – третьих лиц по всему миру, то, действительно, после почти десятилетнего оспаривания – Юкосом, его миноритарными акционерами, и теперь, Истцами – стало бы известно хотя бы об одной внутри-правительственной записке, распоряжении или протоколе заседания, которые бы свидетельствовали или указывали на великий заговор, о котором заявляют Истцы, или хотя бы один недовольный бывший служащий Правительства заявил бы об участии в совещании или звонке, на которых обсуждался якобы имевший место заговор. Вместо этого Истцы ссылаются исключительно на второстепенные и третьестепенные отзывы с чужих слов о якобы состоявшихся разговорах, которые даются яркими противниками российского Правительства, неточные и не содержащие подтвержденной информации отчеты политических комментаторов, и попросту инсинуации, из которых ни одна, даже в том виде, в котором она излагается Истцами, точно не подтверждает утверждения Истцов о заговоре.
21. Неспособность Истцов доказать предполагаемый масштабный заговор подтверждает, что он является всего лишь еще одним обманом, задуманным Олигархами, которые контролировали Юкос и являлись, в конечном итоге, ответственными за его крах.
22. Отношения Юкоса с PricewaterhouseCoopers («PwC») являются еще одним примером обвинения Юкосом Российской Федерации в последствиях его собственного противоправного поведения.
23. PwC отозвал все выданные им аудиторские заключения в июне 2007 г. (после отказа в продолжении аудиторской проверки финансовой отчетности компании по ОПБУ США в 2003 г., что само по себе было необычным случаем для якобы «прозрачной» компании) после подтверждения того, что высшее руководство Юкоса неоднократно предоставляло PwC ложные сведения касательно, помимо прочего, фактического контроля Юкоса над руководством его подставных торговых компаний – то есть необходимого элемента схемы «налоговой оптимизации» компании.
24. Попытка Истцов обвинить Российскую Федерацию в отзыве PwC аудиторских заключений фирмы не находит подтверждения в материалах дела. Напротив, старший представитель PwC в России на тот момент (в имевшем место в то время частном разговоре с сотрудниками Посольства США в Москве) и старший аудитор Юкоса от PwC (в свидетельских показаниях под присягой по праву США) подтвердили, что при отзыве своих аудиторских заключений PwC действовал в соответствии с применимыми стандартами аудита, что подтверждает г-н Джон Эллисон, бывший партнер KPMG LLP, в своем неоспоренном экспертном заключении. Свидетельские показания под присягой по праву США г-на Дугласа Миллера, партнера PwC, ответственного за аудит Юкоса, имеют особое значение для дела, поскольку (а) они были запрошены юристом, выступающим от лица г-на Ходорковского и г-на Лебедева, на том основании, что это послужит лучшей возможностью получить правдивый

отчет о причинах действий PwC, и (b) г-н Миллер неоднократно отрицал теорию Истцов о «преследовании».

25. По всем вышеуказанным вопросам, решения по делам *RosInvestCo* и *Rovime* не соответствуют фактам и российскому праву, а также не принимают во внимание существенный массив неоспариваемой международной практики.

II. Российская Федерация не несет ответственности за, и не вызвала сворачивание слияния с Сибнефтью

26. Российская Федерация не несет ответственности за сворачивание запланированного слияния Юкоса с Сибнефтью, поскольку Истцы не утверждают – и тем более не доказали – что Сибнефть в то время осуществляла полномочия государственной власти или действовала по указаниям органов российского государства. Российская Федерация также не вызвала сворачивание слияния. Напротив, Российская Федерация неоднократно действовала в поддержку запланированного слияния, и сами Истцы признают, что Российская Федерация предоставила все одобрения, необходимые для осуществления слияния, включая одобрения, предоставленные спустя долгое время после предполагаемых нападков на Юкос со стороны Российской Федерации.

27. Фактически, слияние провалилось в результате отказа Юкоса удовлетворить просьбу Сибнефти о том, чтобы г-н Ходорковский, после его ухода с руководящего поста Юкоса, был замещен кандидатом от Сибнефти в качестве главы будущей объединенной компании. Предложение Сибнефти оставило бы представителей Юкоса на всех других высших руководящих должностях компании, образовавшейся в результате реорганизации.

28. Документы, которые Истцам предписали представить в рамках настоящих разбирательств (вопреки их возражениям), подтверждают, что Истцы и основные акционеры Сибнефти договорились свернуть слияние без уплаты какой-либо из сторон дополнительной компенсации, что губительно для ходатайства Истцов о присуждении убытков, связанных с запланированным слиянием. Из тех же документов следует, что руководством Юкоса был предложен их собственный план по сворачиванию слияния без уплаты дополнительной компенсации и что этот план предусматривал возбуждение «притворного» иска об оспаривании ранее завершеного обмена акций Юкоса и Сибнефти. Предполагаемый иск имеет разительное сходство с в действительности поданным иском (что оспаривалось Юкосом в рамках настоящих разбирательств) двух акционеров Юкоса, который в конечном итоге привел к законному сворачиванию слияния без выплаты дополнительной компенсации.

29. Утверждение Истцов о том, что выплата гигантских дивидендов в размере двух млрд. долл. США требовалась для слияния с Сибнефтью, является со всей очевидностью ложным. Из материалов дела следует, что данные дивиденды были одобрены 28 ноября 2003 г. (а не 25 сентября 2003 г., как ложно утверждали Истцы в своем Ответе), то есть через день после того, как Юкос получил уведомление о том, что слияние с Сибнефтью не будет осуществлено. На внеочередном Общем собрании акционеров Юкоса, состоявшемся 28 ноября, Истцы проголосовали против всех других предложений акционеров, связанных с завершением слияния с Сибнефтью, но поддержали выплату гигантских дивидендов «за Юкос» (то есть Истцам в отношении 70 процентов от общей суммы дивидендов).

III. Юкос несет исключительную ответственность за последствия правомерного доначисления налогов, поскольку он мог бы избежать этих последствий – и сократить размер своих налоговых обязательств более чем в два раза – путем уплаты причитающихся сумм в течение

первого квартала 2004 г., при этом сохраняя право на оспаривание доначисления налогов в полном объеме

30. В ходе первого квартала 2004 г. Юкос мог бы избежать более половины начисленных ему в конечном итоге налогов путем выплаты его налогов на прибыль и пеней, причитавшихся с него к тому времени, и путем подачи надлежащим образом исправленных деклараций по НДС от своего имени. Если бы Юкос совершил эти простые действия – тем самым следуя опубликованному совету своего налогового консультанта о том, как налогоплательщик может смягчить свою налоговую ответственность – он бы избежал всех последующих исполнительных мер, которые обжалуют Истцы, и при этом сохранил бы право требовать возврата уплаченных налогов.
31. Если бы Юкос смягчил таким образом свою ответственность, верхний предел общей суммы, подлежащей уплате в соответствии с решениями российских судов, которые оспариваются Истцами в настоящих разбирательствах, составил бы менее 9,8 млрд. долл. США вместо 25,8 млрд. долл. США, которые были ему доначислены в конечном итоге.
32. В первом квартале 2004 г. Юкос обладал более чем достаточными ресурсами для того, чтобы ограничить свои налоговые обязательства суммой в размере менее 9,8 млрд. долл. США и погасить эти обязательства даже после выплаты беспрецедентно высоких дивидендов в размере 2 млрд. долл. США, однако он решил этого не делать.
33. Вместо этого Юкос избрал нерациональный и, в конечном итоге, саморазрушительный план действий, в котором повинны лишь руководители Юкоса, назначенные Истцами и находящиеся под их контролем. Этот план действий включал (а) дальнейшее отрицание Юкосом каких-либо обязательств по уплате доначисленных налогов, (b) признанное в настоящий момент ложным отрицание Юкосом своего контроля над подставными торговыми компаниями, (c) неоднократное препятствование действиям, предпринятым российскими органами власти для приведения в исполнение и взыскания просроченной задолженности компании по налогам, (d) растрачивание Юкосом собственных активов и активов компаний под его контролем для того, чтобы сделать невозможным взыскание причитающихся с него налогов, и (e) попытку Юкоса оказать давление на российское Правительство путем развязывания агрессивной международной кампании по лоббированию и дезинформации для подведения политической подоплекки под действия, которые для российских органов власти всегда оставались вопросом уклонения от уплаты налогов и их взыскания.
34. Все последующие исполнительные производства и прочие меры, которые теперь обжалуют Истцы, были, таким образом, результатом собственного решительного отказа Юкоса признать и смягчить свою ответственность по налогам, а также многочисленных попыток растратить и сокрыть свои активы и сорвать приведение в исполнение и взыскание его просроченной задолженности по налогам. Если бы Юкос не настаивал на таком саморазрушительном плане действий, не было бы ни Определения от апреля 2004 г. (описанного ниже), ни продажи ЮНГ.
35. Позволить Истцам получить выгоду от собственного саморазрушительного поведения Юкоса означало бы нарушить основополагающие правовые принципы и предоставить Истцам внезапный доход – помимо тех миллиардов долларов, которые они уже выкачали из Юкоса, в том числе путем выплат дивидендов, продаж акций и перевода активов в трастовые фонды (*stichting*) – на который они не имеют права.

IV. Российская Федерация действовала правомерно при взыскании доначисленных Юкоосу налогов, в том числе при аукционе по продаже ЮНГ

36. Доначисленные налоги были взысканы с Юкоса в соответствии с российским правом и после заблаговременного уведомления Юкоса. Как единогласно заключил ЕСПЧ, «нет никаких причин сомневаться в том, что на протяжении разбирательств действия различных органов власти совершались на законных основаниях, и что оспариваемые правовые нормы были в достаточной степени точными и ясными». Действия по взысканию налогов также были умеренными и соответствующими обстоятельствам, а также в полной мере соответствующими международной практике.
37. Утверждение Истцов и Юкоса о том, что Юкос «был удивлен» сроками доначисления налогов за 2000 г. и необходимостью незамедлительно их уплатить, не соответствует истине и свидетельствует о недобросовестности Юкоса. Незамедлительно после получения акта проверки за 2000 г. штатные и внештатные консультанты Юкоса пояснили ему, что в соответствии с существующим российским правом и практикой компании стоит ожидать итогового начисления налогов в течение месяца, и что в таком решении о доначислении Юкоосу будет предписано заплатить в полном объеме и незамедлительно, вероятнее всего, в течение одного дня. На деле решение о доначислении налогов за 2000 г. было вынесено 14 апреля 2004 г., на два месяца позднее срока, которого ожидали консультанты Юкоса, и предусматривало обязательство совершить платеж в течение двух дней, а не одного.
38. Хотя Юкоосу было сделано заблаговременное уведомление в отношении того, когда и сколько ему будет необходимо заплатить, он не приложил никаких усилий для того, чтобы подготовить необходимые средства, вместо этого заявив, что он не может заплатить, несмотря на то, что сейчас Истцы признали, что у Юкоса было достаточно ресурсов для уплаты всех его налогов за 2000 г.
39. К моменту доначисления Юкоосу налогов в апреле 2004 г. налоговым органам уже стало известно о том, что Юкос контролировал подставные компании в Лесном и что он попытался избежать уплаты ими задолженности по налогам, ликвидировав их. Соответственно, закономерно, что налоговые органы обратились в Арбитражный суд г. Москвы в апреле 2004 г. с иском о взыскании задолженности Юкоса по налогам за 2000 г. и о принятии судебного постановления, запрещающего Юкоосу продавать или обременять доли участия компании в ее российских дочерних компаниях.
40. Как указал ЕСПЧ, действия властей не были ни произвольными, ни несправедливыми:
- «Иск Министерства был подан в соответствии с нормой, устранявшей необходимость ждать окончания льготного срока для оплаты задолженности при наличии свидетельств того, что спор является неразрешимым, и [Суд], учитывая обстоятельства дела, не находит каких-либо свидетельств пристрастности или несправедливости [...] в этой связи.» [выделено нами]
41. Апрельский запрет не повлиял на возможность Юкоса использовать его существенные оффшорные и оффшорные денежные ресурсы, и вообще не повлиял на оффшорные активы Юкоса. Тем не менее, Юкос ложно заявлял, что судебный запрет помешал ему уплатить его налоговые задолженности, что вновь свидетельствует о его недобросовестности и невозможности оказания ему доверия.

42. В течение более чем двух месяцев не предпринималось никаких дальнейших попыток взыскать налоги. На протяжении этого периода Юкос продолжал получать ежемесячный валовый доход в размере почти 2 миллиарда долл. США, который Юкос частично выводил в оффшорные зоны, а частично использовал для добровольной выплаты своего долга подставной дочерней компании GML, Moravel – но не для погашения своих налоговых обязательств.
43. Юкос также запустил план по снижению стоимости его активов, во многих случаях осуществлявшийся в интересах Истцов и Олигархов, чьи интересы они представляли. Например, Юкос принудил свои нефтедобывающие дочерние компании предоставить поручительства по уже имевшейся задолженности Юкоса по займу Moravel в размере 1,6 млрд. долл. США, что укрепило опасения, которые привели органы власти к получению апрельского запрета.
44. После отказа Юкоса осуществить (или даже дать обязательство осуществить) какие-либо налоговые платежи, а также растрачивания существенной части его активов, российские судебные приставы наконец арестовали часть неоффшорных банковских счетов Юкоса в конце июня 2004 г., то есть через десять недель после апрельского доначисления налогов и 26 недель после того, как юридические консультанты Юкоса предупредили его, что ему необходимо быть готовым заплатить незамедлительно. И только тогда Юкос начал выплачивать какие-то, но не все, причитавшиеся с него налоги.
45. Органы власти также стремились арестовать акции Юкоса в его нефтедобывающих дочерних предприятиях, чтобы помешать Юкосу обременить их. Что характерно для него, Юкос попытался сорвать попытки судебных приставов, расторгнув договор с компанией-реестродержателем его нефтедобывающих предприятий и сокрыв их реестры, распорядившись о том, чтобы они были направлены из московского центра в отдаленные районы по всей стране.
46. Юкос также предпринял шаги по уменьшению стоимости его крупнейшего нефтедобывающего предприятия, ЮНГ. Во-первых, Юкос вынудил ЮНГ прекратить уплату его налога на добычу полезных ископаемых, что поставило под угрозу его лицензии на добычу. Во-вторых, Юкос и его подставные торговые компании прекратили платежи ЮНГ за сырую нефть, оставив ЮНГ с неоплаченными счетами на сумму свыше 4 млрд. долл. США. И в-третьих, Юкос продолжал выводить средства в пользу GML, своего мажоритарного акционера, распорядившись о выплате более 700 млн. долл. США в пользу Moravel, даже после принятия приказов о замораживании средств.
47. Юкос также сделал ряд недобросовестных предложений об «урегулировании» части его налоговых обязательств, неоднократно предлагая акции Сибнефти в качестве частичного платежа или обеспечения в счет будущего предполагаемого платежа, несмотря на то, что российское право не допускало оплаты в натуре, что право собственности Юкоса на предлагаемые акции было предметом оспаривания третьей стороной и что был принят запрет (по ходатайству третьей стороны) на их продажу или обременение.
48. На протяжении всего этого периода ничто не мешало Юкосу продать его активы при условии получения согласия судебных приставов и использовать выручку для выплаты по его налоговым обязательствам.
49. Таким образом, органы власти столкнулись с компанией, которая яростно сопротивлялась выплате ее просроченной налоговой задолженности,

которая ранее препятствовала проведению налоговой проверки в отношении нее, предоставляла ложные сведения налоговым органам и судам, пыталась стать неуязвимой для судебных решений и сделать такими свои дочерние предприятия и которая теперь стремилась обременить основное обеспечение налоговых органов, ЮНГ, новыми обязательствами. В этих обстоятельствах представляется закономерным, что судебные приставы решили продать большинство акций ЮНГ, что было единственным реалистичным способом взыскать неуплаченные Юкосом налоги в срок. Несмотря на критику судебных приставов за ненадлежащее документирование их процесса принятия решения, ЕСПЧ пришел к выводу о том, что их действия не были неразумными. В других государствах также распространена практика продажи органами, обеспечивающими взыскание налогов, в первую очередь тех активов, которые наилучшим образом обеспечат уплату.

50. Продажа акций ЮНГ была выполнена в соответствии с российским правом и не противоречила международной практике. Органы власти могли бы продать акции назначенному приобретателю в рамках непосредственно согласованной сделки, но вместо этого удовлетворили ходатайство Юкоса о том, чтобы акции были проданы на аукционе. DKW провел официальную и тщательную оценку, и начальная цена для аукциона была установлена на уровне, соответствовавшем оценке DKW, с учетом того факта, что продавались лишь 76,79 процентов акций компании и что у ЮНГ были собственные непогашенные обязательства по уплате налогов. К участию [в аукционе] приглашались все потенциальные покупатели, как иностранные, так и российские.
51. Истцы и Юкос сделали все возможное, чтобы помешать успешному проведению аукциона, угрожая любому лицу, которое участвовало или способствовало продаже, «пожизненным судебным разбирательством». Юкос также возбудил притворную процедуру банкротства в Хьюстоне, получив временный приказ о запрете («ВПЗ»), запрещавший всем ранее объявленным участникам и всем их банкам участвовать в аукционе. Если полученная цена и была меньше, чем могла бы быть, то виноваты в этом исключительно Истцы и Юкос.
52. На аукционе по продаже ЮНГ была достигнута цена в размере около 9,4 млрд. долл. США, что на 500 млн. долл. США выше начальной цены. Этот результат соответствовал оценочной стоимости акций и приблизительной оценке справедливой рыночной стоимости, существовавшей на тот момент.
53. Материалы дела не подтверждают аргумент Истцов о том, что победитель аукциона, БФГ, участвовал в сговоре с Роснефтью. В действительности, БФГ оказался неспособным профинансировать свою заявку, победившую на аукционе, вследствие ВПЗ хьюстонского суда, и вследствие этого подвергся риску утраты депозита в размере 1,7 млрд. долл. США, если бы ему не удалось в сжатые сроки найти замещающего приобретателя, не зависящего от срочного банковского кредитования. Роснефть попросту использовала коммерческую возможность, которая представилась в результате неправомерного поведения Истцов.
54. Чистая выручка от продажи ЮНГ была недостаточной для погашения всех налоговых обязательств Юкоса. Российские органы власти, тем не менее, предоставили Юкосу достаточный срок для оплаты оставшейся разницы, однако компания отказалась это сделать, дав понять, что ее приоритетом было сокрытие активов за щитом голландских фондов (*stichtings*).
- V. **Российская Федерация действовала правомерно в отношении банкротства Юкоса, которому способствовала невыплата Юкосом**

своей задолженности перед Синдикатом SocGen, и ответственность за которое не может быть возложена на Российскую Федерацию

55. Требования Истцов в связи с банкротством не подлежат удовлетворению, поскольку действия, игравшие наиболее значительную роль для данных требований, были предприняты лицами, за которых Российская Федерация не несет ответственности, включая синдикат банка SocGen, ЮНГ, Роснефть и Федеральную налоговую службу, выступающую в качестве кредитора, собрание и комитет кредиторов Юкоса, временного управляющего и конкурсного управляющего Юкоса, участников аукционов в рамках процедуры банкротства Юкоса и приобретателей активов, выставленных на аукцион. При совершении действий, которые обжалуют Истцы, ни одно из указанных лиц не осуществляло государственную власть и не действовало по указанию или под контролем органов государственной власти. Истцы не представили доказательств, на основании которых Суд мог бы сделать вывод об обратном.
56. Затягивание и препятствование Юкосом исполнения требований его коммерческих кредиторов было весьма схоже с его поведением в рамках отношений с налоговыми органами. В обоих случаях Юкос (а) ложно заявлял о том, что он не способен выполнить свои обязательства, (b) вынуждал своих кредиторов добиваться исполнения их требований в многочисленных судебных разбирательствах, в которых Юкос выдвигал необоснованные возражения, (c) предлагал вступить в переговоры с кредиторами, только когда они уже были близки к взысканию по их требованиям, (d) делал нереалистичные предложения об урегулировании требований, которые были впоследствии отозваны, и (e) совместно со своими контролирующими акционерами решительно сопротивлялся всем попыткам взыскания, чем провоцировал еще более агрессивные действия со стороны его кредиторов.
57. Обе стороны соглашались с тем, что процедура банкротства Юкоса была возбуждена синдикатом SocGen в связи с неуплатой Юкосом суммы, подлежащей выплате в соответствии с английским судебным решением после признания его в России.
58. Синдикат SocGen одновременно подал требование об уплате той же задолженности к Роснефти в соответствии с поручительством от 2004 г., которое Юкос навязал ЮНГ, акции которого впоследствии принадлежали Роснефти. Хотя Роснефть и оспаривала действительность поручительства, ей требовалось, чтобы те же банки пошли ей навстречу в отношении нарушений односторонних обязательств, возникших в результате приобретения ЮНГ, и Роснефти было необходимо сотрудничать с банками для целей ее предстоящего Первичного размещения акций. Совпадение коммерческих интересов синдиката и Роснефти привело к достижению ими соглашения о том, что Роснефть выплатит банкам долг в полном объеме, но только после того, как синдикат использует все правовые возможности для получения выплаты от Юкоса, первоначального должника. Если бы за него заплатила Роснефть, то права синдиката по кредитному договору перешли бы к ней.
59. Истцы признают, что этот договор был заключен по коммерческим причинам и на коммерческих условиях, однако утверждают, что его положение о конфиденциальности свидетельствует о сговоре со стороны синдиката SocGen тайно действовать от лица Роснефти, которую Истцы неправомерно приравнивают к Ответчику. Положение о конфиденциальности, однако, само по себе было стандартным коммерческим условием, необходимым для сохранения возможности того, что Юкос заплатит синдикату SocGen до того, как на Роснефть будет возложено безусловное обязательство это сделать, и действовало до тех пор,

пока выплата Юкоса не освободила бы Роснефть от ее собственного обязательства заплатить синдикату.

60. Юкос удовлетворял критериям для признания банкротом по российскому праву ввиду его систематических невыплат коммерческим кредиторам и стал неплатежеспособным задолго до возбуждения процедуры банкротства. Это также не оспаривается.
61. Процедура проводилась в соответствии с российским правом и международной практикой. Суды правомерно приняли требования Федеральной налоговой службы, Роснефти и ЮНГ, при этом существенная часть требований ЮНГ никогда даже не оспаривалась Юкосом. Вопреки обвинению Истцов в дискриминации, суды также приняли к рассмотрению некоторые требования лиц, связанных с Юкосом, однако правомерно отклонили иные требования, имеющие характер злоупотребления, такие как требование по займу Mogavel, которое было плохо замаскированной попыткой превратить акционерный капитал в задолженность.
62. Руководство Юкоса, которое активно поддерживали Истцы, также имело возможность представить план финансового оздоровления для рассмотрения собранием кредиторов. Примерный план, представленный руководством, однако, содержал в себе юридические недостатки и не содержал никакого основания, по которому кредиторы должны были бы предпочесть оздоровление ликвидации. Он не был представлен и одобрен акционерами Юкоса надлежащим образом, не соответствовал законодательному требованию об удовлетворении налоговых требований к компании в течение шести месяцев и не обеспечивал полной, а тем более своевременной оплаты Юкосом требований кредиторов.
63. Как только ликвидация Юкоса была надлежащим образом одобрена, активы компании были проданы с аукциона в соответствии с российским правом и международной практикой. Конкурсный управляющий Юкоса получил результаты оценки справедливой стоимости активов и использовал их для установления минимальных цен на аукционах, все из которых были превышены, некоторые с очень большой разницей. Участвовать в аукционах могли как российские, так и иностранные участники, предоставлялись своевременное уведомление об аукционах и их реклама, и они проводились на конкурентных началах. А если у участников и отбивалось желание участвовать в них, это опять же было следствием угроз судебных разбирательств в адрес потенциальных участников со стороны Истцов и Юкоса. Хотя совокупная выручка превысила собственные (и иные) существовавшие на тот момент оценки справедливой рыночной стоимости Юкоса, требования кредиторов на сумму более девяти млрд. долл. США, тем не менее, оставались непогашенными.

VI. Истцы не доказали обязательные элементы их требований по Статьям 13 и 10(1) ДЭХ

A. Статья 21 ДЭХ

64. Во-первых, в качестве первоочередного замечания, требования Истцов должны основываться на мерах, не подпадающих под оговорку о налогообложении согласно Статье 21(1) ДЭХ, или должны подпадать под Статью 21(1) ДЭХ, но при условии соответствия одному из исключений по Статьям 21(2) - (5) ДЭХ, восстанавливающих защиту по ДЭХ;
65. Налоговые оговорки, такие, как эта, выполняют простые законные функции. Они (а) сохраняют за Договаривающимися сторонами суверенные полномочия в сфере налогообложения, что крайне важно для самого существования Государства, (б) разграничивают обширную систему

инвестиционных соглашений и еще более обширную систему соглашений о налогообложении, (с) учитывают сложность налоговых вопросов и, во многих случаях, обеспечивают сохранение за компетентными налоговыми органами их координирующей роли по соглашениям об избежании двойного налогообложения.

66. Для выполнения этих функций оговорки о налогообложении, как правило, делаются широкими и охватывают все аспекты режимов налогообложения, включая меры по взысканию налогов.
67. Статья 21(1) ДЭХ, в самом простом ее понимании, охватывает целый круг мер, предпринимаемых всеми ветвями власти в сфере налогообложения. Налоговое законодательство и исполнительные меры неразрывно связаны, и невозможно разделить их, сохранив их значение, в контексте Статьи 21(1) ДЭХ.
68. Ключевые обвинения, на которых Истцы основывают свои требования, недвусмысленно подпадают под действие Статьи 21(1) ДЭХ: налоговые проверки, доначисление налогов, пени и штрафы, вызванные невыплатой Юкосом начисленных ему налогов, принятие мер в целях эффективного взыскания его налогов и продажа активов Юкоса для погашения его налоговых обязательств.
69. Истцы желают избежать применения Статьи 21 ДЭХ по двум основаниям, ссылаясь на то, что Статья 21(7)(а) ДЭХ ограничивает сферу применения оговорки о налогообложении налоговым законодательством и международными соглашениями о налогообложении, и что она не применяется к недобросовестным налоговым мерам. Эти аргументы необоснованны.
70. Статья 21(7)(а) ДЭХ содержит примерный перечень налоговых мер, который не заменяет термин «меры» термином «положения», однако подчеркивает, что термин «Налоговые меры» охватывает все аспекты налогового режима, включая международные и внутригосударственные меры.
71. Позиция Истцов касательно того, что Статья 21(1) ДЭХ не применяется к налоговым мерам, которые они обжалуют, не подлежит удовлетворению на основании как фактов, так и права. Материалы дела свидетельствуют о том, что меры по налогообложению, в отношении которых ведется спор, были обоснованной реакцией на масштабное налоговое мошенничество Юкоса и его умышленную стратегию помешать попыткам взыскать причитающиеся с него налоги. Что касается вопросов права, то Истцы путают два аспекта, концепцию и определение «Налоговых мер», с одной стороны, и их законность, с другой. Законность определяется Частью III ДЭХ, но только в той мере, в которой она подпадает под исключения согласно Статьям 21(1) – (5) ДЭХ.
72. Статья 21 ДЭХ не предусматривает исключения для Статьи 10(1) ДЭХ, и, таким образом, Суд не обладает юрисдикцией по рассмотрению ключевых аргументов, лежащих в основе требований Истцов по Статье 10(1) ДЭХ.
73. Статья 21(5) ДЭХ содержит исключение для требований по Статье 13 ДЭХ, но оно применяется только к «налогам» и требует обязательного обращения в компетентные налоговые органы, то есть выполнения процедуры, на которую ссылается в рамках настоящих разбирательств Ответчик. Исключение, касающееся экспроприации, в его обычном значении, что подтверждается подготовительными материалами к ДЭХ (*travaux préparatoires*), применяется к платежным требованиям, налагаемым Государством в публичных интересах, исключая меры по приведению в

исполнение и взысканию налогов. При сравнении различающейся практики в отношении исключений в оговорках о налогообложении, преднамеренный выбор Государств, согласовавших текст ДЭХ, восстановить защиту ДЭХ в отношении «налогов», носящих характер экспроприации, представляется компромиссом, который необходимо соблюдать.

В. Статья 13(1) ДЭХ

74. Для того, чтобы доказать свое требование из нарушения Статьи 13(1) ДЭХ, Истцы должны доказать, что в дополнение к тому, что они выходят за рамки действия оговорки о налогообложении согласно Статье 21(1) ДЭХ – или подпадают под сферу действия Статьи 21(1) ДЭХ, но **при условии** удовлетворения требованиям Статьи 21(5) ДЭХ – обжалуемые меры должны быть «мерами, имеющими аналогичные национализации или экспроприации последствия».
75. Во-первых, Истцы не доказали, что поведение, не подпадающее под исключение согласно Статье 21 ДЭХ, то есть (а) относимое к Ответчику, и (b) представляющее собой осуществление государственных полномочий, повлекло полное или практически полное лишение Истцов своих инвестиций. Немаловажно отметить, что основные аргументы Истцов не подпадают под сферу действия Статьи 13(1) ДЭХ в силу Статьи 21 ДЭХ. Кроме того, поведение самого Юкоса – путем отказа выплатить доначисленные налоги в указанный срок при сохранении права оспорить их – прямо привело к краху компании и последовавшей за ним потере инвестиций Истцов. Наконец, поведение, которое играло наиболее важное значение в ликвидации Юкоса, включая, в частности, подачу синдикатом SocGen ходатайства о признании Юкоса банкротом и решение собрания кредиторов ликвидировать Юкос, не носит характер экспроприации, поскольку оно не относимо к Ответчику согласно нормам об ответственности Государств и не включает в себя осуществление государственных полномочий.
76. Во-вторых, Истцы не доказали, что обжалуемые меры сделали тщетными явные, разумные и вытекающие из инвестиций ожидания, которые являются важным элементом при оценке того, являлись ли регулятивные меры «мерами, имеющими аналогичные национализации или экспроприации последствия». Истцы не имели прав или законных ожиданий управления Юкосом в нарушение российского права, а также прав или законных ожиданий, что Ответчик освободит Юкос от применения к нему исполнительных мер и мер взыскания, которые оспаривают Истцы, если Юкос не уплатит его налоги и будет препятствовать взысканию причитающихся налогов.
77. В частности, Истцы не доказали, что Ответчик когда-либо предоставлял заверения, основанные на полном раскрытии, в том, что он позволит Юкосу использовать его мошенническую схему по уклонению от уплаты налогов или воздержится от принудительного исполнения и взыскания причитающихся с Юкоса налогов. Схема Юкоса по уклонению от уплаты налогов была незаконной по российскому праву, действовавшему в момент, когда Истцы осуществили свои инвестиции, и исполнительные меры и меры взыскания налогов, предпринятые в отношении Юкоса, также были предусмотрены действовавшим на тот момент российским правом. Направленная на противодействие злоупотреблениям доктрина о недобросовестном налогоплательщике, которую применили налоговые органы Ответчика и его суды для борьбы с уклонением Юкоса от уплаты налогов, появилась еще в середине 90-х гг., задолго до того, как Истцы приобрели свои акции в Юкосе.

78. В-третьих, если не рассматривать иные элементы, необходимые для установления того факта, что имели место «меры, имеющие аналогичные национализации или экспроприации последствия», исполнительные и судебные меры, в отношении которых ведется спор, в любом случае составляют законное осуществление регулятивных полномочий Ответчика.
78. Меры, которые якобы носили характер экспроприации, являются мерами, которые общепринято считать законным осуществлением полномочий Государства по охране правопорядка. Во-первых, Ответчик доказал, что обжалуемые меры по всем существенным аспектам соответствуют международным и сопоставимым стандартам.
80. Во-вторых, меры, оспариваемые Истцами, соответствуют российскому праву, которое, в свою очередь, соответствует международным стандартам, и были рассмотрены и оставлены в силе судами нескольких уровней судебной системы Ответчика, включая Верховный суд РФ.
81. В-третьих, Европейский суд по правам человека признал, что те же меры, которые, по утверждению Истцов, носят характер экспроприации, были законным осуществлением регулятивных полномочий Ответчика.
82. В-четвертых, обжалуемые меры необходимо оценивать в относящемся к ним контексте – в контексте масштабного уклонения Юкоса от уплаты налогов, отягченного его незаконной и умышленной стратегией по срыву всех попыток органов власти взыскать просроченную задолженность компании по налогам.
83. Вопреки пониманию Истцов, соблюдение принципов законности – это не односторонний процесс. На иностранных инвесторов возложена обязанность подчиняться закону, уплачивать налоги, осуществлять необходимое раскрытие сведений об их деятельности в Государстве, принимающем инвестиции, и сотрудничать с государственными органами.
84. Меры, предпринятые для борьбы с незаконным поведением, могут на законных основаниях привести к потере инвестиций. Схема Юкоса по уклонению от налогов противоречила российскому праву, и доначисление налогов, от уплаты которых он уклонился, было законной мерой для борьбы с мошенничеством Юкоса. Принятые в результате исполнительные меры и меры взыскания налогов были в полной мере обоснованы в свете неуплаты Юкосом доначисленных налогов и его умышленного препятствования усилиям Ответчика по их взысканию. В действительности, ни одна из последовавших исполнительных мер, включая аукцион по продаже ЮНГ, не имела бы места, и Юкос не был бы ликвидирован, если бы он действовал так, как должен действовать ответственный налогоплательщик.

С. Статья 10(1) ДЭХ

85. Требования Истцов по Статье 10(1) ДЭХ не подлежат удовлетворению по причинам, многие из которых совпадают с причинами, по которым должно быть отклонено их требование об экспроприации. Прежде всего, ключевые аргументы, на которых Истцы основывают свои требования по Статье 10(1) ДЭХ, подпадают под оговорку о налогообложении по Статье 21(1) ДЭХ. Таким образом, у Суда отсутствует юрисдикция по рассмотрению этих требований, и Статья 10(1) ДЭХ не подлежит применению.
86. Также в качестве предварительного замечания отметим, что основные действия, которые якобы противоречат Статье 10(1) ДЭХ, не относимы к Ответчику и не являются осуществлением суверенной власти. Вред, причинение которого приписывается якобы совершенным Ответчиком нарушениям Статьи 10(1) ДЭХ (утрата Истцами акций Юкоса), возник

вследствие собственного противоправного поведения Юкоса и поведения третьих лиц, за которое Ответчик не несет ответственности. Истцы не доказали, что какие-либо из нарушений, о которых они заявляют в отношении оспариваемых административных и судебных разбирательств, повлияли на исход дела, ликвидацию Юкоса и последовавшую за ней утрату Истцами акций.

87. В любом случае, Истцы не доказали, что оспариваемые меры повлияли на их законные ожидания на момент осуществления ими своих инвестиций, или что они не были предприняты в рамках надлежащего исполнения органами власти их закрепленных в законе полномочий. Оспариваемые меры (а) соответствуют международным и сопоставимым стандартам, (b) рассматривались и были подтверждены российскими судами, и (с) были оценены ЕСПЧ как законное осуществление налоговых полномочий Ответчика.
88. Наконец, что не менее важно, поведение Государства, принимающего инвестиции, по Статье 10(1) ДЭХ нельзя оценивать в отрыве от поведения инвестора или его инвестиций. Масштабное налоговое мошенничество Юкоса и его незаконное препятствование взысканию налогов, причитавшихся с него, спровоцировали принятие обжалуемых мер, которые были обоснованной реакцией для борьбы с незаконным поведением Юкоса и для взыскания просроченной задолженности по налогам. Ни одна из рассматриваемых мер не может быть признана пристрастной, несправедливой или неравноправной для целей Статьи 10(1) ДЭХ.
89. Не являются такие меры и дискриминационными по смыслу Статьи 10(1) ДЭХ. Статья 10(1) ДЭХ не предусматривает право на освобождение от наказания ввиду якобы совершенного органами власти Государства, принимающего инвестиции, неисполнения императивных правовых требований, и, в любом случае, Истцы не доказали факт дискриминации на основании национальности или факт необоснованного дифференцированного режима в схожих делах.
- VII. Суд не обладает юрисдикцией в отношении требований Истцов касательно якобы имевшего место ненадлежащего обращения с г-дами Ходорковским и Лебедевым, а также другими должностными лицами Юкоса, и, в любом случае, эти требования и требования в отношении обысков учетных документов Юкоса, необоснованны**
90. Суду следует отклонить попытку Истцов отвлечь его внимание от единственного вопроса, который действительно требует разрешения в рамках настоящих арбитражных разбирательств – инвестиций Истцов в Юкос и последствий схемы Юкоса по уклонению от уплаты налогов для этих инвестиций – далеко идущими заявлениями касательно арестов и преследования должностных лиц Юкоса, а также обысков и выемок учетных документов компании.
91. Во-первых, Суд не может признать юрисдикцию по Статье 26 ДЭХ, чтобы рассмотреть заявленные нарушения прав должностных лиц Юкоса, поскольку Истцы не доказали, что какие-либо из этих нарушений нанесли прямой ущерб управлению и контролю Истцов над их инвестициями. Напротив, Юкос прямо подтвердил после ареста и последующей отставки г-на Ходорковского, что они «никак не повлияли на его деятельность», а г-н Лебедев на тот момент даже не занимал никакой должности в Юкосе. Преследование г-д Ходорковского и Лебедева также не нанесло ущерба хозяйственной деятельности Юкоса, которая, как сообщила компания своим инвесторам в 2005 г., «была в высшей степени нормальной».

92. Истцы также не доказали, что преследование кого-либо из должностных лиц Юкоса отражает системный сбой всей российской судебной системы или, по меньшей мере, что оно было в корне необоснованным или неоправданным. Напротив, все эти действия рассматривались российскими судами нескольких уровней, а также ЕСПЧ (в отношении возбуждения уголовного преследования г-на Ходорковского) и были признаны соответствующими российскому праву и международным стандартам. Что показательно, Истцы никогда не оспаривали тот факт, что г-да Ходорковский, Лебедев или кто-либо из других должностных лиц Юкоса, приговоренных за совершение преступлений, связанных с их управлением Юкосом, действительно совершили такие преступления, вместо этого заявляя голословные жалобы по различным процессуальным вопросам, основанные на неверной трактовке соответствующих фактов.
93. Наконец, Истцы не доказали, что обыски определенных офисов Юкоса и выемки некоторых учетных документов компании в рамках официального расследования его противоправного поведения носили характер экспроприации, свидетельствуют о системном сбое в работе судебной системы или были по иной причине в корне неоправданными или необоснованными. Это утверждение в лучшем случае иронично в свете неумолимого препятствования проведению данных расследований со стороны Юкоса. Оно также не выдерживает проверки. Все эти процедуры соответствовали российскому праву, и собственные опубликованные в тот период публичные отчеты и внутренние документы Юкоса подтверждают, что сам Юкос не считал, что они имели серьезное влияние на компанию.

VIII. Суд не обладает юрисдикцией в отношении требований Истцов или должен отклонить их, поскольку они основаны на противоправном поведении Истцов и назначенных ими и находившихся под их контролем руководителей Юкоса

94. Олигархи, которые контролировали Истцов, приобрели и консолидировали их инвестиции в Юкос путем незаконных действий и недобросовестного поведения, а впоследствии совершили – прямо или через посредничество руководителей Юкоса, которых они назначили и контролировали – длинную цепочку незаконных действий, включая уклонение от уплаты налогов, которое находится в центре настоящих арбитражных разбирательств.
95. Истцы утверждают, что эти правонарушения были «сопутствующими» и «не относящимися» к их инвестициям, даже невзирая на то, что они относятся к приобретению и повышению стоимости Юкоса, или к собственному незаконному злоупотреблению Истцами Российско-кипрским налоговым соглашением. Путем этого злоупотребления сами Истцы мошенническим образом уклонились – в нарушение как российского, так и кипрского уголовного права – от российских налогов, удерживаемых у источника выплат, на сумму свыше 230 млн. долл. США и российских налогов на прибыль в размере, вдвое превышающем указанный.
96. Эта история многократных незаконных действий Истцов – кульминацией которой стал вывод активов стоимостью в миллиарды долларов США в незаконно учрежденные голландские трастовые фонды (*stichtings*), что поместило эти активы вне досягаемости российских налоговых органов – лишает Суд юрисдикции в отношении требований Истцов, поскольку защита по ДЭХ не распространяется на незаконные инвестиции или требует, чтобы Суд отклонил эти требования на основании принципа «противозаконных действий». Суду следует отклонить возражение Истцов касательно существования принципа «противозаконных действий» в международном праве, как и их необоснованное заявление о том, что

Ответчик лишается права заявлять возражения на основании правонарушений Истцов.

IX. Истцы не доказали право на убытки

97. Истцы не имеют права на какое-либо возмещение в свете (а) их собственного незаконного поведения, включая осуществленное ими и Олигархами незаконное приобретение и консолидацию их доли и контроля над Юкосом, их злоупотребление Российско-кипрским налоговым соглашением и использование ими схемы Юкоса по уклонению от уплаты налогов, и (b) отказа Юкоса смягчить его налоговую ответственность, а также действий Юкоса и Истцов, направленных на препятствование взысканию просроченной задолженности Юкоса по налогам.
98. Истцы не вправе требовать возмещения за действия Российской Федерации, которые подпадают под действие оговорки, содержащейся в Статье 21(1) ДЭХ, и не подпадают под действие исключения о возврате средств согласно Статье 21(5) ДЭХ.
99. Истцы также не вправе требовать возмещения, основанного на заявленной стоимости Юкоса по состоянию на любой указанный момент времени, поскольку они не доказали причинно-следственную связь между снижением предполагаемой стоимости Юкоса на тот момент и конкретными нарушениями ДЭХ. Подход Истцов «все или ничего» не позволяет Суду (а) оценить, составляли ли действия Российской Федерации «экспроприацию», или (b) определить убытки в количественном выражении (если они были понесены), подлежащие уплате в случае, если некоторые, но не все меры, оспариваемые Истцами, будут признаны нарушением ДЭХ. Такого неизбежного последствия отказа Истцов предложить меру исчисления убытков вместо фиксированной оценки, лишенной какого-либо анализа причинно-следственной связи.
100. Оценка Истцов также не подлежит подтверждению сама по себе, поскольку она полностью зависит от не обоснованной Истцами даты оценки по состоянию на 21 ноября 2007 г.
101. Истцы и привлеченный ими эксперт признают, что данные оценки, приведенные в их первых заявлениях, страдают от многочисленных существенных ошибок. Эти ошибки являются роковыми для ключевых аргументов Истцов и лишают доказательства Истцов достоверности для любых целей. Отредактированные оценки, поданные в рамках Ответа Истцов, также полны ошибок и очевидно направлены на обоснование итоговых показателей, что оставляет Истцов без каких-либо надлежащих доказательств убытков. Это также истинно и по отношению к их вариантам «методов сбора (данных)», которые недоказуемы и не подлежат удовлетворению сами по себе.
102. Когда Юкос решил не пытаться смягчить свою ответственность по налогам в первом квартале 2004 г. – путем уплаты суммы, не превышающей 9,8 млрд. долл. США, ограничения его налогового бремени этой суммой и избежания всех последующих мер принудительного исполнения – Юкос лишился каких-либо реалистичных средств, с помощью которых он мог бы погасить все свои обязательства, не говоря уже о том, чтобы продолжить существовать в качестве работающего предприятия. Отказ Истцов смягчить ответственность является еще одной причиной того, почему их модель расчета убытков, основанная на заявленной стоимости Юкоса на указанную дату, не предлагает эффективного способа исчисления убытков. Таким образом, даже если Суд заключит, что присуждение убытков обоснованно, оно должно быть ограничено пропорциональной долей Истцов в сумме (если какая-либо сумма будет взыскана) неоспоримых обязательств Юкоса

– не превышающих 9,8 млрд. долл. США – которая, согласно заключению Суда, была доначислена неправомерно.

103. Требование Истцов об убытках представляет 58 процентов от сводного годового уровня дохода от их инвестиций в Юкос. Заявленный Истцами уровень дохода не учитывает противоправное поведение Истцов, Олигархов и Юкоса и выходит далеко за рамки того, что мог бы заработать любой законный инвестор.
104. Если производить исчисления на основании разумного уровня дохода от инвестиций и с учетом уровня дохода от инвестиций в Юкос, который Истцы уже получили (не говоря уже о плодах их незаконно полученной прибыли и активах, сокрытых в оффшорных зонах), Истцы не понесли никаких убытков.

IV. ХОДАТАЙСТВА СТОРОН О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ СРЕДСТВ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

A. СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ, ИСПРАШИВАЕМЫЕ ИСТЦАМИ

110. Истцы ходатайствуют о вынесении Судом следующего Решения:

- (1) О признании нарушения Ответчиком его обязательств по Статье 10(1) Договора к Энергетической хартии;
- (2) О признании нарушения Ответчиком его обязательств по Статье 13(1) Договора к Энергетической хартии;
- (3) Об обязанности Ответчика уплатить Истцам в счет возмещения в полном объеме понесенных ими убытков сумму, которая должна быть определена Судом и которую Истцы оценивают в размере не менее 114,174 млрд. долл. США, которая будет разделена между Истцами в следующем соотношении:
 - Hulley Enterprises Limited 93,229 млрд. долл. США
 - Yukos Universal Limited 4,666 млрд. долл. США
 - Veteran Petroleum Limited 16,279 млрд. долл. США
- (4) Об обязанности Ответчика уплатить Истцам проценты на указанные суммы, начисленные с момента вынесения решения, по ставке Libor + 4 процента, начисляемых ежегодно с момента вынесения Решения до даты оплаты в полном объеме;
- (5) Об обязанности Ответчика оплатить Истцам в полной сумме издержки, связанные с настоящими арбитражными разбирательствами, включая, без ограничения, вознаграждение арбитров, административные расходы ППТС, вознаграждение представителей Истцов, экспертов и все иные расходы, связанные с настоящими разбирательствами;
- (6) Об отклонении всех возражений Ответчика;

- (7) О предоставлении любых других средств правовой защиты, которые Суд сочтет необходимыми.⁷

В. СРЕДСТВА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ, ИСПРАШИВАЕМЫЕ ОТВЕТЧИКОМ

111. Ответчик ходатайствует о вынесении Судом следующего Решения:

- (a) Об отклонении требований Истцов на том основании, что Суд не обладает юрисдикцией по их рассмотрению;
- (b) В качестве альтернативного решения, об отклонении требований Истцов на основании их недопустимости;
- (c) В качестве альтернативного решения, об отклонении требований Истцов по существу дела в полном объеме;
- (d) В качестве альтернативного решения, о признании того, что Истцы не имеют права на возмещение убытков, присуждения которых они требуют, или каких-либо иных убытков;
- (e) Об обязанности Истцов оплатить Российской Федерации расходы, издержки и вознаграждение представителей [Ответчика];
- (f) О предоставлении любых других средств правовой защиты в отношении Истцов, которые Суд сочтет необходимыми и надлежащими.⁸

V. ПРИМЕНИМОЕ ПРАВО

A. ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

112. Судом применяется процессуальное право, состоящее из процессуальных норм ДЭХ (в частности, Статьи 26), Регламента ЮНСИТРАЛ от 1976 г., и, так как местом арбитража является Гаага, любых обязательных положений голландского арбитражного права. Окончательные решения Суда выносятся в соответствии со статьей 1049 *Нидерландского закона «Об арбитраже» от 1986 г.*

⁷ Ответ, § 1199. См. также Меморандум Истцов по существу дела от 15 сентября 2010 г. (далее – «Меморандум Истцов»), § 1056; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний от 21 декабря 2012 г. (далее – «Письменное заявление Истцов по итогам слушаний»), § 302.

⁸ Встречный меморандум, § 1654; Возражения Ответчика на Ответ Истцов от 16 августа 2012 г. (далее – «Возражения Ответчика на Ответ Истцов»), § 1748; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний от 21 декабря 2012 г. (далее – «Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний»), § 263.

В. МАТЕРИАЛЬНОЕ ПРАВО

113. Материальное право, применяемое Судом, состоит из материальных норм ДЭХ, Венской конвенции о праве международных договоров («ВКПМД») ⁹ и применимых норм и принципов международного права, в том числе норм, которые закреплены в качестве источников права в Статьях об ответственности государств за международно-противоправные деяния Комиссии международного права ООН («Статьи КМП об ответственности государств»). ¹⁰ В дополнение к вышеуказанным источникам, в отношении некоторых вопросов также применяется внутреннее право Российской Федерации.

1. Договор к Энергетической хартии

114. На протяжении настоящего Решения Суд ссылается на и анализирует конкретные положения ДЭХ. Для простоты отсылок соответствующие ключевые положения собраны и приведены ниже, в порядке, в котором они изложены в Договоре:

Статья 10

ПОощРЕНИЕ, ЗАщИТА И РЕжИМ КАПИТАЛОВЛОжЕНИЙ

(1) Каждая Договаривающаяся Сторона, в соответствии с положениями настоящего Договора, поощряет и создает стабильные, равноправные, благоприятные и гласные условия Инвесторам других Договаривающихся Сторон для осуществления Инвестиций на ее Территории. Такие условия включают обязательство предоставлять без исключения Инвестициям Инвесторов других Договаривающихся Сторон справедливый и одинаковый режим. Такие Инвестиции также постоянно пользуются максимальной защитой и безопасностью, и никакая Договаривающаяся Сторона не должна никоим образом препятствовать посредством неоправданных или дискриминационных мер управлению, поддержанию, пользованию, владению или распоряжению ими. Ни при каких обстоятельствах таким Инвестициям не должен предоставляться режим, менее

⁹ Венская конвенция о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., 1155 UNTS 331.

¹⁰ Проект статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния с комментариями (текст принят Комиссией по международному праву во время ее 53 сессии в 2001 г.), ст. 1-11 и 28-29, Приложение С-1042; Ст. 49-54, Приложение С-1681 (далее «Статьи КМП об ответственности государств»). Полный текст Статей КМП совместно с отрывками из официального комментария был также представлен Ответчиком. См. Приложения R-1031 и R-4235. Суд осведомлен о том, что Часть II Статей КМП об ответственности государств, которая устанавливает последствия совершения международно-противоправных деяний, применяется к требованиям между Государствами и не может напрямую применяться к делам, в которых участвуют физические лица или иные субъекты прав помимо Государств. Несмотря на вышесказанное, Статьи КМП отражают обычное международное право в том, что касается вопросов ответственности государства, и в той мере, в какой такие вопросы не будут разрешены ДЭХ, и не будет иметься никаких обстоятельств, требующих иного, Суд будет обращаться к Статьям КМП об ответственности государств за руководством. Суд также отмечает, что обе Стороны ссылались и полагались на Части I и II Статей КМП об ответственности государств в своих поданных состязательных документах.

благоприятный, чем режим, предписываемый международным правом, в том числе договорными обязательствами.

[...]

Статья 13
ЭКСПРОПРИАЦИЯ

- (1) Инвестиции Инвесторов Договаривающейся Стороны на Территории любой другой Договаривающейся Стороны не подлежат национализации, экспроприации или мере или мерам, имеющим аналогичные национализации или экспроприации последствия (далее именуемым «Экспроприация»), за исключением случаев, когда такая Экспроприация осуществляется:
- (a) с целью, которая отвечает государственным интересам;
 - (b) без дискриминации;
 - (c) с соблюдением надлежащих правовых процедур; и
 - (d) одновременно с выплатой быстрой, достаточной и эффективной компенсации.

Размер такой компенсации соответствует справедливой рыночной стоимости экспроприированной Инвестиции на момент, непосредственно предшествовавший Экспроприации или до того момента, когда известие о предстоящей Экспроприации повлияло на стоимость Инвестиции (далее именуемый «Дата Оценки»).

Такая справедливая рыночная стоимость по просьбе Инвестора оценивается в Свободно Конвертируемой Валюте на основе рыночного обменного курса, существующего для этой валюты на Дату Оценки. Компенсация включает также выплату процентов по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночной основе, с даты Экспроприации по дате выплаты.

[...]

Статья 21
НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ

- (1) За исключением случаев, когда в настоящей Статье предусматривается иное, ничто в настоящем Договоре не должно создавать права или налагать обязательства в отношении Налоговых Мер Договаривающихся Сторон. В случае любого противоречия между настоящей Статьей и любым другим положением Договора настоящая Статья имеет преимущественную силу в части такого противоречия.

[...]

- (5) (a) Статья 13 применяется к налогам.
- (b) Всегда, когда в силу Статьи 13 возникает вопрос, то, если он касается того, является ли налог экспроприацией или представляет ли из себя тот или иной налог, на который ссылаются как на экспроприацию, дискриминацию, - применяются следующие положения:
- (i) Инвестор или Договаривающаяся Сторона, ссылающиеся на экспроприацию, передают вопрос о том, является ли налог экспроприацией или представляет ли собой этот налог дискриминацию, на рассмотрение соответствующего Компетентного Налогового Органа. Если Инвестор или Договаривающаяся Сторона не осуществляют такую передачу, то органы, призванные разрешать споры согласно

Статьям 26(2)(с) или 27(2), передают его на рассмотрение соответствующих Компетентных Налоговых Органов;

- (ii) Компетентные Налоговые Органы стремятся в шестимесячный срок с момента такой передачи разрешить переданные им таким образом вопросы. Что касается вопросов недискриминации, то Компетентные Налоговые Органы применяют положения о недискриминации соответствующей налоговой конвенции или, если в соответствующей налоговой конвенции не содержится недискриминационного положения, применимого к этому налогу, или между соответствующими Договаривающимися Сторонами не заключено такой действующей налоговой конвенции, они применяют принципы недискриминации в соответствии с Типовой конвенцией о налогах на доход и капитал Организации экономического сотрудничества и развития;
- (iii) Органы, призванные разрешать споры согласно Статье 26(2)(с) или 27(2), могут принимать во внимание все заключения, к которым пришли Компетентные Налоговые Органы относительно того, является ли налог экспроприацией. Такие органы учитывают все заключения, к которым приходят Компетентные Налоговые Органы в шестимесячный срок, установленный в подпункте (b)(ii), относительно того, представляет ли собой налог дискриминацию. Такие органы могут также принимать во внимание все заключения, к которым приходят Компетентные Налоговые Органы по истечении шестимесячного срока;
- (iv) Ни при каких обстоятельствах вовлечение Компетентных Налоговых Органов после истечения шестимесячного срока, упомянутого в подпункте (b)(ii), не должно приводить к задержке разбирательства согласно Статьям 26 и 27.

[...]

(7) Для целей настоящей Статьи:

- (a) Термин «Налоговая Мера» включает:
 - (i) любое касающееся налогов положение национального законодательства Договаривающейся Стороны или ее административно-территориальной единицы или ее органа местного самоуправления; и
 - (ii) любое касающееся налогов положение любой конвенции об избежании двойного налогообложения или любого другого международного соглашения или договоренности, которыми связана Договаривающаяся Сторона.
- (b) Налогами на доход или капитал считаются все налоги, которыми облагаются совокупный доход, совокупный капитал или составные части дохода или капитала, включая налоги на доходы от отчуждения собственности, налоги на имущество, наследство и дарение или аналогичные по существу налоги, налоги на общие суммы заработной платы или жалованья, выплачиваемых предприятиями, а также налоги на прирост стоимости основного капитала.
- (c) «Компетентный Налоговый Орган» означает компетентный орган согласно действующему между Договаривающимися Сторонами соглашению об избежании двойного налогообложения или, при отсутствии такого действующего соглашения, министр или министерство, ведающие вопросами налогообложения, или их уполномоченные представители.

- (d) Во избежание сомнений, термины «налоговые положения» и «налоги» не включают таможенных пошлин.

[...]

Статья 26

РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ МЕЖДУ ИНВЕСТОРОМ И ДОГОВАРИВАЮЩЕЙСЯ СТОРОНОЙ

- (1) Споры между Договаривающейся Стороной и Инвестором другой Договаривающейся Стороны, касающиеся Инвестиции последнего на Территории первой, которые касаются утверждений о нарушении обязательства по Части III первой Договаривающейся Стороной, разрешаются, по возможности, дружественным образом.

- (2) Если такие споры нельзя разрешить в соответствии с положениями пункта (1) в течение трех месяцев с даты, когда одна из сторон в споре обратилась с просьбой о дружественном разрешении, то Инвестор, являющийся стороной в споре, может по своему выбору передать его для разрешения:

[...]

- (c) в соответствии со следующими пунктами настоящей Статьи.

- (3) (a) При условии соблюдения только подпунктов (b) и (c), каждая Договаривающаяся Сторона настоящим дает свое безусловное согласие на передачу спора в международный арбитраж или согласительный орган в соответствии с положениями настоящей Статьи.

[...]

- (4) Если какой-либо Инвестор предпочитает передать спор на разрешение в соответствии с подпунктом (2)(c), этот Инвестор также дает свое согласие в письменной форме на передачу спора на рассмотрение:

[...]

- (b) единоличному арбитру или в арбитражный суд *ad hoc*, учреждаемый в соответствии с Арбитражным регламентом Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (далее именуемой «ЮНСИТРАЛ»);

[...]

- (6) Арбитражный суд, учреждаемый согласно пункту (4), решает спорные вопросы в соответствии с настоящим Договором и применимыми нормами и принципами международного права.

[...]

- (8) Арбитражные решения, которые могут включать решение об уплате процентов, являются окончательными и обязательными для сторон в споре. Арбитражное решение, касающееся меры, принятой субнациональными органом или властями Договаривающейся Стороны, являющейся стороной в споре, предусматривает возможность уплаты Договаривающейся Стороной денежной компенсации убытков вместо любого другого возмещения. Каждая Договаривающаяся Сторона без задержки исполняет любое такое решение и предусматривает обеспечение эффективного исполнения таких решений на ее Территории.

2. Венская конвенция о праве международных договоров

115. К настоящему делу применимы следующие положения ВКПМД:

Статья 31

Общее правило толкования

1. Договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора.
2. Для целей толкования договора контекст охватывает, кроме текста, включая преамбулу и приложения:
 - (a) любое соглашение, относящееся к договору, которое было достигнуто между всеми участниками в связи с заключением договора;
 - (b) любой документ, составленный одним или несколькими участниками в связи с заключением договора и принятый другими участниками в качестве документа, относящегося к договору.
3. Наряду с контекстом учитываются:
 - (a) любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений;
 - (b) последующая практика применения договора, которая устанавливает соглашение участников относительно его толкования;
 - (c) любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками.
4. Специальное значение придается термину в том случае, если установлено, что участники имели такое намерение.

Статья 32

Дополнительные средства толкования

Возможно обращение к дополнительным средствам толкования, в том числе к подготовленным материалам и к обстоятельствам заключения договора, чтобы подтвердить значение, вытекающее из применения статьи 31, или определить значение, когда толкование в соответствии со статьей 31:

- (a) оставляет значение двусмысленным или неясным; или
- (b) приводит к результатам, которые являются явно абсурдными или неразумными.

Статья 33

Толкование договоров, аутентичность текста которых была установлена на двух или нескольких языках

1. Если аутентичность текста договора была установлена на двух или нескольких языках, его текст на каждом языке имеет одинаковую силу, если договором не предусматривается или участники не условились, что в случае расхождения между этими текстами преимущественную силу будет иметь какой-либо один определенный текст.

2. Вариант договора на языке, ином чем те, на которых была установлена аутентичность текста, считается аутентичным только в том случае, если это предусмотрено договором или если об этом условились участники договора.
 3. Предполагается, что термины договора имеют одинаковое значение в каждом аутентичном тексте.
 4. За исключением того случая, когда в соответствии с пунктом 1 преимущественную силу имеет какой-либо один определенный текст, если сравнение аутентичных текстов обнаруживает расхождение значений, которое не устраняется применением статей 31 и 32, принимается то значение, которое с учетом объекта и целей договора лучше всего согласовывает эти тексты.
116. В соответствующих частях настоящего Решения приводятся положения Статей КМП об ответственности государств и нормы российского права, где этого требует контекст. Кроме того, при необходимости, Суд цитирует решения других международных судов и арбитражных судов, а также правовые комментарии, представленные Сторонами в качестве относящихся к делу источников для использования при разрешении настоящих арбитражных споров.

VI. КРАТКИЙ ОБЗОР СВИДЕТЕЛЬСКИХ ПОКАЗАНИЙ

117. На этапе рассмотрения спора по существу как Истцы, так и Ответчик представили показания или заключения 11 свидетелей.¹¹ В целом, Суд рассмотрел более 1 400 страниц письменных показаний, а также тысячи приложений к свидетельским показаниям или заключениям.

¹¹ Изначально были представлены показания или заключения 12 свидетелей, 4 октября 2012 г., незадолго до Слушания по существу дела, Истцы уведомили Суд о том, что один из их свидетелей, бывший Председатель Правительства Российской Федерации, г-н Михаил Касьянов, сообщил им, что он не явится на Слушание, и что в связи с этими обстоятельствами Истцы снимают его свидетельские показания. Свидетельские показания г-на Касьянова были поданы 3 сентября 2010 г. и состояли из подтверждения в двух параграфах содержания следующих документов: Протоколы слушаний свидетельских показаний г-на Касьянова в Хамовническом суде Москвы во втором уголовном деле против г-д Ходорковского и Лебедева, 24 мая 2010 г., Прил. С-440; *Mikhail Borisovich Khodorkosvkiy v. The Russian Federation*, ЕСПЧ, Иски №№ 5829/04, 11082/06 и 51111/07, Свидетельские показания г-на Касьянова от 8 июля 2009 г., Прил. С-446; Михаил Касьянов, *Без Путина: Политические диалоги с Евгением Киселевым*, Новая газета, 2009 (выдержки), Прил. С-574; Видеозапись и стенограмма интервью г-на Касьянова 24 мая 2010 г. после его свидетельства в Хамовническом суде Москвы; Видеозапись и стенограмма интервью г-на Касьянова от 24 мая 2010 г. в пресс-центре, Прил. С-591; Александр Беккер и Владимир Федорин, *Интервью: Михаил Касьянов, председатель правительства РФ*, Ведомости, 12 января 2004 г., Прил. С-677. Эти документы были представлены в качестве самостоятельных приложений к Меморандуму Истцов. Позицией Ответчика на Слушании состояла в том, что прилагаемые к свидетельским показаниям г-на Касьянова документы не могут быть рассмотрены Судом (Протоколы слушаний, День 18, пп. 19-21). Истцы утверждали, что приложения были обособленной частью материалов дела в рамках настоящего разбирательства. Суд постановил, что хотя сами свидетельские показания г-на Касьянова были сняты и таким образом больше не являются частью материалов дела, документы, прилагаемые к показаниям, которые попали в дело в качестве независимых приложений к Меморандуму Истцов и включают в себя заявления, сделанные г-ном Касьяновым до настоящего разбирательства, они продолжают являться частью настоящих арбитражных разбирательств.

118. Целью настоящей Части Решения является предоставление краткого изложения свидетельских показаний. Оно не является исчерпывающим. Скорее, оно служит кратким резюме огромной доказательственной базы, на основании которой Суд сделал свои выводы. Дополнительные ссылки на показания свидетелей, в том числе на конкретные отрывки из их устных допросов, изложены в соответствующих частях анализа Судом доказательственной базы.¹²
119. Суд рассмотрел показания свидетелей, которые подвергались перекрестному допросу, а также тех свидетелей, которые представили заявления в письменном виде, но не были вызваны на Слушания. Что касается последней категории, то Суд учитывал, что перекрестный допрос таких свидетелей не проводился.

A. СВИДЕТЕЛИ СО СТОРОНЫ ИСТЦОВ

120. На Слушания по существу дела Ответчик пригласил для допроса 8 из 11 свидетелей Истцов. В их число вошли [следующие лица], в том порядке, в котором они давали показания:

- 1) г-н Жак Костюшко-Моризе;
- 2) г-н Владимир Дубов;
- 3) г-н Франк Ригер;
- 4) д-р Андрей Илларионов;
- 5) г-н Леонид Невзлин;
- 6) г-н Брюс Мизамор;
- 7) г-н Стивен Тиди; и
- 8) г-н Brent Качмарек, Дипломированный финансовый аналитик.

121. Другие свидетели Истцов, которые не явились для перекрестного допроса, включали следующих лиц:

- 9) г-н Филип Бейкер, Королевский адвокат;
- 10) г-н Юрий Шмидт; и
- 11) д-р Сергей Ковалев.

¹² См. Часть VIII ниже.

122. В представленном ниже кратком обзоре в первую очередь приведены показания восьми свидетелей со стороны Истцов, которые предстали перед Судом, в порядке их явки, а затем показания троих свидетелей, которых Ответчики решили не подвергать перекрестному допросу.

1. Г-н Жак Костюшко-Моризе

123. Г-н Костюшко-Моризе¹³ был членом Совета директоров Юкоса и Председателем Комитета Совета директоров по аудиту с июня 2000 г. по декабрь 2004 г. В своих свидетельских показаниях г-н Костюшко-Моризе описывает планы г-на Ходорковского в конце 1990-х гг. «модернизировать Юкос и разорвать связь компании с советскими традициями» путем создания ориентированного на западные ценности совета директоров и консолидации счетов Юкоса. По словам г-на Костюшко-Моризе, реформы оказались успешными: акции Юкоса возросли в цене на 50 процентов после того, как в июле 2000 г. была опубликована консолидированная финансовая отчетность, составленная в соответствии с Общепринятыми принципами бухгалтерского учета США («ОПБУ США»), а его лидерство в рамках прозрачности и корпоративного управления породило в российских деловых кругах просторечный глагол «Юкосизировать».

124. Показания г-на Костюшко-Моризе также касаются отношений с PwC, которые он описывает как «сердечные и близкие» в течение периода, когда он занимал должность Председателя Комитета по аудиту. Юкос был одним из крупнейших клиентов PwC; PwC проводил внешний аудит Юкоса и содействовал в обучении штатных бухгалтеров Юкоса, а также в разработке и реализации внутреннего ведения учета. Тем самым, он свидетельствует, что «с 1997 по 2004 гг. PwC был предоставлен неограниченный доступ ко всей документации Юкоса, и фирма имела ясное, общее и всестороннее представление о финансовом положении и ведении учета Юкоса и его дочерних компаний.»¹⁴

¹³ Свидетельские показания г-на Жака Костюшко-Моризе от 3 сентября 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе») (оригинал на французском языке, в переводе на английский язык), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Г-н Костюшко-Моризе явился для допроса (и дал показания на английском языке) 15 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 4, пп. 4-235. Ссылки на показания г-на Костюшко-Моризе появляются в Главах VIII.C (Преследование, запугивание и аресты), VIII.D (Сворачивание слияния Юкоса и Сибнефти) и VIII.H (Отзыв аудиторских заключений PwC).

¹⁴ Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 17.

125. После ареста г-на Платона Лебедева в июле 2003 г., г-н Костюшко-Моризе возглавил временный комитет, созданный специально для оценки ситуации с помощью индивидуальных собеседований с отдельными руководителями Юкоса и PwC. Он утверждает, что г-н Майкл Кубена, партнер PwC, заверил комитет в том, что Юкос всегда соответствовал требованиям российского законодательства, в том числе в том, что касается его структуры налоговой оптимизации, и что «PwC и не думали, что по этому вопросу у российских государственных органов могут возникнуть какие-либо претензии к Юкосу.»¹⁵ Г-н Костюшко-Моризе в своих устных показаниях упоминает об этой консультации несколько раз. Таким образом, по словам г-на Костюшко-Моризе, столь «позднее и демонстративное изменение мнения PwC», включая отзыв [аудиторских заключений] по отчетности Юкоса, имевший место 15 июня 2007 г., «явно противоречило» его отношениям с PwC, было «сомнительным и разрушительным для репутации [PwC]», и может быть объяснено только оказанием давления на московский офис PwC Ответчиком в период с декабря 2006 г.
126. Г-н Костюшко-Моризе предстал перед Судом 15 октября 2012 г. Он был подвергнут перекрестному допросу, в частности, касательно: (a) его обязанностей в качестве Председателя Комитета по аудиту Юкоса; (b) отношений между Юкосом и PwC, в том числе, касательно раскрытия информации о Behles Petroleum S. A., Baltic Petroleum Trading Limited и South Petroleum Limited (известных совместно как «Компании BBS»); (c) пределов консолидации Юкоса для целей ОПБУ США; (d) отказа от планов провести листинг Юкоса на Нью-Йоркской фондовой бирже («НФБ») в связи со слиянием Юкоса и Сибнефти; и (e) его осведомленности о схемах налоговой оптимизации Юкоса и доначислении налогов его региональным торговым предприятиям (в контексте чего он отметил, что «[п]опытка минимизировать налоги – это показатель хорошего управления ... если она предпринимается в рамках применимого законодательства.»)¹⁶

¹⁵ Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 24.

¹⁶ Протоколы слушаний, День 4, п. 65.

127. Г-ну Костюшко-Моризе также была предоставлена возможность подробно изложить Суду историю о том, как в августе 2003 г. г-н Ходорковский рассказал ему об угрозах со стороны российских государственных органов и их возможных последствиях для Юкоса.¹⁷

2. Г-н Владимир Дубов

128. Владимир Дубов¹⁸ занимал различные руководящие должности в Банке Менатеп и структурах Юкоса, в частности, в Совете директоров Юкоса с 1998 по 1999 гг. Он был избран депутатом Государственной Думы в декабре 1999 г. (от региона, включающего Мордовию) и был Председателем Налогового подкомитета Государственной Думы с февраля 2000 г. по октябрь 2003 г. С 1997 г. он являлся акционером, а затем бенефициаром трастов, во владении которых находились акции в GML Limited («GML») (материнской компании YUL). Он впервые встретил г-на Ходорковского в конце 1980-х гг. В своих свидетельских показаниях г-н Дубов делает три ключевых утверждения: (а) Ответчик знал о торговой структуре и схеме налоговой оптимизации Юкоса и одобрял их; (b) торговые компании Юкоса вносили значительный вклад в социально-экономическое развитие регионов, в которых осуществлялась их деятельность; и (c) налоговые требования Ответчика были направлены на присвоение активов Юкоса и устранение г-на Ходорковского как «потенциальной политической угрозы».
129. В своих показаниях г-н Дубов поясняет, что в связи с тем, что налоговые платежи Юкоса составляли примерно четыре процента от бюджета страны в 2003 г., компания находилась под «постоянным надзором и контролем со стороны российских налоговых органов».¹⁹ До 2003 г. никогда не поднимался вопрос о том, что «торговая структура Юкоса могла каким-либо образом не

¹⁷ См. п. 775 ниже.

¹⁸ Свидетельские показания г-на Владимира Дубова от 8 сентября 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Дубова») (оригинал на русском языке в переводе на английский язык), представленные вместе с Меморандумом Истцов. Г-н Дубов явился для допроса (и представил показания на русском языке с участием переводчика на английский) 16 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 5, пп. 2-191. Ссылки на показания г-на Дубова также содержатся в Главах VIII.A (Схема налоговой оптимизации), VIII.B (Доначисления налогов с декабря 2003 г.) и VIII.C (Преследование, запугивание и аресты).

¹⁹ Свидетельские показания г-на Дубова, § 11.

соответствовать законодательным требованиям и быть неправомерной». ²⁰ Компания неоднократно консультировалась с государственными органами, и те одобряли практику Юкоса по осуществлению его деятельности через торговые компании в регионах с льготным налогообложением, таких, как Республика Мордовия. Торговые компании Юкоса внесли значительный вклад в местную экономику. Выплаты НДС торговыми компаниями Юкоса также были объектом пристального внимания. По словам г-на Дубова, все четыре крупные российские нефтяные компании (Лукойл, Сибнефть, ТНК, Юкос) занимались оптимизацией налогообложения. Их налоги находились под пристальным наблюдением. Доступ к трубопроводам предоставлялся при условии уплаты налогов. Это подразумевало взаимодействие с должностными лицами и раскрытие данных для проверки. ²¹

130. Г-н Дубов описывает, как он и г-н Ходорковский начали все активнее участвовать в социальной и политической деятельности, чтобы построить гражданское общество, основанное на «либеральных, открытых и демократических ценностях», а в 2001 г. вместе основали «Открытую Россию» для управления проектами, способствующими «социальным и либеральным идеалам», и их финансирования. ²² Открытое и законное финансирование г-ном Ходорковским политических партий «оказывало давление на другие политические партии, заставляя их быть более прозрачными». Такие действия «спровоцировали шоковую волну, всколыхнувшую всю политическую систему России». ²³
131. Г-н Дубов выражает «отсутствие каких-либо сомнений в том, что предполагаемые налоговые претензии и другие сфабрикованные обвинения, выдвинутые против Юкоса, г-на Ходорковского и его соратников, были лишь поводом для устранения г-на Ходорковского как потенциальной политической

²⁰ Там же, § 54.

²¹ Там же, § 42-53.

²² Там же, §§ 55, 61.

²³ Там же, § 64.

угрозы и уничтожения Юкоса с целью присвоения его активов».²⁴ Согласно показаниям г-на Дубова, в связи с приближением президентских выборов в 2004 г. Администрация переключила внимание на арест активов Юкоса. На заседании Российского Союза промышленников и предпринимателей с президентом Путиным в Кремле в феврале 2003 г. г-н Ходорковский поднял вопрос о коррупции в органах власти. Президент Путин осудил его и предложил взглянуть на сам Юкос. На совещании в апреле 2003 г. президент Путин одобрил слияние с Сибнефтью, но предупредил, что г-н Ходорковский должен ограничить свою политическую деятельность и не финансировать Коммунистическую партию. В октябре 2003 г. г-н Ходорковский был арестован незадолго до запланированной встречи с представителями оппозиционных партий.²⁵

132. Г-н Дубов свидетельствует, что 27 октября 2003 г. он узнал о том, что его имя было удалено из списка кандидатов в депутаты Думы. Ему посоветовали уехать из России, и один кремлевский чиновник сказал ему, что президент Путин «в ярости от Ходорковского».²⁶ Он уехал той же ночью и с тех пор не возвращался. В январе 2004 г. было объявлено о финансовой поддержке оппозиционного кандидата в президенты г-дами Дубовым и Невзлиным. На следующий день были выданы международные ордера на арест обоих по «абсолютно необоснованным и политически мотивированным» обвинениям. Они оба были заочно признаны виновными.²⁷
133. Г-н. Дубов предстал перед Судом для допроса 16 октября 2012 г. Его допросили о его финансовой заинтересованности в данном деле, поскольку он является бенефициаром Draco Trust, в который он осуществил первоначальное вложение в размере около 10 тыс. долл. США и который в настоящее время владеет семипроцентной долей в GML.²⁸ Он также был подвергнут подробному перекрестному допросу об объеме раскрытия российским правительственным

²⁴ Там же, § 58.

²⁵ Там же, §§ 55-64.

²⁶ Там же, § 80.

²⁷ Там же, §§ 65-72.

²⁸ Протоколы слушаний, День 5, пп. 29-36.

чиновникам вопросов, связанных с налоговой схемой Юкоса в Мордовии, и о его осведомленности и понимании деятельности торговых компаний Юкоса в ЗАТО и доначисления им налогов.²⁹

134. Г-н Дубов высказал мнение, которого он придерживался с тех пор, как услышал о доначислении налогов Юкосу в 2004 г. из сообщений СМИ, о том, что налоговые требования были использованы Ответчиком в качестве инструмента для конфискации.³⁰ В ответ на просьбу Суда подробнее остановиться на том, какая именно информация в то время заставила его сделать такие выводы, он дал следующие свидетельские показания:

«У меня были личные отношения с заместителем Руководителя Администрации Президента, г-ном Владиславом Сурковым. ... [В] первый рабочий день после ареста Ходорковского, Сурков попросил, чтобы я пришел встретиться с ним в Кремле. ... Он сказал мне, что он просит моего прощения. ... Я был исключен из списка по заявлению Генерального прокурора советом партии, без выдвижения против меня каких-либо обвинений. ... И я помню, как спросил: «Что же будет с Юкосом?» А он сказал, и я цитирую его дословно; я очень хорошо это помню, он сказал: «Юкос отнимут ... у вас, господа». ... И я также имел давние хорошие отношения с еще одним заместителем Главы Администрации Президента, который в конце ноября того же года сказал нам ... будет уголовное разбирательство против каждого акционера. Он сказал, что были даны инструкции возбудить против нас уголовное дело, и забрать у нас Юкос.»³¹

3. Г-н Франк Ригер

135. Г-н Франк Ригер³² ранее являлся исполняющим обязанности Директора Юкоса по финансам и занимал различные должности в Юкосе и его дочерних

²⁹ Протоколы слушаний, День 5, пп. 81-84, 101-102, 149-50, 152-54.

³⁰ Протоколы слушаний, День 5, п. 52.

³¹ Там же, пп. 181-82.

³² Свидетельские показания г-на Франка Ригера от 9 сентября 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Ригера»), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Г-н Ригер явился для допроса 17 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 6, пп. 1-235. Ссылки на показания г-на Ригера также содержатся в Главах VIII.A

компаниях с 2000 до 2006 гг. Он ушел в отставку 26 марта 2006 г., в связи с «нарастающим кризисом вокруг компании и преследованием ее руководства». В своих свидетельских показаниях г-н Ригер рассказывает, что под руководством г-на Ходорковского, Юкос был «первопроходцем» в области корпоративного управления в России. Когда г-н Ригер присоединился к Юкоосу в 2000 г., перейдя из компании Roland Berger Consulting, г-н Ходорковский дал указания «придерживаться западного эталона корпоративной отчетности и ответственности». Юкос модернизировал свое нефтедобывающее производство, раскрыл сведения об акционерах компании и ввел международные стандарты бухгалтерского учета и отчетности. Г-н Ригер утверждает, что Юкос «установил новый стандарт корпоративной и социальной ответственности в России», но его достижения вызвали озабоченность среди конкурентов.

136. По словам г-на Ригера, российские власти преследовали и запугивали аудитора Юкоса, PwC. Юкос нанял PwC в качестве внешнего аудитора и предоставил ему «неограниченный доступ» к своему «персоналу, руководству, Совету директоров, учету и [документам] отчетности». Что касается самого г-на Ригера, то «его общение с PwC было весьма тесным». После того, как сотрудников PwC начала допрашивать Генеральная прокуратура, PwC прекратил свои дальнейшие контакты с Юкосом. Г-н Ригер узнал о том, что PwC отозвал аудиторские заключения по [отчетности] Юкоса за период с 1995 по 2004 гг., из средств массовой информации. Предположение о том, что у PwC не было полного доступа к информации или что Юкос намеренно скрывал информацию, «не вызывает доверия»; PwC не поднимал подобной проблемы до уведомления об отзыве своих заключений в июне 2007 г. (**«Письмо PwC об отзыве заключений»**).
137. По словам г-на Ригера, Юкос предпринимал неоднократные попытки по урегулированию заявленных в отношении него налоговых требований, в том числе путем переговоров и крупных платежей. Тем не менее, российские власти никак не реагировали на различные предложения Юкоса и отказывались

(Схема налоговой оптимизации), VIII.B (Доначисления налогов с декабря 2003 г.), VIII.C (Преследование, запугивание и аресты), VIII.E (Попытки урегулирования), VIII.G (Банкротство Юкоса) и VIII.H (Отзыв аудиторских заключений PwC).

предоставлять письменное подтверждение платежей. Г-ну Ригеру стало ясно, что «это было политическое дело, а не налоговое, направленное на уничтожение и экспроприацию самой компании».

138. Г-н Ригер утверждает, что Ответчик провел против Юкоса кампанию по преследованию, включающую незаконные рейды вооруженных людей в масках, обыски и конфискацию до 70 процентов документов в бухгалтерии. Кроме того, многие сотрудники Юкоса были допрошены Генеральной прокуратурой. Сам г-н Ригер был задержан и допрошен в московском аэропорту в мае 2006 г.
139. Г-н Ригер предстал перед Судом для допроса 17 октября 2012 г. Он был подвергнут перекрестному допросу, в частности, касательно: (a) его роли в Юкосе и понимании деятельности связанных с ним компаний; (b) структуры учета и отчетности Юкоса, включая степень, в которой она была разработана PwC; (c) сроков и процесса идентификации Юкосом активов для уплаты налогов; (d) предложений Юкоса об урегулировании, ответах российских властей и правовых рамках, в которых действовали власти; (e) погашения кредитов SocGen и Moravel Investments Limited («Moravel») и их связи с банкротством; (f) выплат дивидендов через группу компаний Юкоса Laurel; и (g) его осведомленности о, и понимании вопросов доначисления налогов компаниям Юкоса в ЗАТО.
140. Г-ну Ригеру также была предоставлена возможность описать Суду, как в 2006 г. в Генеральной прокуратуре ему был задан ряд вопросов, на которые у следователя уже были заготовлены его ответы, то есть ситуацию, в которую, как он сказал, «не поверил бы», не случись она с ним. Он отказался подписать заранее подготовленные ответы и вместо этого предложил свою версию.³³

4. Д-р Андрей Илларионов

141. Д-р Андрей Илларионов³⁴ работал главным советником президента Путина по экономической политике с апреля 2000 г. до своей отставки в декабре 2005 г. Он

³³ Протоколы слушаний, День 6, пп. 69-70.

³⁴ Свидетельские показания д-ра Андрея Илларионова от 11 сентября 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Илларионова»), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Д-р Илларионов явился для допроса 18 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 7, пп. 3-176. Ссылки на показания д-ра Илларионова также

также был личным представителем президента Путина («шерпа») в Большой восьмерке. В настоящее время он является старшим научным сотрудником Центра мировой свободы и процветания Института Катона в Вашингтоне, округ Колумбия, а также президентом Института экономического анализа в Москве, который он основал. Д-р Илларионов имеет место жительства в Москве и приезжает примерно пять раз в год.³⁵ В своих свидетельских показаниях д-р Илларионов рассказывает о развитии компании Юкос с момента ее учреждения Постановлением Правительства в 1993 г. после распада СССР и реструктуризации нефтяной промышленности. Юкос пережил значительный рост и увеличение производительности после его приватизации в 1995-96 гг. за счет существенных инвестиций, привлечения иностранных инженеров и менеджеров, а также использования западных технологий. Некоторые чиновники отрицательно отнеслись к таким реформам. Публичное раскрытие акционерного владения Юкоса в 2002 г., в том числе структуры GML, «имело эффект землетрясения для российского бизнес-сообщества.» Это контрастировало с традиционной скрытной манерой ведения бизнеса и было воспринято как создание «дурного» прецедента. По словам д-ра Илларионова, Юкос был «одним из самых опасных врагов для тех, кто не хотел видеть Россию свободной страной».³⁶

142. Согласно показаниям д-ра Илларионова, аресты г-д Ходорковского и Лебедева, а также развал Юкоса имели политическую и экономическую подоплеку. Предполагаемое слияние Юкоса с крупнейшими западными нефтяными компаниями рассматривалось как предательство национального масштаба и препятствие для экспроприации. Д-р Илларионов описывает заседание 19 февраля 2003 г. в Кремле между президентом Путиным и крупнейшими бизнесменами, на котором г-н Ходорковский выступил с докладом о коррупции, на который президент Путин ответил, что все знают, как были приобретены различные активы, в том числе активы Юкоса, сказав г-ну Ходорковскому: «Я

содержатся в Главах VIII.B (Доначисления налогов с декабря 2003 г.), VIII.C (Преследование, запугивание и аресты) и VIII.F (Аукцион по продаже ЮНГ).

³⁵ Протоколы слушаний, День 7, п. 5.

³⁶ Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 5-16.

возвращаю Вам Вашу шайбу». Тон встречи стал «суровым и угрожающим», как если бы что-то пошло «совсем не так». Это означало, что «перчатки [были] брошены» и что г-на Ходорковского больше терпеть не станут. С тех пор, по словам д-ра Илларионова, «было необходимо сфабриковать дело, чтобы начать правительственную атаку под прикрытием «законных» судебных разбирательств», было создано специальное подразделение для фабрикации доказательств против Юкоса. «Драматический арест» г-на Ходорковского в аэропорту в октябре 2003 г. стал сигналом к тому, что Юкос можно атаковать. Мало кто осмелился выступить в его поддержку, и Председатель Правительства Михаил Касьянов, в числе прочих, был за это отправлен в отставку.³⁷

143. Далее в показаниях д-ра Илларионова говорится, что кульминацией кампании против Юкоса стала конфискация ЮНГ. Хотя по независимым оценкам компания стоила 14,7-17,3 млрд. долл. США, российские власти продали ЮНГ за 9,3 млрд. долл. США - «цене, которая была значительно ниже даже самых скромных подсчетов экспертов» - в воскресенье на принудительном аукционе, в котором приняли участие два участника, неизвестной компании (БФГ), которая была зарегистрирована по адресу, располагавшемуся над местным баром, и имела уставной капитал 350 долл. США. Президент Путин сказал, что знает, кто стоит за компанией, и что это были люди «с прочно установившимися позициями в нефтяном бизнесе». Четыре дня спустя Роснефть приобрела БФГ за счет средств государственных банков. По словам д-ра Илларионова, аукцион «вызвал шок» и был осужден международным сообществом. Эта «афера» стала «одной из низших точек в новейшей истории России». Развал Юкоса противоречил «основным принципам надлежащей правовой процедуры» и заставил Илларионова покинуть пост шерпа в 2004 г. и пост Главного советника президента по экономической политике в декабре 2005 г.³⁸
144. Д-р Илларионов предстал перед Судом для допроса 18 октября 2012 г. Ответчик стремился подорвать его авторитет, ссылаясь на то, что сейчас он является ярким критиком российского Правительства, и на занятие им крайних позиций против

³⁷ Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 17-41.

³⁸ Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 42-52.

принятия актов по вопросам изменения климата.³⁹ Ответчик также поставил под сомнение его утверждение о том, что финансовая отчетность Юкоса соответствовала требованиям ОПБУ США, на том основании, что д-р Илларионов не понимал ОПБУ и что он не читал финансовую отчетность Юкоса в полном объеме. Д-ра Илларионова в основном допрашивали касательно заявленной им осведомленности о, и понимании им оценки ЮНГ и процедуры аукциона.⁴⁰

145. Суд спросил д-ра Илларионова о том, считал ли он когда-либо возможным обсуждение с Президентом Путиным ареста г-на Ходорковского и мер Правительства Российской Федерации в отношении Юкоса.⁴¹ Он ответил:

«наиболее важный разговор, который у меня состоялся с г-м Путиным, имел место через несколько дней после ареста Ходорковского. ... Г-н Путин сказал, что г-н Ходорковский совершил ошибки и вел себя довольно плохо. ... И что в течение длительного времени г-н Путин сам защищал г-на Ходорковского от нападков его друзей, друзей г-на Путина, но, к сожалению, г-н Ходорковский продолжал вести себя плохо и не желал сотрудничать ... Во-первых, он сказал, г-н Ходорковский нам лгал, потому что вел переговоры с американской нефтяной компанией о возможном слиянии. Другим вопросом, который он отметил, было вступление г-на Ходорковского в коммунистическую партию во время подготовки к парламентским выборам 2003 г. ... А это не то, о чем «мы договаривались» - Я постараюсь [сказать на английском]: «we had an agreement on». Так он и сказал...

Таким образом, он сказал, что после защиты Ходорковского в течение некоторого времени, - сейчас почти процитирую – «я принял решение и отошел в сторону, чтобы позволить г-ну Ходорковскому самому решить свои проблемы с мальчиками». ... «итак, Ходорковский решил драться. Хорошо,» - сказал г-н Путин: «если он решил драться, пусть дерется, и мы увидим, что произойдет».⁴²

146. Суд также спросил доктора Илларионова о спецподразделении из 50 человек, которое, в соответствии с пунктом 35 его свидетельских показаний, было создано при Генеральной прокуратуре исключительно для «фабрикации» улик

³⁹ Протоколы слушаний, День 7, п. 12-50.

⁴⁰ Для дальнейших ссылок на конкретные пункты протоколов слушаний, см. анализ в Главе VIII.F в пп. 1013 и 1019.

⁴¹ Протоколы слушаний, День 7, п. 153 (со ссылкой на Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 39-41).

⁴² Там же, пп. 153-56.

против г-на Ходорковского и Юкоса, и, в частности, о том, может ли он назвать источники, на которые он опирался, делая это заявление. Он не мог раскрыть личность своего источника потому, что этот человек все еще проживает в Москве и, таким образом, подвергся бы «серьезному риску», но указал, что его источник был «весьма высокопоставленным чиновником в администрации России в то время» и был очень достоверным.⁴³ Д-р Илларионов свидетельствовал, что этот чиновник сказал ему, что действовать против Юкоса было «большой ошибкой ... но ошибкой, которую невозможно было остановить. ... Это подразделение было создано для того, чтобы «заняться» Ходорковским, [что может быть переведено на английский как] «take care of» Ходорковский. ... что означает, в один прекрасный день ... службы безопасности и должностные лица получили приказ, так сказать, решить проблему».⁴⁴

147. Д-р Илларионов пояснил свое заявление, изложенное в пункте 41 его показаний, о том, что Председатель Правительства России Михаил Касьянов «выразил неодобрение по поводу ареста г-на Ходорковского и возрастающих нападков на Юкос», и объяснил, что после ареста Ходорковского:

«СМИ выражали общественное возмущение ... в правительственных же рядах я не могу вспомнить ни одного человека, который бы выразил свое неодобрение по поводу ареста ... за исключением г-на Касьянова. ... И после такого утверждения г-н Путин публично сделал очень грубое заявление, которое вы сможете найти на видеозаписи ... «я хотел бы попросить всех в Правительстве закрыть свои рты по поводу ареста г-на Ходорковского». И было очевидно, что этот комментарий был адресован г-ну Касьянову, а позже г-н Касьянов ... [был] отправлен в отставку с его должности».⁴⁵

5. Г-н Леонид Невзлин

148. Г-н Леонид Невзлин⁴⁶ является давним другом и близким коллегой по бизнесу г-на Ходорковского. Они впервые встретились в научно-исследовательском

⁴³ Там же, пп. 156-57. В ходе дальнейшего перекрестного допроса д-р Илларионов сказал, что он обсуждал это спецподразделение только со своим источником и юристами Истцов в рамках настоящих разбирательств. Там же, пп. 164-65.

⁴⁴ Там же, п. 158.

⁴⁵ Там же, пп. 159-60.

⁴⁶ Свидетельские показания г-на Леонида Невзлины от 29 августа 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Невзлины») (оригинал на русском языке, в переводе на английский язык), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Г-н Невзлин явился для допроса 18 и 19 октября 2012 г. (и представил показания на

центре в 1987 г. Г-н Невзлин занимал различные высокие должности в банке Менатеп и в Юкосе, в том числе пост Вице-президента Юкоса, ответственного за связи с общественностью, и должность первого заместителя Председателя Совета директоров Юкоса. Г-н Невзлин помог основать Открытую Россию в 2001 г. Также позже он был сенатором от Мордовии до марта 2003 г. Он является бенефициаром трех фондов, которым принадлежат акции GML. В настоящее время он проживает в Израиле, работает в сфере благотворительности.

149. В своих показаниях от 15 сентября 2010 г., г-н Невзлин свидетельствует, что его поддержка демократических принципов привела к преследованию со стороны российских властей. Например, после того, как он объявил о финансовой поддержке кандидата в президенты от оппозиции в январе 2004 г., Генеральная прокуратура выдвинула против него «ничем не обоснованные и политически мотивированные» обвинения по уклонению от уплаты налогов и растрате. «Абсурдные» обвинения в убийстве были добавлены в 2004 и 2005 г. Израиль отказался экстрадировать его в Россию, но после «показательного процесса» в 2008 г. он был заочно приговорен к пожизненному заключению.⁴⁷
150. Г-н Невзлин поясняет, что г-н Ходорковский воспринимался в Кремле как политическая угроза и потенциальный кандидат в президенты. По словам г-на Невзлиного, нападки на Юкос имели целью «устранить г-на Ходорковского как потенциальную политическую угрозу», лидеров Юкоса «показательно наказать» и «экспроприировать Юкос без выплаты компенсации». Г-н Невзлин получал предупреждения о претензиях к Юкосу, в том числе на встрече с Министром по связи и информатизации весной 2003 г., который сказал ему, что г-н Ходорковский рискует потерять все, в том числе свою свободу, если он немедленно не прекратит критику президента Путина. Ему сказали, что

русском языке через переводчика на английский язык), Протоколы слушаний, День 7, пп. 176-224, и День 8, пп. 1-43. Ссылки на свидетельские показания г-на Невзлиного содержатся в Главах VIII.C (Преследование, запугивание и аресты) и VIII.D (Сворачивание слияния Юкоса и Сибнефти).

⁴⁷ Свидетельские показания г-на Невзлиного, §§ 14, 22.

президент Путин был «в ярости» от освещения в СМИ новостей, связанных с Ходорковским.⁴⁸

151. Что касается слияния Юкоса с Сибнефтью, то г-н Невзлин свидетельствует о том, что он понял, что «все, что произошло с Сибнефтью, было одобрено Президентом Путиным». На встрече с г-ном Ходорковским президент Путин предупредил его, что крупная нефтяная компания США не должна приобрести более 25 процентов Юкос-Сибнефти. Слияние было завершено в октябре 2003 г., но г-н Абрамович «резко передумал и попытался свернуть слияние» после того, как «стало очевидно, что Ходорковский стал мишенью Кремля». Г-н Невзлин свидетельствует о том, что вскоре после ареста г-на Ходорковского в октябре 2003 г., г-н Абрамович подошел к г-ну Невзлину в Тель-Авиве, чтобы передать, что оставить в силе слияние Юкоса и Сибнефти удастся лишь в том случае, если Сибнефть получит право управлять объединенной компанией. Компании не были интегрированы и в конечном итоге были разделены.⁴⁹
152. Г-н Невзлин предстал перед Судом для допроса 18 и 19 октября 2012 г. Ответчик подчеркнул отсутствие у него опыта работы в банковской сфере, когда он возглавил Банк Менатеп. Г-н Невзлин отметил, что «в Советском Союзе не было никаких коммерческих банков, и в Советском Союзе не было ни одного человека, который бы работал в коммерческом банке до 1988 года», а также, что «позиция председателя банка не означает, что [он] сам в действительности ответственен за осуществление банковских операций; этот пост был специально предназначен для того, кто занимался связями с общественностью».⁵⁰
153. Г-н Невзлин был подвергнут перекрестному допросу касательно его доли в GML, его мотивов для дачи показаний в настоящих арбитражных разбирательствах, и недавнего судебного процесса в Великобритании, касающегося лиц, участвовавших в слиянии Юкоса и Сибнефти. Он признал, что на трастовые фонды, в которых он владеет бенефициарной долей (Pictor Trust, Southern Cross Trust и Palmus Trust), приходится около 67 процентов акций GML,

⁴⁸ Там же, §§ 22, 28-36.

⁴⁹ Там же, §§ 24-27.

⁵⁰ Протоколы слушаний, День 7, §§ 180-82.

и, таким образом, он получит финансовую выгоду, если по итогам данных арбитражных разбирательств выиграют Истцы.⁵¹ Г-н Невзлин свидетельствовал, что он ничего не заплатил за его долю в трастовых фондов, а также подтвердил, что г-да Брудно, Лебедев и Шахновский также не заплатили никакого встречного удовлетворения за их бенефициарные доли в Palmus Trust. В контексте данного опроса, г-н Невзлин отметил:

«все, чем я владею, как все, чем владели мои родители, было заработано невероятно тяжелым трудом, начиная, как вам известно... в 1987 г. ... [П]рактически все доходы от бизнеса, кроме того, что выплачивалось благотворительным организациям или использовалось на личные нужды, реинвестировались в бизнес... Поэтому все деньги, все акции, которыми мы владели, мы заработали посредством наших титанических – с вашего позволения – усилий, которые прикладывались в течение длительного времени».⁵²

154. Г-н Невзлин подтвердил, что он узнал о доначислении налогов в 2004 г. вскоре после того как, они были сделаны, но на тот момент он «уже понял, что Путин не остановится и заберет компанию в любом случае. Так что я не был удивлен налоговым претензиям в таком размере и последующим действиям со стороны Российской Федерации». Он также подтвердил свое давнее убеждение в том, что доначисления налогов были неадекватными, как и исполнительные действия российских властей, заявив:

«Юкос довели до банкротства ... Они [российские органы власти] сделали все возможное, чтобы не дать Юкосу выплатить свои долги. Компания была в прекрасной форме, имела большое количество денежных средств, лучшие рейтинги в стране, хорошую рыночную капитализацию, но Путину и Сечину хватило двух лет ... чтобы полностью уничтожить компанию».⁵³

Когда его спросили, надеялся ли он, что Юкос сможет одержать победу и добиться отмены доначислений налогов, он ответил, что «[э]ти разбирательства проходили в Российской Федерации, и решения по их исходу принимались в

⁵¹ Там же, пп. 187-92, 207.

⁵² Там же, пп. 196-99.

⁵³ Там же, пп. 209-13.

Кремле. Решения не были сделаны в зале суда. ... Мы не говорим о демократической стране; мы говорим о диктатуре».⁵⁴

155. Г-на Невзлина спросили, почему он ждал до 2010 г., в котором он предоставил свои свидетельские показания для этого разбирательства, чтобы раскрыть, что в 2003 г. г-н Абрамович сказал ему, что г-на Ходорковского «сделали мишенью из-за его участия в политике».⁵⁵ Ему также был задан вопрос, почему он не дал этих показаний ни в своих свидетельских показаниях от 6 августа 2006 г. для слушаний в ЕСПЧ, ни в каком-либо российском уголовном деле в отношении г-на Ходорковского. Он пояснил:

«если бы я распространил информацию об Абрамовиче и Путине среди достаточно широких кругов, или если бы она стала общедоступной, то, с перспективы Ходорковского, который находится в российской тюрьме, я бы навредил ему.

... Я бы причинил ему невероятный ущерб... в другом углу напротив него стояли Путин, Сечин и другие; но я бы также превратил Абрамовича во врага Ходорковского, если бы раскрыл эту информацию.

... [П]отом... все перешло во второй нелепый набор обвинений и во второе дело, и позиция Ходорковского радикально поменялась. Он больше не боялся политического... столкновения с путинским режимом, потому что понял, что он не добьется правды в российском суде, если попытается защитить себя на основании закона.

... Российским судам неинтересна моя позиция: ее либо проигнорируют, либо отклонят... Потому что не судья принимает решения по Ходорковскому и Лебедеву; судья просто проставляет штампы на решениях, подготовленных следственным комитетом и Генеральной прокуратурой... Тот факт, что я доверяю этому суду и рассказываю ему гораздо больше, чем я когда-либо говорил по этому вопросу, для меня - типичная позиция, потому что... если мы и можем защитить наши интересы, то только в судах в свободных государствах или в международных судах.»⁵⁶

156. Г-н Невзлин был подвергнут перекрестному допросу касательно его свидетельских показаний в Высоком суде правосудия в Англии в мае 2011 г. в деле г-на Березовского против г-на Абрамовича. Г-ну Невзлину было показано

⁵⁴ Там же, пп. 217-18.

⁵⁵ Протоколы слушаний, День 8, пп. 4-5, со ссылкой на Свидетельские показания г-на Невзлина, § 35.

⁵⁶ Там же, пп. 17-25.

решение английского судьи, в котором судья отказалась придавать значительный вес свидетельствам г-на Невзлина, так как сочла его «пристрастным», и ввиду того, что он «выражал мнения о вопросах, о которых не был осведомлен», и что у нее «создалось впечатление, что г-н Невзлин слепил свои показания под нужды г-на Березовского». Г-н Невзлин заметил, что судья «имеет право на свое мнение» и что он «только сказал ей правду».⁵⁷

6. Г-н Брюс Мизамор

157. Г-н Брюс Мизамор⁵⁸ был Финансовым директором Юкоса и членом его Правления с апреля 2001 г. по декабрь 2005 г. Он был членом Исполнительного комитета Совета директоров Юкоса начиная с 2005 г. Он обладает 38-летним опытом работы на финансовых и исполнительных должностях в нефтяной промышленности. В своих свидетельских показаниях г-н Мизамор объясняет, что, как Финансовый директор, он должен был убедиться, что Юкос отвечает стандартам передовой международной практики в области финансового управления. Он описывает, как к 2003 г. Юкос стал лидером отрасли по прозрачности, корпоративному управлению и производству, и «[п]ланируя значительное расширение и рост» Юкос прервал слияние с Сибнефтью 3 октября 2003 г. и начал вести переговоры с западными нефтяными гигантами.⁵⁹
158. Г-н Мизамор свидетельствует, что компания PwC играла «ключевую роль» в разработке системы финансовой отчетности Юкоса и имела полный доступ к записям, счетам и сотрудникам Юкоса, а также «была весьма осведомлена о, и имела и полный доступ к основным дочерним компаниям Юкоса». Он считает отзыв PwC его аудиторских заключений по [отчетности] Юкоса «мотивированным продолжающимися нападкамии ... на Юкос и лиц, связанных с

⁵⁷ Там же, пп. 34, 37, 39-40. Выдержка из решения по делу *Berezovsky v. Abramovich* от 31 августа 2012 г., §§ 485-86, Прил. R-4654.

⁵⁸ Свидетельские показания г-на Брюса Мизамора от 28 июля 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Мизамора»), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Г-н Мизамор явился для допроса 22 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 9, пп. 1-268. Ссылки на показания г-на Мизамора содержатся в Главах VIII.A (Схема налоговой оптимизации), VIII.B (Доначисления налогов с декабря 2003 г.), VIII.C (Преследование, запугивание и аресты), VIII.D (Сворачивание слияния Юкоса и Сибнефти), VIII.E (Попытки урегулирования) и VIII.H (Отзыв аудиторских заключений PwC).

⁵⁹ Свидетельские показания г-на Мизамора, пп. 22-24.

этой компанией», и что такое поведение было «весьма сомнительно с профессиональной точки зрения».⁶⁰

159. По словам г-на Мизамора, кампания российских властей по уничтожению Юкоса началась всерьез летом 2003 г. с арестами, рейдами, обысками и выемками. В июле 2003 г. российские власти провели обыски в офисах Юкоса в Москве: это была «невероятная картина с участием вооруженных людей в масках» и «тщательным просмотром компьютерных записей [компании] в течение примерно 17 часов». Были изъяты большие объемы документов и электронных файлов, при этом без оставления каких-либо копий или упоминаний о них». В августе 2006 г. были начаты «необоснованные, политически мотивированные» уголовные расследования против г-на Мизамора и других лиц.⁶¹
160. По словам г-на Мизамора, российские власти были также замешаны в слиянии Юкоса и Сибнефти; Сибнефть «приостановила» слияние и отказывалась вести переговоры о разделении.⁶² Российские власти тогда предъявили Юкосу ряд «огромных сфабрикованных доначислений налогов», «направленных на финансовое ослабление компании» и «служащих предлогом, с помощью которого Правительство развалило компанию и экспроприировало ее активы». Юкос неоднократно предпринимал попытки начать переговоры и погасить свои налоговые задолженности; но эти попытки были отклонены, «[п]одавлены», или оставлены без ответа.⁶³ Он описал, как 19 декабря 2004 г. российские власти провели аукцион по продаже ЮНГ. В качестве одного из всего лишь двух претендентов БФГ через десять минут выиграл аукцион, заплатив 9,35 млрд. долл. США. БФГ был сразу же продан государственной компании Роснефть. В 2007 г. конкурсный управляющий, назначенный судом по делу о банкротстве, г-н Эдуард Ребгун, ликвидировал оставшиеся 40 процентов акций компании на

⁶⁰ Там же, §§ 26-29.

⁶¹ Там же, §§ 30-33.

⁶² Там же, §§ 36-37.

⁶³ Там же, §§ 38-51.

аукционах, на которых победили государственные компании, предложившие цены значительно ниже рыночной стоимости.⁶⁴

161. Г-н Мизамор предстал перед Судом для дачи показаний 22 октября 2012 г. Он был подвергнут перекрестному допросу по широкому кругу вопросов, охватывающих, в частности: (a) слияние Юкоса и Сибнефти, в том числе выплаты дивидендов и сворачивание слияния; (b) PwC и его роль в разработке концепции золотых акций и опционов, которые позволили Юкосу консолидировать финансовые показатели компаний, которые ему не принадлежали, но в отношении которых у него были опционы на покупку; (c) осведомленность г-на Мизамора о, и его понимание деятельности российских оффшорных торговых компаний Юкоса и доначисления налогов в отношении некоторых из них; (d) реакцию на доначисление налогов и использование доходов от продажи активов Юкоса; и (e) создание двух голландских фондов, а именно Stichting Administratiekantoor Yukos International («Голландский фонд 1») и Stichting Administratiekantoor Small World Telecommunication Holdings B.V. («Голландский фонд 2», и, совместно с Голландским фондом 1, **«Голландские фонды»**).
162. Суд также поинтересовался, не было ли г-ну Мизамору известно о существовании какого-либо письменного юридического заключения, содержащего подтверждение того, что схема налоговой оптимизации Юкоса являлась законной по российскому праву. Он ответил, что после получения уведомления о доначислении налогов в декабре 2003 г., Юкос запросил заключения у г-на Сергея Пепеляева, налогового эксперта и регулярно привлекаемого Юкосом консультанта, а также у PwC. Г-н Мизамор заявил, что «[о]ба заключения, по сути, устанавливали, что действия Юкоса были абсолютно законными», но он не помнит, чтобы налоговая структура Юкоса получала одобрение юристов или бухгалтерской фирмы в письменной форме до декабря 2003 г. Он добавил, что «за все время [его] работы в Юкосе ему

⁶⁴ Там же, §§ 51-60.

постоянно говорили, что все действия Юкоса, касающиеся этих вопросов, полностью соответствовали законодательству Российской Федерации».⁶⁵

7. Г-н Стивен Тиди

163. Г-н Стивен Тиди⁶⁶ присоединился к Юкоосу в качестве Первого вице-президента по операционным вопросам в августе 2003 г. после 30-летней карьеры в SonocoPhilips. С июня 2004 г. по февраль 2005 г. он занимал должность Председателя правления Юкоса. По совету Государственного департамента США в ноябре 2004 г. он решил не возвращаться в Россию. С мая 2005 г. и до отставки в августе 2006 г. г-н Тиди являлся Президентом Юкоса. В своих свидетельских показаниях г-н Тиди свидетельствует, что в течение нескольких лет он наблюдал, как «одна из крупнейших нефтяных компаний мира ... управлявшаяся в соответствии с самыми высокими международными стандартами» была «поставлена на колени хорошо организованными атаками российских властей».⁶⁷
164. Г-н Тиди утверждает, что он участвовал в многочисленных попытках Юкоса погасить или урегулировать свои предполагаемые налоговые обязательства. И хотя Юкос не признавал законность налоговых требований, он все же пытался погасить или урегулировать их, и единственной причиной по которой ему не удавалось этого сделать, был Ответчик. Например, в апреле 2004 г., Юкоосу велели заплатить 3,4 млрд. долл. США в течение двух дней, но на следующий день Арбитражный суд г. Москвы запретил отчуждение активов. Эта «невозможная ситуация» с требованиями, чтобы Юкос заплатил, но с лишением его всех средств для оплаты, стала примером действий, которые привели к «состоянию паралича».⁶⁸

⁶⁵ Протоколы слушаний, День 9, пп. 250-52.

⁶⁶ Свидетельские показания г-на Стивена Тиди от 26 августа 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Тиди»), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Г-н Тиди явился для допроса 23 и 24 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 10, пп. 1-133, День 11, пп. 1-59. Ссылки на показания г-на Тиди содержатся в Главах VIII.A (Схема налоговой оптимизации), VIII.B (Доначисления налогов с декабря 2003 г.), VIII.C (Преследование, запугивание и аресты), VIII.D (Сворачивание слияния Юкоса и Сибнефти), VIII.E (Попытки урегулирования), VIII.G (Банкротство Юкоса) и VIII.H (Отзыв аудиторских заключений PwC).

⁶⁷ Свидетельские показания г-на Тиди, §§ 1-9, 36.

⁶⁸ Там же, §§ 10-11, 28.

165. Согласно заявлению г-на Тиди, Юкос сделал около 80 предложений и пытался обращаться в различные российские государственные органы, но «все наши усилия были напрасны». Например, он утверждает, что в июле 2004 г. предложение Юкоса отказаться от своей доли в Сибнефти, чтобы погасить предполагаемый долг, было проигнорировано. Юкос попросил бывшего Премьер-министра Канады Жана Кретьена призвать к глобальному урегулированию задолженности, но и его предложения остались без ответа. Между тем, сумма доначисленных налогов продолжала расти, и Юкос платил налоги, почти равные его общей выручке. В октябре 2004 г. г-н Тиди свидетельствует, что Юкос представил «предложения по урегулированию в полном объеме» в диапазоне 21 млрд. долл. США, но переговоры «были резко прерваны», когда главному переговорщику Юкоса, вице-президенту Юкоса, Александру Темерко, рекомендовали уехать из России, чтобы избежать ареста. В декабре 2004 г. ЮНГ, основной актив Юкоса, был продан по «сильно заниженной цене» в размере 9,35 млрд. долл. США на «фальшивом аукционе» и «неизвестной компании». После этого урегулирование больше не обсуждалось. Г-н Тиди заявил, что занижение цены ЮНГ стало очевидным, когда в 2006 г. Роснефть оценила его примерно в 80 млрд. долл. США.⁶⁹
166. По утверждениям г-на Тиди, в марте 2006 г. консорциум Западных банков, получивших в Англии судебное решение против Юкоса, подал заявление о банкротстве в Арбитражный суд г. Москвы. Г-н Тиди заявляет, что его срочное письмо Главному судебному приставу с просьбой освободить активы из-под ареста для погашения долга осталось без ответа. Кроме того, он описывает, как согласно конфиденциальному соглашению Роснефть согласилась выкупить долги Юкоса перед консорциумом после возбуждения дела о банкротстве, которое началось в марте 2006 г. Ответчик, таким образом, был единственным значимым кредитором. Г-н Тиди свидетельствует, что в июле 2006 г. г-н Ребгун подготовил отчет с заключением о том, что Юкос являлся несостоятельным, и на заседании кредиторов 20 июля 2006 г. он рекомендовал объявить Юкос банкротом. Со своей стороны, Юкос представил план финансового оздоровления

⁶⁹ Там же, §§ 9, 24-26.

в июне 2006 г. («План финансового оздоровления»), который оценивал компанию в 31 млрд. долл. США и предполагал выплату Юкосом задолженности кредиторам в течение двух лет. В отчете г-на Ребгуна План финансового оздоровления не упоминался. Не желая играть в «шарады», г-н Тиди не явился на собрание кредиторов 20 июля 2006 г. и, чувствуя, что он больше ничего не может сделать, чтобы защитить активы компании, ушел в отставку с 1 августа 2006 г.⁷⁰

167. Г-н Тиди предстал перед Судом для допроса 23 и 24 октября 2012 г. Г-н Тиди был подвергнут перекрестному допросу касательно, помимо прочего: (а) судебного запрета от 15 апреля 2004 г. («**Определение от апреля 2004 г.**») и его последствий для управления определенными активами Юкоса; (b) восприятия Юкосом доначисления налогов как политически мотивированного; (c) характера, соразмерности и легитимности различных сделанных Юкосом предложений по погашению его налоговых задолженностей; (d) судебного разбирательства по делу о банкротстве и выручки от продажи активов; и (e) основания Голландских фондов.
168. В ходе перекрестного допроса г-н Тиди подтвердил, что, в свете высоких показателей деятельности Юкоса в 2004 г., «[н]есмотря на непрекращающееся внешнее давление», Совет директоров Юкоса одобрил выплату примерно 50 млн. долл. США в виде премий. Сам г-н Тиди получил бонус в размере 5 млн. долл. США. Решение о выплате премий было мотивировано сильной обеспокоенностью Юкоса по удержанию сотрудников, а «о найме других сотрудников не могло идти и речи, потому что ... в компании страшно было находиться».⁷¹ Он припомнил исключительный случай, когда на должность исполнительного вице-президента Юкоса наняли г-на Алексаняна, так как управляющий в деле о банкротстве, г-н Ребгун, хотел иметь руководителя Юкоса в Москве, с которым он мог бы работать напрямую. Г-н Тиди рассказал, что г-н Алексанян «пошел и встретился с г-ном Ребгуном, и объяснил ему, что мы были в непростой ситуации, но мы хотели сотрудничать, и мы действительно

⁷⁰ Там же, §§ 29-34.

⁷¹ Протоколы слушаний, День 11, пп. 14-16, 21-23.

чувствовали, что могли бы найти способ, чтобы выжить». Через три дня полиция штурмовала дом г-на Александяна, и он провел три года в тюрьме без суда и следствия и был выпущен на свободу только в результате постановления ЕСПЧ.⁷² Он умер год спустя от полученной в тюрьме болезни.

169. В ответ на вопрос Суда, г-н Тиди заявил, что он встречался с РwС по крайней мере раз в квартал, но он не помнит, что бы они хоть раз обсуждали торговые компании. Он никогда не просил РwС о даче письменного заключения по структуре торговых компаний, и, как «ему сказали, консультанты РwС сами и разработали эти структуры». Он не обсуждал никаких доначислений налогов ни с г-ном Кубеной, ни с г-ном Миллером из РwС.⁷³

8. Г-н Brent Качмарек

170. Г-н Brent С. Качмарек, Дипломированный финансовый аналитик,⁷⁴ является Исполнительным директором Navigant Consulting, Inc, и выступал в качестве эксперта по финансам, оценке и убыткам в более чем 40 международных инвестиционных арбитражах. Г-н Качмарек был нанят Истцами в качестве эксперта по убыткам, для расчета убытков Истцов, возникших из «серии актов, которые привели к разделению Юкоса и Сибнефти, поэтапной продаже активов Юкоса, и, в конечном итоге, к уничтожению Юкоса», которые он определяет как «Действия».
171. Краткое изложение двух экспертных заключений г-на Качмарека и его устных показаний приведены в части XII Решения. В сущности, он делает вывод о том, что, если допустить, что лежащие в основе этого разбирательства доначисления налогов и все связанные с ними действия были нарушением ДЭХ, то Истцы должны получить возмещение в размере стоимости их долей в гипотетической компании Юкос (которая была бы образована при слиянии с Сибнефтью и имела

⁷² Там же, пп. 38-39. См. также Свидетельские показания г-на Тиди, § 30.

⁷³ Там же, пп. 50-51, 54.

⁷⁴ Первое экспертное заключение г-на Brenta Качмарека, Дипломированный финансовый аналитик, от 15 сентября 2010 г., поданное вместе со Меморандумом Истцов (далее именуемое «Первое заключение Качмарека»); Второе экспертное заключение г-на Brenta Качмарека от 15 марта 2012 г., поданное вместе со Ответом (далее именуемое «Второе заключение Качмарека»). Г-н Качмарек явился для допроса 24 октября 2012 г., Протоколы слушаний, День 11, пп. 60-196. Ссылки на показания г-на Качмарека также содержатся в Части XII Решения (Количественное определение убытков Истцов).

бы листинг на НФБ) по состоянию на 21 ноября 2007 г., а также любые дивиденды, которые были бы выплачены им вплоть до указанной даты, плюс проценты. Рассчитанная на этой основе общая сумма убытков составляет 114,174 млрд. долл. США. Г-н Качмарек обосновывает эту цифру несколькими методами, в том числе оценкой активов Юкоса, анализом дисконтированных денежных потоков («ДДП»), методом сравнения с сопоставимыми компаниями и методом сравнения с сопоставимыми сделками. Г-н Качмарек также предлагает оценку сценариев, не предусматривающих слияние с Сибнефтью и получение листинга на НФБ. Он также провел оценку убытков, которые должны быть присуждены Юкосу в случае, если Суд решит, что первоначальные доначисления налогов не являлись нарушением ДЭХ, но что последующие исполнительные меры по взысканию налоговых задолженностей являлись таким нарушением. Его расчеты убытков согласно последнему сценарию варьируются между 33 млрд. долл. и 67 млрд. долл. США.

172. Г-н Качмарек был подвергнут перекрестному допросу касательно: (а) корректур, внесенных между подачей первого и второго экспертных заключений; (b) ошибок, допущенных в отношении тарифов на экспорт сырой нефти, ставок налога на добычу полезных ископаемых, уровня инфляции, использования индекса потребительских цен США, ошибочного преобразования тонн в баррели, (с) допущений о кредитоспособности Юкоса, и (d) различных критериев разумности. Суд также спросил его о выборе даты оценки.⁷⁵

9. Г-н Филип Бейкер, Королевский адвокат

173. Г-н Филип Бейкер, Королевский адвокат,⁷⁶ является адвокатом при Палатах по налоговым спорам Gray's Inn в Лондоне и в настоящее время является старшим научным сотрудником Лондонского Университета. Истцы привлекли его как эксперта по международному налоговому праву для опровержения доводов, сделанных экспертом со стороны Ответчика, профессором Розенблумом,

⁷⁵ Протоколы слушаний, День 11, пп. 192-93.

⁷⁶ Экспертное заключение г-на Филипа Бейкера, Королевского адвоката, от 14 марта 2012 г., поданное вместе с Ответом. Изначально предполагалось, что г-н Бейкер явится в Суд, однако 4 октября 2012 г. Ответчик уведомил Суд о том, что более не намеревается проводить его перекрестный допрос. Ссылки на показания г-на Бейкера также содержатся в Главе IX.В (Нечистые руки).

касательно льгот, на которые ссылаются Hulley и VPL в рамках Соглашения между Кипром и Российской Федерацией об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал, подписанного 5 декабря 1998 г. («**Российско-кипрское налоговое соглашение**»). По причинам, более подробно изложенным в Главе IX.В настоящего Решения (касательно «Нечистых рук»), г-н Бейкер не соглашается с заключением профессора Розенблума о том, что требования на применение льгот по Российско-кипрскому налоговому соглашению являлись неправомерными, стали недействительными в результате злоупотребления налоговым соглашением и не обосновываются положениями Российско-кипрского налогового соглашения.

174. По сути, г-н Бейкер в первую очередь утверждает, что льготы, которые Hulley и VPL получали согласно Российско-кипрскому налоговому соглашению, соответствуют цели соглашения. Во-вторых, г-н Бейкер заключает, что внутреннее законодательство некоторых, но не всех, стран предусматривает доктрину о злоупотреблении правом, и там, где она применяется, именно внутренние суды государства должны решать, применяется ли доктрина к международным обязательствам, таким, как обязательства из конвенций об избежании двойного налогообложения. В-третьих, г-н Бейкер утверждает, что Hulley и VPL являлись бенефициарными владельцами дивидендов, полученных от Юкоса в соответствии со Статьей 10 Российско-кипрского налогового соглашения. Hulley и VPL являлись признанными инвестиционными компаниями, владеющими акциями в российских компаниях, и не имели постоянного представительства в России в соответствии со Статьей 10(4).

10. Г-н Юрий Шмидт

175. Г-н Юрий Шмидт⁷⁷ являлся адвокатом г-на Ходорковского в рамках возбужденных против него уголовных дел в 2004 и 2007 гг., а до этого у г-на Шмидта не было никаких отношений ни с г-ном Ходорковским, ни с Юкосом. В своих свидетельских показаниях г-н Шмидт рассказывает, что российские власти систематически запугивали и преследовали юристов и сотрудников

⁷⁷ Свидетельские показания г-на Юрия Шмидта от 6 сентября 2010 г. (далее именуемые «Свидетельские показания г-на Шмидта») (оригинал на русском языке, в переводе на английский язык), поданные вместе с Меморандумом Истцов. Ссылки на показания г-на Шмидта содержатся в Главе VIII.C (Преследование, запугивание и аресты).

Юкоса. Незаконные и агрессивные рейды и выемки имущества были «тщательно спланированы для осуществления решающих этапов уничтожения Юкоса». Российские власти также применяли физические атаки и другие провокации, в том числе длительные и оскорбительные допросы и побои. В феврале 2007 г. адвокаты подверглись незаконному и принудительному обыску в аэропорту, когда они направлялись к г-ну Ходорковскому в Сибирь. Российские власти также (безуспешно) пытались отстранить его, начав против него клеветническое дело. Ответчик решил не вызывать его для перекрестного допроса.

176. Г-н Шмидт свидетельствует, что во время уголовных разбирательств в отношении г-д Ходорковского и Лебедева российские власти нарушили основополагающие стандарты надлежащей правовой процедуры и справедливого судебного разбирательства. За 50 лет правовой практики в России, г-н Шмидт «никогда не видел столько грубых и вопиющих случаев нарушения надлежащей правовой процедуры», никогда, даже в «самые темные времена советского режима», «не видел, чтобы российское государство предприняло столь слаженные, систематические и интенсивные усилия и задействовало столь огромные ресурсы против лица, обвиняемого в якобы совершенном экономическом преступлении». Результатом рейдов стала «массовая конфискация» документов, которые не были возвращены. В декабре 2006 г. обвиняемые были переведены «под стражу в следственные изоляторы» в Чите и Сибири. Г-н Шмидт рассказывает, что во время слушаний представление изъятых документов происходил вне контекста; обвиняемые сидели в металлических и стеклянных клетках, которые были оборудованы скрытыми микрофонами; свидетелям защиты были предъявлены уголовные обвинения; а ходатайства прокуратуры систематически удовлетворялись, в то время как ходатайства защиты отклонялись.
177. По словам г-на Шмидта, уничтожение Юкоса и конфискация его активов осуществлялась путем согласованных действий всех ветвей власти российского государства. Судебная власть заблокировала регистрацию кандидатуры г-на Ходорковского для участия в парламентских выборах 2005 г. за счет ускорения его апелляции. Исполнительная власть поместила г-д Ходорковского и Лебедева в «самые труднодоступные колонии в России», «что явилось вопиющим

нарушением российского законодательства». Законодательные органы внесли изменения в законодательство, чтобы разрешить такой перевод, и внесли изменения в закон об НПО, чтобы прикрыть Открытую Россию.

11. Д-р Сергей Ковалев

178. Д-р Сергей Ковалев⁷⁸ является российским активистом движения в защиту прав человека, бывшим политиком, советским диссидентом и политическим заключенным. С 1993 по 2003 гг. он занимал пост выборного депутата Государственной Думы. Он был номинирован на Нобелевскую премию мира. Экспертное заключение д-ра Ковалева касается независимости российской судебной системы в рамках дел, содержащих политический элемент или представляющих особый интерес для российских органов власти. Д-р Ковалев заключил, что российская система правосудия не являлась и до сих пор не является независимой. Согласно выводам д-ра Ковалева, в случае дел, затрагивающих интересы государства, судебный процесс является политическим, а решения продиктованы внеправовыми мотивами. Существует «безусловное подчинение российского правосудия исполнительной власти». Ответчик не вызвал его для перекрестного допроса.
179. Д-р Ковалев высказал мнение о том, что нормативное регулирование российской судебной власти обеспечивает ее зависимость, в том числе ввиду роли исполнительной ветви власти в назначении судей. Председатели судов наделены «чрезмерными полномочиями», суды не получают достаточного финансирования, судьи получают премии за «примерное поведение» (в понимании правящих кругов), а против непослушных судей принимаются меры дисциплинарного взыскания.
180. На вопрос о том, действовала ли российская судебная власть независимо от исполнительной в делах Юкоса и Ходорковского/Лебедева, д-р Ковалев указал, что ответ «очевиден и он, разумеется, отрицательный», ввиду «ярко выраженного политического характера» этих дел. Политическим мотивом было

⁷⁸ Экспертное заключение д-ра Сергея Ковалева от 2 сентября 2010 г. (далее именуемое «Экспертное заключение г-на Ковалева») (оригинал на русском языке, в переводе на английский язык), поданное вместе с Меморандумом Истцов. Ссылки на показания д-ра Ковалева содержатся в Главе VIII.C (Преследование, запугивание и аресты).

«устранение Михаила Ходорковского», в котором администрация Путина видела «явного политического соперника». По словам д-ра Ковалева, Юкос подвергся нападкам также по экономическим причинам, о чем свидетельствует поручительство президента Путина за неизвестных и появившихся в последнюю минуту покупателей ЮНГ. На связанных с Юкосом лиц оказывалось давление (включая лишение свободы юриста Юкоса, Василия Алексаняна) для получения их показаний. Д-р Ковалев перечисляет «вопиющие нарушения надлежащей правовой процедуры» в отношении г-д Ходорковского и Лебедева, включая (а) предварительное следствие, которое проводилось без участия обвиняемых; (b) отказ Суда удовлетворить какое-либо ходатайство защиты; и (с) отказ Суда дать адвокатам со стороны защиты допросить свидетелей-экспертов Прокуратуры.

В. СВИДЕТЕЛИ СО СТОРОНЫ ОТВЕТЧИКА

181. Ответчик не представил показаний от свидетелей по вопросам факта. Ответчик подал 11 заключений экспертов. В ходе Слушания по существу дела, Истцы пожелали провести перекрестный допрос лишь следующих свидетелей:⁷⁹

- 1) Профессора Джеймса Доу, Доктора наук; и
- 2) Г-на Олега Ю. Коннова.

182. Остальные свидетели со стороны Ответчика, перекрестный допрос которых не проводился, включали следующих лиц:

- 3) Профессор Райнер Краакман;
- 4) Профессор Дэвид Розенблум;
- 5) Профессор Томас Лис, Доктор наук;
- 6) Г-жа Фелисити Каллен, Королевский адвокат;
- 7) Г-н Дейл Харт;
- 8) Г-н Поливиос Г. Поливиу;
- 9) Г-н Джон Эллисон, Дипломированный финансовый аналитик;
- 10) Г-н Рэймонд Гросс, Присяжный бухгалтер; и
- 11) Профессор, д-р Альберт Ян ван ден Берг.

⁷⁹ Изначально Истцы намеревались также провести перекрестный допрос профессора Дэвида Розенблума. Однако, они решили не проводить его после того, как незадолго до Слушания по существу дела Ответчик заявил, что не желает проводить перекрестный допрос эксперта со стороны Истцов по вопросам международного налогового права, Королевского адвоката, г-на Филипа Бейкера.

183. В представленном ниже кратком обзоре в первую очередь приведены показания двух свидетелей со стороны Ответчика, которые явились на Слушание, в порядке их явки перед Судом. Далее рассматриваются показания девятью свидетелей Ответчика, которым Истцы не пожелали устроить перекрестный допрос, а также показания профессора Штефа ван Веегеля, представленные в рамках настоящего разбирательства на этапе оспаривания юрисдикции.

1. Профессор Джеймс Доу

184. Профессор Джеймс Доу⁸⁰ является профессором финансов в Лондонской школе бизнеса, где он преподает методики оценки с 1989 года. Он имеет степень доктора философии, присвоенную Принстонским университетом, и получил степень по экономике в Кембриджском университете. Профессор Доу был приглашен Ответчиком в качестве эксперта по убыткам, чтобы [подготовить] ответ на заключения эксперта Истцов, г-на Качмарека.

185. Краткий обзор двух экспертных заключений профессора Доу и его устных показаний приведен в Части XII Решения. Профессор Доу признает, что сосредоточился на «разъяснении того, почему Заключение г-на Качмарека не слишком полезно для расчета убытков в настоящем деле». Его заключения не содержат альтернативной самостоятельной оценки. По сути, он описывает ряд недостатков в анализе г-на Качмарека, отмечая его выбор даты оценки, которая, по его словам, является произвольной и неоправданно увеличивает сумму убытков. Он также критикует г-на Качмарека за игнорирование причинно-следственной связи и степени, в которой собственные действия Юкоса могли привести к ущербу. Профессор Доу выявил ряд ошибок в анализе Истцов по методу ДДП и поставил под вопрос то, как г-н Качмарек попытался исправить их, не повлияв на конечную оценку. Он также формулирует недостатки метода Истцов по оценке сравнимых компаний и допущений, лежащих в основе «альтернативных сценариев взыскания», в соответствии с которыми Истцам была бы предоставлена возможность принять меры, чтобы выплатить законные

⁸⁰ Первое экспертное заключение профессора Джеймса Доу, 1 апреля 2011 г., поданное совместно со Встречным меморандумом Ответчика, Второе экспертное заключение профессора Джеймса Доу, 15 августа 2012 г., поданное совместно с Возражениями Ответчика на Ответ Истцов. Профессор Доу явился для допроса 25 октября 2012 г., Протокол слушаний, День 12, стр. 1-202. Ссылки на устные свидетельские показания профессора Доу содержатся в Части XII (Количественное определение убытков Истцов).

доначисления налогов. Он указывает на некоторые «очевидные и существенные ошибки», связанные с применением уровня инфляции, ставки экспортных пошлин и ставки налога на добычу полезных ископаемых. Он также критикует все оценки, основанные на листинге Американских депозитарных расписок («АДР») на Нью-Йоркской фондовой бирже, как излишне спекулятивные. Профессор Доу был подвергнут перекрестному допросу касательно этих вопросов.

186. В ходе Слушания профессор Доу свидетельствовал, что он был бы готов отнестись более серьезно к анализу г-на Качмарека для ЮНГ с исправлениями (17,1 млрд долл. США для метода сравнимых компаний и 17,2 млрд долл. США для метода сравнимых сделок); который был «разумной попыткой». ⁸¹ Профессора Доу спросили, могли бы его скорректированные показатели для Юкоса и результаты оценки ЮкосСибнефти по методу сравнимых компаний (67,8 млрд долл. США и 93,7 млрд долл. США, соответственно) обеспечить «достоверный результат с точки зрения оценки сходной с ЮНГ», на что он ответил, что: «Они не представлены в таком контексте, но я думаю, что мне пришлось бы согласиться с тем, что такая оценка была бы полезной, да». ⁸² Он уточнил свой ответ, отметив, что он не провел достаточного анализа, например, не учел изменения цен на нефть. Представитель Истцов также усомнился в правильности критики профессором Доу метода сравнимых компаний, использованного Истцами. Что касается правильности даты оценки, с экономической точки зрения, он счел, что конец 2004 года был подходящим периодом оценки, поскольку именно тогда произошло обесценивание Юкоса и рынок полагал, основываясь на цене акций, что богатство компании уже никак нельзя будет вернуть. Профессор Доу выразил мнение о том, что «бесспорно, к концу 2004 года уже не было никакой ценности». ⁸³ К концу 2004 года цена акций

⁸¹ Протокол слушаний, День 12, стр. 47.

⁸² Протокол слушаний, День 12, стр. 47-48.

⁸³ Там же, стр. 176.

Юкоса резко упала, акции были грошовыми, и в течении последующих трех лет не было никакого восстановления в цене на акции».⁸⁴

2. Г-н Олег Ю. Коннов

187. Г-н Олег Ю. Коннов⁸⁵ является партнером фирмы Herbert Smith LLP и возглавляет ее российскую налоговую практику, находящуюся в Москве. Он занимается налоговым правом 17 лет и преподавал на юридическом факультете Московского Государственного Университета. Ответчик привлек его в качестве эксперта по российскому налоговому праву. Г-н Коннов был единственным российским налоговым юристом, который выступил в качестве свидетеля перед судом. Значительные по объему выдержки из его показаний включены в Аналитический раздел Решения, в особенности в главы, посвященные схемам налоговой оптимизации Юкоса и доначислению налогов. Соответственно, его показания здесь подробным образом не воспроизводятся.
188. В его первом экспертном заключении описана применявшаяся Юкосом схема налоговой оптимизации с использованием компаний, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах», и рассмотрены некоторые базовые принципы российского федерального налогового законодательства, действовавшего в соответствующие моменты времени. Затем им были рассмотрены семь конкретных вопросов.
189. Первый вопрос состоял в том, действовали ли налоговые органы в соответствии с действовавшим законодательством и практикой при доначислении Юкоосу налога на прибыль на выручку компаний, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах». Г-н Коннов дал утвердительный ответ и пришел к заключению, что действия российских налоговых органов в отношении Юкоса соответствовали заявленной позиции российских судов в отношении «доктрины противодействия злоупотреблениям», которая по заключению г-на Коннова

⁸⁴ Там же, стр. 47.

⁸⁵ Г-н Коннов представил два экспертных заключения. Первое экспертное заключение г-на Олега Коннова от 4 апреля 2011 года (далее «Первое Заключение Коннова»); Экспертное заключение г-на Олега Коннова от 5 августа 2012 года (далее «Второе Заключение Коннова»). Г-н Коннов предстал для допроса 29–31 октября 2012 года; Протокол слушаний, День 13 пп. 1–257; День 14, пп. 1–261; День 15, пп. 1–256. Ссылки на показания г-на Коннова содержатся в Главах VIII.A (Схема налоговой оптимизации), VIII.B (Доначисления налогов с декабря 2003 г.), VIII.E (Попытки урегулирования) и VIII.F (Аукцион по продаже ЮНГ).

являлась «общепринятой и последовательно применяемой» российскими судами как до, так и после налоговых дел Юкоса.⁸⁶

190. Второй вопрос состоял в том, имел ли Юкос автоматически право на применение нулевой ставки НДС в связи с экспортом, задекларированным компаниями, зарегистрированными во «внутренних оффшорных зонах». Г-н Коннов дает отрицательный ответ, поскольку «обязательным условием» применения нулевой ставки НДС являлась подача налогоплательщиком «специальной» месячной декларации с нулевой ставкой по НДС. Согласно г-ну Коннову, Юкос обязан был выполнить особые процедуры, поскольку суды и налоговые органы установили, что «фактическим владельцем и экспортером товаров» являлся Юкос.⁸⁷
191. Третий вопрос состоял в том, раскрыл ли Юкос российским налоговым органам до начала налоговой проверки за 2003 год свою практику касательно минимизации налогообложения с использованием компаний, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах» с льготным налогообложением. Г-н Коннов не нашел в материалах дела чего-либо, что указывало бы на то, что Юкос «в значимой степени раскрыл свои налоговые схемы», но даже с учетом этого, незаконная налоговая практика не может быть легитимизована путем раскрытия информации о ней нарушителем-налогоплательщиком.⁸⁸
192. Четвертый вопрос состоял в том, обеспечило ли Министерство по налогам и сборам РФ соблюдение действующего законодательства при назначении и проведении налоговой проверки Юкоса в декабре 2003 года. Г-н Коннов дает утвердительный ответ.⁸⁹
193. Пятый вопрос состоял в том, действовали ли российские налоговые органы и суды в соответствии с действующим законодательством, когда они налагали

⁸⁶ Первое заключение Коннова, пп. 31–52.

⁸⁷ Там же, пп. 53–59.

⁸⁸ Там же, пп. 59–64.

⁸⁹ Там же, пп. 65–70.

штрафы на Юкос. Г-н Коннов разъяснил, что базовый штраф по российскому налоговому законодательству составляет 20 процентов, который затем может быть увеличен до 40 процентов в случае, если неуплата явилась следствием намеренных действий налогоплательщика, и который в свою очередь может быть еще раз удвоен для совершивших нарушение повторно. Г-н Коннов приходит к заключению, что наложение штрафов на Юкос было обосновано и соответствовало сложившейся судебной практике.⁹⁰

194. Шестой вопрос касался действий, который Юкос мог бы предпринять для уменьшения своих налоговых обязательств после получения Акта налоговой проверки за 2000 год в декабре 2003 года. Г-н Коннов разъяснил, что Юкос мог бы: (а) добровольно погасить всю налоговую задолженность и начисленные пени, а также зарезервировать денежные средства для уплаты штрафов; (b) подать уточненные налоговые декларации и уплатить налоги и пени, причитавшиеся за 2001–2003 гг.; (c) исполнить нормативные требования для получения права на применение нулевой ставки НДС; и (d) прекратить с 1 января 2004 года использование компаний, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах».⁹¹
195. Седьмой вопрос состоял в том, изменился ли подход к налогообложению ЮНГ после его продажи Роснефти. Г-н Коннов приходит к заключению, что подходы к налогообложению ЮНГ до и после его продажи Роснефти «соответствовали действовавшей практике российских налоговых органов и судов и не предполагает наличия каких-либо нарушений».⁹²
196. Во втором заключении г-на Коннова рассматриваются якобы имевшие место искажения российского налогового законодательства, обнаруженные в Ответе, в том числе в части доктрины «противодействия злоупотреблениям» по российскому налоговому законодательству,⁹³ «отнесению к выручке другого

⁹⁰ Там же, пп. 71–82.

⁹¹ Там же, пп. 83–85.

⁹² Там же, пп. 89–92.

⁹³ Второе заключение Коннова, пп. 7–17.

лица» и доктрины «недобросовестного налогоплательщика».⁹⁴ Г-н Коннов также рассматривает аргументы Истцов о пропорциональности между налоговыми льготами и инвестициями, осуществленными в регионы с льготным налогообложением, об осведомленности Юкоса о том, что его схема налоговой оптимизации не полностью соответствовала законодательству, о применении Закона Российской Федерации «О налоге на добавленную стоимость» («**Закон об НДС**»), и штрафах в отношении Юкоса.⁹⁵

197. Г-н Коннов предстал перед Судом 29, 30 и 31 октября 2012 года. В рамках перекрестного допроса ему были заданы вопросы по целому ряду документов из материалов дела, правовых источников и их применимости в отношении Юкоса и его компаний, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах». Вопросы, которые были рассмотрены при перекрестном допросе, включали, *помимо прочего*, следующее: (a) фактические доказательства, которые послужили основанием для его выводов о якобы имевших место нарушениях в компаниях Юкоса, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах»; (b) вопрос того, должны ли нефтепродукты физически храниться на объектах или перемещаться с объектов торговых компаний; (c) теория отнесения к выручке, которая была применена в отношении Юкоса, и наличие в соответствующий момент времени судебных прецедентов, в основу которых положена эта теория; (d) положения регионального налогового законодательства Мордовии и иных территорий; (e) инвестиционные соглашения, заключенные между властями Мордовии и торговыми компаниями, зарегистрированными во «внутренних оффшорных зонах»; (f) факт существования доктрины противодействия злоупотреблениям в соответствующие моменты времени; (g) штрафы и пени; (h) предыдущие проверки, проводившиеся местными и региональными органами в отношении торговых компаний Юкоса, зарегистрированных во «внутренних оффшорных зонах», и то, в какой степени они показывают, что схемы налоговой оптимизации были известны, и, что к ним относились терпимо; (i) практика проведения проверок; (j) значение «взаимосвязанности» в контексте российского налогового права; (k) последствия применения теории отнесения к выручке

⁹⁴ Там же, пп. 26–41.

⁹⁵ Там же, пп. 84–121.

другого лица для прав на возмещение НДС и формальных процедур, необходимых для получения освобождения от НДС; (l) эволюция налоговых законов о ЗАТО и некоторые внутренние служебные документы налоговых инспекций ЗАТО; и (m) сроки принудительного взыскания доначисленных налогов.⁹⁶

198. Г-н Коннов также ответил на вопросы Суда, в том числе о принципе разрешения спорных ситуаций в пользу налогоплательщика.⁹⁷ Ему был задан вопрос, почему в интересах правосудия российские суды не стали рассматривать декларации, поданные по НДС торговыми компаниями, как декларации, поданные Юкосом.⁹⁸ Когда он обратил внимание на формальности, требовавшиеся для подачи деклараций по НДС, ему был задан вопрос о том, мог ли конкурсный управляющий (г-н Ребгун), которому было поручено аккумулировать максимальные средства в интересах кредиторов, сам подать месячные формы деклараций по НДС. Г-н Коннов ответил, что он мог бы это сделать с учетом срока исковой давности в три года, т.е. он мог повторно подать декларации за три года, предшествовавшие его назначению в качестве конкурсного управляющего.⁹⁹ Суд также задал вопрос г-ну Коннову о том, каким образом налоговые органы определяют мотивацию налогоплательщика при использовании регионов с льготным налогообложением, а также о его опыте консультирования клиентов в отношении минимизации налогов.¹⁰⁰
199. Г-ну Коннову был задан вопрос о комментарии, который он дал в качестве эксперта, выступая свидетелем в арбитражном разбирательстве по делу *RosInvestCo UK Ltd. v. The Russian Federation («Решение по делу RosInvestCo»)* о том, что «иногда репутация российских судов далека от идеальной». Г-н Коннов ответил, что он не сталкивался с фактами коррупции или нарушениями в

⁹⁶ Протокол слушаний, День 13, пп. 49–52, 70–80, 114–20, 151–52; Протокол слушаний, День 14, пп. 61–68.

⁹⁷ Протокол слушаний, День 15, пп. 37–42 (указание д-ра Понсе на принцип *in dubio contra fiscum* (при сомнении налог не взимается))

⁹⁸ Там же, п. 232.

⁹⁹ Там же, пп. 234–35.

¹⁰⁰ Там же, пп. 237–41.

налоговых делах.¹⁰¹ Ему было предложено поделиться своим мнением о приговорах г-дам Ходорковскому и Лебедеву в части, касающейся уклонения от налогов. Те части приговора, которые касались налоговых аспектов ЗАТО и вопроса уклонения от налога на доходы физических лиц, для него представлялись обоснованными, но он не смог прокомментировать другие части приговора.¹⁰²

3. Профессор Райнер Краакман

200. Профессор Райнер Краакман¹⁰³ является профессором права в Гарварде, специализирующимся на сравнительном корпоративном праве и управлении. Истцы решили не вызывать его для перекрестного допроса. Его экспертное заключение касается деятельности Банка Менатеп, Михаила Ходорковского и его «тесно связанного круга единомышленников» («Группа Ходорковского»), ОАО «НК «ЮКОС»», и дочерних компаний Юкоса за период 1995-1999 гг. Он обращается к положениям российского гражданского права, Закона «Об акционерных обществах» («Закон об АО») и законодательства о приватизации.
201. Профессор Краакман утверждает, что г-н Ходорковский, его Группа, и Банк Менатеп действовали недобросовестно и «скорее всего незаконно», в нарушение духа и буквы Указа Президента № 889, который заложил правовую основу Программы залоговых аукционов («ПЗА»). На кону в первом аукционе по продаже акций Юкоса в декабре 1996 года стояли (i) право выдавать заемные средства Российской Федерации под залог 45 процентов акций Юкоса, и (ii) право на покупку пакета в размере 33 процентов акций Юкоса в рамках так называемого «Инвестиционного конкурса». Банк Менатеп являлся залогодержателем акций, переданных в залог Государством, и продал эти акции своим близким аффилированным лицам, «тактика», которая «позволила Группе Ходорковского получить право собственности на заложенные акции, избежав при этом обязанности Банка Менатеп как агента максимизировать их

¹⁰¹ Там же, тт. 251–56. Ссылка на дело *RosInvestCo UK Ltd. v. The Russian Federation*, Окончательное решение, вынесенное Арбитражным судом при Стокгольмской торговой палате по делу № Arbitration V (079/2005), Приложение С-1049 (далее «Решение по делу *RosInvestCo*»).

¹⁰² Там же, тт. 249–55.

¹⁰³ Экспертное заключение профессора Райнера Краакмана, 1 апреля 2011 г., поданное совместно со Встречным меморандумом. Ссылки на его экспертное заключение содержатся в Главе IX.B (Противозаконные действия).

стоимость», тем самым нарушив «цель Указа № 889, при этом попытавшись соблюсти его только формально».

202. Согласно заключению профессора Краакмана, вторичные источники и некоторая первичная документация подтверждают «разумное предположение» о том, что до кризиса, связанного с [дефолтом] по государственному долгу Российской Федерации в конце 1998 года, Группа Ходорковского систематически выкачивала доход из нефтедобывающих компаний, частично принадлежавших Юкоосу - ЮНГ, Самаранефтегаз и Томскнефти - недобросовестно и в нарушение положений Закона об АО о сделках с заинтересованностью. Косвенные доказательства указывают на то, что Группа Ходорковского выкачивала доход непосредственно из Юкоса с середины 1996 года по 1999 год и переводила его в оффшорные компании расположенные по всему миру, которые были подконтрольны или находились в бенефициарной собственности членов Группы Ходорковского.
203. Он свидетельствует, что после российского кризиса, связанного с [дефолтом] по государственному долгу, Юкос и Группа Ходорковского во многом преуспели в вытеснении миноритарных акционеров из нефтедобывающих дочерних компаний Юкоса. Юкоосу удалось это сделать путем серьезных нарушений положений Закона об АО, направленных на защиту миноритарных акционеров. Юкос продемонстрировал вопиющую недобросовестность, помешав миноритарным акционерам участвовать во внеочередных собраниях акционеров, которые были созваны в марте 1999 года. Он утверждает: «Как профессор корпоративного права, особенно интересующийся Законом об АО, я никогда не читал, - или не читал о – что-либо более леденящее кровь, в профессиональном смысле, чем документы и манипулятивное поведение, в обстоятельствах которого проводились ВОСА [Внеочередные общие собрания акционеров] в марте 1999 года, устроенные для ЮНГ, Самаранефтегаз и Томскнефти». По мнению профессора Краакмана, Юкос и Группа Ходорковского воспользовались девальвацией акций Юкоса, которые Банк Менатеп - финансовая рука группы - ранее заложил Западным банкам для финансирования попыток Юкоса получить контроль над Томскнефтью.

4. Профессор Дэвид Х. Розенблум

204. Профессор Дэвид Х. Розенблум¹⁰⁴ является практикующим адвокатом, консультантом и профессором права в Нью-Йоркском Университете, специализирующимся на международном налогообложении. Он работал для правительства США по вопросам международного налогообложения. Ответчик привлек его в качестве эксперта по международному налоговому праву. Он представил заключение о правомерности действий за период с 2000 по 2003 гг. четырех кипрских организаций - Hulley, VPL, Dunsley Limited, и Nassaubridge Management Limited – выраженных в применении к ним сниженной налоговой ставки Российской Федерации на дивиденды, выплачиваемые Юкосом и его дочерними или аффилированными компаниями, в соответствии с Кипрско-российским СИДН.
205. Профессор Розенблум пришел к выводу о том, что каждая из четырех компаний является «компанией только на бумаге», находится под «полным контролем» и в «конечной собственности» российских граждан, действующих исключительно в России и пользующихся всеми экономическими выгодами. По словам профессора Розенблума, ссылка на Кипрско-российское СИДН в таких обстоятельствах была «вопиющим примером злоупотребления налоговым соглашением». Профессор Розенблум ссылается на повсеместное признание международной доктрины о «злоупотреблении правом», на Комментарии ОЭСР (СИДН следует Модельному соглашению ОЭСР), и на ВКПМД, утверждая, что: (а) налогоплательщики должны действовать добросовестно, чтобы пользоваться выгодами, предоставляемыми международными договорами о налоге на доход; и (b) использование организаций в одном Государстве-участнике международного налогового соглашения исключительно для снижения налогов, которые в противном случае были бы применимы в соответствии с законодательством другого Государства-участника, является злоупотреблением таким международным налоговым соглашением.

¹⁰⁴ Первое экспертное заключение профессора Дэвида Х. Розенблума, 1 апреля 2011 г., поданное совместно со Встречным меморандумом, Второе экспертное заключение профессора Дэвида Х. Розенблума, 15 августа 2012 г., поданное совместно с Возражениями Ответчика на Ответ Истцов. Изначально Истцы планировали пригласить профессора Розенблума для перекрестного допроса, но решили этого не делать, после того, как Ответчик сообщил, что не будет приглашать для перекрестного допроса г-на Филипа Бейкера, Королевского Адвоката. Ссылки на Экспертные заключения профессора Розенблума содержатся в Главе IX.B (Противозаконные действия).

206. По причинам, описанным более подробно в Главе IX.В (касательно «Противозаконных действий»), профессор Розенблум пришел к выводу о том, что заявленные льготы не были оправданы Статьей 10 Кипрско-российского СИДН, которая ограничивает взимаемый одним Государством налог на дивиденды, выплачиваемые компанией в этом Государстве бенефициарным владельцам акций, проживающим в другом государстве, при условии, что они не действуют через «постоянное представительство» в первом Государстве, к которому относятся дивиденды. Во-первых, он полагает, что кипрские компании не были бенефициарными владельцами дивидендов, полученных по акциям Юкоса, а бенефициарные владельцы не были резидентами Кипра. Во-вторых, по его мнению, компании не имели право на заявленные льготы, потому что они действовали через постоянное представительство в Российской Федерации, к которому относились дивиденды. В целом, по заключению профессора Розенблума, использование Кипрско-российского СИДН кипрскими компаниями было необосновано. Они не только носили характер злоупотребления, но и не были обоснованными по существу.
207. В своем втором экспертном заключении профессор Розенблум представил ответ на заключение эксперта по налоговому праву со стороны Истцов, г-на Бейкера, которое он охарактеризовал как «весьма пространно описывающее право и историю», но «краткое, очень краткое в том, что касается фактов». Факты настоящего дела, по словам профессора Розенблума, касаются российских граждан и резидентов, которые получили доход у источника в России и заявили о снижении для них, на основании международного соглашения, обычных российских налогов ввиду «тончайшей кипрской корпоративной оболочки, управляемой из России». Ни СИДН, ни любое другое международное налоговое соглашение касательно налогов на доход не защищало бы такую структуру, и никакая рациональная страна, ведущая трезвую политику, не одобрила бы ее. Профессор Розенблум затем в подробностях изложил факты, относящиеся к нескольким компаниям, связанным с Юкосом, которые не необоснованно требовали применения к ним льгот по Кипрско-российскому СИДН.
208. Профессор Розенблум полагает, что основной целью международного налогового соглашения является устранение или, по крайней мере, смягчение

международного двойного налогообложения, и ни один из источников, упомянутых в заключении г-на Бейкера не касался стран, которые бы использовали такие соглашения, чтобы уменьшить налоги своих резидентов; они скорее говорили об инвесторах третьих стран. Толкование Кипрско-российского СИДН в качестве инструмента для привлечения прямых иностранных инвестиций в Россию без учета утраты доходов от налогов превышает ограниченную сферу применения договоров, основанных на модельных соглашениях ОЭСР, и подрывает цель избежания и уклонения от уплаты налогов. Профессор Розенблум также обвиняет г-на Бейкера в неспособности разграничить выбор наиболее выгодного из применимых международных договоров и «получение прибыли на разнице ставок». То, что Россия не настаивала на строгом ограничении льгот, или то, что она не расторгла Кипрско-российский СИДН, не говорит об одобрении Россией получения прибыли на разнице ставок.

209. Наконец, профессор Розенблум обращается к документам, представленным после подачи им своего первого заключения, которые, по его словам, подтверждают, что ни Hulley, ни VPL не являлись фактическими владельцами дивидендов, полученных от Юкоса. Даже если Hulley и VPL считались бенефициарными владельцами дивидендов Юкоса на переданные акции, сделки «репо» со связанными сторонами или соглашения о кредитовании ценными бумагами, которые не имели другой цели помимо требования применения налоговых льгот, являются неправомерным использованием СИДН.
210. По словам профессора Розенблума, даже если структура и сделки Юкоса с кипрскими компаниями не носили характер злоупотребления, распределение дивидендов Юкосом и его аффилированными лицами в пользу Hulley, VPL и других кипрских компаний не соответствовало требованиям СИДН для применения более низкой ставки налога в России, так как они должны были облагаться налогом как «прибыль предприятия» в соответствии со Статьей 10(4) СИДН. Факты также подтверждают, что все дочерние компании Laurel имели постоянные представительства в России, на которые относились дивиденды, полученные от их российских дочерних компаний. По словам профессора Розенблума, не обязательно проводить сложный анализ «экономического

содержания» или анализ по принципу «существо над формой», чтобы увидеть, что структура Юкоса не может подлежать защите как находящаяся в рамках Кипрско-российского СИДН или же в рамках законного налогового планирования. Если бы г-н Бейкер и Истцы «сосредоточились на представленных фактах», как бы они ни старались, они не смогли бы прийти к иному выводу.

5. Профессор Томас З. Лис

211. Профессор Томас Лис ¹⁰⁵ является профессором бухгалтерского учета в Келлоггской школе управления при Северо-западном Университете в Чикаго. Он имеет докторскую степень в области бухгалтерского учета и финансов, присвоенную Университетом Рочестера, и диплом экономиста Университета Берна, в Швейцарии. Он работал в качестве консультанта в ряде компаний. Он был приглашен Ответчиком, чтобы подробно истолковать различные финансовые сделки и операции Юкоса. Истцы решили не вызывать его для перекрестного допроса. Приложения к Экспертным заключениям профессора Лис использовались в разное время на протяжении всего Слушания, чтобы проиллюстрировать структуру и деятельность Юкоса.
212. Профессор Лис рассказывает об учреждении Юкоса в 1993 году, приватизации в 1995 году и продаже акций с аукциона в 1996 году. Он описывает структуру и деятельность Юкоса, а также роль различных нефтедобывающих предприятий, торговых и оффшорных компаний, а также структуру и поток средств, которые возникали в торговых компаниях и выводились в «оффшорные компании и компании Юкоса».
213. Профессор Лис объясняет, что начиная с 1999 года большинство акций Юкоса принадлежали дочерним компаниям GML, компании, мажоритарная доля участия в которой принадлежала г-ну Ходорковскому, Генеральному директору и Председателю исполнительного комитета при Совете директоров Юкоса. Другие акционеры GML также занимали должности в высшем руководстве

¹⁰⁵ Первое экспертное заключение профессора Томаса З. Лиса, 1 апреля 2011 г., поданное совместно со Встречным меморандумом, Дополнительное экспертное заключение профессора Томаса З. Лиса, 15 августа 2012 г., поданное совместно с Возражениями Ответчика на Ответ Истцов. Ссылки на Экспертные заключения профессора Лиса содержатся в Главах VIII.A (Схема по оптимизации налогов) и X.E (Совместная вина).

Юкоса. В ряде случаев, акции Юкоса передавались между различными компаниями, подконтрольными GML. В рамках многих подобных сделок в даты, в которые совершались записи о владении для целей выплаты дивидендов Юкоса, акции Юкоса временно, иногда меньше, чем на неделю, переводились в номинальное владение кипрских компаний, видимо, для того, чтобы снизить российский налог на эти дивиденды. Компания YUL была стопроцентным дочерним предприятием GML. Компания Hulley была стопроцентным дочерним предприятием YUL. Хотя VPL не подпадал под структуру владения GML, это была дочерняя компания Veteran Petroleum Trust (траста на о. Джерси), в которой YUL контролировала, по крайней мере, три четверти голосующих акций.

214. Профессор Лис подробно описывает, как осуществлялись сотни таких сделок с акциями Юкоса между вышеописанными компаниями и их аффилированными лицами; в некоторых случаях в один день осуществлялось несколько сделок. Многие из них, как представляется профессору Лису, «были структурированы, чтобы временно разместить акции Юкоса в руках Hulley и на специальном счете, который велся от имени VPL, обе из которых являются кипрскими компаниями, по состоянию на дату закрытия реестра для целей выплаты дивидендов акционерам Юкоса». Он утверждает, что «они, как представляется, совершались для того, чтобы позволить кипрским компаниям заявить о бенефициарном владении этими акциями в целях сокращения российских налогов на доход у источника дивидендов, которые Юкос выплачивал по этим акциям, в соответствии с [Кипрско-российским СИДН]». Учитывая время их совершения, профессор Лис не видит никакой очевидной хозяйственной цели этих сделок.
215. Профессор Лис также описывает потоки движения дивидендов Юкоса через YUL, Hulley, VPL и GML. Он приходит к выводу, что компания YUL и ее бенефициар GML не только получали экономическую выгоду от дивидендов, выплачиваемых по акциям Юкоса, принадлежащих Hulley, но и также получали прибыль с доходов Hulley, поступающих от продаж акций Юкоса компании YUL. Иными словами, прибыль, полученная от этих продаж, по сути, «возвращалась» посредством дивидендов. YUL и GML также были бенефициарами дивидендов, выплачиваемых по акциям Юкоса, принадлежащих VPL.

216. 216 Профессор Лис описывает, как с 2000 по 2003 гг. группа связанных с Юкосом компаний «вывела средства по знакомой схеме из российских регионов с льготным налогообложением в оффшорные компании». Он подробно описывает структуры потоков прибыли через структуры компаний Фаргойл и Ратибор. Он объясняет структуру потока прибыли компании Мега Альянс, доказывая конечное владение торговыми компаниями компанией Laurel, зарегистрированной на Британских Виргинских островах, и ее единственным акционером, Стивеном Кертисом. Он описывает, как Юкос имел опцион на покупку всех акций г-на Кертиса в Laurel за один рубль.
217. Он также подробно описывает структуры движения денежных потоков в 2000-2001 гг. торговых компаний, зарегистрированных в ЗАТО Лесной и Трехгорный (Бизнес-Ойл, Фландер, Форест-Ойл, Грейс, Колрейн, Кверкус, Митра, Мускрон, Норткес и Вальд Ойл). Он объясняет, как торговые компании в Лесном и Трехгорном проводили средства через две российских компании - Нефтетрейд и Нефтемаркет - ряду кипрских компаний, которые, в свою очередь, переводили денежные средства далее через Laurel в Halsley и Belmont, две компании, зарегистрированные на Британских Виргинских островах и принадлежащие Brill.
218. Наконец, профессор Лис описывает кредиты, выданные компанией Yukos Capital (которая была учреждена в Люксембурге в 2003 году) самой себе. Финансовая отчетность Yukos Capital за 2005 год показывает, что она активно занимала у и одалживала средства другим компаниям Юкоса. Профессор Лис рассказывает в подробностях о кредитных сделках, в которых сумма займа Yukos Capital точно соответствовала сумме, которую Yukos Capital далее предоставляла в долг другим связанным с Юкосом компаниям.

6. Г-жа Фелисити Каллен, Королевский адвокат

219. Г-жа Фелисити Каллен,¹⁰⁶ Королевский адвокат, является адвокатом, специализирующимся на налоговом праве Великобритании. Ответчик попросил госпожу Каллен высказать свое мнение о нормах, касающихся начисления, сбора

¹⁰⁶ Экспертное заключение г-жи Фелисити Каллен, Королевского адвоката, 4 апреля 2011 г.

и принудительного взыскания налогов в Великобритании, в контексте доказывания того, что «[д]ействия российских налоговых органов в отношении схемы уклонения от уплаты налогов Юкоса полностью соответствовали позиции, которую бы заняли налоговые органы практически любой другой страны [включая Великобританию]». ¹⁰⁷ Истцы решили не вызывать ее для перекрестного допроса.

220. Г-жу Каллен попросили высказать свое мнение на основании ряда допущений о крупном корпоративном налогоплательщике, который совершал сделки с целью уменьшить свои налоговые обязательства. Ей было предложено допустить, что сделки, по мнению налоговых органов, включали в себя уклонение и / или преследуемое в уголовном порядке уклонение от уплаты налогов, были лишены подлинной коммерческой ценности, и не были заключены на обычных рыночных условиях. Предполагается, что тот же налогоплательщик умышленно скрывал истинный характер сделок, сознательно отказываясь сотрудничать при проведении налогового расследования, и вывел активы, которые в противном случае использовались бы для удовлетворения потенциальных налоговых обязательств. При таких допущениях, г-жа Каллен описывает варианты расследования и принудительного взыскания, к которым может прибегнуть служащий Королевской налогово-таможенной службы («КНТС») во время проверки налоговой отчетности. Например, КНТС может изменить собственный расчет налога компании, если ее подозревают в занижении истинных налоговых обязательств компании и существует реальный риск значительной потери налога для правительства. В рамках процедуры предоставления документов, КНТС разрешено проводить повторную проверку деклараций за периоды, считавшиеся закрытыми, если имело место неосторожное или умышленное поведение, ведущее к потере доходов.
221. Что касается штрафов, г-жа Каллен отмечает, что в соответствии с действующим в Великобритании режимом гражданских налоговых штрафов, штраф может варьироваться от 30 до 100 процентов от суммы потенциального потеряннного дохода (в зависимости от того, имело ли место преднамеренное сокрытие). Она

¹⁰⁷ Встречный меморандум, п. 1135.

также описывает возможные методы принудительного взыскания, которые могут быть использованы КНТС и которые включают в себя обращение в английские суды, приказы о замораживании активов и возбуждение разбирательства о несостоятельности. Согласно мнению г-жи Каллен, уголовное преследование возможно в случае необходимости, и в этом случае КНТС часто действует по схеме «утренний рейд», требует предоставления документов, проводит выемку имущества, такого как компьютеры, и производит аресты.

222. Г-жа Каллен отмечает, что по традиции налоговое законодательство в Великобритании толковалось буквально, но сегодня оно толкуется в зависимости от цели, что способствует оспариванию и противодействию сложным схемам по уклонению от уплаты налогов.

7. Г-н Дейл Харт

223. Г-н Дейл Харт¹⁰⁸ является должностным лицом Службы внутренних доходов США («СВД») в отставке. Ответчик пригласил г-на Харта для описания правового регулирования США, направленного на борьбу с злоупотреблениями и уклонением от уплаты налогов, и устанавливающего полномочия СВД по принудительному взысканию налогов, в контексте заявления Ответчика о том, что «налоговые органы по всему миру [в том числе в США] были бы, по крайней мере, так же строги, как и Российская Федерация, при борьбе с правонарушениями такого рода, как те, что совершил Юкос».¹⁰⁹ Истцы решили не вызывать его для перекрестного допроса.
224. Г-н Харт свидетельствует, что по американскому праву неправомерные или мошеннические схемы, направленные на минимизацию налогов, определены широко и включают в себя инвестиционные схемы, которые уменьшают доход, облагаемый налогом, без изменения стоимости бизнеса. Для борьбы с ними, СВД опирается на нормативно-правовую базу, которая предоставляет ей право перераспределять доходы и вычеты, чтобы должным образом отразить доход. Эта нормативно-правовая база включает в себя судебные доктрины

¹⁰⁸ Экспертное заключение г-на Дейла Харта, 4 апреля 2011 г.

¹⁰⁹ Встречный меморандум, п. 1135.

экономического содержания, хозяйственной цели, притворных сделок, «существо выше формы» и «сделка по шагам». СВД обладает широкими гражданскими и уголовными правоприменительными полномочиями, которые, как выразился г-н Харт, она «агрессивно» использует. Она имеет широкие полномочия по усмотрению для определения того, какие налоговые декларации и каких налогоплательщиков выбрать для проверки, и определяет объем проверки в зависимости от финансового и налогового положения налогоплательщика. Если выявляются доказательства мошенничества, гражданская проверка прекращается и может быть начато уголовное расследование. Г-н Харт отмечает, что обычный трехлетний срок исковой давности может быть продлен в случаях мошенничества или совершения других неправомерных действий.

225. Что касается штрафов, г-н Харт описывает, как законодательство США накладывает «большие» штрафы за недоплаченные в результате мошенничества налоги, в том числе за неуплату и непредоставление штрафов, штрафы за предоставление недостоверных сведений о недоплатах и штрафы за гражданский обман в размере 75 процентов. Процесс сбора начинается с официального уведомления о начислении налога с требованием осуществить выплату. По словам г-на Харта, соглашение об отсрочке платежа рассматривается только тогда, когда налогоплательщик не в состоянии произвести выплату в полном объеме. Г-н Харт описывает «сильный арсенал» административных методов для принудительного взыскания налогов, который имеется в распоряжении СВД, в том числе право ареста имущества за неуплату федеральных налогов, уведомление об изъятии и продажа имущества с публичных торгов, или публичная продажа после определения минимальной цены торгов, которая не обязана основываться на справедливой рыночной стоимости.

8. Г-н Поливиос Поливиу

226. Г-н Поливиос Поливиу¹¹⁰ из фирмы Chryssafinis & Polyviou LLC в Никосии является юристом, практикующим кипрское право. Ответчик пригласил его в качестве эксперта, чтобы доказать, что предполагаемые правонарушения Истцами Кипрско-российского СИДН также нарушили уголовное законодательство Кипра. Истцы решили не вызывать его для перекрестного допроса.
227. Заключение г-на Поливиу основывается на следующих допущениях: (а) что для целей Кипрско-российского СИДН, Hulley и Veteran являлись «резидентами» Кипра, а Юкос являлся «резидентом» России; (b) что, на основании Кипрско-российского СИДН, Hulley и Veteran заплатили сниженный на пять процентов налог на доход у источника в России на дивиденды, полученные от Юкоса; (с), что Hulley и Veteran не имели права пользоваться льготами, предусмотренными Кипрско-российским СИДН, поскольку соответствующие дивиденды *были* связаны с деятельностью, осуществляемой в России и / или потому, что Hulley и Veteran не были бенефициарными владельцами соответствующих дивидендов; (d) что физические лица, заявившие / подтвердившие в формах, представленных Hulley и Veteran в кипрские налоговые органы, что соответствующие дивиденды, полученные от Юкоса, *не* были связаны с деятельностью, осуществляемой в России и что Hulley / Veteran являлись фактическими владельцами соответствующих дивидендов, были уполномочены это сделать от имени Hulley / Veteran; и (е), что на момент подачи деклараций / подтверждений, эти физические лица знали, что дивиденды от Юкоса были связаны с деятельностью, осуществляемой в России или что Hulley / Veteran не являлись фактическими владельцами, и предполагалось, что формы должны быть поданы в кипрские органы с тем, чтобы обеспечить завершение, проставление даты, подписание и проставление штампа в Графе 4 («Замечания иностранного Налогового органа») на формах. На основании этих предположений, г-на Поливиу попросили ответить на два вопроса, как описано ниже.

¹¹⁰ Экспертное заключение г-на Поливиоса Г. Поливиоу, 1 апреля 2011 г. (далее именуемое «Экспертное заключение г-на Поливиоу»). Ссылки на Экспертное заключение г-на Поливиоу содержатся в Главах IX.B (Противозаконные действия) и X.E (Совместная вина).

228. Первый вопрос звучал следующим образом: «Повлекли ли обстоятельства, при которых Hulley и Veteran добились завершения, проставления даты, подписания и проставления штампа на определенных налоговых формах кипрскими налоговыми органами, совершение уголовно наказуемых деяний в соответствии с Уголовным кодексом Кипра?». Г-н Поливиоу ответил утвердительно согласно статьям 297 (мошенничество), 305 (умышленное получение «свидетельства» обманным путем) и 341 (умышленное обеспечение подписания документов обманным путем) Главы 154 Уголовного кодекса. По словам г-на Поливиу, если бы не мошенничество, кипрские налоговые органы отклонили бы просьбу о завершении, проставлении даты, подписании и проставлении штампа на формах, так как это было бы бессмысленно и равносильно содействию злоупотреблению Кипрско-российским СИДН.
229. Второй вопрос звучал следующим образом: «Были ли совершены уголовные преступления в соответствии с Уголовным кодексом и / или Законом о компаниях Кипра?», с учетом допущения о том, что в период с 1 января 2000 г. по 28 октября 2003 г.: (а) основываясь на Кипрско-российском СИДН, Hulley и Veteran выплачивали сниженный на пять процентов налог на доход у источника в России на дивиденды, полученные от Юкоса; (b) ни Hulley, ни Veteran не имели права пользоваться льготами, предусмотренными Кипрско-российским СИДН, по крайней мере, в отношении упомянутых выше дивидендов Юкоса; и (c) ни Hulley, ни Veteran не раскрыли пункт (b) в своих годовых отчетах за 2000-2002 финансовые гг.? Г-н Поливиоу ответил утвердительно согласно статье 311(b)(iii) (ведение руководителями и сотрудниками корпораций недостоверной отчетности или подлог ими бухгалтерских книг или отчетности) Главы 154 и статье 143(6) (содержание и форма отчетности) Главы 113 Уголовного кодекса.

9. Г-н Джон Эллисон

230. Г-н Джон Эллисон¹¹¹ является консультантом KPMG в Лондоне, который покинул компанию в должности старшего партнера в 2010 г. Его заключение

¹¹¹ Экспертное бухгалтерское заключение Джона Эллисона, дипломированного финансового аналитика, для Арбитражного суда, 14 августа 2012 г. (далее именуемое «Экспертное заключение г-на Эллисона»). Ссылки на Экспертное заключение г-на Эллисона содержатся в Главе VIII.H (Отзыв аудиторских заключений PwC).

касается отзыва фирмой PwC ее аудиторских заключений касательно отчетности Юкоса за 1995-2004 гг. Истцы не проводили его перекрестный допрос.¹¹²

231. Г-н Эллисон заключил, что для уважаемой международной фирмы, такой как KPMG, отзыв аудиторского заключения является «необычным и серьезным», и что ему известно лишь о нескольких таких случаях. В KPMG, будь то ее британском, американском или российском офисах, такое решение принимается обязательно после длительных консультаций с несколькими старшими партнерами фирмы, а также ее техническими отделами и юристами. По словам г-на Эллисона, внутри PwC действуют схожие процедуры, что подтверждается заявлением (прилагаемым к Экспертному заключению г-на Эллисона) г-жи Лори Эндсли, штатного консультанта PwC, которая работала по вопросам, связанным с Юкосом, во время отзыва аудиторских заключений.
232. Г-н Эллисон проанализировал письмо PwC от 15 июня 2007 г.,¹¹³ в котором фирма PwC объявила об отзыве ее аудиторских заключений касательно отчетности Юкоса, пояснив, что она получила новую информацию, заставившую ее подвергнуть сомнению достоверность заверений, сделанных руководством Юкоса во время проведения аудиторских проверок. Допуская истинность содержания письма, г-н Эллисон пришел к выводу о том, что, отзывая свои аудиторские заключения, фирма PwC действовала в соответствии со стандартами аудиторской деятельности, общепринятыми в США, России и на международном уровне.
233. Г-н Эллисон отметил, что, согласно Положению США об аудиторских стандартах № 1, Статья 333, если после выдачи заключения аудитору становится известно о фактах, которые существовали в момент составления заключения, если аудитор полагает, что существуют лица, которые совершили действия или могут действовать на основании его заключения, и считает, что новые факты являются существенными для его заключения, или пошатнули его уверенность в достоверности заверений руководства в целом, то аудитор должен

¹¹² См. Главу VI.C (Так называемые «Пустые места»).

¹¹³ Письма от ЗАО «ПрайсвотерхаусКуперс» в адрес г-на Ребгуна, 15 июня 2007 г., Приложение С-611 (далее именуемые «Письма PwC об отзыве»).

порекомендовать своему клиенту раскрыть новые факты и, возможно, пересмотреть его финансовую отчетность. Г-н Эллисон ссылается на утверждение PwC о том, что в свете банкротства Юкоса, фирма PwC «была не в состоянии получить доступ к требуемой информации, которая могла бы повлечь пересмотр финансовой отчетности, а также не могла обсудить вопрос с руководством, как рекомендует Статья 561 [Положения США об аудиторских стандартах]. Г-н Эллисон признает, что в таких обстоятельствах, у PwC «не было выбора, кроме как отозвать свои аудиторские заключения».

234. Согласно Международному стандарту аудита № 560 и российскому Федеральному стандарту аудиторской деятельности № 10, если аудитору становится известно о новых существенных фактах после выдачи аудиторского заключения, аудитор должен рассмотреть возможность исправления финансовой отчетности компании, обсудить вопрос с руководством компании и «предпринять необходимые в данных обстоятельствах действия» или «осуществить процедуры, необходимые в данных обстоятельствах». По мнению г-на Эллисона, фирма PwC действительно осуществила необходимые процедуры.

10. Г-н Рэймонд Гросс

235. Г-н Рэймонд Гросс¹¹⁴ является партнером KPMG в Американской бухгалтерской практике и практике по составлению отчетности в Лондоне. Истцы решили не проводить его перекрестный допрос. Ответчик попросил г-на Гросса изучить, что было раскрыто в консолидированной финансовой отчетности Юкоса, составленной по ОПБУ США, в отношении: (а) схемы оптимизации налогов Юкоса, включая использование им торговых компаний в регионах России с льготной ставкой налогообложения для покупки нефти и нефтепродуктов у нефтедобывающих дочерних компаний и вывод прибыли в оффшорные торговые компании, учрежденные и контролируемые Юкосом; (b) структуры Jurby Lake, группы оффшорных торговых компаний, контролируемых Юкосом или его бывшими российскими мажоритарными акционерами, в которую входили Jurby Lake Limited (Ирландия) и Компании BBS; и (c) налогов, доначисленных торговым компаниям Юкоса в ЗАТО Лесной за 1999 и 2000 налоговые годы.
236. Г-ну Гроссу было поручено исходить из допущения о том, что отчетность должна была «довести до сведения читателя факты, относящиеся к природе и законности применяемой Юкосом Схемы оптимизации налогов», если бы она включала: (а) указание на участвовавшие в схеме торговые и оффшорные компании (перечисленные в приложениях к Заключению); (b) денежную оценку осуществленных инвестиций и экономии налогов, которой добился Юкос благодаря схеме; (d) подробные сведения о степени управления и контроля Юкоса над торговыми компаниями; (e) подробные сведения о движении денежных средств от торговых компаний Юкосу; (f) подробные сведения о налогах, доначисленных торговым компаниям Юкоса в ЗАТО Лесной в 1999 и 2000 гг. и Республике Калмыкия в 2001 г. ввиду незаконно полученных налоговых льгот; и (g) раскрытие прогноза финансового воздействия на Юкос запрета использования российскими органами власти схемы оптимизации налогов.

¹¹⁴ Экспертное бухгалтерское заключение Рэймонда Гросса, присяжного бухгалтера, для Арбитражного суда, 14 августа 2012 г.

237. Г-н Гросс заключил, что отчетность за 2000-2002 гг. и за первые три квартала 2003 г. не была прозрачной в том, что касается схемы оптимизации налогов Юкоса, поскольку в ней не раскрывалась указанная выше информация, необходимая для уведомления читателя о схеме. Хотя в отчетности указывалось, что действительный уровень налогообложения Юкоса был ниже его уровня налогообложения по закону, в ней не пояснялась природа этого различия. В отчетности также, по мнению г-на Гросса, не раскрывались компании, составляющие структуру Jurby Lake.
238. Г-н Гросс также заключил, что отчетность за 2001-2002 гг. не была прозрачной и не соответствовала ОПБУ США, поскольку в ней не раскрывались в качестве условной задолженности налоги, доначисленные торговым компаниям в ЗАТО Лесной за 1999 и 2000 гг., несмотря на то, что эти налоговые доначисления были существенными для цели отчетности. Согласно ОПБУ США, Юкос мог не указывать эти доначисления в отчетности, если бы он определил, что возможность ущерба была маловероятной; однако, письменное заключение внешнего юридического консультанта и еще одного компетентного источника, которые как правило необходимо получить для принятия такого решения, не были получены в этом случае. Г-н Гросс заключил, что Юкос должен был раскрыть, что законность его схемы оптимизации налогов подвергалась сомнению и должен был проанализировать риски продолжения применения схемы.

11. Профессор, д-р Альберт Ян ван ден Берг

239. Профессор, д-р Альберт Ян ван ден Берг¹¹⁵ из фирмы Nanotiau & van den Berg в Брюсселе специализируется в международном арбитраже. Ранее он занимался частной практикой в Нидерландах и является профессором в Университете им. Эразма Роттердамского в Роттердаме. Ответчик привлек профессора ван ден Берга для дачи экспертного заключения касательно законности по голландскому

¹¹⁵ Юридическое заключение касательно законности механизмов реструктуризации по голландскому праву профессора, д-ра Альберта Яна ван ден Берга, 14 августа 2012 г. (далее именуемое «Экспертное заключение г-на ван ден Берга»). Ссылки на юридическое заключение профессора ван ден Берга содержатся в Главе VIII.G (Банкротство Юкоса).

праву перевода Юкосом иностранных активов в Голландские фонды в 2005 году. Истцы решили не проводить перекрестный допрос профессора ван ден Берга.

240. Профессору ван ден Бергу было предоставлено 12-страничное Изложение допущений касательно фактов, на основании которого он должен был представить свое заключение. Эти допущения касательно фактов можно кратко обобщить следующим образом. До проведения торгов по продаже ЮНГ в декабре 2004 г. активы Юкоса за пределами территории Российской Федерации («**Иностранные активы**») находились в собственности двух 100-процентных дочерних компаний Юкоса, Yukos Finance B.V. («**Yukos Finance**») и Yukos CIS Investment Limited («**Yukos CIS**»). После торгов руководство Юкоса перевело Иностранные активы в два Голландских фонда, которые, в свою очередь, выпустили депозитарные расписки в пользу Yukos Finance и Wincanton Holding BV («**Wincanton**»), голландской дочерней компании Yukos CIS. Эта реструктуризация имела «заявленную цель... по предотвращению использования нероссийских активов ОАО «НК «ЮКОС»» для погашения налоговой задолженности, которая существовала у ОАО «НК «ЮКОС»» по решениям российских судов, и, в более широком смысле, чтобы помешать использовать нероссийские активы для удовлетворения требований российских кредиторов Юкоса».
241. Согласно Уставам Голландских фондов (с изменениями, внесенными в 2008 г.), правление, включая бывших членов правления Юкоса, Дэвида Годфри, Брюса Мизамора и Стивена Тиди, управляли Иностранными активами в интересах Юкоса, его дочерних компаний, акционеров, сотрудников и «законных» кредиторов. В результате реструктуризации: (а) даже после продажи Yukos CIS и Yukos Finance в рамках конкурсного производства Юкоса, бывшие члены правления Юкоса продолжали управлять и контролировать Иностранные активы; (b) группа кредиторов по кредиту в сумме 1 млрд долл. США не смогла привести в исполнение английское судебное решение в отношении активов Yukos Finance; и (c) компания Moravel, чей заем был признан не имеющим исковой защиты в российских судах ввиду статуса компании как дочерней компании Юкоса, не смогла договориться о выплате его займа одним из Голландских фондов.

242. На основании вышеописанных допущений касательно фактов, профессор ван ден Берг заключил, что реструктуризация Yukos Finance и Yukos CIS была незаконной, поскольку голландское право не позволяет компании передавать ее активы для целей затруднения удовлетворения требований кредиторов или для обеспечения осуществления контроля новой конечной материнской компанией. Это так, даже если компания полагает, что предъявленные к ней требования незаконны. Компания не вправе заниматься самозащитой права.
243. Согласно заключению профессора ван ден Берга, эта незаконность повлекла «внутреннюю ответственность» директоров (ответственность директоров перед самой компанией) согласно Статьям 2:8 и 2:9 голландского Гражданского кодекса («ГГК») и «внешнюю ответственность» директоров (ответственность директоров перед кредиторами), равно как и «ответственность компании» (ответственность компании перед директорами) согласно Статье 6:162 ГГК. Кроме того, эта незаконность влечет оспоримость решений правления о реструктуризации согласно Статьям 2:8 и 2:15(1)(b) ГГК (ввиду их противоречия принципам разумности и справедливости) и согласно Статье 3:40(1) ГГК (ввиду их противоречия «нравственности»). Профессор ван ден Берг заключил, что Голландские фонды также запрещены как незаконные постоянные механизмы защиты; даже если их рассматривать как временные механизмы защиты, требования, на основании которых такие временные механизмы могли бы быть разрешены, в данном случае не были удовлетворены.

12. Профессор Штеф ван Веегель

244. Насколько припоминает Суд, Ответчик поднял вопрос применения «доктрины противозаконных действий» в рамках этапа определения юрисдикции, рассмотрение которого Суд решил отложить до этапа рассмотрения арбитражного спора по существу.¹¹⁶ В ходе этапа определения юрисдикции, Ответчик представил устные показания эксперта, профессора Штефа ван

¹¹⁶ Промежуточное решение, Hulley, п. 435. См. также Процессуальные приказы №№ 2 и 3 от 8 сентября и 31 октября 2006 г.

Веегеля,¹¹⁷ профессора по международному налоговому праву в Университете Амстердама и партнеру по налоговому праву в фирме Stibbe. В его экспертном заключении профессор ван Веегель сделал три ключевых вывода касательно Истцов и налогового права, которые кратко изложены в Промежуточных арбитражных решениях.¹¹⁸ Стороны не ссылались на его заключение в своих состязательных бумагах в рамках рассмотрения дела по существу и он не был подвергнут перекрестному допросу в ходе Слушания по существу дела. Суд принял решение включить в Окончательные арбитражные решения краткий обзор экспертного заключения профессора ван Веегеля.

245. По мнению профессора ван Веегеля, компания Hulley не имела права на получение налоговых льгот, предусмотренных Кипрско-российским СИДН, в отношении дивидендов Юкоса, поскольку: (a) Hulley имела постоянное представительство в России согласно Статье 10(4) Кипрско-российского СИДН, поскольку она либо имела место управления в России, либо агента в России; и (b) указанные дивиденды относились к постоянному представительству в России. Он также заключил, что компания VPL равным образом не имела права на получение налоговых льгот, предусмотренных Кипрско-российским СИДН, поскольку она не являлась бенефициарным владельцем дивидендов Юкоса по смыслу Статьи 10(2) Кипрско-российского СИДН.
246. Согласно заключению профессора ван Веегеля, холдинговая структура Юкоса является притворной или основанной на иной форме злоупотребления согласно общим принципам международного налогового права и была разработана специально для целей уклонения от исполнения налоговых обязательств. Таким образом, в предоставлении Юкосу прав на получение налоговых льгот по Кипрско-российскому СИДН должно быть отказано. Налоговые органы не всегда обязаны признавать искусственные правовые конструкции. Доктрины о запрете злоупотреблений для борьбы с искусственными правовыми конструкциями разрабатывались и распространены во многих странах, включая

¹¹⁷ Экспертное заключение профессора Штефа ван Веегеля, 29 января 2007 г., поданное совместно со Встречным меморандумом по вопросам юрисдикции. Ссылки на Экспертное заключение профессора ван Веегеля содержатся в Разделе X.E (Совместная вина).

¹¹⁸ Промежуточное решение, Hulley, пп. 191-97.

Российскую Федерацию и Кипр. Профессор ван Веегель ссылается на пример отказа Федеральным судом Швейцарии в предоставлении льгот по СИДН датской компании в обстоятельствах, аналогичных холдинговой структуре Юкоса. Он указывает на международные усилия по контролю над использованием зон с льготным налогообложением и отмечает, что Форум ОЭСР по неблагоприятной налоговой практике в своем Отчете о прогрессе за 2000 год выявил 35 зон с льготным налогообложением, которые включали о. Мэн, Гибралтар, о. Джерси и Британские виргинские острова. Профессор ван Веегель исследует холдинговую структуру Юкоса и отмечает, что в основании этой структуры находится успешная и прибыльная российская нефтяная компания, которая разрабатывает и эксплуатирует природные энергетические ресурсы в России, тогда как верхушку структуры представляет узкий круг российских акционеров – физических лиц. Он заключает, что «едва ли возможно представить», что при создании холдинговой структуры Юкоса российские акционеры – физические лица имели какую-либо иную цель помимо достижения низкого налогообложения и непрозрачности в отношении владения акциями Юкоса. Такая структура в большинстве случаев подпала бы под международные меры по борьбе с незаконным использованием зон с льготным налогообложением.

С. ТАК НАЗЫВАЕМЫЕ «ПУСТЫЕ МЕСТА»

247. В ходе Слушания по существу дела каждая сторона обвиняла другую в оставлении видимых «пустых мест» при представлении свидетельских показаний. Каждая сторона попросила Суд сделать неблагоприятные выводы в отношении противной стороны на основании отсутствия лиц, которые должны были заполнить пустые места.¹¹⁹

1. Лица, которых Истцы хотели бы допросить

248. В ходе Слушаний Истцы утверждали, что следующие лица должны были быть вызваны в качестве свидетелей Ответчиком, поскольку им можно было бы

¹¹⁹ См., например, Протокол слушаний, День 2, стр. 98 (вступительная речь Истцов); Презентация к опровержениям, заявленным Ответчиком, стр. 650 и последующие; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, п. 135.

устроить перекрестный допрос в отношении осведомленности высокопоставленных российских государственных служащих о налоговой структуре Юкоса:

- Алексей Кудрин, Первый заместитель Министра финансов, в том числе, в частности, в отношении встречи с г-ном Дубовым в январе 2000 года, на которой обсуждалось учреждение Юкосом торговых компаний в Мордовии;
- Владимир Гусев, Первый заместитель Министра по вопросам НДС, в том числе, в частности, в отношении встречи с г-ном Дубовым, на которой обсуждалось возмещение Юкосу НДС в Мордовии;
- Александр Починок, Министр по налогам и сборам, в том числе, в частности, в отношении встречи с г-ном Дубовым в декабре 1999 года, на которой обсуждался план Юкоса по использованию торговых компаний в Мордовии;
- Александр Смирнов, Первый заместитель Министра по налогам и сборам, в том числе, в частности, в отношении встречи с г-ном Дубовым в декабре 1999 года; и
- Николай Меркушкин, Глава Республики Мордовия, в том числе, в частности, в отношении встречи в декабре 1999 года.¹²⁰

249. Истцы также утверждали, что им должна была быть предоставлена возможность заслушать и допросить следующих лиц в отношении их знаний о налоговой структуре Юкоса, полученных на основании проверок торговых компаний Юкоса:

- П.А. Путин, Старший налоговый инспектор Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы по крупнейшим налогоплательщикам № 1; и
- А.В. Ивушкина, Старший налоговый инспектор Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы по крупнейшим налогоплательщикам № 1.¹²¹

250. Кроме того, Истцы заявляли, что им не была предоставлена возможность заслушать и допросить Сергея Богданчикова, Председателя Правления Роснефти, в отношении обстоятельств приобретения Роснефтью БайкалФинансГруп в декабре 2004 года и соглашения Роснефти с синдикатом западных банков под эгидой Société Générale S.A. («Западные банки») касательно возбуждения процедуры банкротства Юкоса.¹²²

¹²⁰ Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 300; Презентация к заключительной речи Истцов, стр. 14.

¹²¹ Там же.

¹²² Там же.

251. Наконец, Истцы утверждали, что им должна была быть предоставлена возможность заслушать и допросить следующих лиц в отношении аудита фирмой PwC Юкоса и обстоятельствах отзыва аудиторских заключений PwC:

- Дуглас Миллер, Директор ЗАО «ПрайсуотерхаусКуперс Аудит», в том числе, в частности, в отношении работы, проведенной для цели надзорного аудита бухгалтерской отчетности Юкоса за 1998-2003 гг., и обстоятельствах отзыва заключений в 2007 году; и
- Майк Кубина, Генеральный директор ЗАО «ПрайсуотерхаусКуперс Аудит», в том числе, в частности, в отношении создания схемы оптимизации налогов Юкоса и ее законности.¹²³

2. Лица, которых Ответчик хотел бы допросить

252. В ходе Слушания Ответчик утверждал, что следующие лица должны были быть вызваны для допроса в отношении: (а) создания и истории «схем оптимизации налогов» Юкоса и понимания Юкоса касательно их законности; (b) отношений Юкоса с его «подставными» торговыми компаниями в Лесном, Мордовии и иных регионах; и (c) реакции Юкоса на доначисления против и уголовное преследование в отношении подставных торговых компаний в Лесном и Трехгорном, включая реструктуризацию и ликвидацию, указания по уничтожению документов и иные очевидные попытки помешать государственным органам:

- Дмитрий Гололобов, бывший заместитель главы правового управления Юкоса;
- Ирина Голубь, бывший главный бухгалтер Юкоса;
- Дмитрий Маруев, бывший глава отделения по разработке финансовых инструментов при инвестиционном управлении Юкоса (заместитель главного бухгалтера);
- Алексей Смирнов, бывший глава налогового управления Юкоса;
- Василий Шахновский, акционер GML / бенефициарный владелец и бывший Председатель Правления Юкос-Москва; и
- Михаил Брудно, акционер GML / бенефициарный владелец.¹²⁴

¹²³ Там же.

¹²⁴ Презентация к опровержениям, заявленным Ответчиком, стр. 655-56; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, п. 136.

253. Согласно утверждениям Ответчика, г-ну Гололобову, совместно с г-ном Сергеем Пепеляевым, налоговым консультантом Юкоса, могли бы быть также заданы следующие вопросы касательно: (а) безуспешных попыток Юкоса получить положительное юридическое заключение с одобрением его схем «оптимизации налогов», включая вопрос о том, почему г-н Пепеляев не предоставил юридическое заключение Юкосу касательно схем до акта налоговой проверки от 29 декабря 2003 г.; (b) оснований для ответов и реакции Юкоса на акт налоговой проверки от 29 декабря 2003 г., а также оснований, на которых внешний консультант подготовил свои заключения по схемам «налоговой оптимизации» Юкоса после вынесения актов; и (c) причин того, почему Юкос пытался подать «годовые» исправленные декларации по НДС и не подал надлежащим образом исправленные ежемесячные декларации по НДС после отклонения «годовых».¹²⁵
254. Ответчик также утверждал, что Истцы должны были вызвать для дачи устных свидетельских показаний следующих лиц по вопросам рассмотрения Юкосом возможности получения более высокого листинга АДР, включая предупреждения, которые были сделаны высшему руководству Юкоса касательно существенных рисков раскрытия схем «оптимизации налогообложения» Юкоса в связи с таким листингом, нераскрытия отношений г-д Ходорковского и Лебедева с Компаниями BBS, и озабоченности г-на Ходорковского его личной ответственностью в случае подписания Регистрационного заявления по форме № F-1 от лица Юкоса:
- Павел Малый, бывший заместитель главы управления корпоративных финансов Юкоса; и
 - Олег Шейко, бывший Вице-президент / Директор управления корпоративных финансов Юкоса.¹²⁶
255. Что касается вопросов понимания российским руководством Юкоса законности схемы «оптимизации налогов» Юкоса, Ответчик жаловался на отсутствие:
- Юрия Бейлина, бывшего заместителя Председателя Правления Юкоса; и

¹²⁵ Презентация к опровержениям, заявленным Ответчиком, стр. 655-57; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, п. 136.

¹²⁶ Презентация к опровержениям, заявленным Ответчиком, стр. 658; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, п. 136.

- Семена Кукеса, бывшего Председателя Правления Юкоса.¹²⁷

256. Наконец, что касается «постоянных и агрессивных угроз, которые ограничили участие в аукционах по продаже ЮНГ и в рамках конкурсного производства более широкого круга участников» со стороны GML, Ответчик хотел бы заслушать и допросить г-на Тима Осборна, Директора GML и члена правлений Голландских фондов.¹²⁸

VII. ВОПРОСЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ АНАЛИЗУ

257. В рамках этого второго этапа настоящих арбитражных разбирательств Стороны представили свои аргументы и доказательства по многим существенным вопросам, связанным непосредственно с существом дела по Статьям 10 и 13 ДЭХ. Кроме того, Стороны представили развернутые аргументы в отношении двух предварительных возражений, которые Суд решил отложить до этапа рассмотрения дела по существу, а именно, возражения, основанного на якобы «противозаконных действиях» Истцов, и возражения, основанного на Статье 21 ДЭХ.

258. Отложенные предварительные возражения – как и вопросу по существу спора – требуют распутывания Судом сложных фактических обстоятельств, на которых основываются требования Истцов. В действительности, Суд принял решение отложить рассмотрение предварительных возражений касательно якобы «противозаконных действий» и Статьи 21 для избежания вынесения решений по этим важным вопросам в условиях вакуума.

259. Настоящее Решение, таким образом, начинается, в настоящей Части VIII с анализа Судом вопросов факта. Руководствуясь, по большей части, представлением этих вопросов Сторонами, Суд считает удобным проанализировать доказательственную базу под следующими восемью заголовками:

A. Схема оптимизации налогов Юкоса

¹²⁷ Там же.

¹²⁸ Презентация к опровержениям, заявленным Ответчиком, стр. 659; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, п. 136.

- B. Решения Российской Федерации о доначислении налогов
 - C. Травля, запугивание и аресты.
 - D. Прекращение слияния Юкос-Сибнефть
 - E. Попытки Юкоса добиться урегулирования его задолженности по налогам
 - F. Аукцион по продаже ЮНГ.
 - G. Банкротство Юкоса
 - H. Отзыв аудиторских заключений PwC
260. Как уже указывалось выше, в рамках Части VIII Суд выносит решения в отношении многих весьма спорных вопросов факта и замечания о значимости различных фактов и заключений.
261. Далее, в рамках Части IX настоящего Решения, Суд обратится к предварительным возражениям Ответчика. А именно, Суд рассмотрит вопросы о том:
- A. исключаются ли все или какие-либо из требований Истцов положением о выборе между подачей спора на рассмотрение арбитража или судов государства, принимающего инвестиции, по Статье 26(3)(b)(i) ДЭХ (Суд отклонил это возражение при вынесении Промежуточных арбитражных решений, однако Ответчик вновь заявил это возражение на этапе рассмотрения спора по существу);
 - B. лишает ли поведение Истцов – их якобы «недобросовестные действия» - самих Истцов защиты по ДЭХ (в Промежуточных арбитражных решениях Суд подтвердил отложение своего решения по этому возражению до этапа рассмотрения спора по существу, согласно его Процессуальному приказу № 3); и/или
 - C. исключает ли Статья 21 ДЭХ, которая содержит «оговорку» в отношении «Налоговых мер», требования Истцов, вследствие отсутствия юрисдикции или недопустимости (в Промежуточных арбитражных решениях Суд

решил отложить эти вопросы до этапа рассмотрения дела по существу для избежания принятия решения по ним в условиях вакуума).

262. Поскольку Суд отклоняет каждое из предварительных возражений Ответчика, таким образом, подтверждая наличие у него юрисдикции для рассмотрения требования Истцов по ДЭХ, далее он обращается к вопросу об ответственности Ответчика по ДЭХ. Этот анализ изложен в Части X Решения.
263. Истцы утверждают, что ввиду расследований и судебных разбирательств против Юкоса, его дочерних компаний и их руководства, Ответчик не обеспечил инвестициям Истцов справедливый и одинаковый режим. В частности, Истцы заявляют, что Ответчик не воздержался от нанесения ущерба управлению, эксплуатации, использованию, получению выгод и распоряжению инвестициями Истца путем применения необоснованных и дискриминационных мер в нарушение Статьи 10 ДЭХ. Истцы заявляют, что режим, предоставленный Юкосу, был дискриминационным по сравнению с режимом, предоставленным другим российским нефтяным компаниям.
264. Истцы также утверждают, что действия Ответчика приравниваются к экспроприации инвестиций Истца в нарушение Статьи 13 ДЭХ. По мнению Истцов, якобы осуществленное вмешательство Ответчика, а также других лиц, действовавших по его указаниям и под его контролем – включая прекращение слияния с Сибнефтью, продажу ЮНГ по цене якобы гораздо ниже его действительной стоимости БайкалФинансГруп (компания специального назначения, приобретенной компанией в государственной собственности, Роснефтью) и проведение процедуры банкротства Юкоса – привели к полной утрате стоимости инвестиций Истцов.
265. Истцы утверждают, что действия Ответчика имели политические и экономические мотивы, а не были направлены на законное взыскание налогов. В этом отношении Истцы желают установить, что Ответчик действовал практически через все его органы, на всех уровнях, пытаясь уничтожить Юкос.

266. В ответ, Ответчик утверждает, что Истцы не доказали нарушение ни Статьи 10, ни Статьи 13 ДЭХ. Для Ответчика настоящее дело касается уклонения Юкоса от уплаты налогов,¹²⁹ и, соответственно, вызванного самим Юкосом собственного краха: Ответчик заявляет, что какие-либо убытки, понесенные Истцами, были причинены их собственными действиями, действиями руководства Юкоса, которое они назначили и предположительно контролировали, и действиями г-д Ходорковского, Лебедева, Невзлина, Дубова, Брудно, Шахновского и Голубовича (так называемых «**Олигархов**»). Из этого следует, как утверждает Ответчик, что у Истцов отсутствовали законные ожидания того, что российское налоговое законодательство не будет применяться к ним и их инвестициям при нарушении Юкосом его обязательств по уплате налогов.
267. Помимо отсутствия фактической предпосылки для требования из экспроприации в соответствии со Статьей 13 ДЭХ, Ответчик также заявляет о том, что требования Истцов не подлежат удовлетворению, поскольку доначисление и взыскание налогов осуществляется в общественных интересах, в отношении которых Государствам предоставляются широкие полномочия по усмотрению. Ответчик утверждает, что его действия в этом отношении не имеют принципиальных расхождений с российским правом или международными нормами.
268. В той мере, в которой Истцы заявляют о дискриминационном налогообложении по сравнению с другими российскими нефтяными компаниями – в нарушение справедливого и одинакового режима, предусмотренного Статьей 10 ДЭХ, а также одного из четырех условий Статьи 13 для законной экспроприации – Ответчик отвечает, что эти требования не подлежат удовлетворению, поскольку Истцы не утверждают, что их инвестиции подверглись дискриминации на основании иностранного владения. Ответчик также оспаривает факты, представленные Истцами в подтверждение их заявлений о дискриминации.
269. Ответчик также заявляет, что утверждения Истцов о нарушении надлежащей правовой процедуры в отношении налогообложения, взыскания налогов,

¹²⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, п. 1.

продажи ЮНГ и процедуры банкротства Юкоса равным образом необоснованны и, в любом случае, не повлияли на управление и деятельность Юкоса.

270. Выводы Суда в отношении данных вопросов ответственности, в рамках Части X, являются неизбежными правовыми последствиями его заключений по вопросам факта в Части VIII. Суд включает в Часть X свое решение об ответственности Российской Федерации за действия различных лиц, а также его заключения в отношении вины Истцов.
271. Наконец, в Частях XI, XII и XIII настоящего Решения, Суд решает вопросы касательно процентов, количественного определения убытков и распределения судебных расходов.

VIII АНАЛИЗ ДОКАЗАТЕЛЬСТВЕННОЙ БАЗЫ

A. СХЕМА НАЛОГОВОЙ ОПТИМИЗАЦИИ

1. Введение

272. В последние годы двадцатого века и в первые годы двадцать первого, нефтяные компании в Российской Федерации переживали рост, консолидацию и превращались в крупные организации. К концу 2000 года в России имелось девять крупных нефтяных компаний. Компания Юкос была самой крупной, второй по величине была НК «Лукойл». В этот период все девять крупнейших нефтяных компаний России использовали в работе одну и ту же операционную модель. Ее отличительными чертами являлись: вертикальная интеграция, трансфертное ценообразование, и, наконец, использование регионов с льготным налогообложением для снижения налоговой нагрузки.¹³⁰ Что касается третьей составляющей, то, по словам бывшего Председателя Правительства РФ Михаила

¹³⁰ Протокол показаний Михаила Касьянова в Хамовнической суде Москвы на втором процессе против Михаила Ходорковского и Платона Лебедева 24 мая 2010 года, стр. 3, Приложение С-440. См. также Заявление Председателя Правительства Михаила Михайловича Касьянова в ЕСПЧ от 8 июля 2009 года в деле *Khodorkovskiy v. Russia* (Заявления No 5829/05, 11082/06 и 51111/07) §§ 10–12, Приложение С-446. Как указывалось ранее в параграфе 47 и п.11 выше, Истцы отозвали свидетельские показания г-на Касьянова в настоящем судебном разбирательстве, поскольку он не явился на Слушания и не подвергался перекрестному допросу. При этом Суд принял к сведению его показания в других разбирательствах, которые имеются в материалах настоящего дела.

Касьянова, ««налоговым раем» в ЗАТО пользовались все нефтяные компании»¹³¹

Действительно,

[Т]ысячи компаний воспользовались преимуществами низких налогов регионах с льготным налогообложением, существовавших в России, включая предприятия, занимающиеся строительством, предоставлением сервисных услуг, продажей нефтепродуктов, инвестиционной деятельностью, а также холдинги и концерны, участвующие в реализации механизмов финансирования и налогообложения. Подобная деятельность была хорошо известна российскому правительству, включая Министерство РФ по налогам сборам.¹³²

273. Ответчик признает, что большинство крупных российских НК работали по схемам, аналогичным той, которую применял Юкос, и действительно «пользовались регионами, предоставляющими режим льготного налогообложения для ухода от налогов». В то же время Ответчик заявляет, что подобная деятельность осуществлялись такими компаниями «в значительно более скромных объемах по сравнению с Юкосом».¹³³
274. В этом смысле Юкос был типичной российской нефтяной компанией, поскольку также пользовался регионами с льготным налогообложением в рамках собственной стратегии оптимизации налогообложения. Центральный спорный вопрос настоящего разбирательства касается законности в рамках законодательства Российской Федерации форм и способов использования Юкосом регионов, предоставляющих режим льготного налогообложения. Имеем ли мы дело с тем, что Юкос просто воспользовался преимуществами, которые давала действовавшая в то время система законодательства в плане минимизации уплачиваемых компанией налогов, или же в применяемой Юкосом схеме был элемент злоупотребления? Сюда также относится вопрос законности доначислений на Юкос, которые имели место в декабре 2003 года. Имеем ли мы дело с тем, что Российская Федерация просто добивалась исполнения налоговых законов, или же речь идет о кампании репрессивных мер против Юкоса и ее основных бенефициарных владельцев? Принимались ли подобные меры, направленные на принудительное исполнение налогового законодательства в

¹³¹ Заявление Председателя Правительства Михаила Михайловича Касьянова в ЕСПЧ от 8 июля 2009 года в деле *Khodorkovskiy v. Russia* (Заявления No 5829/05, 11082/06 и 51111/07), § 34, Приложение C-446.

¹³² Владимир Самойленко, *Government Policies in Regard to Internal Tax Havens in Russia*, Публикация International Tax & Investment Center, декабрь 2003 года, стр.1, Приложение C-577.

¹³³ Встречный меморандум Ответчика, §12.

отношении других нефтяных компаний, или же имела место дискриминация Юкоса и указанные меры были направлены исключительно против нее? Прежде чем перейти к вопросу о законности указанных выше доначислений, который рассматривается Судом в следующей главе Решения, Суд считает важным остановиться на первом вопросе: была ли правомерной деятельность Юкоса на регионах, предоставляющих режим льготного налогообложения, и, в частности, практика деятельности торговых компаний Юкоса в этих регионах?

275. В Разделах 2 и 3 настоящей Главы, Суд обобщает свидетельские показания, представленные Сторонами в отношении структуры и нормативно-правовой базы, касающейся схемы налоговой оптимизации, применяемой Юкосом. В Разделе 4, Суд, насколько это возможно, вычлняет из огромного массива документальных свидетельств квинтэссенцию информации о сложной обстановке, в которой осуществлялась деятельность и проводились проверки торговых компаний Юкоса в период до декабря 2003 года. Наконец, в Разделе 5 Суд анализирует на основании этого неоднозначного досье законность применяемой Юкосом схемы налоговой оптимизации по российскому праву.
276. Суд отмечает, что рассматривает вопрос законности схемы налоговой оптимизации как вопрос факта, и из этого исходит настоящее арбитражное производство. Роль Суда в нынешнем разбирательстве состоит не в том, чтобы анализировать и определять, как если бы он был российским судом апелляционной инстанции, правомерность решений в отношении законности указанной схемы в соответствии с российским законодательством. Однако, даже считая вопрос законности вопросом факта, суждения, высказанные Судом в отношении законности применявшейся Юкосом схемы налоговой оптимизации на основании свидетельских показаний, могут служить информационным подтверждением обоснованности выносимого Судом решения по принципиальным юридическим вопросам нынешнего разбирательства в рамках Энергетической Хартии.

2. Структура схемы налоговой оптимизации

277. Суду было представлено огромное количество материалов, связанных со структурой и схемой налоговой оптимизации, применявшейся Юкосом. Вкратце, применявшаяся Юкосом схема налоговой оптимизации, состояла в

использовании «торговых компаний», расположенных в регионах, предоставляющих режим льготного налогообложения, в качестве посредников в цепочке сделок, осуществляемых между основными нефтедобывающими предприятиями Юкоса - ЮНГ, Самаранефтегаз и Томскнефть – с одной стороны и его потребителями, с другой стороны. Торговые компании, о которых идет речь, создавались в регионах, представляющих три различных типа регионов с льготным налогообложением. К первому типу относятся т.н. «закрытые административно-территориальные образования» или ЗАТО (Лесной, Трехгорный, Саров). ЗАТО – это территории, образованные в бывшем СССР, на которых размещались предприятия ВПК или атомной промышленности, а также территории с объектами, имеющими важное оборонное, научное или промышленное значение, находившиеся после окончания холодной войны в полном экономическом упадке. По этой причине в целях стимулирования экономической активности на этих территориях был введен специальный налоговый режим.¹³⁴ Вторым рассматриваемым типом были «внутренние оффшорные зоны» - регионы, встретившиеся с серьезными экономическими трудностями, в которых руководство Российской Федерации хотело упростить процесс привлечения инвестиций (Мордовия, Эвенкия, Калмыкия).¹³⁵ Третьим типом региона с льготным налогообложением был Байконур, бывший главный советский космодром, который хотя и считался ЗАТО, но располагается на территории Казахстана.¹³⁶

278. Названия торговых компаний, имеющих особое значение для нынешнего разбирательства, а также внутренние оффшоры или ЗАТО, в которых они располагались, приводятся в таблице ниже:

¹³⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 226, п.274. Закон Российской Федерации № 3297-1 от 14 июля 1992 года «О закрытых административно-территориальных образованиях», Приложение С-404.

¹³⁵ Встречный меморандум Ответчика, § 226, п.274. Статья 1, Закон Республики Мордовия № 9-№ «Об условиях эффективного использования социально-экономического потенциала Республики Мордовия» от 9 марта 1999 года, Приложение С-414 (далее «Закон 9-3»); Статья 1, Закон Республики № 197-П-3 от 12 марта 1999 года «О налоговых льготах предприятиям, осуществляющим инвестиции в экономику Республики Калмыкия», Приложение С-413; Статья 1, Закон Эвенкийского Автономного Округа № 108 от 24 сентября 1998 года «Об особенностях налоговой системы Эвенкийского Автономного Округа», Приложение С-412.

¹³⁶ Во время перекрестного допроса г-н Конов пояснил, что Байконур имел «особый статус, он арендовался Российской Федерацией Таким образом имеется три группы [регионов с льготным налогообложением]». Протокол слушаний, День 14. п. 54. См также, Постановление Правительства Российской Федерации № 747 от 25 октября 2001 года, Приложение С-411.

Регион или ЗАТО	Компания
Мордовия	Альга-Трейд Фаргойл Макро-Трейд Марс-ХП (Энерготрейд) Ратмир Юкос-М Ю-Мордовия
Эвенкия	Эвойл Интернефть Петролеум-Трейдинг Ратибор Юкос Восток Трейд
Калмыкия	Сибирская Транспортная Компания
Байконур	Мега-Альянс
ЗАТО «Лесной»	Бизнес-Ойл Митра Вальд-Ойл Форест-Ойл
ЗАТО «Саров»	Юксар
ЗАТО «Трехгорный»	Грейс Мускрон
	Нортекс Кверкус Колрейн Виртус

279. В 2000 году продажами занимались, по меньшей мере, 16 из указанных выше компаний. С 2001 по 2003 гг. на Юкос работали не менее восьми, а в 2004 году – не менее трех подобных компаний. Через эту структуру Юкос мог значительную часть прибыли от продажи сырой нефти потребителям отражать в бухгалтерском учете предприятий, расположенных в регионах, предоставляющих режим льготного налогообложения, получая, таким образом, значительную экономию за счет уменьшения налоговых платежей. Часть образовавшейся таким образом

прибыли после уплаты налогов покидала Российскую Федерацию в результате выплаты дивидендов расположенным в заграничных оффшорах холдингам, которые контролировались Юкосом (согласно консолидированной отчетности для целей U.S. GAAP) через трастовые компании и опционные контракты (колл опционы).¹³⁷

3. Нормативно-правовая база схемы налоговой оптимизации

(а) Программа, предоставляющая режим льготного налогообложения в регионах

280. Программа, предоставляющая режим льготного налогообложения в регионах, была запущена в 90-е годы прошлого века с целью содействия экономическому развитию бедных регионов Российской Федерации. Российским регионам с льготным налогообложением было разрешено освобождать налогоплательщиков от уплаты налога на прибыль организаций, зачисляемого в федеральный бюджет, что по идее было призвано поощрить налогоплательщиков вкладывать средства в свои регионы при условии выполнения ими определенных требований. Стороны не спорят в отношении источника права, в котором содержались формальные требования; все согласны с тем, что такие требования должны содержаться в законодательстве регионов, предоставляющих режим льготного налогообложения, в инвестиционных договорах о предоставлении налоговых льгот, и применимых федеральных законах, включая Налоговый кодекс Российской Федерации. Более спорным моментом, с которым не согласны и который оспаривают Истцы, является существование и значение т.н. доктрин «противодействия злоупотреблениям». Согласно Ответчику, они были установлены и применялись в решениях, выносимых российскими федеральными судами. Суд рассмотрит указанные доктрины и соответствующие законодательные акты в следующем подразделе.
281. Льготы, предоставляемые в регионах с режимом льготного налогообложения, относились к налогу на прибыль, и были описаны г-ном Конновым в его первом отчете следующим образом:

¹³⁷ См. Заключение профессора Лиса.

29. Налог на прибыль является федеральным налогом, однако, соответствующие налоговые поступления распределяются между федеральным, региональным и местным (практика, существовавшая в течение ряда лет) бюджетами. В период по конец 2001 года включительно обложение налогом на прибыль регулировалось в соответствии с Законом РФ № 2116-1 «О налоге на прибыль предприятий и организаций» от 27 декабря 1991 года (далее по тексту – «Закон о налоге на прибыль»), а впоследствии Главой 25 Налогового кодекса. В период с 1999 по 2006 гг. ставки по налогу на прибыль, применимые к российским юридическим лицам, и иностранным юридическим лицам, имеющим постоянные представительства в России (в отношении прибыли, относимой на такие постоянные представительства) выглядели следующим образом:

Год	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Ставка по налогу на прибыль, всего,	35% (30% после 1 апреля)	30%	35%	24%	24%	24%	24%	24%
Ставка НП в федеральный бюджет	13% (11% после 1 апреля)	11%	11%	7,5%	6%	5%	6,5%	6,5%
Ставка НП в региональный бюджет	22% (19% после 1 апреля)	19%	19%	14,5%	16%	17%	17,5%	17,5%
Ставка НП в местный бюджет	–	–	5%	2%	2%	2%	–	–

282. Что касается налоговых льгот, предоставляемых в ЗАТО (*напр.*, Лесном и Трехгорном), то в 1999 году ЗАТО было разрешено полностью освобождать налогоплательщиков от уплаты налога на прибыль предприятий и организаций в федеральный бюджет. В 2000 году большинству ЗАТО разрешили освобождать налогоплательщиков от уплаты части федерального налога на прибыль предприятий и организаций, уплачиваемой в их бюджет (*т.е.* до 19 процентов). В 2001 году всем ЗАТО разрешили освобождать налогоплательщиков от уплаты части федерального налога на прибыль предприятий и организаций, уплачиваемой в их бюджет (*т.е.* также до 19 процентов). В 2002 году, однако, эти льготы были отменены.
283. Что касается налоговых льгот, предоставляемых в других регионах с льготным налогообложением (*напр.*, Мордовия, Калмыкия и Эвенкия), то в 2000 и 2001 гг., таким регионам разрешили полностью освобождать налогоплательщиков от уплаты части федерального налога на прибыль предприятий и организаций,

уплачиваемой в их бюджет (*т.е.* до 19 процентов). В период с 1 июля 2002 года по 31 декабря 2003 года регионам с льготным налогообложением было разрешено освободить налогоплательщиков от уплаты части федерального налога на прибыль предприятий и организаций, уплачиваемой в их бюджет, но только в размере, не превышающем четыре процента. Существовало, однако, исключение для инвестиционных договоров о предоставлении налоговых льгот, заключенных до 1 июля 2001 года, которые подпадали под действие так называемой «дедушкиной оговорки»; налогоплательщики, на которых распространялось данное исключение, могли при выполнении ими определенных условий продолжать пользоваться нулевой ставкой на соответствующую часть налога на прибыль. С 1 января 2004 года указанные инвестиционные договоры о предоставлении налоговых льгот прекратили действие, однако, в соответствии с Налоговым кодексом РФ регионам с льготным налогообложением разрешалось уменьшать часть федерального налога на прибыль предприятий и организаций, уплачиваемую в их бюджет, до четырех процентов.

(b) Решения и доктрины о противодействии злоупотреблениям принятые российскими федеральными судами

284. До рассмотрения отдельных судебных решений, в которых, как утверждается, находит свое развитие и применение доктрина противодействия злоупотреблениям, Суд остановится на описании различных судов в рамках судебной системы Российской Федерации.¹³⁸
285. Российская судебная система строится вокруг четырех самостоятельных направлений судопроизводства: конституционного, гражданского, административного и уголовного.¹³⁹ По каждому направлению создана собственная судебная структура. Для гражданского судопроизводства в России создана система хозяйственных или «арбитражных» судов. Арбитражные суды правомочны рассматривать общехозяйственные споры и споры, непосредственно

¹³⁸ Данная информация взята из Конституции Российской Федерации, Приложение С-1698 (далее «Конституция РФ») и иных общедоступных документов, которые интересны с точки зрения описания решений судов Российской Федерации, которые рассматриваются Судом.

¹³⁹ Конституция РФ, Статья 118(2), Приложение С-1698.

возникающие из хозяйственных отношений, такие как налоговые споры. В первой инстанции имеется 81 арбитражный суд с местонахождением в субъектах Российской Федерации.¹⁴⁰ На следующей апелляционной инстанции имеется 20 апелляционных арбитражных судов. Далее в «кассационной инстанции» имеется десять федеральных арбитражных судов.¹⁴¹ На самой вершине системы российских арбитражных судов стоит Высший Арбитражный Суд Российской Федерации.¹⁴²

286. Конституционный суд Российской Федерации и конституционные суды субъектов РФ созданы для осуществления конституционного судопроизводства. Наряду с прочими функциями Конституционный суд исполняет роль надзорного органа за всеми четырьмя российскими ветвями судопроизводства на федеральном уровне; конституционные суды субъектов РФ исполняют ту же роль на уровне субъектов. Задачей Конституционного суда является обеспечение соответствия судопроизводства Конституции Российской Федерации («Конституция РФ»)¹⁴³. В этом качестве Конституционный суд является судом последней инстанции, который решает то, является ли тот или иной закон, применявшийся судом более низкой инстанции, соответствующим Конституции РФ. Например, физическое или юридическое лицо вправе обратиться в Конституционный Суд по налоговому спору в том случае, если физическое или юридическое лицо считает, что конкретное положение Налогового Кодекса РФ, примененное арбитражным

¹⁴⁰ Россия является федерацией, состоящей из 83 «субъектов федерации» - относительно автономных административно-территориальных образований. Большинство из них имеют собственные конституции, местное законодательство, президентов, правительства, законодательный орган и судебные системы. Например, Мордовия является «субъектом федерации». Судебные округа обычно совпадают с этими автономными административно-территориальными образованиями, но имеется несколько «расхождений»: существует 83 «субъекта федерации» и лишь 81 арбитражный суд первой инстанции.

¹⁴¹ В 2000 году в Российской Федерации были созданы «федеральные округа», которые представляют собой административные образования, объединяющие несколько «субъектов федерации». В настоящее время существует восемь федеральных округов. Таким образом, существование десяти федеральных арбитражных судов и восьми федеральных округов также вызывает определенное «несоответствие». Например, один Сибирский федеральный округ имеет два федеральных арбитражных суда, а именно Федеральный арбитражный суд Восточно-сибирского округа и Федеральный арбитражный суд Западно-сибирского округа.

¹⁴² В конце 2013 года Министерство юстиции Российской Федерации объявило о судебной реформе, которая должна объединить Высший арбитражный суд Российской Федерации и Верховный суд, являющийся высшей судебной инстанцией судов общей юрисдикции. Эта реформа еще не завершена.

¹⁴³ Приложение С-1698. Конституция РФ определяет уровень автономии «субъектов» путем отнесения определенных вопросов управления федерального значения к компетенции федеральных органов, при этом все остальные вопросы относятся к компетенции «субъектов». В то же время, Конституция РФ не позволяет «субъектам» осуществлять какие-либо действия вопреки интересам Российской Федерации даже в рамках автономии «субъектов». Например, одной из задач Конституционного Суда является обеспечение соответствия местного законодательства «субъектов» Конституции РФ федеральным законам.

судом, не соответствует Конституции РФ. Решения Конституционного Суда обжалованию не подлежат.

287. Суд далее рассмотрит принципы недопустимости злоупотребления правом в российском праве.
288. Эксперт Ответчика по российскому праву г-н Олег Коннов представил вводное изложение принципа недопустимости злоупотребления правом следующим образом:

Важно четко различать законное использование налоговых льгот и злоупотребление налоговым правом. Российское законодательство в целом запрещает злоупотребление правом. Конституционный принцип недопустимости злоупотребления правом был инкорпорирован в ряд отраслей права (например, в гражданское право). При этом он последовательно применялся даже в тех отраслях права, в которых такие положения не были прямо включены в тексты законов, например, в трудовом праве и налоговом праве. В таких случаях российские суды сами разработали доктрины противодействия злоупотреблениям. В налоговой сфере доктрины противодействия злоупотреблениям использовались для борьбы с агрессивным налоговым планированием и злоупотреблениями.

Терминология не должна вводить в заблуждение. Даже при том, что термин «приоритет содержания над формой» обычно не используется в России, термины «недобросовестность», «злоупотребление правом», «пропорциональность» и «экономический смысл» используются для достижения того же результата, что и понятие «приоритет содержания над формой» в других странах.

Суды (в том числе высшие суды в России) приняли и последовательно применяли меры по противодействию злоупотреблениям как до, так и после налоговых дел ЮКОСа. Доктрины противодействия злоупотреблениям развивались с течением времени. В некоторых случаях налоговые органы оспаривали недобросовестные сделки на основе применения принципов гражданского права («мнимые» и «притворные» сделки и сделки «совершенные с целью противной основам правопорядка и нравственности»), а в других случаях они применяли концепции «недобросовестности» и «необоснованной налоговой выгоды», выработанные судебной практикой. Имелись также случаи, в которых налоговые органы использовали сочетание правовых принципов с тем, чтобы оспорить неправомерные действия по уклонению от уплаты налогов.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Первое заключение Коннова, §§ 45–47. Г-н Коннов цитирует: Статью 17(3) Конституции РФ, Приложение R-2211; Постановление Конституционного суда Российской Федерации № 3-П от 15 марта 2005 года, п. 4.3, Приложение R-2217 (в подтверждение утверждения о том, что КС указывает на недопустимость злоупотребления правом как общего юридического принципа); доцента юридического факультета Высшей Школы Экономики г-на Курбатова, который пишет: «В общем виде недопустимость злоупотребления правом установлена в ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, согласно которой осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц. Данное положение закреплено в гл. 2 Конституции РФ, посвященной правам и свободам человека и гражданина. Однако эти права и свободы распространяются и на юридических лиц в той степени, в какой они по своей природе могут быть к ним применимы (см., например, абз. 1 п. 4 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 17 декабря 1996 г. N 20-П, абз. 4 п. 2 мотивировочной части Постановления Конституционного Суда РФ от 12 октября 1998 г. N 24-П). (А. Я. Курбатов, «Злоупотребление правом: Теория и судебная практика» (Консультант Плюс, 2009 г.), Приложение R-2214). Г-н Курбатов также пишет: « В связи с этим принципиально неверно рассматривать принцип недопустимости злоупотребления

289. В обоснование своего утверждения о том, что различные доктрины о противодействии злоупотреблениям являются частью российского права Г-н Коннов ссылается на ряд решений, принятых различными российскими судами, начиная с решения Высшего Арбитражного Суда № 367/96 от 17 сентября 1996 года («**Решение по делу «Сибсервиса»**») и включая недавние дела, такие как Решение того же суда от 2010 года по делу ЧООО ВОИ «Новозлатоустовское». Наряду с этими делами особо выделяется Определение Конституционного Суда РФ от 25 июля 2001 г. № 138-О (которым было введено понятие «недобросовестного налогоплательщика») и Постановление № 53 Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12 октября 2006 года («Постановление № 53») (которым взаимоувязывались понятия «необоснованной налоговой выгоды», «действительного экономического смысла» сделки и «деловой цели» в действиях налогоплательщика).
290. Согласно г-ну Коннову дела, в которых были подтверждены налоговые доначисления в отношении Юкоса (т.е., подтверждена позиция налоговых органов о том, что схема налоговой оптимизации Юкоса представляла собой злоупотребление правом) являлись «составной частью эволюции доктрины «экономического смысла», которая в конечном итоге привела к принятию Высшим Арбитражным Судом РФ 12 октября 2006 года Постановления № 53».¹⁴⁵
291. Истцы утверждают, что доктрина «деловой цели» не могла играть какой-либо роли при доначислении Юкосу налогов, поскольку «она не существовала в российском праве на тот момент и была введена в российское право лишь в 2006 году»¹⁴⁶ (Постановлением № 53 Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ). На

правом только как принцип гражданского права (т.е. как отраслевой принцип). Хотя, безусловно, он может находить закрепление и в нормах отдельных отраслей права»; Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 2 от 17 марта 2004 года, п. 27, Приложение R-2213 («При установлении судом факта злоупотребления работником правом суд может отказать в удовлетворении его иска о восстановлении на работе... поскольку в указанном случае работодатель не должен отвечать за неблагоприятные последствия, наступившие вследствие недобросовестных действий со стороны работника.»). См. также В.В. Архипов, «Злоупотребление правом в трудовых отношениях: сознательная мистификация или добросовестное заблуждение?», журнал «Законодательство и Экономика», № 2, 2008, Приложение R-2215; Гражданский Кодекс Российской Федерации, вступивший в силу 1 января 1995 года, Статьи 10, 169, 170, Приложение R-909 (далее «ГК РФ»). Г-н Коннов указывает, что в ряде дел Статья 170 ГК РФ применялась в увязке со Статьей 169 ГК РФ.

¹⁴⁵ Первое заключение Коннова, § 49(р).

¹⁴⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 29.

самом деле, как указывают Истцы, «понятие деловой цели никогда не упоминалось в Акте проверки от 29 декабря 2003 года и не могло играть какой-либо роли при доначислении Юкоосу налогов».¹⁴⁷

292. Суд столкнулся с непростой задачей при оценке доводов Сторон. Как и по многим другим аспектам данного дела, материалы дела объемны и зачастую противоречивы. Более того, по вопросам российского налогового права Суд заслушал лишь г-на Коннова; Истцы не представили показаний эксперта по этой теме, оспаривающих толкование г-ном Конновым соответствующих решений. И, как об этом говорится далее, адвокат Истцов принял решение не проводить перекрестного допроса г-на Коннова по вопросу существования или развития доктрин о противодействии злоупотреблениям. При этом в своих доводах Истцы выдвигают возражения фактически по всем аспектам показаний г-на Коннова, включая вопрос о существовании или развитии доктрин о противодействии злоупотреблениям.
293. С учетом этого, Суду пришлось погрузиться в анализ значительного объема материалов по делу, включая переводы десятков российских судебных решений и комментариев к ним и прийти к собственным выводам о том, какие принципы о недопустимости злоупотребления правом могли существовать в течение периода, актуального для анализа схемы налоговой оптимизации Юкоса.
294. В самых ранних делах, на которые ссылается Ответчик, и, которые относятся к середине 1990-х, решения, по всей видимости, основаны на доктрине «приоритета содержания над формой». В число таких судебных решений входят *Решение по делу «Сибсервиса»* и Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда № 3661/96 от 21 января 1997 года (*«Решение по делу Екатеринбургской ГТС»*).
295. Г-н Коннов описывает общее содержание данных дел следующим образом:
- a. Еще в 1996 году Высшим Арбитражным Судом РФ было рассмотрено дело с участием российско-австрийского совместного предприятия «Сибсервис». СП «Сибсервис» занималось сборкой и реализацией компьютеров.

¹⁴⁷ Там же.

Реализация компьютеров облагалась НДС. С целью переноса срока или уклонения от уплаты НДС СП «Сибсервис» заключало с заказчиками договоры займа, по которым заказчики якобы предоставляли денежные средства в заем СП «Сибсервис», а СП «Сибсервис» якобы погашал займы передачей компьютеров заказчикам. Исходя из буквы закона предоставление и погашение займа (в отличие от реализации компьютеров) не облагались НДС. Высший Арбитражный Суд РФ рассмотрел существо сделок между СП «Сибсервис» и его заказчиками и постановил, что продажа компьютеров искусственно оформлялась с использованием договоров займа, тем самым поддержав позицию налоговых органов. В частности, Высший Арбитражный Суд указал, что:

«Вывод госналогинспекции о том, что совместное предприятие «Сибсервис» поставляло продукцию на условиях предоплаты ее стоимости, обоснован, поскольку отношения с клиентами (покупателями) фактически сложились именно таким образом (поставка, подряд), независимо от названия договора.»

- b. Спустя год в 1997 году Высшим Арбитражным Судом РФ было рассмотрено дело с участием государственного предприятия «Екатеринбургская Городская Телефонная Сеть». В 1994 году государственное предприятие заключило, как оно утверждало, ряд договоров о совместной деятельности с физическими и юридическими лицами, по которым участники якобы договаривались сотрудничать с целью развития телефонной сети г. Екатеринбурга. Физические и юридические лица внесли государственному предприятию взносы на финансирование совместной деятельности, которые, по их мнению, не облагались НДС и добавочным НДС по действовавшему на тот момент законодательству. Налоговые органы провели налоговую проверку государственного предприятия и пришли к выводу, что на самом деле никакой совместной деятельности не велось, и, следовательно, должны были применяться НДС и добавочный НДС. Президиум Высшего Арбитражного Суда поддержал этот вывод:

«Фактически сделки совершены с целью привлечения денежных средств предприятий и населения для финансирования деятельности истца».

Ссылаясь на решение по данному делу группа известных российских ученых позднее указывала, что российское налоговое право требует того, чтобы налоговые последствия сделки или иных взаимоотношений определялись в соответствии с их содержанием, а не формой:

«. . . Таким образом, арбитражные суды, а также налоговые органы в настоящее время руководствуются принципом «приоритета содержания договора над его наименованием (формой)». Поэтому любые попытки скрыть действительное содержание договора путем использования наименования другого договора, скорее всего, окажутся безрезультатными.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Первое заключение Коннова, §49(a)-(b) (ссылка на Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 367/96 от 17 сентября 1996 года, Приложение R-288 (далее «Решение по делу «Сибсервиса»)); Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 3661/96 от 21 января 1997 года, Приложение R-289 (далее «Решение по делу Екатеринбургской ГТС»); в отношении группы российских специалистов, А.В. Брызгалин, В.Р. Бемик, А.Н. Головкин, «Свод хозяйственных договоров и документооборота предприятий с юридическим, арбитражным и налоговым комментарием», Издательство «Налоги и финансовое право», 2004, Приложение R-290).

296. Ответчик также ссылается на Постановление Конституционного Суда РФ № 14-П от 28 октября 1999 года («**Решение по делу «Энергомашбанка»**»), которым, по мнению Ответчика, «был подтвержден принцип того, что при рассмотрении налоговых аспектов определенной сделки российские суды должны учитывать ее содержание, а не только форму». Г-н Коннов описывает данное дело в своем Первом экспертном заключении следующим образом:

- d. Аналогично в своем Решении по делу «Энергомашбанка» Конституционный суд рекомендовал российским судам анализировать существо сделок, а не их форму:

«. . . в случаях когда суды при рассмотрении дела не исследуют по существу его фактические обстоятельства, а ограничиваются только установлением формальных условий применения нормы, право на судебную защиту, предусмотренное статьей 46 (часть 1) Конституции Российской Федерации, оказывается существенно ущемленным».¹⁴⁹

297. В своем Ответе Истцы пишут, что в делах Сибсервиса и Екатеринбургской ГТС:

Применялись принципы, закрепленные Статьей 170 ГК РФ, которые дают возможность налоговым органам в строго определенных обстоятельствах не учитывать форму конкретной сделки и начислять налоги исходя их реальных фактических обстоятельств (*m.e.*, исходя из реально имевшей место сделки, или того обстоятельства, что сделка места не имела). Такие дела, очевидно, не могут служить обоснованием теории Ответчика об отнесении выручки на другое лицо. Ни в тот момент, ни в данном разбирательстве Ответчик не пытался сослаться на Статью 170. Более того, Счетная Палата указала в своем отчете по «Сибнефти» от 2002 года, что помимо правил трансфертного ценообразования по Статьям 20 и 40 Налогового Кодекса РФ (которые также не использовались в отношении Юкоса), Статья 170 является единственным основанием по российскому праву для оспаривания взаимоотношений или сделок между компаниями как «мнимых» или «притворных», опровергая утверждение Ответчика о том, что такие теории как концепция «недобросовестного налогоплательщика» давали право на отнесение к выручке от одной компании к другой.¹⁵⁰

298. Истцы также ставят под вопрос относимость Решения по делу «Энергомашбанка»:

¹⁴⁹ Первое заключение Коннова, § 49(d) (ссылка на Постановление Конституционного суда Российской Федерации № 14-П, от 28 октября 1999 г., Приложение R-293 (далее «Решение по делу «Энергомашбанка»)).

¹⁵⁰ Ответ, § 234 (ссылка на ГК РФ, Часть I, Статья 170, Приложение С-1270; Решение по делу «Сибсервиса», Приложение R-288; Решение по делу Екатеринбургской ГТС, Приложение R-289; и Отчет Счетной палаты по результатам ее проверки ОАО «Сибнефть», Выводы, (в котором указывается, что сделки с участием торговых компаний Сибнефти соответствовали Статье 170, и, что «в действующем законодательстве не оговорено иных оснований для признания [таких] взаимоотношений (сделок) мнимыми и недействительными») (выделено нами), Приложение С-1282).

Если дело и имеет какое-либо отношение к данному разбирательству, то лишь в качестве всецело обличающего оторванный от фактов формальный подход налоговых органов к НДС как нарушающий конституционные права Юкоса. Вопросом конституционного права в данном деле было право налогоплательщика на предоставление справедливой возможности защитить свои интересы от налоговых претензий со стороны Государства, и Конституционный Суд указал, что уважение данного права означает то, что суды не могут ограничивать рассмотрение ими дела чисто «формальными условиями», а должны исследовать фактические обстоятельства.¹⁵¹

299. Отложив на данный момент вопрос о такой мере как отнесение к выручке в случае установления факта злоупотребления, который Суд рассматривает в Главе VIII.B настоящего Решения (в связи с самими налоговыми доначислениями), здесь следует рассмотреть вопрос, подтверждают ли решения, на которые ссылается Ответчик, *существование* судебной доктрины о противодействии злоупотреблениям в налоговых делах.
300. Ответчик настаивает на том, что это так. Ссылаясь, в особенности, на *Решение по делу «Сибсервиса»* и *Решение по делу Екатеринбургской ГТС*, Ответчик характеризует эти решения Высшего Арбитражного Суда как указывающие на то, что российские суды признавали и применяли в налоговой сфере нормы о недопустимости злоупотребления правом для борьбы с агрессивным налоговым планированием и злоупотреблениями как минимум с 1996 года.¹⁵² В Возражениях Ответчика на Ответ Истцов Ответчик отвергает комментарии Истцов как «вводящие в заблуждение»:

Истцы вводят в заблуждение, утверждая, что ссылка Ответчика на *Решение по делу «Сибсервиса»* 1996 года и *Решение по делу Екатеринбургской ГТС* 1997 года «применялись принципы, закрепленные Статьей 170 ГК РФ». . . . Но нигде в этих решениях суды не ссылались на и даже не упоминали Статью 170 ГК РФ. Вместо этого, в обоих решениях Высший Арбитражный Суд подтвердил решения налоговых органов о начислении налогов, рассмотрев существо оспариваемой сделки, а не ее форму.¹⁵³

301. Исходя из собственного анализа данных дел Суд отмечает, что аргументы Ответчика являются достаточно обоснованными. Статья 170 ГК РФ предусматривает следующее:

¹⁵¹ Ответ, § 236. (сноска в оригинале опущена.)

¹⁵² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 648.

¹⁵³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 648, п.987.

Статья 170. Недействительность мнимой и притворной сделок

1. Мнимая сделка, т.е., сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, ничтожна.
2. Притворная сделка, т.е. сделка, которая совершена с целью прикрыть другую сделку, ничтожна. К сделке, которую сторону действительно имели ввиду, с учетом существа сделки, применяются относящиеся к ней правила.

Однако Статья 170 ГК РФ не упоминается ни в *Решении по делу «Сибсервиса»*, ни в *Решении по делу Екатеринбургской ГТС*, которые имеется в материалах данного дела.¹⁵⁴ Исходя из этих материалов, Суд делает вывод, что решения Высшего Арбитражного Суда по этим делам были основаны на общей доктрине приоритета содержания над формой. Суд также отмечает, что такая доктрина представляется полностью соответствующей принципам, закрепленным в Статье 170 ГК РФ. Она также представляется соответствующей в общем смысле принципам недопустимости злоупотребления правом, которые, по утверждению г-на Коннова, существуют в Конституции РФ, хотя при этом Суд отмечает, что ему не были представлены ссылки на какую-либо литературу, в которой указывалось бы, что данный принцип распространяется непосредственно на налоговую сферу.¹⁵⁵

302. С другой стороны Суд придерживается мнения о том, что Ответчик не может использовать Решение по делу «Энергомашбанка» в сколько-нибудь значительной мере в обоснование своей позиции. Суд считает, что хотя Конституционный Суд указал на важность исследования «фактических обстоятельств» дела в отличие от «установления формальных условий применения нормы», он сделал это в контексте обозначения своей позиции о том, что приоритет содержания над формой является важной чертой «права на судебную защиту» налогоплательщика от претензий налоговых органов, а не в качестве основания для предъявления налоговыми органами претензий к налогоплательщикам. В то же время Суд отмечает, что Решение по делу «Энергомашбанка» не противоречит применению налоговыми органами

¹⁵⁴ Суд отмечает, что в рамках судопроизводства по этим двум делам имелись по крайней мере еще шесть решений, и, что таких решений нет в материалах дела.

¹⁵⁵ Авторы, на которых ссылается г-н Коннов, указывают лишь, что конституционный принцип недопустимости злоупотребления правом (*т.е.*, то, что лица не должны нарушать права и свободы других лиц при осуществлении собственных прав и свобод) был распространен на сферу трудового права. *См. в целом* Первое заключение Коннова, § 45, п.64, 66 (ссылки в нем на литературу).

доктрины приоритета содержания над формой для противодействия схемам налогоплательщика.

303. Другая доктрина, на которую ссылается Ответчик, известна как доктрина «недобросовестного налогоплательщика», или в некоторых случаях как доктрина «добросовестного налогоплательщика». Эта доктрина, как утверждает Ответчик, берет начало в практике Конституционного Суда РФ, а именно в Постановлении Конституционного Суда № 24-П от 12 октября 1998г.¹⁵⁶ и Определении Конституционного Суда 138-О от 25 июля 2001 года.¹⁵⁷ В своем Первом экспертном заключении г-н Коннов излагает значимость данных решений:

- с. В 1998 году Конституционный Суд РФ ввел понятие добросовестный/недобросовестный налогоплательщик. В 2001 году Конституционный Суд РФ постановил, что недобросовестные налогоплательщики не имеют права на тот же уровень защиты, как добросовестные налогоплательщики. С.В. Савсерис в своей книге «Категория «недобросовестность» в налоговом праве» указывает:

«Для разграничения законного налогового планирования от незаконного уклонения от уплаты налогов Конституционный Суд РФ ввел критерий «недобросовестность налогоплательщика»

...

С момента принятия Конституционным Судом РФ Определения N 138-О критерий недобросовестности стал самостоятельным критерием при разрешении судебных споров по многим категориям дел.»¹⁵⁸

¹⁵⁶ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 24-П от 12 октября 1998 г., Приложение R-2212.

¹⁵⁷ Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 138-О от 25 июля 2001 г., Приложение R-307.

¹⁵⁸ Первое заключение Коннова, § 49(с) (ссылка на Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 24-П, 12 октября 1998, в Приложении R-2212; Постановление Конституционного суда Российской Федерации № 138-0, 25 июля 2001, Приложение R-307; С.В. Савсерис «Категория «недобросовестность» в налоговом праве», Издательство «Статут», 2007, стр. 42, 46, Приложение R-2218. Он также ссылается на другое высказывание Профессора Д.В. Винницкого «Принцип добросовестности и злоупотребление правом сфере налогообложения», журнал «Право и экономика», № 1, январь 2003 года, Приложение R-2219 («Налоговое законодательство понятие «добросовестность» в качестве необходимого критерия для оценки действий участника налоговых отношений непосредственно не использует. Однако это не означает, что налоговое право безразлично к этому принципу. Напротив, для данной отрасли добросовестность имеет основополагающее значение при разрешении споров и применении конкретных налогово-правовых норм»). Г-н Коннов указывает, что недобросовестность является одной из доктрин противодействия злоупотреблениям, которые применялись либо самостоятельно, либо в сочетании с другими доктринами в деле Юкоса. В многих случаях термин «недобросовестность» использовался в сочетании с другими понятиями, связанными с противодействием злоупотреблениям, такими как «пропорциональность», «необоснованная налоговая выгода» или «злоупотребление правом». Согласно г-ну Коннову, за рассматриваемый период имелось несколько не связанных с Юкосом дел, в которых налоговые органы применяли концепцию недобросовестности при отказе в налоговых льготах, а суды подтверждали их решения. В частности, в период с 2001 года по 2005 год концепция недобросовестности применялась в следующем количестве дел: (i) 2001 г. — 262 судебных дел; (ii) 2002 г. — 644 судебных дел; (iii) 2003 г. — 1.189 судебных дел; (iv) 2004 г. — 2.235 судебных дел; (v) 2005 г. — 3.737

304. Истцы не отрицают существования доктрины «недобросовестного налогоплательщика»,¹⁵⁹ но утверждают, что возникновение и последующее применение российскими судами играло лишь «ограниченную роль» в российском праве.¹⁶⁰ Суд считает важным представить позицию Истцов полностью в том виде, в котором она изложена в параграфах 218 - 224 их Ответа:

218. Фраза «добросовестный налогоплательщик» впервые появилась в мотивировочной части решения Конституционного Суда, связанного с финансовым кризисом 1998 года, во время которого многие налоговые платежи не дошли до Казначейства в силу того, что банки, через которые производились налоговые платежи, стали неплатежеспособными. Когда средства не поступали, налоговые органы просто конфиговывали непоступившие платежи прямо со счетов налогоплательщиков. Суд пришел к выводу, что конституционная обязанность по уплате налогов считается исполненной и налог считается «уплаченным» с момента, когда денежные средства были списаны со счета налогоплательщика, и, что необоснованно привлекать налогоплательщика за то, что банки не смогли перечислить эти средства Государству. В таких обстоятельствах Суд указал, что повторное взыскание этих «уплаченных» налогов нарушало бы имущественные права, защищенные Конституцией.
219. В 2001 году Министерство по налогам и сборам предложило Конституционному Суду разъяснить свое более раннее решение, в частности, в отношении того, применяется ли норма (о том, что конституционная обязанность по уплате налогов считается исполненной с момента, когда денежные средства были списаны со счета), если налогоплательщик имел умысел намеренно недобросовестно использовать неплатежеспособный банк для уклонения от уплаты налогов. В соответствующем решении Конституционный суд РФ постановил, что «на недобросовестных налогоплательщиков не распространяются те выводы, которые содержатся в его мотивировочной и резолютивной части Постановления [от 1998 г.], и принудительное взыскание в установленном законом порядке с недобросовестных налогоплательщиков не поступивших в бюджет налогов не нарушает конституционные гарантии права частной собственности». Этим решением в российское право было введено понятие «недобросовестного налогоплательщика».
220. С момента введения новой доктрины в Конституционный Суд несколько раз поступали обращения об определении пределов ее применения, и он неизменно устанавливал ограничения.

судебных дел. (ссылка также на С.В. Савсерис «Категория «недобросовестность» в налоговом праве», Издательство «Статут», 2007, стр. 47, Приложение R-310). Согласно г-ну Коннову, другой известный российский специалист Аркадий Брызгалин в 2001 году выделил четыре способа, которые могут применять государством для борьбы с уклонением от налогов, в том числе доктрины «приоритета содержания над формой» и «экономического смысла» (ссылка на «Методология налоговой оптимизации», журнал «Налоги и налоговое право», 2001 г., № 1, стр. 26, Приложение R-2283).

¹⁵⁹ Ответ, § 217, п.368.

¹⁶⁰ Там же §217.

221. Например, в своем решении от 16 октября 2003 года Суд впервые признал возможность применения доктрины в ситуациях помимо налоговых платежей через неплатежеспособные банки, в частности, в отношении требований о возмещении НДС по экспорту. При этом, Суд обратил внимание на ограниченный характер такого применения, напомнив, что в соответствии со Статьей 57 Конституции РФ и Статьей 3(7) Налогового Кодекса РФ, «[п]равоприменительные органы не могут истолковывать понятие «добросовестные налогоплательщики» как возлагающее на налогоплательщиков дополнительные обязанности, не предусмотренные законодательством». Конституционный Суд РФ подтвердил данный ограничительный принцип в решении от 2005 года и особо подверг критике Арбитражный суд г. Москвы за попытку осуществить расширительную «универсализацию» данной концепции с тем, чтобы обойти прямые положения закона в контексте дела Юкоса.
222. В целом, подтверждая с ограничениями доктрину «недобросовестного налогоплательщика», Конституционный Суд РФ всегда четко указывал, что любая такая доктрина является подчиненной конституционным и законодательным нормам и контролируется такими нормами.
223. Приоритетность и верховенство норм Конституции и законодательства по отношению к концепции «недобросовестного налогоплательщика» было в последующем подтверждено Президиумом Высшего Арбитражного Суда в решении, которым в обстоятельствах, не имеющих отношения к делу Юкоса, но связанных с налоговыми претензиями к другой нефтяной компании, был полностью отвергнут подход, который Арбитражный суд Москвы применил в делах по Юкосу, и было особо указано, что «суды должны оценивать аргументы налоговых органов в отношении неполной уплаты налогов, учитывая специальные положения законодательства, а не исходя из таких субъективных конструкций, как «недобросовестный налогоплательщик».
224. Соответственно, ничто в концепции «недобросовестного налогоплательщика», введенной Конституционным Судом РФ, не давало права налоговым органам относить выручку одного налогоплательщика на другого или иным образом игнорировать применимые положения законодательства и налагать дополнительные непрописанные обязанности сверх тех, которые содержались в законодательстве.¹⁶¹
305. В Возражениях Ответчика на Ответ Истцов Ответчик опровергает утверждения Истцов, о том, что Конституционный Суд ограничил применение доктрины с момента ее введения в 1998 году, в частности посредством своих решений в период с 2003 года:
661. Несмотря на утверждения Истцов, в Конституционный Суд в 2003 году не «поступали обращения разъяснить» «пределы применения» доктрины недобросовестного налогоплательщика, и уж тем более «ограничить[]» её, напротив, он принял решение по жалобе, поданной в связи с отказом налоговых органов возместить входящий НДС со ссылкой на недобросовестность действий налогоплательщика. Таким образом, Конституционный Суд подтвердил свои предыдущие решения, включая свое определение от 1998 года, вновь указав, что «в сфере налоговых отношений действует презумпция добросовестности» в пользу налогоплательщиков,

¹⁶¹ Ответ, §§ 218–24 (сноски опущены; выделено в оригинале).

бремя доказывания отсутствия которой лежит на органах власти. Суд также указал, что органы власти «не могут истолковывать понятие «добросовестные налогоплательщики» как возлагающее на налогоплательщиков дополнительные обязанности, не предусмотренные законодательством».

662. Ссылка Истцов на эту цитату, которая была ими вырвана из исключительно важного контекста, является неуместной. Из этого решения, очевидно, следует, что Суд вовсе не имел намерения «ограничить» сферу применения доктрины недобросовестного налогоплательщика, а что его намерение состояло в том, чтобы разъяснить, что добросовестность или недобросовестность налогоплательщика должна определяться индивидуально в конкретном случае после «исследования фактических обстоятельств конкретного дела». Именно это налоговые органы и Суды сделали в отношении Юкоса. А именно, Конституционный Суд разъяснил, что:

«Разрешение же вопроса о добросовестности либо недобросовестности заявителя при исполнении им налоговых обязанностей и реализации права на возмещение сумм налоговых вычетов [связано] с установлением и исследованием фактических обстоятельств конкретного дела [и] относится к компетенции арбитражных судов».

663. То, что Суд не имел намерения «ограничить» сферу применения доктрины в том виде, в котором она была сформулирована в его предыдущих решениях, также очевидно из его вывода:

«Исходя из изложенного [...] Конституционный Суд Российской Федерации определил: 1. Отказать в принятии к рассмотрению жалобы ООО «Экспорт-Сервис», поскольку по предмету обращения Конституционным Судом Российской Федерации ранее были вынесены решения, сохраняющие свою силу.»

664. Таким образом, ни в этом, ни в других более поздних решениях «Конституционный Суд [...] не указывал, что доктрина добросовестности-недобросовестности налогоплательщика не может использоваться для борьбы со злоупотреблениями, аналогичными тем, которые совершил ЮКОС».¹⁶²

306. Суд изучил и проанализировал большое число решений Конституционного Суда, которые формируют основу доктрины «недобросовестного налогоплательщика» в российском праве, а также публикации различных российских специалистов в области права. Суд сформировал позицию о том, что в течение периода времени с 2003 по 2004 год, который актуален с точки зрения налоговых доначислений на Юкос, доктрина в основном основывалась на следующих принципах:

¹⁶² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 661–64 (сноски опущены; выделено в оригинале).

- презумпция добросовестности (честности) налогоплательщика;¹⁶³
- налоговые органы обязаны доказать недобросовестность (нечестность) налогоплательщика и при этом они «не могут истолковывать понятие «добросовестные налогоплательщики» как возлагающее на налогоплательщиков дополнительные обязанности, не предусмотренные законодательством»;¹⁶⁴
- в случае недобросовестности (нечестности) налогоплательщика налоговые органы несут «обязанность ... обеспечивать охрану интересов государства, в том числе с использованием механизмов судебной защиты»;¹⁶⁵ и
- определение добросовестности или недобросовестности налогоплательщика при исполнении его налоговых обязанностей и реализации им своих прав на возмещение сумм налоговых вычетов связано с установлением и исследованием фактических обстоятельств конкретного дела и относится к юрисдикции арбитражных судов.¹⁶⁶

307. Суд приходит к выводу о том, что Истцы не смогли представить убедительный аргумент о том, что доктрина «недобросовестного налогоплательщика» подчинена не только нормами Конституции РФ (что безусловно), но также и нормам законодательства.¹⁶⁷ Представляется очевидным, что если налоговые органы устанавливают факт нечестности (недобросовестности) налогоплательщика в конкретном случае, исходя из конкретных фактических обстоятельств, то в этом случае налогоплательщик может потерять некоторые законодательно установленные льготы, такие как налоговые вычеты и освобождения. Однако даже недобросовестный налогоплательщик не может

¹⁶³ Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 138-О, § 2 Мотивировочной части, от 25 июля 2001 г., Приложение R-307; Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 329-О, § 2 Мотивировочной части, от 16 октября 2003 г., Приложение R-3238.

¹⁶⁴ Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 329-О, § 2 Мотивировочной части, от 16 октября 2003 г., Приложение R-3238.

¹⁶⁵ Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 138-О, § 2 (*sic*) Резолютивной части, от 25 июля 2001 года, Приложение R-307.

¹⁶⁶ Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 329-О, § 2 Мотивировочной части, от 16 октября 2003 г., Приложение R-3238.

¹⁶⁷ Ответ, § 222.

быть лишен его конституционных прав или законных прав, которые гарантируют его конституционные права как налогоплательщика.¹⁶⁸

308. Исследовав ряд важных решений Конституционного Суда и высказав свои выводы в отношении них, Суд теперь переходит к рассмотрению аргументов Сторон в отношении ключевых решений арбитражных судов, на которые ссылается Ответчик. Хотя г-н Коннов указывает десятки других конкретных дел¹⁶⁹ и говорит в целом о «тысячах дел о недобросовестности, по которым решения были вынесены в рассматриваемый период»¹⁷⁰, особое внимание Ответчик уделяет *Делу СТК*¹⁷¹ и Постановлению №53 Высшего Арбитражного Суда.¹⁷² Истцы, со своей стороны, обращают внимание на Постановление Федерального Арбитражного Суда Северо-Западного Округа от 5 июня 2002 года («Решение по делу ООО «Прибрежное»»).¹⁷³ Суд рассматривает его в следующей главе своего решения, поскольку оно имеет более прямое отношение к применению доктрины противодействия злоупотреблениям в обстоятельствах, аналогичных существующим в рассматриваемом деле, а не к самому факту существования доктрины противодействия злоупотреблениям.

309. Г-н Коннов описывает *Решение по делу СТК* следующим образом:

- i. В мае 2002 года ООО «Сибирская Транспортная Компания» («СТК»), которая впоследствии была признана «внутренней оффшорной компанией», проиграла кассационную жалобу в Федеральном Арбитражном Суде Северо-Кавказского Округа. Аналогично Юкосу, два года спустя СТК утверждала, что она соблюдала букву законодательства Калмыкии. Однако, налоговые

¹⁶⁸ Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 36-О от 18 января 2005 г., § 3 Мотивировочной части, Приложение С-1140. В данном случае речь шла о жалобе Юкоса на отказ Арбитражного Суда г. Москвы принять позицию Юкоса, основанную на истечении срока исковой давности (предусмотренного Статьей 113 Налогового Кодекса Российской Федерации (далее «Налоговый Кодекс РФ»)), на том основании, что Юкос являлся «недобросовестным налогоплательщиком». Конституционный Суд не принял жалобу Юкоса по юрисдикционным основаниям, но попутно упомянул в мотивировочной части, что Определение № 138-О «не может служить основанием для лишения заявителя гарантий, установленных Статьей 113 Налогового Кодекса Российской Федерации». Ранее в своем решении Суд указал, что Статья 113 является гарантией конституционных прав налогоплательщика.

¹⁶⁹ Первое заключение Коннова § 49(e)-(s).

¹⁷⁰ Второе заключение Коннова §13.

¹⁷¹ *Дело СТК*, Федеральный Арбитражный Суд Северо-кавказского округа, Дело № Ф08-1678/2002-614А, от 20 мая 2002 года, Приложение R-311.

¹⁷² Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 53, от 12 октября 2006 года, Приложение R-1475.

¹⁷³ Постановление Федерального Арбитражного Суда Северо-кавказского округа № А42-6604/00-15-8-818/01, от 5 июня 2002 года, Приложение С-1278 (далее «Решение по делу ООО «Прибрежное»»). См. также § 645 ниже.

органы и суды пришли к выводу о том, что СТК являлась недобросовестным налогоплательщиком, и, что предоставленные ей налоговые льготы были явно непропорциональными (0.4%) сумме инвестиций СТК:

«Они (такие инвестиции, прим.) не влияют на развитие экономики, не покрывают тех убытков бюджетов, которые связаны с предоставлением льгот налогоплательщикам, а напротив, имеют последствия в виде неосновательного обогащения (сбережения) за счет бюджетных средств. Следовательно, зная о явной несоразмерности сумм произведенных вложений и применяемой льготы, истец злоупотребил своим правом,¹⁷⁴ то есть действовал недобросовестно».

Суд отмечает, что, по всей видимости, данное решение не оспаривалось в последующих инстанциях. На перекрестном допросе г-н Коннов отметил, что сумма в деле СТК (примерно 200,000 долларов США) «была копеечная».¹⁷⁵

310. Ответчик утверждает, что дело СТК являлось одним из «множества дел [в которых] суды выносили решения против налогоплательщиков на основании того, что непропорциональность предоставленных налогоплательщику налоговых льгот и сумм инвестиций в экономику соответствующих регионов с льготным налогообложением являлась признаком злоупотребления правом и свидетельством недобросовестности налогоплательщика».¹⁷⁶ Хотя в деле СТК фигурировала связанная с Юкосом «Сибирская Транспортная Компания», Ответчик утверждает, что «налоговые органы на тот момент не установили связь этой компании с Юкосом».¹⁷⁷
311. Истцы оспаривают утверждение о том, что налоговые органы не знали о том, что компания связана с Юкосом.¹⁷⁸ Кроме того (что имеет прямое отношение к рассматриваемой здесь теме), Истцы оспаривают правомерность «якобы

¹⁷⁴ Первое заключение Коннова, § 49(i) (ссылка на Постановление Федерального Арбитражного Суда Северо-кавказского округа № Ф08-1678/2002-614А, от 20 мая 2002 года, в Приложении R-311).

¹⁷⁵ Протокол слушаний, День 14, п. 214. Г-н Коннов также, рассуждая при даче показаний, указал, что Юкос мог «предпочесть, после возникновения убытка, произвести уплату незамедлительно и не продвигать это дело». Протокол слушаний, День 14, п. 214.

¹⁷⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 997, п.1561 (ссылка на Постановление Федерального Арбитражного Суда Северо-кавказского округа, Дело № Ф08-1682/2002-623А от 21 мая 2002 года, Приложение R-313; Дело № Ф08-1674/2002-627А, от 21 мая 2002 года, Приложение R-314; Дело № Ф08-1793/2002, от 28 мая 2002 года, Приложение R-316; Дело № Ф08-3949/2002-1374А, 22 октября 2002, Приложение R-317; Постановление Федерального Арбитражного Суда Московского Округа, Дело № КА-А41/6270-03, от 10 октября 2003 года, Приложение R-319; Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А41-К2-10055/02, от 17 ноября 2004 года, Приложение R-320).

¹⁷⁷ Там же, § 291.

¹⁷⁸ Ответ, § 227.

имевшегося требования о «пропорциональности»», которое было выдвинуто судом на основании доктрины «недобросовестного налогоплательщика»:

Неправомерной была не только ссылка Суда на доктрину «недобросовестного налогоплательщика» . . . якобы имевшееся требование о «пропорциональности», которое он пытался ввести, было полностью произвольным и противоречило иным законодательным и конституционным нормам, а также основополагающим принципам правопорядка.¹⁷⁹

312. Суд не может согласиться с утверждением Ответчика о том, что *дело СТК* является доказательством того, что принцип пропорциональности сам по себе является достаточным критерием для установления факта злоупотребления. Решение на самом деле представляется единичным, и, насколько Суд может заключить, за ним в дальнейшем не последовало других решений. Более того, вопреки утверждению г-на Коннова, будет неправильным сказать, что Сибирская Транспортная Компания «проиграла» в кассационной инстанции арбитражного суда, так как это предполагало бы то, что положительные для налоговых органов решения были вынесены во всех прочих инстанциях. На самом деле, более ранние решения по этому делу были вынесены в пользу компании.¹⁸⁰ Эти решения отсутствуют в материалах дела. Кроме того, Истцы подчеркивают, что в рамках экспертных показаний в арбитражном разбирательстве по делу *Quasar de Valores SICAV S.A. et al. v. The Russian Federation* («Решение по делу *Quasar*») г-н Коннов отказался от ссылки на требование о «пропорциональности».¹⁸¹
313. Как очевидно из многих рассмотренных выше дел, российские суды действительно рассматривали налоговые дела и выносили решения по таким делам, в том числе в части «противодействия злоупотреблениям», до того, как им пришлось иметь дело со спором, связанным с налоговыми доначислениями на Юкос.

¹⁷⁹ Там же, § 228.

¹⁸⁰ Постановление Федерального Арбитражного Суда Северо-кавказского округа № Ф08-1678/2002–614А, от 20 мая 2002 года, стр. 1, Приложение R-311.

¹⁸¹ Меморандум Истцов по результатам слушаний, § 32, п.67. Решения, вынесенное Арбитражным судом при Стокгольмской торговой палате 20 июля 2012 г. по делу *Quasar de Valores SICAV S.A. et al. v. The Russian Federation*, Приложение R-3383 (далее «Решение по делу *Quasar*»).

314. Ответчик также ссылается на постановление Высшего Арбитражного Суда от 2006 года, известное как Постановление № 53. В принципе решения, принятые после налоговых доначислений и решений в деле Юкоса не должны являться существенными для установления содержания правовых норм, существовавших на момент таких налоговых доначислений и решений. Однако, с учетом доводов Ответчика о том, что Постановление № 53 представляет собой конечную точку в эволюции доктрины противодействия злоупотреблениям в российских судах, это решение интересует Суд с точки зрения установления состояния правовых норм о противодействии злоупотреблениям не только после, но и до того как и в период, когда Юкоосу были доначислены налоги.
315. В Постановлении № 53 Высший Арбитражный Суд решает задачу обеспечения большего единообразия в оценке судами «обоснованности» налоговых льгот, полученных налогоплательщиком, посредством введения однозначного толкования определенных доктрин. В качестве отправной точки, он подтвердил, что добросовестность налогоплательщика является презумпцией, и, что налоговый орган несет бремя доказывания фактов, на которые он ссылается при принятии своих решений. Он указал, что льготы могут рассматриваться как необоснованные в тех случаях, когда операции учитываются не в соответствии с их действительным смыслом либо заключены без деловой цели или вне связи с осуществлением экономической деятельностью. В таких ситуациях суд определяет права и обязанности налогоплательщика исходя из реального экономического смысла сделки. Высший Арбитражный Суд при этом указал, что не должно следовать каких-либо неблагоприятных последствий из того факта, что имелся менее выгодный способ совершения операции. Он изложил четыре ситуации, которые могут «указывать» на наличие необоснованной налоговой выгоды, и девять факторов, которые, если их взять по отдельности, не могут составлять основание для признания налоговой выгоды необоснованной. При этом в сочетании с другими факторами они могут свидетельствовать о получении необоснованной выгоды. В заключении он указал, что суд должен «[установить] наличие разумных экономических или иных причин (деловой цели) в действиях налогоплательщика ... с учетом оценки обстоятельств, свидетельствующих о его намерениях получить экономический эффект в результате реальной предпринимательской или иной экономической деятельности». Он указал, что

получение налоговой выгоды не может служить самостоятельной деловой целью: «Поэтому если судом установлено, что главной целью, преследуемой налогоплательщиком, являлось получение дохода исключительно или преимущественно за счет налоговой выгоды в отсутствие намерения осуществлять реальную экономическую деятельность, в признании обоснованности ее получения может быть отказано».¹⁸²

316. О Постановлении № 53 российскими специалистами, занимающимися теорией и практикой налогового права, были написаны многочисленные статьи. На двух из них г-н Коннов ссылается особо.¹⁸³ Обе статьи определяют значимость Постановления № 53, хотя приходят к разным выводам о новизне его содержания. В одной из статей, написанной Ю.М. Лермонтовым, делается вывод о том, что Постановление № 53 является новаторским в российском налоговом праве: «[п]остановлением N 53 исключено понятие «недобросовестности» налогоплательщиков» и вместо этого Постановление «нормативно закрепило» другие доктрины.¹⁸⁴ Г-н Лермонтов указывает, что в прошлом «судебная практика, затрагивающая разграничение налогоплательщиков на добросовестных и недобросовестных, по данным вопросам была противоречива», и вследствие этого Постановлением № 53 вместо них были введены более конкретные доктрины, такие как «деловая цель», «приоритет содержания над формой» и «экономическая обоснованность».¹⁸⁵
317. Другой комментарий был написан г-дами А.В.Брызгалиным и В.В. Горюновым.¹⁸⁶ Для этих авторов доктрина, подтвержденная в Постановлении № 53, представляется в существенно меньшей степени отступающей от доктрины недобросовестного налогоплательщика, которая существовала на момент

¹⁸² Постановление Пленума Верховного Арбитражного суда Российской Федерации № 53, от 12 октября 2006 года, стр. 3, Приложение R-1475 (далее «Постановление № 53»).

¹⁸³ Второе заключение Коннова, § 80, п.133.

¹⁸⁴ Ю.М. Лермонтов, Комментарии к Постановлению Пленума Высшего Арбитражного суда № 53, Приложение R-3266.

¹⁸⁵ Там же.

¹⁸⁶ А.В. Брызгалин и В.В. Горюнов, Комментарии к Постановлению № Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации, Приложение R-3267.

доначисления Юкосу налогов. Вместо этого, они рассматривают Постановление № 53 как *увязывающее* доктрину «деловой цели» с доктриной «недобросовестного налогоплательщика». Авторы указывают, что недобросовестность налогоплательщика была «впервые рассмотрена . . . в Определении N 138-О по поводу сомнительных схем по уплате налогов через «проблемные банки». Авторы далее указывают, что поскольку доктрина не была «непосредственно закреплена в законодательстве», она создавала «неопределенность», которая влекла «большие сложности . . . не только для налогоплательщиков, но и для судей». Авторы пишут, что до Постановления № 53 «каких-либо критериев в данной области вообще не существовало и при решении вопроса о недобросовестности полностью господствовало судебное усмотрение». Для авторов Постановление № 53 представлялось «позитивным моментом», которым Высший Арбитражный Суд «попытался установить конкретные признаки недобросовестности налогоплательщиков, характерные черты и примерные варианты дозволенного и недозволенного поведения». Авторы высказывают мнение, что замена понятия «недобросовестности» на понятие «необоснованная налоговая выгода» является скорее вопросом изменения терминологии, а не доктрины. Авторы пишут, что «[о]днако, несмотря на замену терминов . . . содержание понятия необоснованной налоговой выгоды раскрывается в Постановлении N 53 на примере того, что ранее именовали недобросовестным поведением налогоплательщиков».

318. Взаимосвязь этих двух доктрин была установлена еще в 2002 году в комментарии к Определению Конституционного Суда 138-О, который был опубликован в 2002 году г-ном Сергеем Пепеляевым, который в последующем будет привлечен Юкосом для работы в рамках российских налоговых дел.¹⁸⁷ В своем комментарии г-н Пепеляев писал следующее:

В комментируемом Определении фактически рассматривается вопрос о пределах налогового планирования, сущность которого заключается в признании права каждого налогоплательщика использовать допускаемые законами средства, приемы и способы для максимального сокращения налоговых обязательств. Однако иногда налоговое планирование переходит грань допустимого и оборачивается уклонением от уплаты налога. Граница между планированием и уклонением определяется целями налогоплательщика. Если налоговая экономия сопутствует

¹⁸⁷ Второе заключение Коннова, § 12(с).

хозяйственному результату, то налоговые последствия следует устанавливать исходя из формы сделки. Но если налогоплательщик действовал не для достижения хозяйственного результата, а исключительно в целях уменьшения налоговых платежей, то это свидетельствует о несоответствии сделки законодательству по мотивам заключения ее с целью уклонения от уплаты налога.

...

Понятие «добросовестность участников сделки» находится в тесной связи с понятием «добросовестный налогоплательщик», дважды использованным КС РФ в мотивировочной части Постановления от 12 октября 1998 г. N 24-П. Иначе говоря, в контексте Постановления понятие «добросовестность участников сделки» имеет публично-правовой смысл. Деятельность исключительно с намерением избежать уплаты налога не может оцениваться как добросовестная.

...

Если стороны сделки действуют разумно, т.е. стремятся достичь реального хозяйственного результата и при этом избирают деятельность, связанную с наименьшими налоговыми потерями, то налоговые обязательства сторон также должны определяться формально.

...

Если же просматривается и неразумность, и недобросовестность сторон, то это дает основание для пересчета налоговых обязательств участников сделки, для чего используют различные механизмы. По иску налогового органа оценку фактическим отношениям участникам сделки может дать суд. Содержание такого дела должно состоять в уяснении, были ли действия сторон направлены на получение хозяйственного эффекта, не являлась ли идея налоговой экономии самодовлеющей.¹⁸⁸

319. Суд приходит к выводу, что хотя в период, имеющий значение для оценки правомерности доначисления налогов на Юкос и налоговых решений, доктрина «недобросовестного налогоплательщика» еще не была проработана также как в 2006 году в Постановлении № 53, она уже признавалась и применялась в некоторых решениях российских судов. Хотя данный вывод в основном основан на анализе Судом судебных решений,¹⁸⁹ он также подтверждается показаниями г-на Коннова во время перекрестного допроса на слушаниях, которые рассматриваются в следующих параграфах.
320. Во время своего перекрестного допроса г-на Коннова профессор Гайар основное внимание уделил санкции, наложенной Российской Федерацией на Юкос в

¹⁸⁸ С.Г. Пепеляев, «Комментарии к Определению Конституционного суда Российской Федерации № 138-О от 25 июля 2001 года», Приложение R-352.

¹⁸⁹ Суд также отмечает, что ЕСПЧ в своих отдельных решениях по искам против Российской Федерации, предъявленным Юкосом и г-ми Ходорковским и Лебедевым, соответственно, рассмотрел применимые национальные (*т.е.*, российские) законодательство и практику, включая российскую судебную практику в отношении доктрины о приоритете содержания над формой и связанных доктрин. См. Решение ЕСПЧ по делу Юкоса, §§ 428–68; *Ходорковский против России* (2), §§ 422–28.

данном деле, а не собственно факту существованию доктрины противодействия злоупотреблениям.

321. Г-н Фридман особо отметил ограниченный характер перекрестного допроса г-на Коннова Истцами во время своей части допроса свидетеля:

Г-Н ФРИДМАН: Чтобы убедиться в том, что я правильно понимаю, г-н Конов - вы поняли, что вопросы вчера касались средства правовой защиты, которое было использовано на основании доктрины противодействия злоупотреблениям, а не о содержании доктрины противодействия злоупотреблениям?

А. Я считал, что профессор Гайар ограничил свой вопрос, и то же сделал Суд, весьма определенно темой отнесения выручки; и об этом я дал пояснения; и я думаю, что это указано в материалах дела, что я не рассматриваю это как самостоятельный инструмент. Но, тем не менее, мне был задан вопрос о судебных делах в отношении отнесения к выручке.¹⁹⁰

322. Хотя Истцы признавали существование доктрины недобросовестного налогоплательщика (оспаривая при этом границы и порядок ее применения), из их доводов тем не менее следовало, что доктрина не была применима в силу того, что формальное соблюдение законодательства, регулировавшего налоговые льготы в соответствующих регионах, включая выполнение условий любых применимых инвестиционных соглашений, было достаточно для того, чтобы налоговые льготы были предоставлены.¹⁹¹

323. Соответственно, во время своего перекрестного допроса г-на Коннова профессор Гайар обращал внимание на соответствие схемы налоговой оптимизации Юкоса существовавшей законодательной базе. В своем ответе г-н Коннов, признавая, что формальные требования закона, возможно, были соблюдены, повторил тезис о применимости доктрины противодействия злоупотреблениям:

ВОПРОС. То есть вы говорите, что Закон не был хорошим законом, так? Закон, который дает региону полномочия договариваться о снижении их налогов в обмен на взносы в их фонд – это не хороший закон? Система не является хорошей, если —

ОТВЕТ. Нет, я этого вовсе не говорю. Я этого вовсе не говорю. Я говорю, что то, что было сделано в этом деле, являлось злоупотреблением законом. Так, что Закон применялся Юкосом с такими злоупотреблениями, что в нарушение конституционных принципов, которые я изложил в своем заключении, Юкос не

¹⁹⁰ Протокол слушаний, День 15, пп. 193–94.

¹⁹¹ Ответ, §§ 148–64.

платил налоги в Москве. Он использовал это мошенническую подставную схему с использованием мордовских компаний для уклонения от налогов в Москве.¹⁹²

324. То, что г-н Коннов настаивает на применимости доктрины противодействия злоупотреблениям независимо от соблюдения Юкосом строгой буквы закона, можно также видеть из следующей выдержки из его перекрестного допроса профессором Гайаром:

ВОПРОС. Что вы называете принципом пропорциональности? Это пропорциональность между инвестициями и льготами?

ОТВЕТ. Верно.

ВОПРОС. Так. Этот, так сказать, «принцип пропорциональности» в вашем понимании, то, как вы только что сказали, правильно? Этот принцип пропорциональности прописан черным по белому в Законе Мордовии; да или нет?

ОТВЕТ. Нет. Как я говорил —

ВОПРОС. Хорошо.

ОТВЕТ. — ни в Мордовии, ни в Калмыкии, ни в каких-либо иных регионах.

ВОПРОС. Отлично. И мы видели в соглашениях по ЗАТО, что торговые компании обязались внести в фонд 5% от своих налоговых льгот. Мы видели это раньше, вчера или сегодня утром, правильно?

ОТВЕТ. Да.

ВОПРОС. Хорошо. Теперь, возвращаясь к делу СТК; по делу СТК у нас имеется решение первой инстанции, где выиграл налогоплательщик, правильно?

ОТВЕТ. Насколько я помню, правильно.

ВОПРОС. Хорошо. И в апелляционном суде налогоплательщик проиграл, и это было связано с Законом Калмыкии; правильно?

ОТВЕТ. Нет. Нет. Не было — еще раз —

ВОПРОС. Но это была зарегистрированная в Калмыкии компания

...

¹⁹² Протокол слушаний, День 13, пп. 151–52.

ОТВЕТ. Нет, оно не было основано на Законе Калмыкии. Очевидно, дело СТК подпадало под Закон Калмыкии; очевидно, что Закон Калмыкии применялся к нему в той же самой мере, в которой Закон Мордовии применялся к компаниям, зарегистрированным в Мордовии. Но доначисление основывалось на принципе пропорциональности, который, как мы обсуждали, не зафиксирован в Законе черным по белому - я думаю, вы эти слова использовали.¹⁹³

325. Завершив свой анализ того, что он считает ключевыми доказательствами в материалах дела в отношении правовых норм, применимых по российскому праву к схемам налоговой оптимизации Юкоса, Суд теперь переходит к рассмотрению совокупности обстоятельств дела, касающихся торговых компаний Юкоса в регионах с льготным налогообложением.

4. История торговых организаций Юкоса до 2003 года

326. В настоящем разбирательстве Стороны бурно дебатировали о значимости истории торговых компаний Юкоса, в том числе различных налоговых проверок, которые имели место до 2003 года. Соответствующая деятельность торговых компаний Юкоса осуществлялась в регионах Мордовия и Калмыкия, а также в ЗАТО Лесной и Трехгорный. Суд теперь кратко рассмотрит деятельность этих компаний и различные налоговые проверки, по которым были вынесены акты.

(а) Мордовия

327. Мордовия является субъектом Российской Федерации. Иногда ее именовали «внутренней оффшорной зоной» после того, как в конце 1990-х она получила определенную автономию в сфере налогообложения, которая позволила повысить ее привлекательность для инвестиций и ведения хозяйственных операций.¹⁹⁴ Это было частью более обширного плана Правительства РФ по стимулированию в 1990-х годах экономического развития регионов, которые были признаны «экономически недоразвитыми».¹⁹⁵ Как указывалось ранее, специальные налоговые льготы для внутренних оффшорных территорий были в основном упразднены с 1 января 2004 года.¹⁹⁶

¹⁹³ Протокол слушаний, День 14 §§ 218–220.

¹⁹⁴ Протокол слушаний, День 1, §§ 45–48.

¹⁹⁵ Вступительное заявление Ответчика, День 2, п. 109.

¹⁹⁶ См. параграфы 77 и 283 выше; Первое заключение Коннова, § 33.

328. 9 марта 1999 года был принят *Закон Республики Мордовия № 9-3 («Закон 9-3»)*.¹⁹⁷ Закон 9-3 представлял собой базовый документ, позволявший Мордовии предлагать налоговые льготы организациям, осуществляющим свою деятельность в регионе. Статья 4.4 закона гласила «[п]орядок и условия предоставления права на налогообложение в соответствии с настоящим Законом, а также порядок ведения учета для получения налоговых льгот в соответствии с настоящим Законом определяются Правительством Республики Мордовия».¹⁹⁸
329. Г-н Владимир Дубов, член правления Юкоса¹⁹⁹ и в последующем депутат Государственной Думы от Верхнего Поволжья (региона, в который входит Мордовия), являлся основным лицом, осуществлявшим от имени Юкоса контакты с региональным и федеральными налоговыми органами в Мордовии. Он выступил в качестве свидетеля со стороны Истцов.
330. В своих свидетельских показаниях г-н Дубов заявил следующее:
- 20 декабря 1999 года он участвовал в совещании в Мордовии, где рассказал о плане Юкоса по осуществлению деятельности через торговые компании в Мордовии. Он встретился с г-ном Николаем Меркушкиным, главой Республики Мордовия; Председателем Правительства Мордовии Владимиром Волковым и Заместителем Председателя Правительства Мордовии Владимиром Руженковым, который являлся Главой Администрации Правительства Мордовии. Г-н Дубов показал, что «все сроки и условия, связанные с использованием торговых компаний в Республике Мордовия были оговорены и согласованы на встрече, включая то, что торговые компании ЮКОСа будут ежемесячно выплачивать Республике 80 миллионов рублей». Он заявил, что мордовские власти «полностью одобрили» план.²⁰⁰
 - В конце декабря 1999 года он встретился с Министром по налогам и сборам Российской Федерации, г-ном Александром Починком и г-ном Александром

¹⁹⁷ Закон 9-3, Приложение С-414.

¹⁹⁸ Там же.

¹⁹⁹ Протокол слушаний, День 5 п. 14.

²⁰⁰ Свидетельские показания Дубова, §§ 20–21.

Смирновым, одним из заместителей министра у г-на Починка, для обсуждения плана Юкоса по использованию торговых компаний в Республике Мордовия. Г-н Смирнов выразил высокую заинтересованность и пригласил на встречу руководителя специальной Инспекции по крупнейшим налогоплательщикам г-на Асламбека Паскачева и главу отдела нефти в структуре данной специальной инспекции г-жу Лидию Смирнову, чтобы поручить им проанализировать план по льготному налогообложению.²⁰¹

- После встречи он переговорил с г-ном Гусевым, Первым заместителем Министра, курировавшим Департамент косвенных налогов, и обсудил план Юкоса. Он считал это важным, поскольку «для меня было очевидно, что любые торговые компании, учрежденные в Мордовии, будут предъявлять право на возмещение значительных сумм НДС в связи с экспортом нефти и нефтепродуктов».²⁰² Он также говорил с г-жой Ольгой Сердюк, являвшейся на тот момент Главой Департамента косвенного налогообложения, и с одним из трех Первых заместителей Министра г-ном Кириллом Угольниковым.²⁰³
- Примерно в конце декабря 1999 года или января 2000 года он провел встречи с каждым из Первых заместителей Министра в Министерстве по налогам и сборам и в офисе Менатеп в Колпачном переулке для представления своего плана по мордовским компаниям. После этих встреч г-н Смирнов в присутствии г-на Дубова позвонил руководителю Территориального Управления МНС по Мордовии г-ну Алексею Аверьясову для того, чтобы поставить того в известность о том, что такие обсуждения имели место, и что Юкосу «дали зеленый свет на уровне Министерства для использования в регионе сбытовых компаний».²⁰⁴
- Он встречался тогда с Первым заместителем Министра финансов (и впоследствии Министром финансов и Первым заместителем Председателя Правительства) г-ном Алексеем Кудриным в Министерстве Финансов в январе 2000 года. Они обсуждали создание торговых компаний Юкоса в Мордовии с тем, чтобы Юкос имел возможность воспользоваться

²⁰¹ Там же, §, § 22–23.

²⁰² Там же, § 24.

²⁰³ Там же.

²⁰⁴ Там же, § 25.

- имевшимися в регионе налоговыми льготами, и чтобы торговые компании Юкоса могли способствовать развитию экономики региона через ежемесячные фиксированные отчисления. Г-н Дубов вспоминает, что «Алексей Кудрин согласился с предложением ЮКОСа при условии, что суммарная налоговая нагрузка ЮКОСа по существу останется прежней».²⁰⁵
331. На перекрестном допросе г-н Дубов повторил свое заявление о том, что рассказывал г-ну Кудрину о планах Юкоса работать в Мордовии через торговые компании, а также о том «какие налоги он будет выплачивать на каждом уровне бюджета страны, какие преференции бюджеты предоставят Юкосу, какие выгоды Юкос может получить от таких преференций, и какие суммы будут выплачиваться в федеральный бюджет, и также в случае возникновения спорных вопросов, о том, как их намеревались разрешать».²⁰⁶
332. В своих свидетельских показаниях г-н Дубов приходит к выводу о том, что после проведения этих встреч «можно было заключить, что все власти - и федеральные, и региональные, включая Министра по налогам и сборам, его Первых заместителей и Первого заместителя Министра финансов, знали и оказывали содействие ЮКОСу в его плане использовать торговые компании в Республике Мордовия и воспользоваться благоприятным налоговым климатом».²⁰⁷ По мнению г-на Дубова, это отвечало интересам как Мордовии, так и Российской Федерации, поскольку любое улучшение финансового состояния Мордовии снижало бы ту нагрузку, которая ложилась на федеральный бюджет. По словам г-на Дубова «Российская Федерация очевидно была заинтересована в сокращении ... значительного неравенства в благосостоянии регионов».²⁰⁸
333. Из материалов дела следует, что после того, как торговые компании приступили к своей деятельности, размер возмещения по НДС в пользу этих компаний был весьма значительным. На самом деле, размер возмещения по НДС в пользу

²⁰⁵ Там же, § 26. Истцы и Ответчик (далее «Стороны») соглашались с тем, что целью налоговых схем Юкоса было снижение его налоговой нагрузки, а не поддержание ее на том уровне, на котором она была бы без их использования.

²⁰⁶ Протокол слушаний, День 5, п. 84.

²⁰⁷ Свидетельские показания Дубова, § 27.

²⁰⁸ Там же, § 29.

торговых компаний часто превышал сумму НДС, которая собиралась в Мордовии со всех других компаний, действовавших на территории. Региональное подразделение Федерального Казначейства вследствие этого вынуждено было переводить необходимые средства Территориальному Управлению МНС. Такое решение о перечислении средств, по словам г-на Дубова, должно было приниматься на федеральном уровне, в том числе требовало получения согласования в Министерстве финансов.

334. Во время своего перекрестного допроса г-н Дубов пояснил, что «когда в результате деятельности торговых компаний размер возмещения по НДС вырос многократно, во много раз, на многие сотни процентов, управление МНС задало вопрос почему [;] Министерство по налогам и сборам, управление по налогам и сборам министерства по Мордовии ответило, что у нас там зарегистрированы торговые компании Юкоса, это связано с экспортом Юкоса; поэтому размер возмещения по НДС столь велик».²⁰⁹ Он также заявил, что «именно поэтому до того, как запустить схему, я обговорил [ее] с главой департамента и Первым заместителем Министра, курировавшим департамент».²¹⁰
335. Кроме того, в своих свидетельских показаниях г-н Дубов подтверждает, что денежные средства, выплаченные в бюджет Мордовии, направлялись на различные проекты, такие как Интернет-Дом, центр обучения пользования интернетом и реконструкция аэропорта Саранска. По словам г-на Дубова в 2001 году регион неоднократно посещали (с использованием аэропорта) ряд высокопоставленных лиц, включая Президента Владимира Путина, которые обсуждали работу торговых компаний в регионе. Г-н Дубов заявляет: «Во время этих визитов, Николай Меркушкин, Глава Республики Мордовия, а также другие представители Республики Мордовия, докладывали Президенту Путину об общественных, культурных и промышленных проектах, которые развились в регионе за прошедший год благодаря поддержке и сотрудничеству со стороны ЮКОСа».²¹¹ Г-н Дубов также вспоминает, что Президенту Путину рассказывали

²⁰⁹ Протокол слушаний, День 5, пп. 149–50.

²¹⁰ Протокол слушаний, День 5, п. 150.

²¹¹ Свидетельские показания Дубова, § 33.

- о нескольких других проектах, направленных на развитие, которые финансировались за счет помощи Юкосом, таких как строительство заводов по производству строительной техники, строительных материалов и оптического волокна; реализации ряда экологических проектов, таких как переработка сгнивших деревьев и сырья; возрождение мясной промышленности; реконструкция Саранского театра и Саранского Художественного музея; строительство двух асфальтовых заводов на окраинах Саранска; и реконструкция шоссе Саранск-Москва.²¹²
336. Г-н Дубов приходит к выводу о том, что «из этого следует, что федеральным властям, которые должны были разрешать возмещение НДС и любое последующее перечисление средств, была полностью известна торговая структура ЮКОСа, включая действия добывающих и торговых компаний и сделок между ними».²¹³
337. Суд отмечает, что во время своего перекрестного допроса г-н Дубов не смог подтвердить того, что формы отчетности по НДС, подававшиеся торговыми компаниями в МНС, содержали все данные о том, каким образом Юкосом была реализована схема налоговой оптимизации. Это связано, по его словам, с тем, что он не знаком со спецификой подачи отчетности по НДС, однако он знал, что она должна была подаваться в Ленинском районе г. Саранска (Мордовия), и, что она должна была быть достаточно объемной.²¹⁴ Суду представляется маловероятным, что такая информация была бы раскрыта в формах отчетности по НДС, поскольку налоговые льготы в регионах с льготным налогообложением не распространялись на НДС.
338. Во время своего перекрестного допроса г-н Дубов подтвердил, что он обсуждал с г-ном Кудриным лишь «общую схему», а не формальные и иные детали деятельности торговых компаний.²¹⁵ Суд также отмечает, что в своих свидетельских показаниях г-н Дубов утверждает, что «[д]о атаки на ЮКОС,

²¹² Там же, § 33; Меморандум, § 711.

²¹³ Свидетельские показания Дубова, § 44.

²¹⁴ Протокол слушаний, День 5, п. 152–54.

²¹⁵ Протокол слушаний, День 5, п. 81–83.

которая началась летом 2003 года, Российские власти никогда не подвергали сомнению ни законность этой структуры, ни реальность фактов, лежащих в основе этой структуры». ²¹⁶ Во время своего перекрестного допроса перед составом Суда он заявил, что не был осведомлен об использовании компаний в ЗАТО Лесной, ²¹⁷ и в свете таких показаний сказанное г-ном Дубовым следует понимать как относящееся лишь к деятельности Юкоса в Мордовии.

339. В следующих подразделах Суд рассмотрит подробную информацию, которая была ему представлена по торговым компаниям, учрежденным в Мордовии.

i. Альта-Трэйд (Меркурий ХХIII)

340. Альта-Трэйд была учреждена 17 декабря 1999 года как Меркурий ХХIII на основании решения учредителей общества ЗАО «Поликант» и ООО «А-Траст», каждое из которых имело долю в уставном капитале, равную 50 процентам [5,000 руб.]. В марте 2001 года ООО «Нефтеинвест» стало участником, приобретя долю в 2 процента (200 руб.) в уставном капитале общества. ²¹⁸ В августе 2001 года ООО «Юкос-Импорт» приобрело акции ЗАО «Поликант» и доли в ООО «А-Траст», и стало владельцем 98 процентов уставного капитала (9,800 руб.). ²¹⁹
341. 27 июня 2001 года Альта-Трэйд заключила инвестиционное соглашение с Мордовией, которое было дополнено в марте 2002 года. ²²⁰
342. В материалах дела имеются два постановления ИМНС Саранска от 2001 года, которым Альта-Трэйд было отказано в праве на зачет НДС в отношении некоторых направлений своей деятельности. В Постановлении от 15 июня 2001 года указывается, что Альта-Трэйд является «предприятием-производителем нефтепродуктов, реализующим их как на внутренний рынок, так и ... на

²¹⁶ Свидетельские показания Дубова, § 12.

²¹⁷ Протокол слушаний, День 5, п. 101–102.

²¹⁸ Акт выездной налоговой проверки № 08-1/1 ОАО «НК Юкос», 29 декабря 2003 года, стр. 34, Приложение С-103 (далее «Акт проверки за 2000 год»).

²¹⁹ Там же, стр. 34–35.

²²⁰ Инвестиционное соглашение № 5, 27 июня 2001 года, с дополнениями, Приложение С-1114.

экспорт», которое закупает сырую нефть у Ю-Мордовия, и которое осуществляет реализацию через ОАО «НК Юкос» и ЗАО «Торговый Дом «Ангарск-Нефто» в качестве комиссионеров.²²¹ В Постановлении от 29 октября 2001 года указываются сделки, например, с Сибирской Транспортной Компанией, и содержатся сведения о том, что комиссионером выступала Юкос Экспорт Трэйд.²²² Таким образом, эта информация, касающаяся деятельности Альта-Трэйд в Мордовии и связывающая Альта-Трэйд с «семьей» Юкоса была известна властям еще в 2001 году.

343. В апреле 2002 года была проведена самая первая выездная налоговая проверка Альта-Трэйд. Она проводилась в отношении 2000 года.²²³ В акте этой проверки содержались сведения об использовании льготы в соответствии с Законом 9-3 и об инвестиционном соглашении между Мордовией и Альта-Трэйд. В нем указывалось, что Альта-Трэйд занималась «переработк[ой] сырой нефти [через посредников], занималась реализацией сырой нефти, нефтепродуктов и продуктов нефтехимической промышленности на внутреннем рынке и на экспорт ... через комиссионеров».²²⁴ В нем указывалось, что компания пользовалась налоговыми льготами по Закону 9-3,²²⁵ и, что компания не имела на балансе основных средств.²²⁶ В нем также указывалось, что услуги по бухгалтерскому и налоговому обслуживанию Альта-Трэйд представлялись Юкос-Инвест.²²⁷ В Акте проверки никаких нарушений налогового законодательства выявлено не было.²²⁸

²²¹ Решение Инспекции Министерства по налогам и сборам Российской Федерации по Ленинскому району г. Саранска №. 23 от 15 июня 2001 года, Приложение С-1110.

²²² Решение Инспекции Министерства по налогам и сборам Российской Федерации по Ленинскому району г. Саранска №. 48 от 29 октября 2001 года, Приложение С-1116.

²²³ Акт выездной налоговой проверки №. 02-52 ООО «Альта-Трэйд» от 19 апреля 2002 года, § 2.3, Приложение С-1120.

²²⁴ Там же, § 1.7.

²²⁵ Там же, § 2.8.

²²⁶ Там же, § 2.5.

²²⁷ Там же, § 2.2.

²²⁸ Там же, § 2.5. При этом на директора Альта-Трэйд был наложен штраф в размере 500 руб. (примерно 17 долл. США) за предоставление неполного комплекта документов.

344. Как видно из следующей главы, в последующем Юкосу будут начислены налоги за Альта-Трэйд за 2000 г.,²²⁹ 2001 г.,²³⁰ 2002 г.²³¹ и 2003 г.,²³² в общей сумме 7,143,036,557 руб. (приблизительно 238,101,219 долл. США).²³³

ii. Фаргойл

345. Фаргойл была зарегистрирована государственными органами 23 мая 2001 года. Единственным участником Фаргойл являлся Михаил Николаевич Силаев, которому принадлежало 100 процентов уставного капитала (10,000 руб.). 25 мая 2001 года он передал всю свою долю компании Nassaubridge Management Limited, зарегистрированной на Кипре, за 11,000 руб.²³⁴

346. По сведениям Министерства налогов и сборов «[с] целью получения возможности облагать дивиденды по ставке 5% компания «Nassaubridge Management Limited» в соответствии со статьей 10 соглашения между правительством Российской Федерации и Правительством Республики Кипр об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал от 05.12.1998г. прямо вложило в капитал ООО «Фаргойл» сумму, эквивалентную 120.000 долларов США (Платежное поручение №1 от 07.02.2002 компании «Nassaubridge Management Limited» на сумму 3 590 000 в виде вклада в уставный капитал на основании заявления от 31.01.2002 г.)).²³⁵ Отчетность Фаргойл была подготовлена ООО «Юкос - Финансово-бухгалтерский центр».²³⁶

347. Между Фаргойл и Мордовией 27 июня 2001 года было заключено инвестиционное соглашение, к которому 26 марта 2002 года было подписано

²²⁹ Решение № 14-3-05/1609-1 от 14 апреля 2004 года, стр. 26–27, Приложение С-104 (далее «Решение за 2000 г.»).

²³⁰ Решение № 30-3-15/3, 2 сентября 2004 года, стр. 55, Приложение С-155 (далее «Решение за 2001 г.»).

²³¹ Решение № 52/896, 16 ноября 2004 года, стр. 101, Приложение С-175 (далее «Решение за 2002 г.»).

²³² Решение № 52/95, 6 декабря 2004 стр. 56, Приложение С-190 (далее «Решение за 2003 г.»).

²³³ 2000–2004 финансовые годы, Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос по региону или ЗАТО и компаниям, исключая пени и штрафы, стр. 6, Приложение С-1752 (далее «Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос»). Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

²³⁴ Решение за 2002 г., стр.106, Приложение С- 175.

²³⁵ Там же.

²³⁶ Там же, стр. 107.

дополнение.²³⁷ В апреле 2002 года в соответствии с этим соглашением был принят Отчет Дирекции по реализации целевой программы развития, в котором было указано, что Фаргойл внес в пользу региона более 102 млн. руб.²³⁸

348. В сентябре 2003 года был составлен Акт выездной налоговой проверки за период с 2001 года по 2002 год. В нем не были установлены нарушения Статьи 40 НК РФ, но были выявлены некоторые недоплаты, в результате чего Фаргойл было предписано доплатить налог на пользователей автомобильных дорог и налог на прибыль в сумме 590,847,939 руб. (19.7 миллионов долл. США). Примечательно то, что в акте был сделан вывод о том, что «ООО «Фаргойл» правомерно пользовалось льготами по всем проверяемым налогам».²³⁹
349. В последующем Юкосу были начислены налоги за Фаргойл за 2001 г.,²⁴⁰ 2002 г.²⁴¹ и 2003 г.,²⁴² в общей сумме 130,243,731,762 руб. (примерно 4,341,457,725 долл. США).²⁴³ Суд отмечает, что это были намного более значительные налоговые доначисления, чем те, которые имели место в отношении каких-либо других торговых компаний.

iii. Макро-Трэйд

350. Макро-Трэйд была учреждена 14 мая 2001 года. Единственным учредителем и главным бухгалтером Макро-Трэйд являлась г-жа Гульнара Жукова, которая также была учредителем и директором ООО «Мега-Альянс». В соответствии с решением от 24 мая 2002 года и изменениями в устав Макро-Трэйд от 22 октября 2002 года, ее доля была передана компаниям Conbrook Limited (LLC) и Silverdale Trading Limited (LLC), по 50% каждой, которые обе были

²³⁷ Инвестиционное соглашение № 9, 27 июня 2001 года, с дополнениями, Приложение С-1142.

²³⁸ Отчет Дирекции по реализации целевой программы развития Республики Мордовия в 2001–2005 гг. об использовании инвестиций, полученных от ООО «Фаргойл» Инвестиционного договора № 9 от 27 июня 2001 года за 2001 год от 15 апреля 2002 года, Приложение С-1118.

²³⁹ Акт выездной налоговой проверки № 02-105 ООО «Фаргойл» от 3 сентября 2003 года, § 2.16, Приложение С-1124.

²⁴⁰ Решение за 2001 г., стр.110–11, Приложение С-155.

²⁴¹ Решение за 2002 г., стр.123–24, Приложение С-175.

²⁴² Решение за 2003 г., стр. 76–77, Приложение С-190.

²⁴³ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

зарегистрированы на Кипре. 16 декабря 2002 года уставный капитал Макро-Трэд был увеличен до 7,700,000 руб. и «сформирован путем внесения денежных средств на расчетный счет общества в АКБ «Доверительный и Инвестиционный Банк» 20.12.2001 года».²⁴⁴

351. Г-жа Жукова в мае 2005 года представила заявление в судебном процессе в Москве, в котором она утверждает, что ей ничего не было известно о том, что она стала директором Макро-Трэд, и, что ее фамилия появилась в документах общества вследствие мошенничества. Она заявила, что в декабре 1998 или начале 1999 года у нее была украдена сумка с паспортом. Она заявила, что не сообщала об утере паспорта, поскольку паспорт был возвращен в конце января 1999 года.²⁴⁵ Г-н Коннов в своем первом экспертном заключении ссылаясь на заявление г-жи Жуковой.²⁴⁶ Когда профессор Гайар производил встречный допрос г-на Коннова об этой «истории», профессор Гайар указал, что Макро-Трэд была учреждена в мае 2001 года, более чем два года спустя *после* того, как паспорт был возвращен г-же Жуковой.²⁴⁷
352. Между Макро-Трэд и Мордовой было заключено инвестиционное соглашение, которым компания освобождалась от уплаты налога на имущество и налога на прибыль организаций, подлежащих выплате в республиканский и местный бюджеты Республики Мордовия.²⁴⁸
353. В последующем Юкосу были начислены налоги за Макро-Трэд за 2003 г.²⁴⁹ и 2004 г.,²⁵⁰ в общей сумме 841,582,281 руб. (приблизительно 28,052,743 долл. США).²⁵¹

²⁴⁴ Решение за 2003 г., стр. 93, Приложение С-190.

²⁴⁵ Заявление Межрегиональной ИМНС № 1 по крупнейшим налогоплательщикам в Федеральный Арбитражный суд Московского округа от 4 мая 2005 года, стр.15–16, Приложение R-257; Протокол слушаний, День 13, п. 38.

²⁴⁶ Первое заключение Коннова, § 20, п.20.

²⁴⁷ Протокол слушаний, День 13, п. 39.

²⁴⁸ Решение за 2003 г., стр. 100, Приложение С-190.

²⁴⁹ Там же, стр. 100–01.

²⁵⁰ Решение № 52/292 от 17 марта 2006 года, стр. 86, Приложение R-1539 (далее «Решение за 2004 г.»).

²⁵¹ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

iv. Марс ХХП (Энерготрэйд)

354. Марс ХХП было учреждено 17 декабря 1999 года. Учредителями выступали ООО «Акра», зарегистрированное в Калужской области, и ЗАО «Ренмет», зарегистрированное в Москве, каждому из которых принадлежала равная доля в 50 процентов (5,000 руб.).²⁵² ЗАО «Ренмет» также являлось учредителем ООО «Эльбрус», которое имело 20-процентную долю в уставном капитале Ю-Мордовия и Юкос-М. Одним из директоров Марс ХХП была г-жа Татьяна Субботина. В своих свидетельских показаниях от 18 мая 2004 года г-жа Субботина подтвердила, что хотя она формально являлась руководителем компании, она лишь подписывала документы и не знала, что Марс-ХХП заключило инвестиционные соглашения.²⁵³ В соответствии с уставом основными видами деятельности Марс ХХП являлись производство и оптовая продажа нефтепродуктов на внутреннем рынке и на экспорт.²⁵⁴
355. Суд отмечает, что инвестиционное соглашение было заключено между Марс ХХП и Мордовией 27 июня 2001 года, а дополнение было подписано 26 марта 2002 года.²⁵⁵
356. 27 декабря 2001 года Инспекцией Министерства по налогам и сборам г. Саранска было принято постановление «О частичном отказе в возмещении «зачете» сумм налога на добавленную стоимость». В постановлении указывалось, что комиссионером в экспортных сделках выступало ОАО «НК Юкос». В постановлении приводились цены на нефть, а также цепочка облагаемых НДС операций, и указывалось, что поставщиками сырой нефти являлись Ратмир и Нортекс.²⁵⁶ Опять же информация, касающаяся деятельности Марс ХХП в Мордовии и связывающая Марс ХХП с «семьей» Юкоса была известна властям еще в 2001 году.

²⁵² Акт проверки за 2000 год, стр. 20, Приложение С-103.

²⁵³ Первое заключение Коннова, § 20, п.20 (со ссылкой на Свидетельские показания Субботиной Т.Г. (Протокол № 431/а от 18 мая 2004 года), Приложение R-258).

²⁵⁴ Акт проверки за 2000 год, стр. 21, Приложение С-103.

²⁵⁵ Инвестиционное соглашение между Марс ХП и Мордовией от 27 июня 2011, Приложение С-1111.

²⁵⁶ Решение Инспекции Министерства по налогам и сборам Российской Федерации по Ленинскому району г. Саранска № 53 от 27 декабря 2001 года, Приложение С-1117.

357. В октябре 2003 год был составлен Акт выездной налоговой проверки за период с 2000 по 2002 год. В нем особо указывалось, что «[у]словия применения особого порядка налогообложения соблюдены». ²⁵⁷ Были выявлены некоторые незначительные нарушения, но это касалось налога на доходы физических лиц и налога на прибыль. В акте особо указывалось, что Марс ХХП использовал Юкос - ФБЦ для ведения всего бухгалтерского учета. ²⁵⁸
358. В последующем Юкосу были начислены налоги за Марс ХХП (Энерготрэйд) за 2000 г., ²⁵⁹ 2001 г., ²⁶⁰ 2003 г. ²⁶¹ и 2004 г., ²⁶² в общей сумме 55,959,738,409 руб. (приблизительно 1,865,324,614 долл. США). ²⁶³

v. Ратмир (Плутон ХХVI)

359. Ратмир был учрежден 17 декабря 1999 года. Ратмир был первоначально учрежден под названием ООО «Плутон ХХVI». Учредителями Ратмира являлись ООО «Самоцвет», с долей в 18 процентов (1,800 руб.), ООО «Соната», с долей 80 процентов (8,000 руб.), и ООО «Нефтеинвест» с долей 2 процента (200 руб.). ²⁶⁴ Все учредители были зарегистрированы за пределами Мордовии. ²⁶⁵ Соната также являлась учредителем Ю-Мордовии и сохраняла 20-процентную долю в обществе.
360. Отчетность Ратмира вел Юкос-Инвест. ²⁶⁶ По данным МНС «ООО «Ратмир» закупало и реализовывало сырую нефть, газовый конденсат, нефтепродукты,

²⁵⁷ Акт выездной налоговой проверки № 02-126 Марс ХХП от 22 октября 2003, стр. 4, Приложение С-1125.

²⁵⁸ Там же, стр. 2.

²⁵⁹ Решение за 2000 г., стр. 14, Приложение С-104.

²⁶⁰ Решение за 2001 г., стр. 122–23, Приложение С-155.

²⁶¹ Решение за 2003 г., стр. 91–92, Приложение С-190.

²⁶² Решение за 2004 г., стр. 80–81, Приложение R-1539.

²⁶³ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

²⁶⁴ Акт проверки за 2000 год, стр. 55, Приложение С-103.

²⁶⁵ Там же.

²⁶⁶ Там же, стр. 56.

продукты нефтехимической промышленности и в последующем реализовывало нефтепродукты и продукты нефтехимической промышленности на экспорт».²⁶⁷

361. Инвестиционное соглашение между Ратмир и Мордовией было заключено 27 июня 2001 года, а дополнение к нему - 26 марта 2002 года.²⁶⁸
362. В апреле 2002 года был вынесен Акт выездной налоговой проверки за 2000 год.²⁶⁹ В нем указывалось, что на балансе отсутствовали основные средства (физические объекты по хранению нефти); и что Ратмир был освобожден от налога на имущество и налога на прибыль на основании Закона 9-З.²⁷⁰ Были выявлены лишь незначительные нарушения, и обществу было предписано уплатить 43,299 руб. (приблизительно 1,440 долл. США) по налогу на прибыль.²⁷¹
363. В октябре 2002 года был вынесен Акт выездной налоговой проверки за 2001 год. В нем указывалось, что Ратмир пользовался льготами по налоговому законодательству Мордовии, в том числе конкретные суммы, о которых шла речь. Каких-либо нарушений налогового законодательства выявлено не было. В акте также указывалось, что бухгалтерскую отчетность Ратмира вел Юкос - ФБЦ.²⁷² Эта информация, связывающая Ратмир с «семьей» Юкоса, была известна властям еще в 2001 году.
364. В последующем Юкосу были начислены налоги за Ратмир за 2000 г.,²⁷³ 2001 г.,²⁷⁴ 2002 г.,²⁷⁵ и 2003 г.,²⁷⁶ в общей сумме 12,373,090,752 руб. (приблизительно 412,436,359 долл. США).²⁷⁷

²⁶⁷ Там же.

²⁶⁸ Инвестиционное соглашение № 26 между Мордовией и ООО «Ратмир» от 27 июня 2001 года, с дополнениями, Приложение С-1115.

²⁶⁹ Акт выездной налоговой проверки № 02-51 от 19 апреля 2002 года, Приложение С-1119.

²⁷⁰ Там же, стр. 2, 4, 5.

²⁷¹ Там же, стр. 8. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

²⁷² Акт выездной налоговой проверки № 02-144 ООО «Ратмир», § 2.1, 16 октября 2002, Приложение С-1121.

²⁷³ Решение за 2000 г., стр.49, Приложение С-104.

²⁷⁴ Решение за 2001 г., стр.42-43, Приложение С-155.

²⁷⁵ Решение за 2002 г., стр. 105, Приложение С-175.

²⁷⁶ Решение за 2003 г., стр. 60-61, Приложение С-190.

vi. Юкос-М

365. Юкос-М было учреждено 20 января 2000 года и зарегистрировано 24 января 2000 года. При учреждении его уставный капитал был разделен на 24 обыкновенных именных акций, каждая номинальной стоимостью 400 руб. (96 процентов уставного капитала общества) и 1 именную привилегированную акцию номинальной стоимостью 400 руб. (4 процента уставного капитала общества). Эльбрусу принадлежали 23 обыкновенные именные акции общей стоимостью 9,200 руб. или 92 процентов уставного капитала. ОАО «НК Юкос» владело именной привилегированной акцией номинальной стоимостью 400 руб. или 4 процента уставного капитала и одной обыкновенной именной акцией номинальной стоимостью 400 руб. или 4 процента уставного капитала (всего 8 процентов уставного капитала). Суд отмечает, что Эльбрус и ОАО «НК Юкос» также являлись соучредителями ООО «Ю-Мордовия» с 20 процентами уставного капитала каждый.²⁷⁸ 22 декабря 2000 года ОАО «НК Юкос» стало единственным акционером (владельцем 100% обыкновенных и привилегированных акций).²⁷⁹ Отчетность Юкос-М вел Юкос-Инвест.²⁸⁰ В соответствии с уставными документами в 2000 году общество занималось реализацией сырой нефти на внутреннем и экспортных рынках.²⁸¹
366. Юкос-М и Мордовия заключили инвестиционное соглашение от 27 июня 2001 года, к которому впоследствии 26 марта 2002 года было подписано дополнение.²⁸²
367. В апреле 2002 года был составлен Акт выездной налоговой проверки за 2000 год, но этот документ отсутствует в материалах дела. В октябре 2002 года был составлен Акт выездной налоговой проверки за 2001 год. В нем указывалось на налоговые льготы, на которые Юкос-М имел право по Закону 9-3 и

²⁷⁷ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

²⁷⁸ Акт проверки за 2000 год, стр. 41, Приложение С-103.

²⁷⁹ Там же.

²⁸⁰ Там же.

²⁸¹ Там же стр. 42.

²⁸² Инвестиционное соглашение между Мордовией и Юкос-М от 27 июня 2001 года, с дополнением, Приложение С-1112.

инвестиционному соглашению между Мордовией и Юкос-М. В нем особо указывалось, что в проверяемый период Юкос-М занималось реализацией сырой нефти на внутреннем и экспортных рынках, а также иной деятельностью, и не было установлено каких-либо нарушений налогового законодательства.²⁸³

368. В последующем Юкоосу были начислены налоги за Юкос-М за 2000 г.,²⁸⁴ 2001 г.,²⁸⁵ 2002 г.²⁸⁶ и 2003 г.,²⁸⁷ в общей сумме 29,519,084,452 руб. (приблизительно 983,969,482 долл. США).²⁸⁸

vii. Ю-Мордовия

369. Ю-Мордовия была учреждена 2 декабря 1999 года и зарегистрирована 17 декабря 1999 года. Единственным учредителем ООО «Ю-Мордовия» являлось ОАО «НК Юкос».²⁸⁹ 17 января 2000 года в устав Ю-Мордовия были внесены изменения, касающиеся учредителей, размера уставного капитала и количества долей. Следующим лицам принадлежали доли (2.0) в уставном капитале по 20 процентов каждая: ОАО «НК Юкос», ООО «Соната», ООО «Эльбрус», ЗАО «Стеклопромаш» и ООО «А-Траст».²⁹⁰ Участники были зарегистрированы за пределами Мордовии – либо в Тюменской области (ОАО «НК Юкос»), либо в Москве (остальные четыре участника).²⁹¹ Ю-Мордовия и Мордовия заключили инвестиционное соглашение от 27 июня 2001 года, к которому впоследствии 26 марта 2002 года было подписано дополнение от 26 марта 2002 года.²⁹²

²⁸³ Акт выездной налоговой проверки № 02-145 ЗАО «Юкос-М» от 16 октября 2002, стр. 2–4, Приложение С-1122.

²⁸⁴ Решение за 2000 г., стр. 35, Приложение С-104.

²⁸⁵ Решение за 2001 г., стр. 64–65, Приложение С-155.

²⁸⁶ Решение за 2002 г., стр. 96–98, Приложение С-175.

²⁸⁷ Решение за 2003 г., стр. 48–49, Приложение С-190.

²⁸⁸ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

²⁸⁹ Акт проверки за 2000 год, стр. 51, Приложение С-103. Согласно Приложению С-103, учреждение ООО «Ю-Мордовия» было одобрено на заседании Совета директором ОАО «НК Юкос» Решением № 120/1-19 от 2 декабря 1999 года.

²⁹⁰ Там же, стр. 51–52.

²⁹¹ Там же, стр. 52.

²⁹² Инвестиционное соглашение № 24 между Мордовией и ООО «Ю-Мордовия» от 27 июня 2001 года, Приложение С-1113.

370. В налоговом доначислении компании, направленном налоговому органу в г. Саранске, Мордовия, 30 июля 2001 года, приводились сведения о договоренностях между Ю-Мордовия и Мордовией в сфере налогообложения, в том числе данные по налогу на фактическую прибыль за первую половину 2001 года с точными суммами полученных льгот и уплаченных сумм в соответствии с законодательством Мордовии.²⁹³
371. В последующем Юкосу были начислены налоги за Ю-Мордовия за 2000 г.,²⁹⁴ 2001 г.,²⁹⁵ 2002 г.²⁹⁶ и 2003 г.²⁹⁷ в общей сумме 21,018,327,538 руб. (примерно 700,610,918 долл. США).²⁹⁸

(b) Калмыкия

372. Калмыкия является регионом с льготным налогообложением в России. В нем базировалась только одна торговая компания - «Сибирская Транспортная Компания» (СТК), зарегистрированная в 1998 году. Калмыкия получила право предоставлять налоговые льготы по Закону Республики Калмыкии № 12-П-3 «О налоговых льготах, предприятиям, осуществляющим инвестиции в экономику Республики Калмыкии» от 12 марта 1999 года.²⁹⁹ Направленный на «дальнейшее улучшение инвестиционного климата» в регионе, закон предполагал предоставление льгот по ряду местных налогов и налогов с организаций, осуществляющих инвестиции в регион.³⁰⁰

i. Сибирская Транспортная Компания (СТК)

²⁹³ Приложение № 9 к Инструкции Министерства по налогам и сборам Российской Федерации № 62 от 15 июня 2000 г., 30 июля 2001 г., Приложение С-1747.

²⁹⁴ Решение за 2000 г., стр. 44–45, Приложение С-104.

²⁹⁵ Решение за 2001 г., стр. 80–81, Приложение С-155.

²⁹⁶ Решение за 2002 г., стр. 90, Приложение С-175.

²⁹⁷ Решение за 2003 г., стр. 43, Приложение С-190.

²⁹⁸ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

²⁹⁹ Закон Республики Калмыкии № 12-П-3 О налоговых льготах, предприятиям, осуществляющим инвестиции в экономику Республики Калмыкии от 12 марта 1999 года, Приложение С-413.

³⁰⁰ Там же.

373. СТК была учреждена ЗАО «Степ», зарегистрированным в Калужской области, и АОЗТ «Полинеп», зарегистрированным в Москве, которым принадлежали доли по 50 процентов.³⁰¹ Суд отмечает, что АОЗТ «Полинеп» также являлось учредителем ООО «Соната» и ООО «Эльбрус», которые выступали учредителями ООО «Ю-Мордовия» и ЗАО «Юкос-М».³⁰²
374. СТК получила льготы по указанному выше *Закону Республики Калмыкия № 12-II-3* от 12 марта 1999 года и *Постановлению Муниципального собрания Элисты № 7* от 25 января 2001 года.³⁰³
375. В сентябре 2001 года Налоговой инспекцией Министерства по налогам и сборам России (Элиста) было вынесено постановление. В нем устанавливалось, что Сибирская Транспортная Компания не имела права на льготы, применявшиеся в автономной республике.³⁰⁴ В тот же день было направлено требование об уплате налогов для возмещения суммы неправомерно использованных льгот в размере 6.918.617 руб. (приблизительно 230.000 долл. США).³⁰⁵
376. В декабре 2001 года Арбитражный Суд Республики Калмыкия постановил, что на самом деле налоговые льготы были применены Сибирской Транспортной Компанией *законно*, а постановление и требование об уплате были признаны недействительными. Кроме того, суд особо указал, что он не нашел каких-либо доказательств в пользу того, что компания действовала недобросовестно или злоупотребляла своими правами.³⁰⁶ Налоговая инспекция Министерства по налогам и сборам России (Элиста) подала апелляцию на решение от декабря

³⁰¹ Постановление за 2000 год, стр. 8, Приложение С-104.

³⁰² Там же.

³⁰³ Закон Республики Калмыкии № 12-II-3 от 12 марта 1999 года, Приложение С-413. Ссылка на Постановление имеется в Приложении R-311. Как и в случае со многими другими указанными ниже документами, хотя существование определенного документа (постановления) подтверждено ссылкой на приложение, которое имеется в материалах дела, само постановление в материалах дела отсутствует. Истцы подвергли Ответчика критике за непредоставление полного комплекта материалов по проверкам в период до 2003 года и соответствующих документов.

³⁰⁴ Постановление Федерального Арбитражного суда Северо-кавказского округа, Дело № Ф08-1678/2002-614А, от 20 мая 2002 года, Приложение R-311 (ссылка на Постановление № 01-24/2261 Налоговой инспекции Министерства по налогам и сборам России от 25 сентября 2001 года).

³⁰⁵ Там же (ссылка на Требование об уплате налогов № 01-23/2261 от 25 сентября 2001 года). Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

³⁰⁶ Там же (ссылка на Постановление Арбитражного суда Республики Калмыкия, Дело № А22-1306/2001-6/129, от 5 декабря 2001 года).

2001 года. Апелляционная инстанция поддержала решение суда низшей инстанции, подтвердив, что постановление и требование об уплате являлись недействительными. Апелляционная инстанция не установила факта недобросовестности со стороны Сибирской Транспортной Компании.³⁰⁷

377. Налоговая инспекция Министерства по налогам и сборам России (Элиста) оспорила это постановление в Федеральный Арбитражный суд Северо-кавказского округа. Федеральный Арбитражный суд отменил судебные акты судов предыдущих инстанций и постановил, что Сибирская Транспортная Компания не имела права на льготы, и что компания действовала недобросовестно. Таким образом, постановление и требование об уплате вновь стали действительными и были восстановлены в силе.³⁰⁸ Федеральный Арбитражный суд постановил, что предоставленные компании налоговые льготы были непропорциональны инвестициям, осуществленным в Калмыкии. Он установил, что инвестированная сумма составляла 0.4 процента от суммы налоговых льгот. В материалах дела отсутствует какая-либо информация о дальнейших шагах в рамках этого дела, и, в частности, отсутствуют какие-либо доказательства о том, оспаривала ли компания постановление Федерального Арбитражного суда в Высший Арбитражный суд РФ.
378. В последующем Юкоосу были начислены налоги за Сибирскую Транспортную Компанию за 2000 год,³⁰⁹ в размере 240.437.174 руб. (приблизительно 8.014.572 долл. США).³¹⁰

(с) Лесной и Трехгорный

379. Лесной и Трехгорный являлись ЗАТО. Как указывалось ранее, ЗАТО или «Закрытые территориальные образования» представляли собой территории «созданные в бывшем Советском Союзе в конце 1940-х годов в качестве городов оборонной и ядерной специализации, в число которых входили образования с

³⁰⁷ Там же (ссылка на Постановление суда апелляционной инстанции, Дело № А22-1306/2001-6/129, от 12 марта 2002 года).

³⁰⁸ Там же.

³⁰⁹ Решение за 2000 г., стр. 11, Приложение С-104.

³¹⁰ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр.6, Приложение С-1752. Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

секретными военными, промышленными и ядерными объектами, такие как заводы по производству вооружений или ядерные исследовательские центры».³¹¹ В силу того, что местные экономики были в особенности зависимы от все менее востребованной военной и ядерной деятельности, ЗАТО столкнулись в конце периода Холодной Войны с экономическим коллапсом. Для решения этой проблемы в 1992 году Российская Государственная Дума «приняла федеральный закон, определяющий особый налоговый режим ЗАТО, и финансирование этих территорий федеральным правительством, также гарантировавший проживавшим в ЗАТО определенные социальные и медицинские льготы».³¹² Количество закрытых территорий в России неизвестно, и до конца 1990-х годов названия этих территорий даже не упоминались и они не были нанесены на картах.³¹³ В 1996 году около половины ЗАТО были выведены из-под статуса ЗАТО.

i. Лесной

380. В конце 1997 года Юкосом в г. Лесной были созданы четыре торговые компании: Бизнес-ойл, Форест-ойл, Митра, и Вальд-ойл. В начале 1998 года торговые компании заключили соглашения с администрацией г. Лесной об осуществлении инвестиций в регион, которые давали бы им право на получение определенных налоговых льгот.³¹⁴ Они были перезаключены в 2000 году.³¹⁵
381. В январе 1999 года торговые компании, зарегистрированные в г. Лесной, и администрация г. Лесной договорились о том, что компаниям разрешалось

³¹¹ Встречный меморандум Ответчика, § 226, п.274.

³¹² Там же.

³¹³ Владимир Самовленко, *Политика Правительства в Отношении Внутренних Налоговых Оффшоров*, Публикация Международного & Инвестиционного Центра, декабрь 2003 года (на английском языке), стр.10, Приложение С-577.

³¹⁴ Решение за 2000 г., Приложение С-104 (ссылка на Соглашение № 10 от 9 февраля 1998 года; Соглашение № 4 от 28 января 2000 года (Бизнес-ойл); Соглашение № 3 от 28 января 2000 года (Митра); Соглашение № 2 от 28 января 2000 года и Соглашение № [не известен] (Вальд-ойл)); Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, стр. 5, Приложение R-294 (ссылка на Соглашение № 11 от 9 февраля 1998 года (Форест-ойл)).

³¹⁵ Решение за 2000 г., Приложение С-104 (ссылка на Соглашение № 4 между администрацией г. Лесной и Бизнес-ойл, от 28 января 2000 года; Соглашение № 3 между администрацией г. Лесной и Митрой от 28 января 2000 года; Соглашение № 2 между администрацией г. Лесной и Вальд-ойл, от 28 января 2000 года. Информация о продлении с Форест-ойл отсутствует, хотя это вероятно имело место.

использовать процентные векселя ОАО «НК Юкос» для уплаты их налогов.³¹⁶ Это соглашение было в последующем оформлено решением главы ЗАТО Лесной.³¹⁷

382. В 1999 году администрация г. Лесной также заключила несколько других соглашений с торговыми компаниями. В Постановлении 189 Думы г. Лесной говорилось о совместной инвестиционной деятельности в рамках партнерства «между администрацией г. Лесной и ОАО «НК ЮКОС»». ³¹⁸ Инвестиции включали строительство и реконструкцию АЗС на основании заключенных соглашений о совместной деятельности «на общую сумму 2,730 миллионов [руб.]». ³¹⁹ В конце 1999 года в отношении трех из четырех торговых компаний были проведены «камеральные проверки», которые «[подтвердили] правильность использования [предоставленных] дополнительных льгот». ³²⁰
383. 3 декабря 1999 года Министр по налогам и сборам Российской Федерации дал поручение Межрегиональной налоговой инспекции по оперативному контролю за проблемными налогоплательщиками провести проверку налоговых льгот, предоставленных в ЗАТО Лесной компаниям Митра, Бизнес-ойл и Форест-ойл. ³²¹
384. В материалах дела отсутствует датированный вариант внутреннего документа МНС «Справка по результатам проверки», инициированной 3 декабря 1999

³¹⁶ Акт № 04-14/11-1 от 22 февраля 2002 года, стр. 7, 9, 11, 12, Приложение R-304 (ссылка на Соглашения от 6 января 1999 года, позволяющие ОАО «НК Юкос» использовать векселя для уплаты налогов четырем торговыми компаниями). См. также в отношении контекста Опровержения Истцов, Протокол слушаний, День 20. п. 50.

³¹⁷ Акт № 04-14/11-1 от 22 февраля 2002 года, стр. 7, 9, 11, 12, Приложение R-304 (ссылка на Постановление № 1734а главы администрации г. Лесной, разрешающее торговым компаниям выплачивать налоги за 1999 год векселями ОАО «НК Юкос», от 21 декабря 1999 года).

³¹⁸ Постановление Следственного Комитета Российской Федерации, от 16 января 2002 года, стр. 2, Приложение R-377 (ссылка на Постановление 189 Думы г. Лесной от 15 декабря 1999 года).

³¹⁹ Там же.

³²⁰ Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, стр. 1, 3, 5, Приложение R-294 (ссылка на Акт камеральной проверки № 4 в отношении Митра от 29 октября 1999 года; Акт камеральной проверки № 3 в отношении Бизнес-ойл от 1 ноября 1999 года; Акт камеральной проверки № 5 в отношении Форест-ойл от 1 ноября 1999 года).

³²¹ Там же, стр. 1.

года.³²² Суд отмечает, что обе Стороны неоднократно комментировали данный документ.

385. Суд отмечает, что по существу в записке содержится вывод о том, что хотя каждое из юридических лиц имело *формальное* право на получение «дополнительных налоговых льгот в соответствии с Законом Российской Федерации № 67-ФЗ от 2 апреля 1999 года»³²³, на основе изучения деятельности юридических лиц в процессе опроса свидетеля было установлено в отношении каждого из юридических ли, что «сотрудники, проживающие на территории ЗАТО не осуществляют деятельности, связанной с основной деятельностью общества».³²⁴
386. Ответчик утверждает, что данная служебная записка и предшествовавшая ей проверка «поставили Юкос в известность» о том, что налоговые органы проверяют законность использования ЗАТО. Со своей стороны Истцы ответили, что служебная записка являлась внутренним документом Министерства по налогам и сборам.³²⁵ Истцы также утверждают, что проводившиеся в тот же период (в марте и мае 2000 года) выездные налоговые проверки не нашли нарушений налогового законодательства со стороны Бизнес-ойл, Форест-ойл или Митра в части применения таких налоговых льгот.³²⁶
387. Примерно в тот же период Юкос предпринял ряд мероприятий по реорганизации своей структуры, в результате которой произошло присоединение

³²² Там же. Справка не имеет даты, но считается, что она появилась в период с начала до середины 2000 года и основана на указанных в ней документах. Представляется, что акт проверки, результаты которой приводятся в данной служебной записке, был составлен 7 марта 2000 года. См. Справка №6 о правомерности использования ООО «Бизнес-Ойл» в 1999-2000гг. дополнительных налоговых льгот, предоставленных главой муниципального образования «город Лесной» от 29 июня 2001 года, стр. 4, Приложение R-295.

³²³ Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, стр.2, 4, 6, Приложение R-294.

³²⁴ Там же, стр. 3, 4, 6.

³²⁵ Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 48; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 57-58; См. также Протокол слушаний, День 14. п. 86.

³²⁶ Данные документы отсутствуют в материалах дела, но см. Справка №6 о правомерности использования ООО «Бизнес-Ойл» в 1999-2000гг. дополнительных налоговых льгот, предоставленных главой муниципального образования «город Лесной» от 29 июня 2001 года, Приложение R-295 (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 31 в отношении Бизнес-ойл от 7 марта 2000 года); Постановление № 36 от 8 июня 2000 года, Приложение R-2260 (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 36 в отношении Форест-ойл от 5 мая 2000 года); Справка № 8 проверки ООО «Митра» от 11 июня 2001 года, Приложение R-297 (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 249 в отношении Митра от 5 мая 2000 года).

проверявшихся компаний, зарегистрированных в г. Лесной (т.е., Бизнес-ойл, Форест-ойл, Митра и Вальд-ойл), к другому новому обществу - ООО «Перспектива Оптимум», которое было зарегистрировано в Агинско-Бурятском Автономном Округе («АБАО») Читинской области, находившемся за тысячи километров от ЗАТО Лесной.

388. Одновременно аналогичная реорганизация была предпринята в отношении ряда других торговых обществ, зарегистрированных в ЗАТО Трехгорный (т.е., ООО «Алебра», ООО «Фландер», ООО «Грейс», ООО «Колрейн», ООО «Кверкус», ООО «Мускрон» и ООО «Нортекс»), которые Юкос присоединил к другому новому обществу, также зарегистрированному в АБАО под названием ООО «Торговая Компания Алханай».
389. В результате этих реорганизаций 21 мая 2001 года зарегистрированные в Лесном и Трехгорном торговые общества, а также образованные на основе них новые общества – правопреемники (ООО «Перспектива Оптимум» и ООО «Торговая Компания Алханай»), были ликвидированы. Новое общество получило название ООО «Инвестпроект» и было зарегистрировано в Кировской области. В августе 2001 года Инвестпроект перерегистрировался в другой части России в Читинской области.
390. Эти реорганизации и передвижения Юкоса, которые Ответчик в целом называет "Трюк с ЗАТО Лесной", видятся Сторонам в разном свете. По мнению Истцов, они просто представляли собой упрощение корпоративной структуры группы из «сотен компаний»³²⁷. Истцы также указывают, что реорганизация прошла до того, как в отношении общества были вынесены какие-либо постановления МНС.³²⁸ Ответчик со своей стороны утверждает, что они были характерной чертой поведения Юкоса, целью которого было воспрепятствовать проверкам налоговых органов.³²⁹ Хотя для Суда нет необходимости определять то, по какой причине имела место такая реорганизация, он сформировал мнение, что утверждение об упрощении структуры является упрощением. Истцами не было представлено

³²⁷ Протокол слушаний, День 20, п. 43.

³²⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 64.

³²⁹ Протокол слушаний, День 21, пп. 57–60.

сколько-нибудь убедительных объяснений, почему присоединения произошли именно в этот момент времени.³³⁰ В то же время Суд отмечает, что налоговые органы на тот момент постепенно уходили от налоговой автономии, ранее предоставленной ЗАТО, и что с 1 января 2002 года право ЗАТО на предоставление каких-либо налоговых льгот было полностью изъято из закона.³³¹

391. В конце июня и начале июля 2001 года Министерство по налогам и сборам распространило внутри министерства несколько актов (или «справок»), касающихся налоговых льгот, предоставленных компаниям, зарегистрированным в г. Лесной.³³² В них рассматривался вопрос законности льгот, предоставленных в период с 1 января 1999 года по март 2001 года. Во внутренней Справке Министерства по налогам и сборам под № 6, в которой рассматривались льготы, предоставленные Бизнес-ойл, было установлено, что налоговые льготы фактически не соответствовали закону о ЗАТО и не были одобрены Министерством Финансов. Также было установлено нарушение, связанное с уплатой налогов векселями. В ней содержался расчет налоговых доначислений на сумму приблизительно 2.8 миллиардов руб. (98 миллионов долл. США) за весь период. В документе также особо указывалось, что зарегистрированные в Лесном юридические лица, являлись предприятиями ОАО «НК Юкос».³³³

³³⁰ Презентация к Заключительной речи Ответчика, стр. 8–12 (с хронологическим представлением последовательности действия, которые были предприняты без «каких-либо заявленных коммерческих оснований».)

³³¹ Первое заключение Коннова, § 33. Это изменение не затрагивало на тот момент регионы с льготным налогообложением другого рода, хотя некоторые из их полномочий по предоставлению льгот были также ограничены.

³³² Справка №6 о правомерности использования ООО «Бизнес-Ойл» в 1999-2000гг. дополнительных налоговых льгот, предоставленных главой муниципального образования «город Лесной» от 29 июня 2001 года, Приложение R-295; Справка № 7 проверки ООО «Форест-ойл» от 11 июля 2001 года, Приложение R-296; Справка № 8 проверки ООО «Митра» от 11 июля 2001 года, Приложение R-297; Справка № 9 проверки ООО «Вальд-Ойл» от 11 июля 2001 года, Приложение R-298.

³³³ Справка №6 о правомерности использования ООО «Бизнес-Ойл» в 1999-2000гг. дополнительных налоговых льгот, предоставленных главой муниципального образования «город Лесной» от 29 июня 2001 года, стр. 14–18, Приложение R-295. Что опровергает утверждение Ответчика о том, что Российской Федерации не было известно до 2003 года о связи зарегистрированных в г. Лесной компаний с Юкосом. См. Протокол слушаний, День 18, пп. 29–31 (заключительное заявление Ответчика). Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

392. Во внутренней Справке МНС № 7, в которой рассматривались льготы, предоставленные Форест-ойл, было установлено, что сотрудники общества, являющиеся жителями г. Лесной, не занимались торговыми операциями, было установлено нарушение, связанное с уплатой налогов векселями, и содержался расчет доначислений на сумму приблизительно 671 миллионов руб. (22 миллионов долл. США) по налогам, которые не были уплачены в денежной форме.³³⁴
393. Льготы, предоставленные Митра, рассматривались во внутренней Справке МНС № 8, в которой было установлено, что г. Лесной незаконно предоставил налоговые льготы, было установлено нарушение, связанное с уплатой налогов векселями у Юкоса, и содержался расчет доначислений на сумму приблизительно 783 миллионов руб. (26 миллионов долл. США) по налогам, которые были уплачены векселями.³³⁵
394. Льготы, предоставленные Вальд-ойл, рассматривались во внутренней Справке МНС № 9. В ней было установлено, что г. Лесной не мог предоставлять льгот в 2000 году, и содержался расчет задолженности в сумме 986 миллионов руб. (33 миллионов долл. США). В ней также было установлено нарушение, основанное на анализе исходя из принципа приоритета содержания над формой, и нарушение, связанное с уплатой налогов векселями Юкоса на сумму 1.8 миллиардов руб. (60 миллионов долл. США).³³⁶
395. В сентябре 2001 года было начато уголовное расследование для установления факта того, были ли руководители зарегистрированных в Лесном торговых компаний замешаны в уклонении от налогов.³³⁷

³³⁴ Справка № 7 проверки ООО «Форест-ойл» от 11 июля 2001 года, Приложение R-296. Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

³³⁵ Справка № 8 проверки ООО «Митра» от 11 июля 2001 года, Приложение R-297. Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

³³⁶ Справка № 9 проверки ООО «Вальд-Ойл» от 11 июля 2001 года, Приложение R-298. Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

³³⁷ Постановление о возбуждении уголовного производства (в отношении руководителей компаний Бизнес-ойл, Форест-Ойл, Митра и Вальд-ойл в связи с уплатой налогов векселями Юкоса) от 3 сентября 2001 года, Приложение R-376.

396. В октябре 2001 года было принято постановление о проведении повторной выездной налоговой проверки ООО «Инвестпроект»,³³⁸ и направлен запрос о предоставлении обществом документов бухгалтерского учета компаний Форест-ойл, Митра и Вальд-ойл.³³⁹ В ноябре 2001 года был составлен Акт повторной выездной налоговой проверки о законности использования дополнительных налоговых льгот торговыми компаниями в 1999 году.³⁴⁰
397. Позднее в ноябре 2001 года г-жа Ирина Голубь, Главный бухгалтер Юкоса, получила электронное сообщение от г-на В.Н. Карташова, Генерального Директора Юкоса. В электронном сообщении содержался документ, в котором в табличной форме были обобщена вся, информация, которая имела у г-на Карташова по расследованиям в отношении торговых компаний в различных ЗАТО и других регионах с льготным налогообложением.³⁴¹ В нем в колонке, озаглавленной «Риски», приводились сведения об уголовном деле «в связи с уклонением от уплаты налогов» в отношении четырех юридических лиц, зарегистрированных в Лесном, и девяти юридических лиц, зарегистрированных в Трехгорном. В документе также указывалось, что офисный персонал во всех 13 фирмах включая генеральных директоров некоторых из компаний в Лесном, был допрошен. В сведениях по компаниям в Лесном также указывалось об изъятии некоторых документов.
398. В декабре 2001 года г-жа Голубь подготовила письмо, которое должно было служить типовым для одного или более директоров зарегистрированных в Лесном торговых компаний в связи с расследованием об использовании векселей, и направила его г-ну Д.В. Гололобову, Заместителю начальника Юридического департамента.³⁴² Далее г-н В.Г. Алексанян, начальник Юридического департамента, писал г-же Голубь о проекте ее письма, обращаясь

³³⁸ Акт № 04-14/11-1 от 22 февраля 2002 года, Приложение R-304 (ссылка на Постановление № 04-14/11 о проведении повторной выездной налоговой проверки ООО «Инвестпроект» от 13 октября 2001 года).

³³⁹ Акт № 04-14/11-1 от 22 февраля 2002 года, § 2.3.1, Приложение R-304 (ссылка на запрос налоговых органов от 16 октября 2001 года в адрес Инвестпроекта о предоставлении документов бухгалтерского учета компаний Форест-ойл, Митра и Вальд-ойл).

³⁴⁰ Акт повторной выездной налоговой проверки ООО «Инвестпроект» № 04-14/11 от 9 ноября 2001 года, Приложение R-2250.

³⁴¹ Электронное письмо от г-жи Голуб г-ну Карташову от 23 ноября 2001 года, Приложение R-3338.

³⁴² Проект письма, касающегося расследования использования векселей, без даты, Приложение R-415.

с просьбой о том, чтобы в переписке с властями не содержалось упоминания о налоговых льготах, предоставленных в г. Лесной.³⁴³ Ответчик утверждал во время Слушаний, что это указывает на то, что Юкос знал о неправомерности своих действий и намеревался это скрыть.³⁴⁴ Истцы отвечают, что в документе лишь указывается, что налоговые льготы не были предметом расследования (которое велось только в отношении уплаты налогов векселями), и, что г-н Александян просто просил г-жу Голубь не поднимать вопрос, который не являлся предметом расследования.³⁴⁵

399. В декабре 2001 года налоговые органы приняли решение «о проведении дополнительных контрольных мероприятий в отношении Инвестроекта».³⁴⁶
400. В январе 2002 года уголовное расследование в отношении директоров зарегистрированных в Лесном торговых компаний было прекращено, поскольку в ходе расследования не было выявлено факта совершения преступления. В постановлении указывалось, что «отсутствует состав преступления», и, что «налоговые платежи не в денежной форме не [могут] свидетельствовать о наличии умысла на уклонение от уплаты налогов»³⁴⁷. В документе также содержится вывод о том, что глава администрации г. Лесной г-н А.И. Иванников считал на тот момент, что внесение налоговых платежей векселями было законно, и, что его действия и действия должностных лиц г. Лесной по предоставлению налоговых льгот должны рассматриваться как превышение полномочий и как халатность.³⁴⁸
401. Однако спустя несколько дней постановление было отменено.³⁴⁹ Основанием послужило то, что не была дана «юридическая оценка тому, что избрание предприятиями такого заведомо незаконного способа уплаты налогов,

³⁴³ Электронное письмо от г-на Александяна г-же Голуб от 14 декабря 2001 года, Приложение R-3244.

³⁴⁴ Протокол слушаний, День 18, пп. 34–35.

³⁴⁵ Протоколы слушаний, День 20, п. 61.

³⁴⁶ Акт № 14/11-1, от 22 февраля 2002 года, Приложение R-304 (ссылка на Постановление № 04-15/10 о проведении дополнительных контрольных мероприятий в отношении Инвестроекта от 17 декабря 2001 года).

³⁴⁷ Постановление о прекращении уголовного дела в части № 135070 от 16 января 2002 года, Приложение R-377.

³⁴⁸ Там же.

³⁴⁹ Постановление об отмене постановления о прекращении уголовного дела № 135070 от 1 февраля 2002 года, Приложение R-381.

сопряженного с умышленной переплатой причитающихся платежей и с последующим возвращением излишних сумм на счета этих же фирм в реальной денежной форме, может расцениваться в качестве «иного способа» уклонения от уплаты налогов...».³⁵⁰

402. Однако Суд отмечает, что в конечном итоге расследование было приостановлено, поскольку словами постановления «все возможные в отсутствие обвиняемого следственные действия выполнены».³⁵¹ В постановлении указывалось, что «данный вид налогового преступления необходимо расценивать как схему уклонения от уплаты налогов путем внесения авансовых платежей по налогам будущих периодов», и что «обязательным условием является то, что авансовый платеж осуществляется в неденежной форме».³⁵² В постановлении содержался вывод о том, что представлялось невозможным определить то, кто из директоров торговых компаний или кто в муниципальном образовании города Лесной фактически совершил преступление.³⁵³ Истцы подчеркивали в их Заключительном заявлении, что каких-либо дальнейших действий не предпринималось.³⁵⁴ В этой связи Суд отмечает, что г-н Ходорковский и г-н Лебедев были в последующем осуждены, *в том числе*, за уклонение от уплаты налогов, *в том числе* в связи с уплатой торговыми компаниями налогов векселями в г. Лесной.³⁵⁵

403. В период между отменой постановления и приостановлением уголовного дела по векселям был составлен акт о дополнительных мерах налогового контроля в отношении Инвестпроекта за 1999 год.³⁵⁶ В нем указывалось, что Бизнес-ойл не

³⁵⁰ Там же, стр. 3.

³⁵¹ Постановление о приостановлении срока предварительного следствия в связи с неустановлением лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого от 4 марта 2002 года, Приложение R-378.

³⁵² Там же.

³⁵³ Там же.

³⁵⁴ Протокол слушаний, День 16, п. 224 («По этим [делам] каких-либо судебных решений не принималось, насколько нам известно; и Ответчиком не было представлено что-либо, свидетельствующее об ином. . . В частности, ни один из директоров или должностных лиц города Лесной не был осужден, заочно или иным образом. Поэтому это были лишь постановления, вынесенные прокуратурой по фактам, связанным с расследованием»).

³⁵⁵ Приговор от имени Российской Федерации Мещанского районного суда города Москвы от 16 мая 2005 года, стр. 57, Приложение R-379.

³⁵⁶ Акт № 04-14/11-1 от 22 февраля 2002 года, Приложение R-304.

имело права на налоговые льготы в 1999 году, поскольку оно «осуществляло свою производственную деятельность на территории ЗАТО г. Лесной формально».³⁵⁷ В акте также указывалось, что другие зарегистрированные в Лесном компании не имели права на налоговые льготы в 1999 году. В акте их налоговая задолженность была оценена на основе того, что Бизнес-ойл было принято за «аналогичного налогоплательщика».³⁵⁸

404. В акте размер налоговых льгот, которые согласно его выводам, были предоставлены неправомерно, оценивалась приблизительно в 5.3 миллиардов руб. (177 миллионов долл. США). Однако на основании данного акта не производилось доначисления налогов и не выносились какие-либо постановления, что могло произойти в любой момент времени до 31 декабря 2002 года, когда истек срок исковой давности.³⁵⁹ В течение последующего десятимесячного периода налоговых доначислений в отношении ООО "Инвестпроект" не производилось.
405. Суд отмечает, что в марте 2002 года г-н Дмитрий Маруев, Заместитель финансового директора Юкоса, направил электронное сообщение в адрес М.Ю. Барбаровича и В.М. Журавлева с просьбой очистить их папки электронной почты и серверы от информации, касающейся ряда компаний, некоторые из которых («Алебра, Грейс, Бизнес-ойл, Вальд-ойл, Кверкус [sic], Колрейн, Митра, Маскорн, Нортекс») были присоединены к Инвестпроекту.³⁶⁰
406. Примерно в то же время ИМНС Чернышевского района направила требование о взыскании налоговой задолженности с Инвестпроекта в сумме 25 миллионов руб. (833.000 долл. США) в службу судебных исполнителей Читинской области. Оно было возвращено службой судебных исполнителей, поскольку та сочла данное требование как не входящее в ее компетенцию, поскольку на момент возникновения задолженности компания имела местонахождение в городе

³⁵⁷ Там же, стр. 2.

³⁵⁸ Там же, стр. 4.

³⁵⁹ Там же; См. также Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 63, п. 136.

³⁶⁰ Электронное сообщение Д.Л. Маруева М.Ю. Барбаровичу и В.М. Журавлеву от 15 марта 2002 года, Приложение R-4040. В электронном сообщении упомянуты следующие компании: Алебра, Белц, Бизнес-ойл, Вальд-ойл, Грейс, Кверкус, Колрейн, Митра, Муксар, Мускрон, Нортекс и Фландер.

Кирове. Служба судебных приставов также указывала, что директор Инвестпроекта С.А. Веркетин все еще проживал в городе Кирове и предоставил свой адрес.³⁶¹

407. В апреле 2002 года было вынесено решение об отказе в привлечении Инвестпроекта к налоговой ответственности за 2000 год. В нем предлагалось взыскать сами налоги, но не штрафы, поскольку нарушения были «выявлены после завершения их реорганизации».³⁶² По данному решению было доначислено налогов на сумму 11.985 миллиардов руб. (приблизительно 400 миллионов долл. США).³⁶³ Два месяца спустя Федеральным Арбитражным судом по Северо-Западному округу было вынесено постановление по делу ООО «Прибрежное», в котором было установлено (основываясь на фактах практически идентичных тем, на которые делалась ссылка в решении в отношении Инвестпроекта), что налоговые органы действовали в нарушение налогового законодательства РФ.³⁶⁴ Истцы утверждали, что данным постановлением хотя бы частично объясняется то, почему начисленные на Инвестпроект налоги так и не были взысканы. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Истцы утверждают, что «в обстоятельствах отсутствия политической составляющей, которые существовали в 2002 году, решение о доначислении не выдержало бы рассмотрения в суде».³⁶⁵
408. При этом в августе 2003 года было вынесено постановление, касающееся деятельности присоединенных к Инвестпроекту компаний в 2000 году. Налоговая задолженность была определена в размере 11.985 миллиардов руб. (400 миллионов долл. США); и на этот раз налоговые органы приняли решение также наложить штраф на Инвестпроект, что увеличило сумму

³⁶¹ Письмо и.о. старшего судебного пристава Л.М. Лобановой Главе районной Налоговой инспекции № 4 Министерства по Налогам и Сборам Черняховского района, Приложение R-306.

³⁶² Решение № 02-11/1/1 от 2 апреля 2002 года, стр. 8, Приложение R-303.

³⁶³ Там же, стр. 7.

³⁶⁴ Решение по делу ООО «Прибрежное», Приложение С-1278. См. также Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 68–70.

³⁶⁵ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 69.

приблизительно до 2.4 миллиардов руб. (84 миллионов долл. США).³⁶⁶ Суду не ясно, была ли эта задолженность когда-либо погашена.³⁶⁷ Суд отмечает, что основание для отмены постановления от апреля 2002 года (*т.е.*, постановления об отказе в привлечении компании к налоговой ответственности) в решении от августа 2003 года разъяснено не было.

Бизнес-ойл

409. Бизнес-ойл было зарегистрировано приказом Главы Администрации города Лесной 30 декабря 1997 года с уставным капиталом 10.000 руб. Оно было учреждено ООО «Специальный Проект» (которому принадлежала доля в 5 процентов) и ООО «Расин» (которому принадлежала доля в 95 процентов).
410. В феврале 1998 года Бизнес-ойл и администрация г. Лесной заключили инвестиционное соглашение, по которому предоставлялись льготы по 17 различным видам налогов и устанавливалось требование внесения 5 процентов от стоимости предоставленных администрацией налоговых льгот во внебюджетный фонд.³⁶⁸ К этому соглашению в последующем в 2000 году было подписано дополнение, по которому предоставлялись дополнительные льготы по восьми дополнительным налогам.³⁶⁹
411. В ноябре 1999 года была проведена камеральная проверка. В акте проверки была подтверждена правомерность применения предоставленных дополнительных налоговых льгот.³⁷⁰ В следующем месяце было принято постановление налоговых органов, которое привело к проведению проверки соблюдения налогового

³⁶⁶ Постановление № 2.6-23 Управления Министерства по налогам и сборам Российской Федерации по Читинской области и Агинско-Бурятскому Автономному округу от 8 августа 2003 года, Приложение R-305. Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

³⁶⁷ Протокол слушаний, День 20, п. 85.

³⁶⁸ Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, Приложение R-294 и Решение за 2000 г., Приложение С-104 (ссылка на Соглашение № 10 между Городской администрацией г. Лесной и ООО Бизнес-ойл от 9 февраля 1998 года).

³⁶⁹ Решение за 2000 г., Приложение С-104 (ссылка на Соглашение № 4 между Городской администрацией г. Лесной и ООО Бизнес-ойл от 28 января 2000 года).

³⁷⁰ Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, стр. 5, Приложение R-294 (ссылка на Акт камеральной проверки № 3 от 1 ноября 1999 года).

законодательства Российской Федерации и условий, на основании которых дополнительные налоговые льготы были предоставлены в период с 1 января 1998 года по 1 октября 1999 года.³⁷¹ В марте 2000 года был вынесен Акт выездной налоговой проверки о законности дополнительных льгот за 1998 год и девять месяцев 1999 года. В акте делалось заключение о том, что «нарушений налогового законодательства не установлено».³⁷²

412. Однако, как указывалось выше, во внутренней служебной записке Министерства по налогам и сборам право Бизнес-ойл на налоговые льготы ставилось под вопрос на том основании, что общество могло не выполнять требования законодательства по существу (в отличие от их формального соблюдения). Эти и другие претензии в отношении действий общества привели к уголовному расследованию для выяснения факта возможного участия руководителей зарегистрированных в Лесном обществ в уклонении от уплаты налогов. Расследование в последующем было приостановлено, но обвинения в отношении зарегистрированных в Лесном обществ фигурировали в обвинении российской прокуратуры в деле г-д Лебедева и Ходорковского в 2003 году.
413. 5 марта 2001 года Бизнес-ойл был присоединен к компании Перспектива Оптимум, которая затем была присоединена к Торговой Компании Алханай для образования компании Инвестпроект.
414. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Бизнес-ойл за 2000 год³⁷³ в размере 1.620.951.772 руб. (приблизительно 56.698.046 долл. США).³⁷⁴

Форест-ойл

415. Форест-ойл был зарегистрирован решением 1409 администрации г. Лесной 31 декабря 1997 года. В феврале 1998 года Форест-ойл и администрация г. Лесной

³⁷¹ Там же (ссылка на Постановление № 175 от 16 декабря 1999 года).

³⁷² См. Справка №6 о правомерности использования ООО «Бизнес-Ойл» в 1999-2000гг. дополнительных налоговых льгот, предоставленных главой муниципального образования «город Лесной» от 29 июня 2001 года, стр. 4, Приложение R-295 (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 31 от 7 марта 2000 года).

³⁷³ Решение за 2000 г., стр. 65, Приложение С-104.

³⁷⁴ Постановление за 2000 г., стр. 6, Приложение С-1752. Расчет по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

заключили инвестиционное соглашение, по которому предоставлялись льготы по 16 различным видам налогов и устанавливалось требование внесения 5 процентов от стоимости налоговых льгот во внебюджетный фонд.³⁷⁵

416. В ноябре 1999 года была проведена камеральная проверка, которая подтвердила правомерность предоставленных дополнительных налоговых льгот.³⁷⁶
417. В декабре 1999 года было принято постановление налоговых органов, которое привело к проведению выездной налоговой проверки за период с 1 января 1998 года по 1 октября 1999 года «по вопросам соблюдения налогового законодательства Российской Федерации, и условий предоставления дополнительных налоговых льгот».³⁷⁷ В мае 2000 года был составлен Акт выездной налоговой проверки, в котором не было установлено нарушений в части предоставления налоговых льгот, но была выявлена недоплата по НДС в размере 107,142 руб. [USD 3,500 долл. США].³⁷⁸ В июне 2000 года постановлением на основании данного акта Форест-ойл было привлечено к ответственности в виде 20% штрафа в сумме 21,428 руб. (700 долл. США).³⁷⁹
418. Однако, как указывалось выше, во внутренней служебной записке Министерства по налогам и сборам право Форест-ойл на налоговые льготы ставилось под вопрос на том основании, что общество могло не выполнять требования законодательства по существу (в отличие от их формального соблюдения). Эти и другие претензии в отношении действий общества привели к уголовному расследованию для выяснения факта возможного участия руководителей зарегистрированных в Лесном обществ в уклонении от уплаты налогов. Расследование в последующем было приостановлено, но обвинения в

³⁷⁵ Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, стр. 5, Приложение R-294 (ссылка на Соглашение № 11 между Городской администрацией г. Лесной и ООО Форест-ойл от 9 февраля 1998 года).

³⁷⁶ Там же, стр. 3 (ссылка на Акт камеральной проверки № 5 от 1 ноября 1999 года).

³⁷⁷ Там же (ссылка на Постановление № 174 от 6 декабря 1999 года).

³⁷⁸ Решение № 36 от 8 июня 2000 года, Приложение R-2260 (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 36 от 5 мая 2000 года). Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

³⁷⁹ Там же. Используемый обменный курс рубля к доллару США основан примерно на курсе 30:1.

отношении зарегистрированных в Лесном обществ фигурировали в обвинении российской прокуратуры в деле г-д Лебедева и Ходорковского в 2003 году.

419. 5 марта 2001 года Форест-ойл было присоединено к компании Перспектива Оптимум, которая затем была присоединена к Инвестпроекту.
420. Начисления налогов на Юкос за Форест-ойл не производилось.

Митра

421. Митра было зарегистрировано Постановлением № 1355 Главы Администрации г. Лесного от 22 декабря 1997 года. Оно было учреждено ООО «Алан» с юридическим адресом в городе Калуга с долей в 95 процентов и ООО «Специальный Проект» с юридическим адресом в городе Лесной с долей в 5 процентов. На 15 июня 2000 года ООО «Нефтемаркет-2000» с юридическим адресом в городе Москве (которое в свою очередь на 100% принадлежало ОАО «Нефтяная Компания Юкос») владело 100-процентной долей в уставном капитале Митра.³⁸⁰
422. В феврале 1998 года Митра и администрация г. Лесной заключили инвестиционное соглашение,³⁸¹ к которому в январе 2000 года было подписано дополнительное соглашение, по которому администрация предоставляла дополнительные льготы по 8 видам налогов.³⁸²
423. В октябре 1999 года был вынесен Акт выездной налоговой проверки,³⁸³ за которым последовал акт камеральной проверки³⁸⁴, которым была подтверждена правомерность предоставленных дополнительных налоговых льгот. В декабре 1999 года было принято постановление налоговых органов, которое привело к проведению выездной налоговой проверки за период с 1 января 1998 года до 1

³⁸⁰ Решение за 2000 г., стр.72–73, Приложение С-104.

³⁸¹ Справка по результатам проверки правомерности предоставления дополнительных налоговых льгот ООО «Митра», ООО «Бизнес-ойл», ООО «Форест-ойл», зарегистрированных в ЗАТО г. Лесной Свердловской области за 1998 г. - 9 месяцев 1999 года, стр. 1, Приложение R-294 (ссылка Соглашение № 7 от 3 февраля 1998 года).

³⁸² Решение за 2000 г., стр. 73–74, Приложение С-104 (ссылка Соглашение № 3 от 28 января 2000 года)

³⁸³ Там же, стр. 1 (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 76 от 8 октября 1999 года).

³⁸⁴ Там же (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 4 от 29 октября 1999 года).

октября 1999 года с целью «проверки соблюдения налогового законодательства Российской Федерации и условий, на которых предоставлялись дополнительные налоговые льготы».³⁸⁵ В мае 2000 года был составлен Акт выездной налоговой проверки. В нем не было установлено нарушений в части предоставления налоговых льгот, а была лишь выявлена ошибка в начислении налога на прибыль в сумме 3.122.000 руб. (105.000 долл. США).³⁸⁶

424. Однако, как указывалось выше, во внутренней служебной записке Министерства по налогам и сборам право Митра на налоговые льготы ставилось под вопрос на том основании, что общество могло не выполнять требования законодательства по существу (в отличие от их формального соблюдения). Эти и другие претензии в отношении действий общества привели к уголовному расследованию для выяснения факта возможного участия руководителей зарегистрированных в Лесном обществ в уклонении от уплаты налогов. Расследование в последующем было приостановлено, но обвинения в отношении зарегистрированных в Лесном обществ фигурировали в обвинении российской прокуратуры в деле г-д Лебедева и Ходорковского в 2003 году.
425. 5 марта 2001 года Митра была присоединена к компании Перспектива Оптимум, которая затем была присоединена к Инвестпроекту.
426. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Митра за 2000 год³⁸⁷ в общей сумме 27.124.001 руб. (948.750 долл. США).³⁸⁸

Вальд-ойл

427. Вальд-ойл было зарегистрировано Постановлением № 1441 Главы Администрации г. Лесного от 30 декабря 1997 года. Оно было учреждено ООО «Нефтемаркет» с долей в 5 процентов и ООО «Аль-Гем» с долей в 95 процентов.

³⁸⁵ Там же (ссылка на Постановление № 249 от 16 декабря 1999 года).

³⁸⁶ Акт № 8 о проверке ООО «Митра» (ссылка на Акт выездной налоговой проверки № 249 от 5 мая 2000 года).

³⁸⁷ Решение за 2000 г., стр.76, Приложение С-104.

³⁸⁸ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр.6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года, Приложение R-334.

428. В феврале 1998 года Вальд-ойл и Администрация г. Лесной очевидно заключили инвестиционное соглашение,³⁸⁹ по которому предоставлялись льготы по 16 различным видам налогов и устанавливалось требование внесения 5 процентов от стоимости предоставленных администрацией налоговых льгот во внебюджетный фонд. К этому соглашению в последующем в январе 2000 года было подписано дополнение.³⁹⁰
429. Однако, как указывалось выше, претензии относительно того, что Вальд-ойл могло не выполнять требования законодательства по существу (в отличие от их формального соблюдения) и других действий общества привели к уголовному расследованию для выяснения факта возможного участия руководителей зарегистрированных в Лесном обществе в уклонении от уплаты налогов. Расследование в последующем было приостановлено, но, как указывалось ранее, обвинения в отношении зарегистрированных в Лесном обществе фигурировали в обвинении российской прокуратуры в деле г-д Лебедева и Ходорковского в 2003 году.
430. 5 марта 2001 года Вальд-ойл было присоединено к компании Перспектива Оптимум, которая затем была присоединена к Инвестпроекту.
431. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Вальд-ойл за 2000 год³⁹¹ в общей сумме 1.362.216.581 руб. (47.647.943 долл. США).³⁹²

ii. Трехгорный

432. В распоряжении Суда находится значительно меньше информации о деятельности торговых компаний в ЗАТО Трехгорный, чем о таких же компаниях в Лесном. Из материалов дела Суд выяснил, что в марте 2001 года некоторые из компаний, зарегистрированных в Трехгорном (Грейс, Нортекс,

³⁸⁹ Решение за 2000 г., стр. 6, Приложение С-104 (ссылка на Инвестиционные соглашения, в том числе с Вальд-ойл).

³⁹⁰ Решение за 2000 г., стр. 80, Приложение С-104 (ссылка на Соглашение № 2 от 28 января 2000 года).

³⁹¹ Там же, стр. 83.

³⁹² Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр.6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года, Приложение R-334.

Алебра, Мускрон, Фландер, Колрейн и Кверкус), были присоединены к Торговой Компании Алханай или Алханай Трейдинг 16 марта 2001 года, зарегистрированной в Агинском, Агинско-Бурятского Округа.³⁹³ Два месяца спустя в мае 2001 года Алханай Трейдинг и Перспектива Оптимум (которая была создана на базе торговых компаний, зарегистрированных в Лесном) присоединилась к компании Инвестпроект, которая первоначально была зарегистрирована в городе Кирове, но затем перерегистровалась в Читинской области в августе 2001 года.³⁹⁴

Грейс

433. Грейс было зарегистрировано Постановлением Главы Администрации № 1316 г. Трехгорный от 25 июля 1997 года. 15 марта 2001 года оно было присоединено к Алханай Трейдинг, которое позднее было присоединено к Инвестпроекту. Грейс было учреждено ЗАО «Тригор» (с долей в 5 процентов) и ООО «Барк» (с долей в 95 процентов).³⁹⁵
434. 11 марта 1998 года Грейс и администрация г. Трехгорный заключили инвестиционное соглашение, которое было дополнено другим соглашением от 21 января 2000 года, предоставлявшим льготы по 17 различным видам налогов.³⁹⁶
435. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Грейс за 2000 год³⁹⁷ в общей сумме 20.247.201 руб. (708.212 долл. США).³⁹⁸

Мускрон

³⁹³ Приговор от имени Российской Федерации Мещанского районного суда города Москвы от 16 мая 2005 года от 16 мая 2005 года, стр. 48, Приложение R-379.

³⁹⁴ См. Различные документы по компаниям Алханай и Перспектива Оптимум от 20 мая 2001 года, Приложение R-302; См. также Информационное письмо Инспекции Министерства по налогам и сборам Российской Федерации по Шабалинскому району от 20 августа 2001 года, Приложение R-301 (с указанием изменения адреса Инвестпроект на адрес в Читинской области). Дополнительную информацию по Инвестпроекту, см. параграфы 389–408 выше.

³⁹⁵ Решение за 2000 г., стр. 27, Приложение C-104.

³⁹⁶ Там же, стр. 29–30 (ссылка на Налоговое соглашение № 95 от 11 марта 1998 года и дополнительное налоговое соглашение от 21 ноября 2000 года).

³⁹⁷ Там же, стр. 30–31.

³⁹⁸ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр.6, Приложение C-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

436. Мускрон было зарегистрировано Постановлением Главы Администрации № 1433 г. Трехгорный от 12 августа 1997 года. Оно было учреждено ЗАО «Тригор» с юридическим адресом в г. Трехгорный с долей в 5 процентов, а также ООО «Вокит» с юридическим адресом в г. Москве с долей в 95 процентов. В апреле 2000 г., до того как Вокит продал 2% доли компании Нефтетрейд (которая полностью принадлежала ОАО «Нефтяная Компания Юкос» на момент своего учреждения), он выкупил долю у Тригор. К сентябрю 2000 года Нефтетрейд приобрело 100-процентную долю в уставном капитале Мускрон.³⁹⁹
437. 12 июля 1998 года Мускрон и администрация г. Трехгорный заключили инвестиционное соглашение, которое было дополнено другим соглашением от 12 января 2000 года, по которому предоставлялись льготы по восьми различным видам налогов.⁴⁰⁰
438. 15 марта 2001 года Мускрон было присоединено к Алханай Трейдинг, которое затем было присоединено к Инвестпроекту.⁴⁰¹
439. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Мускрон за 2000 год⁴⁰² в общей сумме 7.398.094 руб. (258.772 долл. США).⁴⁰³

Нортекс (также известное как Nortex)

440. Нортекс было зарегистрировано Постановлением № 1435 Главы муниципального образования г. Трехгорный от 12 августа 1997 года.⁴⁰⁴ Оно было учреждено ЗАО «Тригор» с юридическим адресом в г. Трехгорный с долей в 5 процентов, а также ООО «Корвет» с юридическим адресом в г. Калуга с

³⁹⁹ Решение за 2000 г., стр. 36–37, Приложение С-104.

⁴⁰⁰ Там же, стр. 39–40 (ссылка на Налоговое соглашение № 67 от 12 июля 1998 года и дополнительное налоговое соглашение от 12 января 2000 года).

⁴⁰¹ Там же, стр. 35.

⁴⁰² Там же, стр. 41.

⁴⁰³ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр.6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

⁴⁰⁴ Решение за 2000 г., стр.14, Приложение С-104.

долей в 95 процентов. ООО «Нефттрейд» выкупило долю Тригор в Нортекс в июне 2000 года.⁴⁰⁵

441. 6 февраля 1998 года Нортекс и администрация г. Трехгорный заключили инвестиционное соглашение, которое было дополнено другим соглашением от 21 января 2000 года, по которому предоставлялись льготы по восьми различным видам налогов и устанавливалось требование выплаты пяти процентов от стоимости налоговых льгот на счет администрации.⁴⁰⁶
442. 15 марта 2001 года Нортекс было присоединено к Алханай Трейдинг, которое затем было присоединено к Инвестпроекту.⁴⁰⁷
443. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Нортекс за 2000 год⁴⁰⁸ в сумме 3.152.537.572 руб. (110 миллионов долл. США).⁴⁰⁹

Кверкус (также известное как Quercus)

444. Кверкус было зарегистрировано Постановлением № 1315 Главы Администрации г. Трехгорный от 25 июля 1997 года.⁴¹⁰ Оно было учреждено ЗАО «Тригор» с юридическим адресом в г. Трехгорный с долей в 5 процентов, а также ООО «Кадет» с местонахождением в г. Калуге с долей в 95 процентов. ООО «Нефттрейд» выкупило долю Тригор в Кверкусе в июне 2000 года.⁴¹¹
445. 26 августа 1997 года Кверкус и администрация г. Трехгорный заключили соглашение о предоставлении льгот торговой компании.⁴¹² 11 марта 1998 года было заключено второе инвестиционное соглашение,⁴¹³ к которому затем было

⁴⁰⁵ Там же, стр. 15.

⁴⁰⁶ Там же, стр. 17–18 (ссылка на Налоговое соглашение № 9 от 6 февраля 1998 года и дополнительное налоговое соглашение от 21 января 2000 года).

⁴⁰⁷ Там же, стр. 14.

⁴⁰⁸ Там же, стр. 19.

⁴⁰⁹ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года, Приложение R-334.

⁴¹⁰ Решение за 2000 г., стр. 49, Приложение С-104.

⁴¹¹ Там же, стр. 50.

⁴¹² Там же, стр. 52 (ссылка на Налоговое соглашение № 51 от 26 августа 1997 года).

⁴¹³ Там же (ссылка на Налоговое соглашение № 103 от 11 марта 1998 года).

подписано дополнительное соглашение от 21 января 2000 года,⁴¹⁴ по которому предоставлялись льготы по восьми различным видам налогов.

446. 15 марта 2001 года Кверкус было присоединено к Алханай Трейдинг, которое затем было присоединено к Инвестпроекту.
447. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Кверкус за 2000 год⁴¹⁵ в общей сумме 3.031.422.237 руб. (106.033.825 долл. США).⁴¹⁶

Колрейн (также известное как Kolrein)

448. Колрейн было зарегистрировано Постановлением № 1431 Главы Администрации г. Трехгорный от 12 августа 1997 года.⁴¹⁷ Оно было учреждено ЗАО «Тригор» с юридическим адресом в г. Трехгорный с долей в 5 процентов и ООО «Барк» с местонахождением в г. Калуге с долей в 95 процентов.⁴¹⁸ В ноябре 1999 года Тригор продало 5-процентную долю в Колрейн ЗАО «Полинеп».⁴¹⁹ Нефттрейд затем выкупил пятипроцентную долю в июне 2000 года.⁴²⁰
449. В августе 1997 года Колрейн и администрация г. Трехгорный заключили соглашение о предоставлении льгот торговой компании.⁴²¹ В феврале 1998 года, было заключено второе инвестиционное соглашение,⁴²² к которому затем было подписано одно изменение в 1999 году⁴²³ и дополнение в январе 2000 года,⁴²⁴ по которому предоставлялись льготы по восьми различным видам налогов.

⁴¹⁴ Там же (ссылка на дополнительное налоговое соглашение от 21 января 2000 года).

⁴¹⁵ Там же, стр. 55.

⁴¹⁶ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

⁴¹⁷ Решение за 2000 г., стр. 57, Приложение С-104.

⁴¹⁸ Там же, стр. 58.

⁴¹⁹ Там же.

⁴²⁰ Там же.

⁴²¹ Там же, стр. 59 (ссылка на Налоговое соглашение № 44 от 20 августа 1997 года).

⁴²² Там же (ссылка на Налоговое соглашение № 8 от 6 февраля 1998 года).

⁴²³ Там же (ссылка на дополнения от 12 июля 1999 года).

⁴²⁴ Там же (ссылка на дополнительное налоговое соглашение от 21 января 2000 года).

450. 15 марта 2001 года Колрейн было присоединено к Алханай Трейдинг, которое затем было присоединено к Инвестпроекту.⁴²⁵
451. Начисления налогов на Юкос за Колрейн не производилось.

Виртус

452. Виртус было зарегистрировано Постановлением № 1116 Главы Администрации г. Трехгорный 27 июня 1997 года.⁴²⁶ Оно было учреждено ООО «Акра» с местонахождением в г. Калуге с долей 90 процентов, ООО «Депор» с местонахождением в г. Москве, с долей в 5 процентов и ЗАО «Тригор» с местонахождением в г. Трехгорный с долей в 5 процентов. Акра выкупила долю Тригор в Виртус в марте 2000 года.⁴²⁷
453. 6 февраля 1998 года Виртус и администрация г. Трехгорный заключили инвестиционное соглашение,⁴²⁸ к которому 21 января 2000 года было пописано дополнительное соглашение.⁴²⁹ По нему предоставлялись льготы по восьми различным видам налогов, устанавливалось требование выплаты пяти процентов от стоимости налоговых льгот на счет администрации.
454. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Виртус за 2000 год⁴³⁰ в сумме 2.359.700 руб. (82.538 долл. США).⁴³¹

(d) Саров

455. Саров является ЗАТО в Российской Федерации.

i. Юксар

⁴²⁵ Там же, стр. 58.

⁴²⁶ Решение за 2000 г., стр. 68, Приложение С-104.

⁴²⁷ Там же, стр. 67–68.

⁴²⁸ Там же, стр. 68–69 (ссылка на Налоговое соглашение № 7 от 6 февраля 1998 года).

⁴²⁹ Там же, стр. 69 (ссылка на дополнительное налоговое соглашение от 21 января 2000 года).

⁴³⁰ Там же, стр. 69.

⁴³¹ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

456. Юксар было зарегистрировано Администрацией г. Саров 13 октября 1997 года.⁴³² Юксар было учреждено Юкосом с долей в 49 процентов и ЮНГ с долей 51 процент.⁴³³ В последующем Юксар было ликвидировано.⁴³⁴
457. 23 октября 1997 года Юксар и Администрация г. Саров заключили соглашение о предоставлении налоговых льгот компании.⁴³⁵ К нему было заключено дополнение от 12 марта 1998 года.⁴³⁶
458. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Юксар за 2000 год,⁴³⁷ в сумме 95.875.131 руб. (3.353.544 долл. США).⁴³⁸

(е) Байконур

459. Как отмечалось ранее, Байконур является территорией, предоставляющей режим льготного налогообложения, которая использовалась во времена Советского Союза, а позже арендовалась Россией у Казахстана для размещения космодрома и соответствующих объектов и служб.⁴³⁹

i. Мега-Альянс (также известное как Mega-Alyans)

460. Мега-Альянс было зарегистрировано Распоряжением № 00411 Администрации г. Байконур от 21 декабря 2000 года.⁴⁴⁰ Единственным учредителем общества являлась г-жа Гульнара Каримовна Жукова, которая также являлась учредителем Макро-Трэйд. Уставный капитал общества составлял 8.350 руб. 28 апреля 2001 года в Устав ООО «Мега-Альянс» были внесены изменения, согласно которым

⁴³² Решение за 2000 г., стр. 20, Приложение С-104

⁴³³ Там же.

⁴³⁴ Там же (ссылка на выписку из ЕГРЮЛ от 3 ноября 2003 года).

⁴³⁵ Там же, стр. 22 (ссылка на Налоговое соглашение № 74/01-17 от 23 октября 1997 года).

⁴³⁶ Там же (ссылка на дополнительное налоговое соглашение от 12 марта 1998 года).

⁴³⁷ Там же, стр. 23.

⁴³⁸ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

⁴³⁹ Протокол слушаний, День 14 в п. 54.

⁴⁴⁰ Решение за 2001 г., стр. 112, Приложение С-155.

единственным участником Мега-Альянс стала компания Дорчестергейт Трейдинг Лимитед (Dorchester Trading Limited), зарегистрированная на Кипре.⁴⁴¹

461. Как указывается в параграфе 351 выше, г-жа Жукова позднее отрицала какую-либо связь с Мега-Альянс или Макро-Трэйд, которые она якобы учредила. В Письме от 24 октября 2003 года Управления ФСБ РФ по космическим войскам г. Москва указывалось, что г-жа Жукова отрицала какую-либо связь с Мега-Альянс и повторила ее историю с утерей своего паспорта.⁴⁴²
462. В 2001 году Мега-Альянс и Администрация Байконура заключили налоговое соглашение.⁴⁴³ По нему обществу предоставлялись льготы по четырем видам налогов и устанавливалось требование внесения 3 процентов от стоимости налоговых льгот в «целевые фонды» на развитие Байконура.
463. Позднее в этом же году было принято Постановление Правительства Российской Федерации № 747 «Об утверждении правил предоставления налоговых льгот организациям и индивидуальным предпринимателям, зарегистрированным на территории г. Байконура».⁴⁴⁴ Им давалось разрешение Главе Администрации г. Байконур предоставлять налоговые льготы, при условии, что у индивидуального предпринимателя или организации имелось «наличие помещений, имущественных, производственных или других комплексов, необходимых для производства товаров, работ, услуг, расположенных на территории г. Байконура (включая космодром Байконур)»; [и если они осуществляли] реализаци[ю] продукции, работ, услуг на территории г. Байконура (включая космодром Байконур)».⁴⁴⁵ В нем также указывалось, что все ранее предоставленные налоговые льготы, которые не соответствовали

⁴⁴¹ Там же.

⁴⁴² Решение за 2001 г., стр. 112, Приложение С-155 (ссылка на Письмо № 31/4664 Дирекции Федеральной Службы Безопасности Российской Федерации по космическим войскам в Москве от 24 октября 2003 г.).

⁴⁴³ Там же, стр. 114 (ссылка на договор между Администрацией Байконура и Мега-Альянс от 24 октября 2003 г.).

⁴⁴⁴ Постановление Правительства Российской Федерации № 747 от 25 октября 2001 г, Приложение С-411.

⁴⁴⁵ Там же.

Постановлению, будут считаться прекращенными с даты вступления Постановления в силу.⁴⁴⁶

464. В 2002 году Мега-Альянс было присоединено к Региональному Финансовому Центру или ФРЦ.⁴⁴⁷ Региональный Финансовый Центр был ликвидирован в июле того же года.⁴⁴⁸
465. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Мега-Альянс за период 2001 года⁴⁴⁹ в общей сумме 1.276.878.700 руб. (43.646.213 долл. США).⁴⁵⁰

(f) Эвенкия

466. Эвенкийский автономный округ расположен в Восточной Сибири.⁴⁵¹ На момент, когда торговые компании были учреждены в Эвенкии, бюджет округа финансировался за счет федерального, имелись сложности с обеспечением поставок топлива, а безработица была на очень высоком уровне.⁴⁵² Из всех регионов Российской Федерации Эвенкия занимала последнее место по уровню промышленного производства и 69-е (из 89) по доходам на душу населения.⁴⁵³
467. В сентябре 1998 года был принят Закон Эвенкийского автономного округа № 108 «Об особенностях налоговой системы в Эвенкийском автономном округе»,⁴⁵⁴ который предусматривал льготы инвесторам в регионе. В соответствии со Статьей 6(1)(d) закона льготные налоговые ставки предоставлялись участникам инвестиционных проектов на территории Эвенкийского автономного округа. В соответствии со Статьей 5(1) Закона коммерческие и некоммерческие организации считались участниками

⁴⁴⁶ Там же.

⁴⁴⁷ Уведомление о внесении в единый реестр юридических лиц записи о ликвидации юридического лица от 19 апреля 2002 г, Приложение R-3158.

⁴⁴⁸ Информационная выписка № 29170, от 27 марта 2012 г, Приложение R-3159.

⁴⁴⁹ Решение за 2001 г., стр. 115, Приложение C-155.

⁴⁵⁰ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение C-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 29.2552:1, официальному обменному курсу на 2 сентября 2004 г.

⁴⁵¹ *Yukos Review*, Выпуск # 3, май–июнь 2001 г, стр. 8, Приложение C-9.

⁴⁵² Там же, стр. 5.

⁴⁵³ Там же, стр. 8.

⁴⁵⁴ Закон Эвенкийского автономного округа № 108 от 24 сентября 1998 г, Приложение C-412.

инвестиционных проектов, созданных на территории региона, независимо от происхождения их капитала и могли включать иностранных юридических лиц в качестве акционеров при условии, что они являются участниками программ социально-экономического развития региона и инвестиционных проектов.

468. В мае 2001 года г-н Борис Золотарев, бывший Глава направления Юкос Переработка и Сбыт, стал Губернатором Эвенкии. После его избрания он говорил о положительном влиянии, которое, как он надеялся, что инвестиции Юкоса окажут на регион.⁴⁵⁵

i. Эвойл

469. Эвойл было зарегистрировано Постановлением № 158 Администрации МСУ Илимпейского района Эвенкийского автономного округа от 23 мая 2002 года.⁴⁵⁶ Оно было учреждено компанией с ограниченной ответственностью «Фиана Лтд.» (Fiana Ltd.), зарегистрированной на Кипре⁴⁵⁷

470. В июне 2001 года в соответствии с приказом Администрации Эвенкийского автономного округа «О применении особого налогового режима» Эвойл были предоставлены целевые налоговые льготы.⁴⁵⁸ Оно также пользовалось льготами по Закону 108 от 24 сентября 1998 года, в том числе льготной ставкой 10.5 процентов налога на прибыль организаций и ставкой 0 процентов налога на имущество.⁴⁵⁹

471. Юкосу в последующем были доначислены налоги за Эвойл за период 2002 г.⁴⁶⁰ и 2003 г.⁴⁶¹ в общей сумме 203.629.769 руб. (приблизительно 6.787.659 долл. США).⁴⁶²

⁴⁵⁵ *Yukos Review*, Выпуск # 3, май–июнь 2001 г, стр. 5, Приложение С-9.

⁴⁵⁶ Решение за 2002 г., стр. 146, Приложение С-175.

⁴⁵⁷ Там же.

⁴⁵⁸ Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа № КА-А40/3222-05, стр. 30, Приложение С-184 (ссылка на Приказ № 53 Администрации Эвенкийского автономного округа от 29 июня 2001 г.).

⁴⁵⁹ Решение за 2002 г., стр. 154, Приложение С-175.

⁴⁶⁰ Там же, стр. 154–55.

⁴⁶¹ Решение за 2003 г., стр. 142, Приложение С-190.

ii. Интернефть

472. Интернефть было зарегистрировано Постановлением № 333 Администрации МСУ Илимпейского района Эвенкийского автономного округа от 23 октября 1998 года.⁴⁶³ Единственным учредителем Интернефти являлось ООО «Рекламное Агентство Нетакс», зарегистрированное в Калмыкии.⁴⁶⁴ Оно было учреждено с первоначальным капиталом 8.400 руб., разделенным на 100 обыкновенных именных акций номинальной стоимостью 84 руб.⁴⁶⁵
473. 26 июля 1999 года Интернефть получила «Свидетельство о присвоении статуса участника инвестиционных программ Эвенкийского автономного округа».⁴⁶⁶
474. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Интернефть за 2000 год⁴⁶⁷ в сумме 224.642 руб. (7.858 долл. США).⁴⁶⁸

iii. Петролеум-Трэйдинг (Трион)

475. Петролеум-Трэйдинг было зарегистрировано под названием Трион Постановлением № 146-р Администрации МСУ Илимпейского района Эвенкийского автономного округа от 25 апреля 2000 года. Его новое наименование было зарегистрировано Приказом 193 Администрации Илимпейского района Эвенкии от 31 мая 2000 года.⁴⁶⁹ Петролеум-Трэйдинг было учреждено ЗАО «Нефтепромстройсервис» и ЗАО «Нефтепромбурсервис», каждому из которых принадлежало по 50 процентов уставного капитала. Обе компании-учредители были зарегистрированы в Калмыкии.⁴⁷⁰ Уставный капитал составил 8.400 руб.

⁴⁶² Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Используемый курс рубль/долл. США является приблизительным и основан на курсе 30:1.

⁴⁶³ Решение за 2000 г., стр. 76, Приложение С-104

⁴⁶⁴ Там же.

⁴⁶⁵ Там же.

⁴⁶⁶ Там же, стр. 77.

⁴⁶⁷ Там же, стр. 78.

⁴⁶⁸ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 28.5892:1, официальному обменному курсу на 14 апреля 2004 года.

⁴⁶⁹ Решение за 2000 г., стр. 55, Приложение С-104.

⁴⁷⁰ Там же, стр. 55–56.

476. В соответствии с Приказом № 53 Администрации Эвенкийского автономного округа от 29 июня 2001 года «О применении особого налогового режима» Петролеум-Трэйдинг были предоставлены целевые налоговые льготы.⁴⁷¹
477. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Петролеум-Трэйдинг за период 2000 года⁴⁷² и 2002 год⁴⁷³ в размере 90.943.100 руб. (приблизительно 3.031.437 долл. США).⁴⁷⁴

iv. Ратибор

478. Ратибор было зарегистрировано Постановлением № 168-п Администрации МСУ Илимпейского района Эвенкийского автономного округа от 21 июля 2000 года. Оно было зарегистрировано в налоговых органах и государственных органах 14 февраля 2001 года.⁴⁷⁵ Оно было учреждено г-жой Светланой Ивановной Воробьевой с уставным капиталом 10.000 руб.⁴⁷⁶ 25 мая 2001 года 100 процентов уставного капитала ООО Ратибор было передано компании Дансли Лимитед (Dunsley Limited), зарегистрированной на Кипре. Дансли, в свою очередь, принадлежала компании Долуен Лимитед, зарегистрированной на Кипре (99.9 процентов акций), и Абакус (Номиниз) Лимитед (Abacus (Nominies) Limited) (0.1 процент акций), также зарегистрированной на Кипре.⁴⁷⁷
479. В соответствии с Приказом № 53 Администрации Эвенкийского автономного округа от 29 июня 2001 года «О применении особого налогового режима» Ратибор были предоставлены целевые налоговые льготы.⁴⁷⁸

⁴⁷¹ Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа № КА-А40/3222-05 стр. 30, Приложение С-184 (ссылка на Приказ № 53 Администрации Эвенкийского автономного округа от 29 июня 2001 г.).

⁴⁷² Решение за 2000 г., стр. 57, Приложение С-104.

⁴⁷³ Решение за 2002 г., стр. 163–64, Приложение С-175.

⁴⁷⁴ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкоос, стр. 6, Приложение С-1752. Используемый курс рубль/долл. США является приблизительным и основан на курсе 30:1.

⁴⁷⁵ Решение за 2001 г., стр. 82, Приложение С-155.

⁴⁷⁶ Там же.

⁴⁷⁷ Там же.

⁴⁷⁸ Там же, стр. 99.

480. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Ратибор за период 2001 года⁴⁷⁹ и 2002 год⁴⁸⁰ в сумме 13.870.285.714 руб. (приблизительно 462.342.857 долл. США).⁴⁸¹

v. Юкос Восток Трэйд

481. Юкос Восток Трэйд было зарегистрировано Решением № 36 Межрегиональной Инспекции Министерства по налогам и сборам России № 3 по Эвенкийскому автономному округу 9 февраля 2004 года.⁴⁸² Оно было учреждено ОАО «Нефтяная Компания «Юкос» с долей в 70 процентов и Юкос-Импорт с долей 30 процентов.⁴⁸³

482. Хотя в материалах дела отсутствуют ссылки на какие-либо налоговые соглашения, Суд отмечает указание в Акте выездной налоговой проверки № 52/996 на то, что Юкос Восток Трэйд использовало систему налоговых льгот по Закону 108 от 24 сентября 1998 года со снижением ставки налога на прибыль до 13 процентов и льготной ставкой по налогу на имущество в 0 процентов.⁴⁸⁴

483. Юкоосу в последующем были доначислены налоги за Юкос Восток Трэйд за 2004 год⁴⁸⁵ в сумме 8.660.507.192 руб. (311.337.530 долл. США).⁴⁸⁶

5. Выводы Суда

484. Изложив доказательства в отношении применявшейся Юкосом схемы налоговой оптимизации, Суд возвращается к вопросу, поставленному в самом начале этой главы, а именно: имеем ли мы дело с тем, что Юкос просто воспользовался преимуществами, которое давало действовавшее в то время законодательство в части минимизации уплачиваемых компанией налогов, или же в действиях

⁴⁷⁹ Там же, стр. 99–100.

⁴⁸⁰ Решение за 2002 г., стр. 146, Приложение С-175.

⁴⁸¹ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Используемый курс рубль/долл. США является приблизительным и основан на курсе 30:1.

⁴⁸² Решение за 2004 г., стр. 86, Приложение R-1539.

⁴⁸³ Там же.

⁴⁸⁴ Акт выездной налоговой проверки № 52/996, стр. 84, 27 декабря 2005 г.

⁴⁸⁵ Решение за 2004 г., стр. 90–91, Приложение R-1539.

⁴⁸⁶ Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, стр. 6, Приложение С-1752. Расчет производился по курсу рубль/долл. США, равному 27.8171:1, официальному обменному курсу на 17 марта 2006 г.

Юкоса был элемент злоупотребления, что делало их противоправными по российским законам?

485. Прежде всего Суд повторно обращает внимание на то, что как следует из доказательств – и Стороны согласились с этим – в Российской Федерации была создана (в конце 1990-х - начале 2000-х годов) нормативно-правовая база, призванная способствовать притоку инвестиций в ряд регионов с льготным налогообложением, и Юкос (как и многие другие российские компании, в том числе другие НК) стремилась извлечь выгоду из этой системы. В результате, Юкосом были созданы торговые компании в различных регионах с льготным налогообложением, и там, где это необходимо, были заключены инвестиционные соглашения с местными администрациями.
486. В материалах дела имеются показания, свидетельствующие о том, что г-н Дубов информировал власти, и они были в курсе того, что торговые компании Юкоса, по крайней мере, те, которые находились на территории Мордовии, использовали действовавшие в то время нормативно-правовые механизмы для минимизации выплачиваемых компанией налогов, и, что никто из его собеседников, включая тогдашнего Первого заместителя Министра финансов Алексея Кудрина, не выразил каких-либо возражений по этому поводу. Наконец, Суд отмечает, что лишь единичные проверки торговых компаний, проводившиеся в этих регионах до 2003 года, заканчивались доначислением налогов, а когда они все же заканчивались подобным образом, то выявленные нарушения были несущественными, а суммы доначислений незначительными.
487. В этой связи Суд обращает внимание на то, что Ответчик принял решение не вызывать со своей стороны свидетелей по фактическим обстоятельствам дела для опровержения сведений, предоставленных свидетелями со стороны Истцов. Это досадно. Суду могли бы очень помочь свидетельские показания, например, г-на Кудрина, который после встречи с г-ном Дубовым стал Министром финансов и Заместителем Председателя Правительства Российской Федерации. Вместо этого Ответчик полагался исключительно на документы и строил свою аргументацию на том, что деятельность Юкоса в регионах с льготным налогообложением имела противоправный характер и была незаконной. Как указывалось Истцами во время слушаний, а Суду удалось выяснить для себя,

документальные материалы дела, собранные и представленные Ответчиком в Суде, хотя и представляют собой солидную компиляцию, носят выборочный характер и, к сожалению, не являются полными.

488. Тем не менее, из материалов дела следует, что у Юкоса имелись определенные опасения по поводу законности торговых операций компании в отдельных регионах с льготным налогообложением, в особенности, в ЗАТО Лесной и Трехгорный. Как отмечено в предыдущем разделе настоящей главы, имеются акты проверок и докладные записки, которые указывают на расследования целью которых было выяснение того, являлась ли практика деятельности отдельных торговых компаний Юкоса в этих регионах злоупотреблением существующей системы, поскольку указанные компании действовали в соответствии с законодательством только по форме, а не по содержанию.
489. Суд отмечает, что в ноябре 2001 года после проведения масштабной реорганизации компании (в результате которой торговые общества в ЗАТО Лесной и Трехгорный прекратили свое существование, и были присоединены к обществам, созданным в других регионах) г-жа Ирина Голубь, Главный бухгалтер Юкоса, получила документ, направленный ей по электронной почте от г-на Карташова, одного из генеральных директоров Юкоса. Этот документ, в частности ссылался на расследования в ЗАТО Лесной и Трехгорный, проводившиеся в то время Управлением Федеральной службы налоговой полиции по Свердловской области в рамках уголовного дела, заведенного «в связи с уклонением от уплаты налогов» предприятиями Юкоса. В документе также говорилось о том, что персонал офисов в ЗАТО Лесной и Трехгорный (включая, в случае обществ, зарегистрированных в Лесном, их генеральных директоров) допрашивался налоговыми органами.
490. Здесь Суд обращает внимание на то, что следственная группа Управления Федеральной службы налоговой полиции по Свердловской области была той организацией, которая вынесла «Постановление о возбуждении уголовного дела

и принятии его к производству»⁴⁸⁷ после изучения практики уплаты налогов векселями три недели спустя.

491. В ходе слушаний и в своем Письменном заявлении по итогам слушаний Ответчик неоднократно упоминает указанное электронное сообщение от Карташова, а также следующие доказательства, которые, согласно его аргументации демонстрируют, что в Юкосе знали о том, что используемая компанией схема незаконна и «постарались скрыть эту схему от налоговых органов»:⁴⁸⁸

- Во-первых, служебная записка г-на Малого от 22 апреля 2002 года, в которой он выразил свое опасение относительно того, что в случае, если бы аффилированность Юкоса с торговыми компаниями была отражена в пакете документов для подачи заявки на регистрацию в Комиссии по ценным бумагам и биржам США (SEC), то такая информация «могла бы использоваться российскими налоговыми органами с тем, чтобы оспорить квалификацию [Юкосом] отдельных операций, результатом чего стали бы существенные налоговые претензии к [к]омпании»;⁴⁸⁹
- Во-вторых, электронное письмо г-на Маруева (из казначейства) сотрудникам в 2002 году с указанием «очистить свои папки» от любых упоминаний торговых компаний в ЗАТО Лесной;⁴⁹⁰
- В-третьих, внутренняя служебная записка Главного юриста Юкоса, г-на Александяна, г-же Голубь с просьбой не привлекать внимание налоговых органов к использованию налоговых льгот в ЗАТО Лесной, поскольку «исследование правомерности использования льготы ... влечет существенные риски, включая уголовно-правовые»;⁴⁹¹

⁴⁸⁷ Постановление о возбуждении уголовного дела и принятии его к производству Следственной группы Федеральной службой налоговой полиции по Свердловской области от 3 сентября 2001 г, Приложение R-376.

⁴⁸⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 29, 38.

⁴⁸⁹ Электронное сообщение от П.Н. Малого в адрес О.В. Шейко от 14 мая 2002 г, Приложение R-184.

⁴⁹⁰ Электронное сообщение Д.Л. Маруева М. Ю. Барбаровичу и В.М. Журавлеву от 15 марта 2002 г, с копией В.А. Подзарову, Приложение R-4040.

⁴⁹¹ Письмо В.Г. Александяна в адрес И.Ю. Голуб от 14 декабря 2001 г., Приложение R-3244. Профессор Гайар утверждал на слушаниях, что г-н Александяна просто говорил «не ...касайтесь вопроса, который не поднимали» Протокол слушаний, День 20, п. 61. Полная стенограмма сказанного содержится в Протоколе слушаний, День 20 в пп. 57–62. Профессор Гайар предположил, что г-жа Голуб:

- В-четвертых, отказ г-на Ходорковского в начале 2003 года подписать регистрационный документ Юкоса (для подачи конфиденциальной заявки в SEC) из-за опасений, связанных с его «личными рисками»;⁴⁹² и, наконец,
- В-пятых, текст «с правками» проекта заявки Юкоса на регистрацию в SEC, отправленный 23 июля 2002 года Натальей Кузнецовой (PwC) Стивену Вильсону (тогдашнему директору Юкоса по международным налоговым вопросам) с предложением о том, чтобы следующий текст был удален из предыдущей редакции заявки: «Мы используем механизмы оптимизации налогообложения, которые могут быть оспорены налоговыми органами», а также «В случае если ряд региональных налоговых льгот, которые мы используем для снижения налогового бремени, будет успешно оспорен российскими налоговыми органами, мы понесем значительные убытки, связанные с доначислением налогов, и уплатой соответствующих процентов и штрафов».⁴⁹³

492. В своем ответе на представленные доказательства в отношении опасений, связанных с возникновением потенциальных налоговых обязательств, Истцы утверждают, что российские налоговые органы «были скандально известны своей произвольной и непредсказуемой трактовкой права, создавая значительные и не поддающиеся количественной оценке риски для налогоплательщиков[,] риски, которые Юкос и другие российские НК . . . раскрывали в финансовой отчетности.»⁴⁹⁴ Они заключают, что ссылки руководства Юкоса на такие риски «[не могли] обоснованно толковаться как свидетельствующие об «осведомленности» или «уверенности» в том, что налоговая структура Юкоса является противозаконной»⁴⁹⁵ Истцы также характеризуют внимание, которое Ответчик уделяет в материалах дела электронному письму г-на Малого, как «много шума из ничего» и утверждают

«...получает письмо от Алексаняна, который является начальником на два уровня выше нее. . . в котором говорится, «Вы»— Я изложу в целом и затем перейду к деталям. Фактически в нем говорится: «Вы, глупая, вы не понимаете, что здесь речь не о налоговых льготах, а о векселях. Зачем вы готовите письмо, где речь идет о налоговых льготах? Этот вопрос тут не стоит.» Протокол слушаний, День 20, п. 58–59.

⁴⁹² Электронное сообщение от М.Б. Ходорковского в адрес О.В. Шейко от 20 февраля 2003 г, Приложение R-3611.

⁴⁹³ Факсимильное сообщение от Натальи Кузнецовой Стивену Вилсону от 23 июля 2002 г, стр. 133–34, Приложение R-1477.

⁴⁹⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 15.

⁴⁹⁵ Там же.

«совершенно очевидно, любые риски не являлись проблемой или преградой для Юкоса, который работал над листингом [своих акций] на Нью-Йоркской фондовой бирже (NYSE), поскольку компания продолжала готовить Форму F-1 вплоть до середины марта 2003 года, т.е. почти спустя год после указанной служебной записки». ⁴⁹⁶ Кроме этого, касаясь текста «с правками» проекта заявки, Истцы отметили, что «в нем как раз говорится—в предложении, которое Ответчик не стал цитировать — о том, что руководство Юкоса «считало используемые налоговые схемы соответствующими [законодательству].»» ⁴⁹⁷

493. В действительности, в представленных материалах дела Суд усматривает, что Лукойл, Роснефть, Сибнефть и ТНК все отмечали в своей финансовой отчетности значительные риски, связанные с неоднозначным толкованием российскими налоговыми органами налогового законодательства Российской Федерации. ⁴⁹⁸

⁴⁹⁶ Ответ, § 111.

⁴⁹⁷ Ответ, § 199 (выделение как в оригинале). Как указывают Истцы, целиком параграф звучит так:

«Исторически успешность нашей операционной деятельности в значительной мере обеспечивалась использованием налоговых [неразборчиво] схем. Мы считаем, что использованные нами схемы соответствуют применимым [неразборчиво]. Если, однако, мы постепенно откажемся от схем налоговой оптимизации, применяемых нами в настоящее время, в силу изменений в системе налогообложения или по каким-либо иным причинам, то нам придется в будущем уплачивать налоги в значительно большем объеме, а результаты нашей хозяйственной деятельности могут значительно ухудшиться. Кроме этого, в случае если различные использованные нами льготы будут успешно оспорены российскими налоговыми органами, мы можем понести значительные убытки, связанные с доначислением налогов, соответствующих пеней и штрафов, что могло существенным образом повлиять на наше финансовое положение и результаты хозяйственной деятельности.»

Там же.п.337.

⁴⁹⁸ См. Консолидированная финансовая отчетность ОАО «Лукойл» от 30 мая 2003 г, Приложение С-371; Консолидированная финансовая отчетность ОАО «НК «Роснефть»» (далее по тексту – «Роснефть») от 24 июня 2005 г, С-373; Консолидированная финансовая отчетность АО «Сибирская Нефтяная Компания» от 21 июня 2002 г, С-384; и Консолидированная финансовая отчетность TNK International Limited от 15 мая 2003 г, С-390. В качестве примера приводится предупреждение, содержащееся в финансовой отчетности Лукойла за период, оканчивающийся 31 декабря 2002 г.

«Налоговые системы в Российской Федерации и других странах с развивающимися рынками, где работают компании, входящие в Группу «Лукойл», достаточно новые и характеризуются многочисленными налогами и меняющимся законодательством, которое может иметь обратную силу и зачастую является неясным, противоречивым и зависящим от того или иного толкования. Зачастую, различное толкование налогового законодательства существует среди различных налоговых органов в пределах одного и того же административно-территориального образования, или между налоговыми органами в разных административно-территориальных образованиях. Налоги пересматриваются и проверяются различными государственными инстанциями, которые по закону наделены полномочиями налагать серьезные штрафы, взимать пени и проценты. Указанные факторы создают налоговые риски в Российской Федерации и других странах, в которых работают компании, входящие в Группу «Лукойл», гораздо более значительные, чем те, которые присутствуют в странах, в которых налоговый режим развивался и совершенствовался в течение долгого периода времени.

...

494. Хотя организации Юкоса в ЗАТО Лесной и Трехгорный были лишь малой частью схемы налоговой оптимизации компании⁴⁹⁹, для Суда очевидно, что эти организации проверялись в конце 1999 года налоговыми органами в соответствующих регионах, и подозревались в том, что являются «подставными». Суд считает, что правовой основой указанного расследования нарушений налогового законодательства стала доктрина «добросовестного налогоплательщика» (доктрина «преобладания содержания над формой» или «противодействия злоупотреблениям»), выработанная судебной практикой, и что среди высшего руководства Юкоса имелись люди, которые осознавали уязвимость Юкоса из-за отдельных компонентов схемы налоговой оптимизации.
495. В отношении существования доктрины «недобросовестного налогоплательщика» в России на тот момент времени Суд ознакомился с показаниями г-на Коннова, единственного эксперта по российскому налоговому праву, который давал показания в рамках данного разбирательства и который выступил от имени Ответчика. Хотя Истцы приняли решение не представлять собственного свидетеля по российскому налоговому праву,⁵⁰⁰ в своих

Региональная организационная структура Российской Федерации, налоговые органы и судебная система, сложившиеся в российских регионах, могут на практике означать то, что если защита при решении налоговых вопросов оказалась успешной в одном регионе, то в другом она может быть далеко не такой эффективной. У налоговых органов в каждом регионе может быть различная трактовка одних и тех же налоговых вопросов. Конечно, существуют некие установки, как должны решаться те или иные налоговые вопросы, которые направляют на места из центрального управления в Москве.

Группа реализует стратегию планирования и управления налогообложением на основе законодательства, действующего на момент ее внедрения. В компаниях Группы регулярно проводятся налоговые проверки, что является нормальной практикой в российских условиях, и в некоторых случаях налоговые органы пытаются добиться доначисления значительных сумм налогов в отношении компаний, входящих в Группу. Руководство полагает, что исполнило налоговые обязательства и создает достаточные резервы под них, исходя из своего толкования существующего налогового законодательства. Тем не менее, налоговые органы могут иметь другую трактовку тех или иных вопросов и последствия таких расхождений могут быть значительными». Приложение С-371, стр.30–31 (выделено нами).

⁴⁹⁹ Налоговые доначисления на Юкос в связи с деятельностью торговых компаний, зарегистрированных в Лесном и Трехгорном, относились только в 2000 налоговому году (поскольку эти общества прекратили свое существование в начале 2001 года), составляли примерно 19 процентов от общей суммы налогов, доначисленных на Юкос за 2000 год и менее 3 процентов от общей суммы налоговых начислений на Юкос (за 2000–2003 гг.). См. Таблица с разбивкой налоговых доначислений на Юкос, Приложение С-1752.

⁵⁰⁰ Суд отмечает, что в арбитражном разбирательстве по делу *RosInvestCo* истцы привлекли профессора Мэггса в качестве эксперта по российскому праву. Российская Федерация привлекла г-на Коннова. Суд по делу *RosInvestCo* указал, что он нашел показания профессора Мэггса более убедительными, но также признал, что профессор Мэггс не оспаривал существования доктрины «недобросовестного налогоплательщика». См. Решение по делу *RosInvestCo*, §§ 432, 495, Приложение С-1049. Аналогично, в арбитражном разбирательстве по делу *Quasar* Истцы привлекли эксперта по российскому налоговому праву, профессора Штэфана, а также эксперта по *Гражданскому Кодексу РФ*, профессора Мозолина, которые представил заключение, в числе прочего, по вопросу о разнице между добросовестными и недобросовестными налогоплательщиками. См. Решение по делу *Quasar*, §§ 66, 77–78, Приложение R-3383. Как и в данном арбитражном разбирательстве и разбирательстве по

письменных заявлениях они ссылались на и критиковали различные решения российских судов, которые, по их мнению, свидетельствуют не в пользу толкования Ответчика. Как указывалось ранее в данной главе, Суд принял к сведению письменные заявления Истца.

496. Суд также принял к сведению длительный перекрестный допрос г-на Коннова профессором Гайаром. Суд еще раз отмечает, что профессор Гайар не ставил под вопрос при допросе г-на Коннова существование доктрины о противодействии злоупотреблениям, а лишь пытался добиться подтверждения со стороны эксперта Ответчика того, что схема налоговой оптимизации Юкоса соответствовала законодательной базе, существовавшей в России и ее субъектах. Суд отмечает в этом контексте, что Истцы подтверждают существование доктрины «недобросовестного налогоплательщика» в своем Ответе, но утверждают, что «ни эта, ни какая-либо иная якобы существовавшая доктрина, выработанная судебной практикой, не применялась так, как это было сделано в деле Юкоса».⁵⁰¹
497. Принимая это как свершившийся факт на основании представленных материалов дела, Суду совершенно очевидно, что на момент составления 29 декабря 2003 года Акта выездной налоговой проверки доктрина «недобросовестного налогоплательщика» уже признавалась и применялась в некоторых решениях российских судов, хотя она еще не приобрела ту форму, в которой она была сформулирована в 2006 году постановлением № 53 Высшего Арбитражного Суда.
498. Суд отмечает, что видный российский специалист по налоговому праву г-н Сергей Пепеляев, который позже представлял Юкос в налоговых спорах в России, писал в 2002 году, что доктрина существует и что «[е]сли окажется, что

делу *RosInvestCo*, экспертом от Российской Федерации по российскому налоговому праву выступал г-н Коннов. Как и в деле *RosInvestCo*, обсуждение в основном касалось применения доктрины о противодействии злоупотреблениям к Юкосу, а не факта существования доктрины о противодействии злоупотреблениям.

⁵⁰¹ Ответ, § 217, п. 368.

стороны действовали, как необоснованно, так и недобросовестно, то это даст основание для пересчета налоговых обязательств сторон . . . »⁵⁰²

499. Этого вывода, который Суд считает соответствующим фактическим обстоятельствам дела, вполне достаточно, и Суду не требуется определять в соответствии с российскими законами то, являлась ли деятельность торговых компаний Юкоса в регионах с льготным налогообложением в 2000, 2001, 2002 и 2003 гг., осуществляемая в ходе реализации схемы налоговой оптимизации компании, нарушением указанной доктрины. Как отмечено во введении к настоящей главе, роль Суда в настоящем арбитражном разбирательстве не предполагает выполнения функций суда, применяющего нормы российского законодательства.
500. Тем не менее, Суд все же отмечает, что, при использовании налоговых льгот, предусмотренных законодательством Российской Федерации, Группа компаний Юкос пользовалась, главным образом, льготами по законодательству Мордовии - региона, на который приходилось порядка 78 процентов всех доначислений, предъявленных Юкосу в период с 2000 по 2004 гг. Еще одним крупным регионом, на который пришлась значительная сумма доначислений, была Эвенкия. А вот на долю ЗАТО Лесной и Трехгорный приходилось менее трех процентов всех доначислений. Суду важно отметить, что до декабря 2003 года доктрина недобросовестного налогоплательщика никогда не применялась в отношении Юкоса.
501. В следующей главе своего Решения Суд вернется к центральному вопросу, который он поставил в начале этой главы, а именно: были ли налоговые доначисления, осуществлённые в декабре 2003 года и в последующем законным осуществлением Российской Федерацией ее неотъемлемого права обеспечивать выполнение налогового законодательства, или же, как заявляют Истцы, являлась лишь основанием для фабрикации массовых налоговых претензий к Юкосу и служила инструментом, позволившим осуществить заранее обдуманное

⁵⁰² С.Г. Пепеляев, Комментарии к Определению Конституционного суда Российской Федерации № 138-О от 25 июля 2001 года, Приложение R-352.

принудительное отчуждение всего имущества Юкоса государством после ареста г-на Лебедева и г-на Ходорковского.

502. Как будет показано, краеугольное значение для Суда имел вопрос о средстве правовой защиты или санкции «отнесения», а также применения меры «отнесения» к выручке (для целей налога на прибыль) без соответствующего «отнесения» налоговых деклараций по НДС. Кроме этого, в следующей главе рассматривается законность связанных с доначислением штрафов, наложенных на Юкос, в частности, штрафов за «умышленное» и «повторное» правонарушение.

В. НАЛОГОВЫЕ ДОНАЧИСЛЕНИЯ ЗА ПЕРИОД С ДЕКАБРЯ 2003 ГОДА

1. Введение

503. В данной главе рассматривается следующий важнейший аспект фактов, изложенных в ходе настоящего арбитражного разбирательства, а именно налоговые доначисления, которые были осуществлены в отношении Юкоса, начиная с декабря 2003 года, способ, которым производилось доначисление, как они обосновывались и, в конечном счете, взыскивались.
504. Этот важный анализ приведет Суд к рассмотрению основного вопроса в данном деле: были ли произведенные в декабре 2003 года и последующие налоговые доначисления, покрывающие 2000-2004 налоговые годы законным осуществлением Российской Федерацией своей прерогативы следить за исполнением своего налогового законодательства (позиция Ответчика), или это было сделано для фабрикации многочисленных налоговых претензий против Юкоса, которая позволила провести заранее обдуманное принудительное отчуждение всех активов Юкоса государством (позиция Истцов)? Или материалы дела скорее указывают на то, что истина находится где-то посередине: могли ли одни налоги в доначислениях быть законно доначислены, в то время как другие налоги могли просто не иметь под собой оснований, и были ли последующие санкции, неуклонно применяемые российскими государственными органами, настолько несоразмерными, что возникла необходимость поиска ответа на вопрос, который представитель истца в деле

Quasar, г-н Джонсон, назвал ключевым: «Почему Россия так обошлась с Юкосом, если ее целью было взыскание налогов?»⁵⁰³

505. Тесно связанным с вышеизложенным является вопрос, касающийся арестов в 2003 году г-д Лебедева и Ходорковского: были ли аресты и последующее осуждение г-д Лебедева и Ходорковского (не один раз, а дважды), опять же законным осуществлением Российской Федерацией своей прерогативы следить за исполнением своего уголовного и налогового законодательства (позиция Ответчика), или же они были политически мотивированным ударом по этим лицам в рамках более широкой кампании по конфискации ценных активов Юкоса (позиция Истцов)?
506. Вопросы, связанные с арестами и осуждением г-д Лебедева, Ходорковского и других лиц, связанных с Юкосом, и предполагаемого притеснения руководства Юкоса, подробно рассматриваются в Главе VIII. С настоящего Решения. Тем не менее, на данном этапе Суд считает уместным высказаться по поводу некоторых обстоятельств, связанных с данными арестами.
507. Истцы утверждали, что толчком к арестам, и проведению более широкой кампании преследования и запугивания руководящих должностных лиц и работников Юкоса, послужило желание президента Путина принять ответные меры против г-на Ходорковского и Юкоса в связи с политической и общественной активностью г-на Ходорковского, которая, по утверждению Истцов, стала невыносимой для президента Путина после публичной схватки между этими двумя людьми в феврале 2003 года.
508. В частности, 19 февраля 2003 года в ходе встречи президента Путина с группой наиболее влиятельных бизнесменов страны произошло столкновение между президентом Путиным и г-ном Ходорковским, которое транслировалось по телевизору.⁵⁰⁴ Согласно свидетельским показаниям д-ра Илларионова, президент Путин планировал свои регулярные встречи с крупнейшими предпринимателями

⁵⁰³ Решение по делу *Quasar*, §41, Приложение R-3383.

⁵⁰⁴ Видеозапись и стенограмма заседания членов Союза промышленников и предпринимателей с президентом В. Путиным в Екатерининском зале Кремля 19 февраля 2003 г., Приложение С-1396.

при содействии Российского союза промышленников и предпринимателей во главе с г-ном Аркадием Вольским.⁵⁰⁵

509. На встрече, которая, по словам д-ра Илларионова, оказалась последней встречей такого рода, г-н Ходорковский выступил с докладом на тему коррупции. В своем докладе он утверждал, что коррупция в России является часто встречающимся явлением, и что она «разъедает российское правительство и Администрацию Президента.»⁵⁰⁶ Хотя никаких имен и не называлось, рассказывает д-р Илларионов, президент Путин обсудил приобретение «Северной Нефти» Роснефтью, за которые Роснефть заплатила приблизительно 622 миллиона долларов США. Д-р Илларионов заявил, что «[б]ыло широко распространено мнение, что цена была завышена и что часть цены представляла собой откаты государственным чиновникам».⁵⁰⁷
510. В отношении своего понимания значения данной стычки д-р Илларионов делает следующий вывод:

Подводя итоги, президент обратился к г-ну Ходорковскому и заявил, что все знают, как были приобретены различные активы, в том числе активы Юкоса. Президент сказал г-ну Ходорковскому: «Я вернул Вам Вашу шайбу». ... Впоследствии стало ясно, что это было сигналом руководящей элите к тому, что г-на Ходорковского можно атаковать и что его больше не терпят.⁵⁰⁸

511. В то же время, выводы Суда, сделанные в предыдущей главе настоящего Решения, дают основание полагать, что задолго до столкновения между президентом Путиным и г-ном Ходорковским на встрече в феврале 2003 года налоговые органы Российской Федерации оспаривали налоговые льготы, заявленные некоторыми торговыми компаниями Юкоса (в ЗАТО Лесной), и в нескольких случаях приняли неблагоприятные для данных торговых компаний решения. Кроме того, Суд напоминает, как он сделал в предыдущей главе, что г-да Ходорковский и Лебедев были в конечном счете осуждены, *в числе прочего*, за уклонение от уплаты налогов применительно к деятельности Юкоса в ЗАТО

⁵⁰⁵ Свидетельские показания г-на Илларионова, §23.

⁵⁰⁶ Там же, §29.

⁵⁰⁷ Там же (ссылка опущена).

⁵⁰⁸ Там же, §31.

Лесной, где (как следует из материалов дела) органы власти приостановили расследование в отношении совершения налоговых преступлений, поскольку, согласно выводам, сделанным в соответствующем Постановлении, в то время было невозможно установить, кто фактически совершил данные преступления.

512. В своих комментариях ко встрече, прошедшей в феврале 2003 г., Ответчик подчеркнул предшествующие налоговые проблемы Юкоса. Ответчик отметил в своем Заключительном заявлении, что президент Путин открыто сказал г-ну Ходорковскому, что он будет лишен политической защиты или помощи, которую тот будто бы получал от Кремля до данной встречи, и добавил, что «мы уже говорили о налогах ранее».⁵⁰⁹
513. На основании объемных материалов, которые были ему представлены, Суд не может согласиться с предположением о том, что столкновение в феврале 2003 года создало Юкосу налоговые проблемы, и что если бы не такое столкновение, то Юкос мог бы избежать всех без исключения налоговых доначислений против него. Несмотря на то, что данная встреча вполне может знаменовать собой поворотный пункт в отношениях между Юкосом и Российской Федерацией, как отметил Суд в предыдущей главе, среди руководителей старшего звена Юкоса, и задолго до февраля 2003 года, были люди, которые осознавали, что схемы оптимизации налогообложения компании уязвимы и могут быть оспорены налоговыми органами. Некоторые из доказательств, представленные Суду, также показывают, что внутри Юкоса имелась по крайней мере некоторая осведомленность о том, что успешное оспаривание налоговой структуры Юкоса может привести к предъявлению «значительных налоговых исков»⁵¹⁰ или к «значительным убыткам, связанным с доначислением сумм налога и связанных с этим процентов и штрафов»⁵¹¹, а возможно даже и к уголовной ответственности. Одновременно, Суд отмечает, что налоговые доначисления и решения против

⁵⁰⁹ Протокол слушаний, день 18, стр. 113. Представитель Ответчика объясняет это следующим образом: «Я больше не собираюсь защищать г-на Ходорковского. Он теперь сам по себе». Там же. Полная цитата замечания президента звучит так: «Мы уже недавно говорили с Вами, что у Вашей компании, например, есть проблемы с уплатой налогов». Протокол встречи 19 февраля 2003 года, Приложение С-1396.

⁵¹⁰ Эл. письмо П.Н. Малого в адрес О.В. Шейко от 14 мая 2002г., Приложение R-184. См. выше пункт 491.

⁵¹¹ Факс Натальи Кузнецовой Стивену Вильсону от 23 июля 2002г., стр. 134, Приложение R-1477. См. выше пункт 491.

Юкоса привели не только к предъявлению «значительных налоговых исков» или к «значительным убыткам», но и к его банкротству и ликвидации, а также к передаче основных актив Юкоса Роснефти - компании, управляемой Российской Федерацией.

514. Следовательно, решающим вопросом, рассматриваемым в данной главе Решения, является, освободились ли Истцы от бремени доказывания и установили ли, что налоговые доначисления и процедуры принудительного взыскания со стороны Российской Федерации, которые за этим последовали, больше согласуются с выводом, что они доказывают наличие карательной кампании против Юкоса и его основных бенефициарных собственников с применением санкций, совершенно несоразмерных налоговым обязательствам компании, нежели с выводом, что они были законными мерами, направленными на принудительное взыскание налогов.
515. По мнению Суда, вполне может быть, что, несмотря на то, что некоторые аспекты схемы оптимизации налогообложения Юкоса были уязвимы и ему вероятно даже могли грозить «значительные налоговые иски», которые могли бы привести к «значительным убыткам», главным образом по причине подставного характера некоторых составляющих частей его деятельности, по крайней мере, в некоторых регионах с льготным налогообложением, государственный аппарат решил воспользоваться данной уязвимостью, начав полномасштабное наступление на Юкос и его бенефициарных собственников с целью довести Юкос до банкротства и завладеть его активами, одновременно убрал г-на Ходорковского с политической арены.
516. В своих свидетельских показаниях д-р Илларионов утверждает, что «различные вероятные обоснования ареста г-на Ходорковского и уничтожения Юкоса подверглись испытанию осенью 2003 года».⁵¹² Далее он перечисляет пятнадцать «теорий», которые, по его словам, «постепенно создавались в качестве дымовой завесы и выдвигались для общественного потребления», в том числе «схемы уклонения от уплаты налогов».⁵¹³ Иными словами, налоговые схемы Юкоса в

⁵¹² Свидетельские показания г-на Илларионова, § 36.

⁵¹³ Там же.

определенных регионах с льготным налогообложением (некоторые из которых, в частности в ЗАТО Лесной, о чем говорится в Главе VIII.A, тщательно проверялись за 1999 год налоговыми органами, у которых было подозрение, что они являлись подставными) могли послужить благовидным предлогом для государственного аппарата, чтобы сокрушить г-на Ходорковского и экспроприировать Юкос. В данной главе Суд рассматривает доказательства, которые являются важнейшими для принятия им решения по данному основному вопросу текущего разбирательства. Суд снова отмечает, что выводы, к которым он пришел в данной главе, касаются лишь выводов по вопросам факта. Решение соответствующих правовых вопросов в соответствии с положениями ДЭХ будет рассмотрено позднее, в части X Решения.

2. Хронология налоговых доначислений и соответствующих решений

517. 29 декабря 2003 года налоговые органы Российской Федерации произвели первое из пяти налоговых доначислений в отношении Юкоса ввиду предполагаемого злоупотребления Юкосом своей схемой оптимизации налогообложения. Результатом этих пяти доначислений было:

Налоговый год	Дата акта налоговой проверки	Дата решения налогового органа	Общая начисленная сумма налогов (млрд. долл. США)
2000г.	29 дек. 2003г. (Приложение С-103)	14 апр. 2004г. (Приложение С-104)	3,48
2001г.	30 июня 2004г. (Приложение R-345)	2 сент. 2004г. (Приложение С-155)	4,10
2002г.	29 окт. 2004г. (Приложение R-346)	16 нояб. 2004г. (Приложение С-175)	6,76
2003г.	19 нояб. 2004г. (Приложение R-1583)	6 дек. 2004г. (Приложение С-190)	6,10
2004г.	27 дек. 2005г. (Приложение С-200)	17 марта 2006г. (Приложение R-1539)	3,74
Итого за 2000–2004 налоговые годы			24,18

518. За каждый год, за который Министерство по налогам и сборам производило доначисление на Юкос, составлялся Акт повторной/выездной налоговой проверки и принималось Решение. Для удобства пользователя, в данной главе каждый Акт налоговой проверки и каждое Решение будут именоваться по налоговому году, к которому они относятся. Например, Министерство по налогам и сборам провело проверку деятельности Юкоса за 2000 год. Был составлен Акт выездной налоговой проверки № 08-1/1 от 29 декабря 2003 года (далее – «**Акт налоговой проверки за 2000 г.**») и 14 апреля 2004 года принято Решение № 14-3-05/1609-1 о привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения (далее – «**Решение за 2000 г.**»).
519. Ниже Суд протоколирует, за каждый налоговый год, подробную хронологию налоговых доначислений и соответствующих решений налоговых органов, судебных приставов-исполнителей и российских судов. Эти события как таковые Сторонами не оспариваются.

(а) **Решение за 2000 г.**

520. Как уже говорилось выше, 29 декабря 2003 года был составлен Акт налоговой проверки за 2000 г.⁵¹⁴ Вслед за этим 14 апреля 2004 года было принято Решение за 2000 г. о привлечении налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения⁵¹⁵ и взыскании следующих сумм налоговой задолженности:

КОМПАНИЯ	НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ	НДС	ВСЕГО
ООО «Альга-Трейд»	2 491 817 840 руб.	467 486 102 руб.	2 959 303 942 руб. (104 млн долл. США)
ООО «Марс ХХП»	18 393 165 руб.		18 393 165 руб. (643 361 долл. США)
ООО «Ратмир»	4 336 209 757 руб.	1 770 256 037 руб.	6 106 465 794 руб. (213 593 448 долл. США)

⁵¹⁴ Акт налоговой проверки за 2000 г., Приложение С-103.

⁵¹⁵ Решение за 2000 г., Приложение С-104.

ЗАО «Юкос-М»	14 456 555 351 руб.	9 697 309 558 руб.	24 153 864 909 руб. (845 млн долл. США)
ООО «Ю-Мордовия»	2 210 007 592 руб.	2 045 653 454 руб.	4 255 661 046 руб. (149 млн долл. США)
ООО «Сибирская»	240 437 174 руб.		240 437 174 руб. (8,4 млн долл. США)
ООО «Бизнес-Ойл»	1 584 766 950 руб. ВП:* 36 184 822 руб.		1 620 951 772 руб. (56,7 млн долл. США)
ООО «Митра»	27 124 001 руб.		27 124 001 руб. (948 750 долл. США)
ООО «Вальд-Ойл»	1 304 431 717 руб. ВП:* 57 784 864 руб.		1 362 216 581 руб. (47 647 943 долл. США)
ООО «Грейс»	20 247 201 руб.		20 247 201 руб. (708 212 долл. США)
ООО «Мускрон»	7 398 094 руб.		7 398 094 руб. (258 772 долл. США)
ООО «Нортэкс»	3 152 537 572 руб.		3 152 537 572 руб. (110 млн долл. США)
ООО «Кверкус»	3 031 422 237 руб.		3 031 422 237 руб. (106 033 825 долл. США)
ООО «Виртус»	2 359 700 руб.		2 359 700 руб. (82 538 долл. США)
ООО «Юксар»	95 875 131 руб.		95 875 131 руб. (3 353 544 долл. США)
ЗАО «Интернефть»	224 642 руб.		224 642 руб. (7858 долл. США)**
ООО «Петролеум Трейдинг»	23 333 365 руб.		23 333 365 руб. (816 160 долл. США)

* «ВП:» обозначает налоги, считающиеся неуплаченными, поскольку их уплата производилась с помощью векселей.

** В конечном счете ЗАО «Интернефть» было исключено из данного списка на основании Решения от 26 мая 2004 г., ввиду того, что с точки зрения закона оно не является «взаимозависимым».⁵¹⁶

521. В тот же день, 14 апреля 2004 года, Юкоосу было направлено требование об уплате налога в размере 80 179 841 454 руб. (2,8 млрд долл. США).⁵¹⁷ Срок

⁵¹⁶ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17699-04-09-241 от 26 мая 2004 г., Приложение С-116.

⁵¹⁷ Требование об уплате налога № 14-3-05/1610-8 от 14 апреля 2004 г., Приложение С-105.

платежа был установлен всего лишь в течение двух дней - до 16 апреля 2004 г. Также 14 апреля 2004 года был наложен соответствующий штраф в размере 19 195 696 780 руб. (671 млн долл. США).⁵¹⁸ Срок выплаты этой суммы также был установлен до 16 апреля 2004 г. Таким образом, общая сумма, подлежащая выплате Юкосом в течение двух дней, составляла приблизительно 3,48 млрд долл. США.

522. 15 апреля 2004 года Министерство по налогам и сборам подало иск в Арбитражный суд г. Москвы.⁵¹⁹ В тот же день Арбитражный суд г. Москвы вынес определение, запрещающее Юкосу отчуждать и обременять «каким бы то ни было образом» свои активы, включая акции и другие ценные бумаги.⁵²⁰ Также были выданы исполнительные листы.⁵²¹ 16 апреля 2004 года было вынесено постановление судебных приставов и начато исполнительное производство.⁵²²
523. Юкос начал разбирательство параллельное возбужденному Министерством по налогам и сборам, оспаривая Решение за 2000 г. как незаконное. 19 мая 2004 года судья Чебурашкина вынесла решение о принятии обеспечительных мер, *приостанавливающее* действие Решения за 2000 г., до принятия судебного решения по существу заявления Юкоса об оспаривании законности Решения за 2000 г.⁵²³ В своем решении судья Чебурашкина писала, что арест таких активов «нанесет значительный ущерб деятельности заявителя и сделает невозможным исполнение судебного акта» и что «заявителем представлены доказательства, свидетельствующие о возможности наступления последствий, указанных в ч. 2

⁵¹⁸ Требование об уплате налоговой санкции № 14-3-05/1611-1 от 14 апреля 2004 г., Приложение С-106.

⁵¹⁹ Определение Арбитражного суда г. Москвы, предусматривающее возобновление рассмотрения иска, подготовку дела к слушанию и планирование предварительного слушания, Дело № А40-17669/04-109-241, 15 апреля 2004 г., Приложение С-107.

⁵²⁰ Определение Арбитражного суда г. Москвы о принятии обеспечительных мер, 15 апреля 2004 г., Приложение С-108 (далее – «Определение от апреля 2004 г.»).

⁵²¹ Исполнительные листы Арбитражного суда г. Москвы №№ 370735, 16 апреля 2004 г.; 370738, 15 апреля 2004 г.; 370739, 16 апреля 2004 г.; 370740, 16 апреля 2004 г., Приложение С-109.

⁵²² Постановление судебного пристава-исполнителя Д.А. Борисова о возбуждении исполнительного производства № 11/5975, 16 апреля 2004 г., Приложение С-110.

⁵²³ Определение Арбитражного суда г. Москвы о приостановлении действия Решения № 14-3-05/1609-1 от 14 апреля 2004 г., Дело № А40-21839/04-75-276, стр. 2, 19 мая 2004 г., Приложение С-112.

ст. 90 АПК РФ, и причинения материального ущерба и нарушения производственной деятельности».⁵²⁴

524. 26 мая 2004 года Юкос заявил ходатайство в рамках производства по взысканию задолженности (возбужденного Министерством по налогам и сборам) об участии в данном производстве Республики Мордовия.⁵²⁵ Ходатайство не было удовлетворено. Предположительно, Юкос добивался привлечения в качестве стороны по делу Мордовии, региона, в котором в основном осуществляли деятельность и инвестиции его торговые компании, в ожидании, что официальные лица Мордовии подтвердят законность схемы оптимизации налогообложения Юкоса и засвидетельствуют размер существенных инвестиций Юкоса в Мордовии.
525. В рамках производства по взысканию задолженности суд также отклонил ходатайство Юкоса о приостановлении производства по делу.⁵²⁶ В решении, датированном 26 мая 2004 г. и вынесенном 28 мая 2004 г., судья Арбитражного суда г. Москвы Гречишкин удовлетворил ходатайство Министерства по налогам и сборам и разрешил взыскание задолженности по налоговым платежам, пеням и штрафам в размере 99 375 110 548 руб. (3,48 млрд долл. США), возникшей на основании Решения за 2000 год.⁵²⁷
526. Судья Гречишкин установил, что Юкос действовал недобросовестно,⁵²⁸ что использование торговыми компаниями налоговых льгот было незаконным, поскольку это «не направлено на укрепление экономики Республики Мордовия», а скорее «преследует цель уклонения ... от уплаты налогов».⁵²⁹ Судья принял такую же мотивировку, что и Министерство по налогам и сборам по вопросу НДС, написав, что: «В целях использования своего права на льготу налогоплательщик должен был заявить о своем праве и подтвердить свое право

⁵²⁴ Там же.

⁵²⁵ Ходатайство о привлечении к участию в деле третьей стороны, Дело № А40-17699-04-09-241, 26 мая 2004 г., Приложение С-115.

⁵²⁶ Определение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17699-04-09-241, 14 мая 2004 г., Приложение С-111.

⁵²⁷ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17699-04-09-241, 26 мая 2004 г., Приложение С-116.

⁵²⁸ Там же, стр. 14.

⁵²⁹ Там же, стр. 15.

документами в соответствии с действующим законодательством. Налогоплательщик – ОАО "НК "ЮКОС" ни в 2000 году, ни позднее не заявлял о своем желании воспользоваться указанной льготой». ⁵³⁰ Однако, данное судебное решение не могло быть исполнено Министерством по налогам и сборам, поскольку обеспечительные меры, принятые в параллельном производстве не позволяли произвести принудительное взыскание до тех пор, пока не будет установлена законность Решения за 2000 г.

527. 11 июня 2004 года судье Чебурашкиной, которая вела дело, возбужденное Юкосом в связи с оспариванием законности Решения за 2000 г., был заявлен отвод со стороны Министерства по налогам и сборам по мотивам сомнений в беспристрастности по отношению к Юкосу при удовлетворении ходатайства о принятии обеспечительных мер 19 мая 2004 г. ⁵³¹ Обосновывая ее отвод по мотивам сомнений в беспристрастности по отношению к Юкосу, Министерство по налогам и сборам привело несколько причин, в том числе: заявление о том, что обеспечительные меры «не соответствовали принципам правосудия в демократическом правовом государстве»; ⁵³² заявление о том, что судья объявила «перерыв исключительно с целью заявления ОАО «НК «ЮКОС» ходатайства о приостановлении производства по делу о взыскании сумм налогов, пени и штрафов», что Министерство по налогам и сборам сочло «доказательством заинтересованности судьи в рассмотрении дела в пользу налогоплательщика»; ⁵³³ ее «поведение» в ходе предварительного судебного разбирательства; ⁵³⁴ заявление о том, что судья отклонила ходатайство Министерства по налогам и сборам о прекращении данного производства в пользу другого производства по взысканию задолженности, возбужденного Министерством по налогам и сборам; ⁵³⁵ а также заявление о том, что Министерству по налогам и сборам не было предоставлено дополнительное время для копирования документов, чтобы

⁵³⁰ Там же, стр. 19.

⁵³¹ Министерство Российской Федерации по налогам и сборам, Отвод судьи Н.П. Чебурашкиной, Арбитражный суд г. Москвы, Дело № 21839/04-76-276, 11 июня 2004 г., Приложение С-117.

⁵³² Там же, стр. 2 (выделение в тексте оригинала опущено).

⁵³³ Там же (выделение в тексте оригинала опущено).

⁵³⁴ Там же.

⁵³⁵ Там же, стр. 3.

представить их на рассмотрение суда.⁵³⁶ В тот же день отвод был удовлетворен Арбитражным судом г. Москвы.

528. 15 июня 2004 года вместо судьи Чебурашкиной была назначена судья О.Р. Михайлова, являвшаяся заместителем председателя Арбитражного суда г. Москвы.⁵³⁷ 22 июня 2004 года судья Михайлова назначила слушание по существу дела о законности Решения за 2000 г. на 19 июля 2004 г. Она также предписала Министерству по налогам и сборам представить оригиналы документов, а не их ксерокопии, и систематизировать документы, в том числе дать пояснения, «для подтверждения каких конкретно обстоятельств они представлены».⁵³⁸
529. В ходе производства о взыскании налогов, начисленных в Решении за 2000 г., 29 июня 2004 года в постановлении Арбитражного суда г. Москвы сумма, подлежащая взысканию, была уменьшена приблизительно до 3,42 млрд долл. США.⁵³⁹
530. В решении от 23 июня 2004 г., которое однако было опубликовано 30 июня 2004 г., апелляционная инстанция Арбитражного суда г. Москвы отменила постановление о принятии обеспечительных мер, вынесенное судьей Чебурашкиной.⁵⁴⁰ Суд мотивировал это тем, что поскольку в момент заявления ходатайства Министерство по налогам и сборам не выставило каких-либо инкассовых поручений в соответствии со статьей 46(4) Налогового кодекса Российской Федерации на безусловное обращение взыскания на денежные средства на банковских счетах Юкоса, надлежащих законных оснований для принятия решения об обеспечительных мерах не было.⁵⁴¹ Он также пришел к выводу, что за этим могли последовать и другие конкретные процедуры,

⁵³⁶ Там же, стр. 3–4.

⁵³⁷ Определение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № 21839/04-76-276 стр. 1, 22 июня 2004 г., Приложение С-119.

⁵³⁸ Там же.

⁵³⁹ Постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17699/04-109-241, 29 июня 2004 г., Приложение С-121.

⁵⁴⁰ Постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-21839/04-76-276, 23 июня 2004 г., Приложение С-120.

⁵⁴¹ Там же, стр. 4.

предусмотренные статьей 91(1)(5) (вместо обеспечительных мер, принятых в соответствии со статьей 90(2)), которые не требовали принятия мер обеспечительного характера.⁵⁴²

531. Также 30 июня 2004 года судебный пристав-исполнитель Соловьева вынесла решение о возбуждении исполнительного производства.⁵⁴³ После этого пристав приняла еще несколько решений, заморозив денежные средства на 16 банковских счетах Юкоса в размере, не превышающем общей суммы причитающихся на тот момент налогов.⁵⁴⁴
532. 30 июня 2004 года Министерство по налогам и сборам добилось отмены решения о принятии обеспечительных мер и начало исполнительное производство. В тот же день был вынесен Акт выездной налоговой проверки за 2001 г.⁵⁴⁵ В нем общая сумма налогов, пеней и штрафов исчислялась в размере около 4,1 млрд. долл. США.⁵⁴⁶
533. 1 июля 2004 года судебный пристав-исполнитель Соловьева вынесла еще одно решение, ограничивающее права Юкоса в отношении ценных бумаг 37 добывающих, нефтеперерабатывающих и научно-исследовательских дочерних компаний.⁵⁴⁷
534. 9 июля 2004 года судебный пристав-исполнитель Соловьева вынесла решение о взыскании исполнительского сбора в размере 7 процентов в рамках исполнительного производства в связи с Решением за 2000 г.⁵⁴⁸ Приблизительная сумма сбора составила более 6,8 млрд руб. (примерно 240 млн долл. США).

⁵⁴² Там же.

⁵⁴³ Постановление судебного пристава-исполнителя И.Д. Соловьевой о возбуждении исполнительного производства №10249/21/04, 30 июня 2004 г., Приложение С-123.

⁵⁴⁴ Постановление судебного пристава-исполнителя И.Д. Соловьевой об аресте денежных средств, № 10249/21/04, 30 июня 2004 г., Приложение С-124.

⁵⁴⁵ Акт повторной выездной налоговой проверки № 30-3-14/1 (2001), 30 июня 2004 г., Приложение R-345.

⁵⁴⁶ Там же на стр. 132–33. Результаты проверки будут обсуждены ниже в пп 545–56 в связи с решением Министерства по налогам и сборам, к которому они относятся.

⁵⁴⁷ Постановление судебного пристава-исполнителя И.Д. Соловьевой об ограничении прав владельца ценных бумаг, 1 июля 2004 г., Приложение С-125; см. также Меморандум Истцов, § 341.

⁵⁴⁸ Постановление судебного пристава-исполнителя И.Д. Соловьевой № 10249/21/04 о взыскании исполнительного сбора, 9 июля 2004 г., Приложение С-132;

535. 13 июля 2004 года судебными приставами-исполнителями были вынесены дополнительные постановления об аресте 14,5-процентной доли Юкоса в Сибнефти, данное постановление было вынесено на основании определения Арбитражного суда Чукотского автономного округа о принятии обеспечительных мер в рамках судебного разбирательства, находящегося на его рассмотрении.⁵⁴⁹ Судебное разбирательство на Чукотке было инициировано г-ном Романом Абрамовичем; оно касалось споров, возникших после срыва слияния между Юкосом и Сибнефтью. Суд отмечает, что, несмотря на то, что данный арест не был прямо связан с торговыми компаниями Юкоса, как будет показано ниже, он ограничивал имевшиеся у Юкоса варианты удовлетворения предъявленных ему требований об уплате налогов.
536. 14 июля 2004 года, в соответствии с еще одним постановлением судебных приставов-исполнителей, были арестованы 43 обыкновенные акции и 13 привилегированных акций ЮНГ, принадлежавших Юкоосу.⁵⁵⁰ Одновременно было вынесено постановление об ограничении прав владельца ценных бумаг в отношении данных акций.⁵⁵¹
537. 16 июля 2004 года г-н Стивен Тиди направил письмо, подписанное г-ном Брюсом Мизамором и адресованное Алексею Кудрину, который в то время занимал пост министра финансов. В этом письме Юкос просил министерство, «[п]ринимая во внимание беспрецедентность размера суммы, подлежащей взысканию с ОАО «НК ЮКОС»», об отсрочке выплаты, или о предоставлении возможности выплатить в рассрочку, сумму, взыскиваемую на основании решения Арбитражного суда г. Москвы от 28 мая 2004 г.⁵⁵² В ходе дачи свидетельских показаний г-н Тиди признал, что письмо не было идеальным (предложения носили очень общий характер), но при этом он описывал данное

⁵⁴⁹ Постановления судебного пристава-исполнителя А.Ю. Серегина о возбуждении исполнительного производства №№ 10599/10/04, 10603/10/04, 10606/10/04, 10607/10/04 и 10608/10/04, 13 июля 2004 г., Приложение С-133; см. также Меморандум Истцов, §§225–28

⁵⁵⁰ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-36718/04-79-445, 6 августа 2004 г., стр. 2, Приложение С-141 (отсылающее к аресту 14 июля 2004 г. Акций ОАО «Юганскнефтегаз» (далее – «ЮНГ»), принадлежащих Юкоосу.

⁵⁵¹ Там же, стр. 1.

⁵⁵² Письмо Стивена Тиди Алексею Кудрину, подписанное Брюсом Мизамором, 16 июля 2004 г., Приложение С-138.

письмо как попытку «начать диалог [между Юкосом и Российской Федерацией]».⁵⁵³

538. В дни, предшествующие слушанию по существу дела, возбужденному Юкосом в связи с оспариванием законности Решения за 2000 г., «в средствах массовой информации» были сделаны некоторые заявления, касающиеся дела [Юкоса].⁵⁵⁴ В заявлениях, по-видимому, звучали обвинения в пристрастности в адрес судьи Михайловой, поскольку она ранее писала статьи для журнала, издаваемого одним из юристов Юкоса, г-ном Сергеем Пепеляевым.⁵⁵⁵ Несмотря на то, что судья Михайлова отвергала обвинения в пристрастности, она, тем не менее, заявила самоотвод.⁵⁵⁶ 19 июля 2004 г., в день, первоначально назначенный судьей Михайловой для слушания дела о законности Решения за 2000 г., Арбитражный суд г. Москвы удовлетворил ее просьбу о самоотводе.⁵⁵⁷
539. 6 августа 2004 г. штатный юрист Юкоса г-н Гололобов направил письмо главному судебному приставу Российской Федерации, в котором снова просил использовать пакет акций Юкоса в Сибнефти в размере 20 процентов в приоритетном порядке по отношению к другим активам. В тот же день Арбитражный суд г. Москвы установил, что постановление судебного пристава-исполнителя от 14 июля 2004 г. об аресте акций ЮНГ было вынесено ошибочно и что вместо этого должен был быть арестован 20-процентный пакет акций Юкоса в Сибнефти.⁵⁵⁸ Суд постановил, что федеральный закон «Об исполнительном производстве» предусматривает очередность обращения взыскания на имущество должника, и обращать взыскание на имущество с более низкой очередностью разрешается только тогда, когда активов с более высокой очередностью для погашения долгов недостаточно.⁵⁵⁹ Поскольку акции ЮНГ

⁵⁵³ Протокол слушаний, день 10, стр. 53–55.

⁵⁵⁴ Определение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-21839/04 76-276, стр. 1, 19 июля 2004 г., Приложение С-139 (выделение в тексте оригинала опущено)

⁵⁵⁵ Там же, стр. 3.

⁵⁵⁶ Там же, стр. 4.

⁵⁵⁷ Там же.

⁵⁵⁸ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-36718/04-79-445, стр. 26, 6 августа 2004 г., Приложение С-141

⁵⁵⁹ Там же.

имели более низкую очередность, чем более ликвидные акции Сибнефти, они не должны были арестовываться раньше акций Сибнефти.⁵⁶⁰ Истцы считают это «редкой победой» Юкоса в российских судах.⁵⁶¹

540. 12 августа 2004 г. Арбитражный суд г. Москвы в своем определении отказал в удовлетворении ходатайства Юкоса о выплате в рассрочку суммы, взысканной Арбитражным судом г. Москвы 28 мая 2004 г.⁵⁶² Через 5 дней тот же суд отклонил просьбу Юкоса о том, чтобы судебные приставы-исполнители сначала обратили взыскание на его акции в Сибнефти в размере 34,5 процентов, а затем уже на другие активы.⁵⁶³
541. В решении от 18 августа 2004 г., вынесенном 23 августа 2004 г., «редкая победа» Юкоса была отменена Девятым Арбитражным апелляционным судом. Суд признал недействительным решение от 6 августа 2004 г. о первоочередном обращении взыскания на 20-процентную долю в Сибнефти. Суд установил, что поскольку акции ЮНГ были выпущены ЮНГ после его приватизации, они не являются имуществом, непосредственно участвующем в производстве и, следовательно, имеют более высокую очередность.⁵⁶⁴ Поскольку Юкос не погасил свою задолженность «добровольно», суд установил, что акции ЮНГ являются частью его товарно-материальных ценностей, и судебные приставы-исполнители могут на законных основаниях налагать на них арест.⁵⁶⁵
542. 30 августа 2004 г. Министерство по налогам и сборам направило Юкосу письмо, в котором отклонило его просьбу отсрочить выплату или разрешить выплату в рассрочку.⁵⁶⁶ Данное письмо было ответом на письмо, целью которого было «начать диалог» между Юкосом и Российской Федерацией, отправленное более

⁵⁶⁰ Там же.

⁵⁶¹ Меморандум Истцов, § 349.

⁵⁶² Определение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-1397/04ip-109, 12 августа 2004 г., Приложение С-142.

⁵⁶³ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-34962/04-94-425, 17 августа 2004 г., Приложение С-143

⁵⁶⁴ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда, Дело № 09АП-1554/04-АК, стр. 4, 23 августа 2004 г., Приложение С-144.

⁵⁶⁵ Там же, стр.4–5.

⁵⁶⁶ Письмо Министерства РФ по налогам и сборам в адрес Юкоса, 30 августа 2004 г., Приложение С-145.

чем за месяц до этого в адрес Министерства Финансов г-дами Тиди и Мизамором.

543. 9 сентября 2004 г., через 5 дней после принятия решения о доначислении Юкосу налогов за 2001 г., заместитель начальника Службы судебных приставов своим письмом уведомил компанию о том, что арбитражные суды утвердили арест акций ЮНГ и других добывающих дочерних предприятий.⁵⁶⁷
544. 23 ноября 2004 г. было вынесено постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда от 16 ноября 2004. В нем подтверждается законность Решения за 2000 г.⁵⁶⁸

(b) Решение за 2001 г.

545. 2 сентября 2004 г. было вынесено Решение № 30-3-15/3 о привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения (далее – «Решение за 2001 г.»).⁵⁶⁹ В нем говорилось о взыскании следующих налогов:

КОМПАНИЯ	НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ	НДС	ВСЕГО
ООО «Альта-Трейд»	1 271 988 200 руб.	1 841 854 300 руб.	3 113 842 500 руб. (106 437 232 долл. США)
ООО «Фаргойл»	1 907 396 200 руб.	3 170 995 300 руб.	5 078 391 500 руб. (173 589 362 долл. США)
ООО «Марс ХХП» (ООО «Энерготрейд»)	3 056 000 руб.	18 009 000 руб.	21 065 000 руб. (720 043 долл. США)
ООО «Рагмир»	1 787 339 500 руб.	4 303 815 200 руб.	6 091 154 700 руб. (208 207 590 долл. США)
ЗАО «Юкос-М»	1 723 009 600 руб.	3 220 911 200 руб.	4 943 920 800 руб. (168 992 890 долл. США)

⁵⁶⁷ Письмо Министерства юстиции РФ в адрес Юкоса, 9 сентября 2004 г., Приложение С-146.

⁵⁶⁸ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда, Дело № 09 АР-4078/04-АК, 23 ноября 2004 г., Приложение С-147.

⁵⁶⁹ Решение за 2001 г., Приложение С-155.

ООО «Ю-Мордовия»	8 153 611 600 руб.	8 470 436 200 руб.	16 624 047 800 руб. (568 242 494 долл. США)
«Мега-Альянс»	1 276 878 700 руб.		1 276 878 700 руб. (43 646 213 долл. США)
ООО «Ратибор»	5 729 645 900 руб.	7 880 489 700 руб.	13 610 135 600 руб. (465 221 075 долл. США)

546. В нем также начислялись пени и штрафы.
547. В тот же день было направлено требование в отношении Решения за 2001 г. об уплате налога в размере 79 279 641 154 руб. (около 2,7 млрд долл. США). И опять же срок платежа был установлен в течение двух дней - до 4 сентября 2004 г.⁵⁷⁰ Были наложены налоговые санкции в размере 40 607 549 520 руб. (около 1,3 млрд долл. США), срок уплаты которых также устанавливался до 4 сентября 2004 г.⁵⁷¹ Таким образом, всего к 4 сентября надлежало выплатить приблизительно 4,1 млрд долл. США.
548. 3 сентября 2004 г. Юкоосу было вручено заявление Министерства по налогам и сборам о взыскании налоговых санкций в размере 40 607 549 600 руб. (около 1,3 млрд долл. США).⁵⁷²
549. 6 сентября 2004 г. было вынесено решение Межрегиональной инспекции Министерства по налогам и сборам.⁵⁷³ В нем давалось распоряжение об автоматическом списании денежных средств с банковских счетов Юкоса согласно требованию об уплате налога (около 2,7 млрд долл. США). Через 3 дня, 9 сентября 2004 г., было вынесено постановление судебного пристава-исполнителя Борисова о возбуждении исполнительного производства.⁵⁷⁴ В тот же день судебный пристав-исполнитель Борисов вынес еще одно постановление

⁵⁷⁰ Требование об уплате налога № 133, 2 сентября 2004 г., Приложение С-156.

⁵⁷¹ Требование об уплате налоговой санкции № 133, 2 сентября 2004 г., Приложение С-157.

⁵⁷² Заявление Министерства РФ по налогам и сборам о взыскании налоговых санкций, 3 сентября 2004 г., Приложение С-158.

⁵⁷³ Решение № 52/595, 6 сентября 2004 г., Приложение С-159.

⁵⁷⁴ Постановление судебного пристава-исполнителя Д.А. Борисова о возбуждении исполнительного производства № 13022/11/04, 9 сентября 2004 г., Приложение С-161.

об объединении исполнительных производств по Решению за 2000 г. и Решению за 2001 г.⁵⁷⁵

550. 16 сентября 2004 г. Юкос повторно подал заявление о добровольном исполнении постановлений судебных приставов-исполнителей путем обращения взыскания на принадлежащие ему акции в Сибнефти и непрофильных дочерних компаниях.⁵⁷⁶ Никакого ответа от приставов получено не было.⁵⁷⁷ Следующее сообщение от судебных приставов-исполнителей было получено 20 сентября 2004 г., когда они вынесли постановление о взыскании исполнительского сбора в размере 7 процентов — 5 549 574 880,78 руб. (около 190 млн долл. США) в связи с Решением за 2001 г.⁵⁷⁸
551. Как и в случае с Решением за 2000 г., Юкос оспорил законность Решения за 2001 г. Министерство по налогам и сборам инициировало параллельное судебное разбирательство по взысканию задолженности на основании Решения за 2001 г.. Судья Дзюба вынес решение в пользу Министерства по налогам и сборам.⁵⁷⁹
552. 29 октября 2004 г. был вынесен Акт выездной налоговой проверки за 2002 г.⁵⁸⁰ В нем сумма задолженности по налогам, пеням и штрафам составила приблизительно 6,8 млрд долл. США.⁵⁸¹
553. 12 ноября 2004 г. Юкос направил письмо в адрес Квалификационной коллегии судей Российской Федерации с жалобой на то, что его заявление об отводе судьи Коротенко в деле, касающемся законности Решения за 2001 г., не

⁵⁷⁵ Постановление судебного пристава-исполнителя Д.А. Борисова об объединении исполнительных производств в сводное, 9 сентября 2004 г., Приложение С-162. Номер сводного исполнительного производства 10249/21/04.

⁵⁷⁶ Поданное Юкосом «Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 09.09.2004 г. и Требования от 30.06.2004 г.», Приложение С-163.

⁵⁷⁷ Меморандум Истцов, §354.

⁵⁷⁸ Постановление судебных приставов-исполнителей, 20 сентября 2004 г., Приложение С-164. Стоимость рубля по отношению к доллару США равна примерно, исходя из обменного курса 29.2552:1, обменному курсу на 2 сентября 2004 г., когда было направлено платежное требование.

⁵⁷⁹ Меморандум Истцов, §261.

⁵⁸⁰ Акт выездной налоговой проверки № 52/852, 29 октября 2004 г., Приложение R-346.

⁵⁸¹ Результаты проверки будут обсуждены ниже в пп. 557–65, в связи с решением Министерства по налогам и сборам, к которому они относятся. Стоимость рубля по отношению к доллару США равна примерно, исходя из обменного курса 28.6696:1, обменному курсу на 16 ноября 2004 г., когда было направлено Платежное требование по Решению от 2002 г.

рассматривалось.⁵⁸² Юкос заявил отвод судье Коротенко по мотивам сомнения в его беспристрастности, возникшим на том основании, что он председательствовал на заседании апелляционной инстанции Арбитражного суда г. Москвы, которая вынесла решение в пользу Министерства по налогам и сборам в отношении Решения за 2000 г.

554. В ходе слушаний 16-17 ноября 2004 г. судья Коротенко отклонил ходатайство Юкоса о привлечении торговых компаний в качестве третьих лиц по делу об оспаривании Решения за 2001 г.⁵⁸³ Судья Коротенко также отклонил ходатайство Юкоса о необходимости получения заключения эксперта касательно рыночных цен на нефть.⁵⁸⁴
555. 18 ноября 2004 г. Арбитражный суд г. Москвы под председательством судьи Коротенко подтвердил правомерность двухдневного срока, установленного в предыдущих требованиях об уплате налога.⁵⁸⁵ Суд также признал несостоятельными доводы, касающиеся того, что были начислены «огромные» суммы, а для добровольной их выплаты предоставлен короткий срок. Суд констатировал, что «[з]аконодательство о налогах и сборах не устанавливает срок добровольного исполнения налогоплательщиком требования об уплате налога. Инспекция при вынесении Требования вправе установить срок для его добровольного исполнения»⁵⁸⁶. Данное решение Арбитражного суда г. Москвы было объявлено в тот же день, когда наступил однодневный срок исполнения требования об уплате, относящегося к Решению № 52/896 о привлечении налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения (далее – «**Решение за 2002 г.**»). В нем также была подтверждена законность Решения за 2001 г.

⁵⁸² Письмо Юкоса в Высшую квалификационную коллегия судей Российской Федерации, 12 ноября 2004 г., Приложение С-165.

⁵⁸³ Арбитражный суд г. Москвы, Протокол слушаний 16–17 ноября 2004 г. в Москве, Приложение С-166.

⁵⁸⁴ Там же.

⁵⁸⁵ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-51085/04-143-92 и № А40-54628/04-143-134, 17 ноября 2004 г., Приложение R-252.

⁵⁸⁶ Там же на стр. 15.

556. Позднее, 16 февраля 2005 г., было вынесено постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда от 9 февраля 2005. В нем была уменьшена общая сумма, подлежащая уплате за 2001 г., примерно на 150 млн долл. США.⁵⁸⁷ 15 ноября 2005 г. Федеральный арбитражный суд Московского округа также уменьшил, незначительно, подлежащую выплате сумму штрафов за 2001 г.⁵⁸⁸

(с) Решение за 2002 г.

557. 16 ноября 2004 г. было вынесено Решение за 2002 г.⁵⁸⁹ В нем говорилось о взыскании следующих налогов:

КОМПАНИЯ	НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ	НДС	ВСЕГО
ООО «Альта-Трейд»	64 129 180 руб.		64 129 180 руб. (2 236 836 долл. США)
ООО «Фаргойл»	20 705 417 918 руб.	34 812 409 914 руб.	55 517 827 832 руб. (1 936 470 262 долл. США)
ООО «Ратмир»	167 135 313 руб.		167 135 313 руб. (5 829 705 долл. США)
ЗАО «Юкос-М»	25 947 077 руб.	260 150 323 руб.	286 097 400 руб. (9 979 121 долл. США)
ООО «Ю-Мордовия»	104 408 575 руб.		104 408 575 руб. (3 641 787 долл. США)
ООО «Эвойл»	29 678 098 руб.		29 678 098 руб. (1 035 177 долл. США)
ООО «Петролеум Трейдинг»	8 145 551 руб.	59 464 184 руб.	67 609 735 руб. (2 358 238 долл. США)
ООО «Ратибор»	260 150 114 руб.		260 150 114 руб. (9 074 076 долл. США)
ОАО «НК «ЮКОС»			33 789 516 238 руб.

558. В нем также начислялись пени и штрафы.

559. 16 ноября 2004 г. было направлено требование об уплате налога в размере 121 771 662 841 руб. (4,2 млрд долл. США). Срок платежа был установлен до 17

⁵⁸⁷ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда, 16 февраля 2005 г., Приложение С-167.

⁵⁸⁸ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа, Дело № А40-45410/04-141-34, 15 ноября 2005 г., Приложение С-168; см. Меморандум Истцов, §257.

⁵⁸⁹ Решение за 2002 г., Приложение С-175

ноября 2004 г., т.е. в течение *одного дня*.⁵⁹⁰ Аналогично этому 16 ноября было предъявлено требование об уплате налоговой санкции в размере 72 040 907 796 руб. (2,5 млрд долл. США). Срок платежа был также установлен до 17 ноября 2004 г.⁵⁹¹ Общая сумма, подлежащая выплате в течение одного дня, составляла примерно 6,7 млрд долл. США.

560. 18 ноября 2004 г. Министерством по налогам и сборам было вынесено решение о взыскании налогов и пени за счет имущества Юкоса.⁵⁹² В тот же день судебный пристав-исполнитель И.В. Кочергин возбудил исполнительное производство и объединил его с двумя ранее начатыми производствами по решениям за 2000 и 2001 годы.⁵⁹³
561. 19 ноября 2004 г. был вынесен Акт выездной налоговой проверки № 52/907 за 2003 год.⁵⁹⁴ В нем сумма задолженности по налогам, пеням и штрафам составила примерно 5,9 млрд долл. США.⁵⁹⁵
562. 24 ноября 2004 г. Юкос обратился в суд с заявлением о добровольном исполнении постановления от 18 ноября 2004 г.⁵⁹⁶ Ответа от судебных приставов-исполнителей получено не было.
563. Что касается Решения за 2002 г., то в отношении него параллельного судебного разбирательства не было: только одно судебное разбирательство, в ходе которого рассматривался вопрос как о законности Решения за 2002 г., так и о взыскании задолженности по нему имело место. В ходе слушаний 8-9 декабря 2004 г. Юкос заявил отвод судье Д.И. Дзюбе, поскольку, заявил он, у судьи «уже

⁵⁹⁰ Требование об уплате налога № 175, 16 ноября 2004 г., Приложение С-176.

⁵⁹¹ Требование об уплате налоговой санкции № 175/1, 16 ноября 2004 г., Приложение С-177.

⁵⁹² Решение № 52/900, 18 ноября 2004 г., Приложение С-178.

⁵⁹³ Постановление судебного пристава-исполнителя И.В. Кочергина о возбуждении исполнительного производства № 15315/4/04 и объединении его в сводное исполнительное производство № 10249/21/04, 18 ноября 2004 г., Приложение С-179.

⁵⁹⁴ Акт выездной налоговой проверки № 52/907, 19 ноября 2004 г., Приложение R-1583. Результаты проверки будут обсуждены ниже в пп. 566–74, в связи с решением Министерства по налогам и сборам, к которому они относятся.

⁵⁹⁵ Стоимость рубля по отношению к доллару США равна примерно, исходя из обменного курса 27.8171:1, обменному курсу на 6 декабря 2004 г., когда было направлено Платежное требование по Решению от 2003 г.

⁵⁹⁶ Поданное Юкосом «Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 19.11.2004 г.», Приложение С-180.

сложилось субъективное негативное мнение к ОАО «НК «ЮКОС» как к виновной стороне», так как он выступал председательствующим судьей на заседании при рассмотрении дела о взыскании задолженности по Решению за 2001 г. Данный отвод судом не рассматривался.⁵⁹⁷ 16 декабря 2004 г. судья Дзюба отклонил ходатайство Юкоса о получении заключения эксперта касательно рыночных цен на нефть.⁵⁹⁸

564. В период между этими событиями, 9 декабря 2004 г., было вынесено постановление судебных приставов-исполнителей о взыскании исполнительского сбора в размере 7 процентов, что составило 2 737 919 857,85 руб.⁵⁹⁹ 23 декабря 2004 г. суд подтвердил законность Решения от 2002 г.

565. 30 июня 2005 г. было вынесено постановление Федерального арбитражного суда, в котором утверждались судебные решения, вынесенные ранее, и общая сумма, подлежащая выплате за 2002 г., уменьшалась на 45,70 млн долл. США.⁶⁰⁰

(d) Решение за 2003 г.

566. 6 декабря 2004 г. было вынесено Решение № 52/985 о привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения («Решение за 2003 г.»).⁶⁰¹ В нем говорилось о взыскании следующих налогов:

КОМПАНИЯ	НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ	НДС	ВСЕГО
ООО «Альта-Трейд»	26 192 854 руб.		26 192 854 руб. (937 901 долл. США)
ООО «Фаргойл»	22 549 425 143 руб.	47 098 087 287 руб.	69 647 512 430 руб. (2 458 096 703 долл. США)

⁵⁹⁷ Протоколы предварительного слушания Арбитражного суда г. Москвы, Дела № А40-61058/04-141-151 и №А40-63472/04-141-162, Приложение С-181 и Приложение С-183.

⁵⁹⁸ Протокол предварительного слушания Арбитражного суда г. Москвы, Дела № А40-61058/04-141-151 и №А40-63472/04-141-162, стр. 22, Приложение С-183.

⁵⁹⁹ Постановление судебного пристава-исполнителя И.В. Кочергина о о взыскании исполнительского сбора в размере 7 процентов, 9 декабря 2004 г., Приложение С-182.

⁶⁰⁰ Постановление Федерального арбитражного суда № КА-А40/3222-5, Дела № А40-61058/04-141-151 и №А40-63472/04-141-162, 30 июня 2005 г., Приложение С-184. См. также Меморандум Истцов, §260 сн.384.

⁶⁰¹ Решение за 2003 г., Приложение С-190.

ООО «Макро-Трейд»	408 084 717 руб.	46 810 044 руб.	454 894 761 руб. (16 288 650 долл. США)
ООО «Энерготрейд» (ранее ООО «Марс ХХП»)	7 147 772 476 руб.	6 826 447 412 руб.	13 974 219 888 руб. (500 382 062 долл. США)
ООО «Ратмир»	8 345 945 руб.		8 345 945 руб. (298 848 долл. США)
ЗАО «Юкос-М»	135 201 343 руб.		135 201 343 руб. (4 841 224 долл. США)
ООО «Ю-Мордовия»	34 210 117 руб.		34 210 117 руб. (1 224 979 долл. США)
ООО «Эвойл»	173 951 671 руб.		173 951 671 руб. (6 228 777 долл. США)
ОАО «НК «ЮКОС»			1 773 658 844 руб.

567. В нем также исчислялись пени и штрафы.

568. 6 декабря 2004 г. было направлено требование об уплате налога в размере 101 464 118 510 руб. (3,6 млрд долл. США).⁶⁰² Выплату требовалось произвести на следующий день, 7 декабря 2004 г. 6 декабря 2004 г. также было предъявлено требование об уплате налоговой санкции в размере 68 939 326 976 руб. (2,4 млрд долл. США).⁶⁰³ Выплату данной суммы также требовалось произвести на следующий день, 7 декабря 2004 г. Общая сумма к оплате на следующий день после того, как были предъявлены платежные требования, составила приблизительно 6 млрд долл. США.

569. 8 декабря 2004 г. Министерством по налогам и сборам было вынесено постановление о взыскании налогов и пени за счет имущества Юкоса.⁶⁰⁴ На следующий день судебный пристав-исполнитель Кочергин вынес постановление, на основании которого было возбуждено исполнительное

⁶⁰² Требование об уплате налога № 186, 6 декабря 2004 г., Приложение С-191.

⁶⁰³ Требование об уплате налоговой санкции № 186/1, 6 декабря 2004 г., Приложение С-192.

⁶⁰⁴ Постановление № 52/999 Межрегиональной инспекции по крупнейшим налогоплательщикам № 1 Министерства по налогам и сборам, 8 декабря 2004 г., Приложение С-193.

производство, и объединил его с ранее начатым исполнительным производством.⁶⁰⁵

570. 16 декабря 2004 г. Юкос снова обратился с заявлением о добровольном исполнении путем обращения взыскания только на имущество первой очереди и просил, чтобы судебные приставы не взымали исполнительский сбор.⁶⁰⁶
571. Суд отмечает, что 31 января 2005 г. Интерпол выдал Международный ордер на арест г-на Владимира Дубова, который в то время проживал в Израиле. Он отметил, что Дубов «обвинялся в растрате бюджетных средств».⁶⁰⁷
572. 28 апреля 2005 г. Арбитражным судом г. Москвы было вынесено решение⁶⁰⁸, на основании которого общая сумма, подлежащая выплате за 2003 г., уменьшалась приблизительно на 2,6 млн долл. США.
573. Суд также отмечает, что 16 мая 2005 г. другой российский суд признал г-д Ходорковского и Лебедева виновными в уклонении от уплаты налогов и растрате.⁶⁰⁹
574. 5 декабря 2005 г. Федеральный арбитражный суд Московского округа вынес постановление, подтверждающее решение нижестоящего суда о небольшом уменьшении суммы штрафов за 2003 г.⁶¹⁰

(е) Решение за 2004 г.

575. 27 декабря 2005 г. был вынесен Акт выездной налоговой проверки за 2004.⁶¹¹ В нем сумма задолженности Юкоса по налогам, пеням и штрафам исчислялась в размере около 3,9 млрд долл. США.⁶¹²

⁶⁰⁵ Постановление судебного пристава-исполнителя И.В. Кочергина о возбуждении исполнительного производства № 16305/4/04 и об объединении его в сводное исполнительное производство № 10249/21/04, 9 декабря 2004 г., Приложение С-194.

⁶⁰⁶ Поданное Юкосом «Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 09.12.2004 г.», Приложение С-195

⁶⁰⁷ *Interpol Wants YUKOS V. Dubov and M. Brudno*, «Коммерсант», 31 января 2005 г., Приложение С-749

⁶⁰⁸ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дела № А40-4338/05-107-9 и №А40-7780/05-98-90, 28 апреля 2005 г., Приложение С-196.

⁶⁰⁹ Решение Мещанского районного суда города Москвы, 16 мая 2005 г., Приложение R-379.

⁶¹⁰ Постановление Федерального арбитражного суда по Московскому округу, Дела № А40-4338/05-107-9 и №А40-7780/05-98-90, 5 декабря 2005 г., Приложение С-197. См. также Меморандум Истцов, §264, сн.393.

576. 17 марта 2006 г. было вынесено Решение № 52/292 о привлечении Юкоса к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения (далее – «Решение за 2004 г.»).⁶¹³ В нем говорилось о взыскании следующих налогов:

КОМПАНИЯ	НАЛОГОВЫЕ ЛЬГОТЫ	НДС	ВСЕГО
ООО «Макро-Трейд»		386 687 520 руб.	386 687 520 руб. (13 901 072 долл. США)
ООО «Энерготрейд» (ранее ООО «Марс ХХП»)		41 946 060 356 руб.	41 946 060 356 руб. (1 507 923 556 долл. США)
ООО «Юкос Восток Трейд»	1 224 013 181 руб.	7 436 494 011 руб.	8 660 507 192 руб. (311 337 530 долл. США)
ОАО «НК «ЮКОС»			3,105,399,900 руб.

577. Суд отмечает, что в деле отсутствуют документы, подтверждающие предъявление требования об уплате налога или требования об уплате налоговой санкции в отношении Решения за 2004 г.

578. Тем не менее, 21 июня 2006 г. Арбитражный суд г. Москвы вынес решение⁶¹⁴, подтверждающее законность требований Министерства по налогам и сборам, касающихся заявленной в Решении за 2004 г. задолженности в размере 66 391 719 284 руб. (2,4 млрд долл. США). 18 августа 2004 г. Девятый Арбитражный апелляционный суд вынес постановление, в котором указал на необходимость рассмотрение вопроса о законности штрафов за 2004 год в размере 42 036 873 518 руб. (1,7 млрд долл. США) в отдельном производстве.⁶¹⁵

⁶¹¹ Акт выездной налоговой проверки № 52/996, 27 декабря 2005 г., Приложение С-200.

⁶¹² Стоимость рубля по отношению к доллару США равна примерно, исходя из обменного курса 27.8171:1, обменному курсу на 17 марта 2006 г., когда было принято Решение за 2004 г.

⁶¹³ Решение за 2004 г., Приложение R-1539

⁶¹⁴ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-11836/06-88-35 «В», 21 июня 2006 г., Приложение R-538.

⁶¹⁵ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда № 09АП-8628/2006 ГК, 18 августа 2006 г., Приложение С-336.

Законность штрафов была в конечном счете подтверждена Арбитражным судом г. Москвы 6 октября 2006 г.⁶¹⁶

(f) Замечание

579. Данная хронология пяти налоговых доначислений в отношении Юкоса за 2000–2004 гг и принятия соответствующих решений Министерством по налогам и сборам, российскими судами и судебными приставами-исполнителями является длинной и скучной. Однако она безусловно является частью фактических обстоятельств дела, которые будут информировать Суд, когда он будет отвечать на вопрос, поставленный в начале этой главы: «Почему Россия так обошлась с Юкосом, если ее целью было взыскание налогов?»

3. Налоги, начисленные на Юкос

580. Основными налогами, начисленными на Юкос, являлись налог на прибыль и НДС. Вместе они составляли свыше 95 процентов от общей суммы в размере более чем 24 млрд долл. США, включая соответствующие штрафы и пени. Подробнее о налоге на прибыль и некоторых других налогах, основанных на доходах, говорится ниже в пункте (а). Подробнее о НДС см. ниже в пункте (b).

(а) Налог на прибыль и другие налоги, основанные на доходах

581. Как показано в приведенной ниже таблице, за 2000-2004 налоговые годы налоговые органы предъявили требование об уплате налога на прибыль (включая пени и штрафы) в размере от 261 млн долл. США до 4 млрд долл. США за год, в общей сумме **9,5 млрд долл. США**. Это составляет около 39 процентов от общей суммы требований об уплате налогов, доначисленных Юкосу за эти годы. Прочие налоги, основанные на доходах (также включая пени и штрафы), доначисленные Юкосу, увеличили общую сумму еще примерно на 1 млрд долл. США. По каждому налоговому году налоги распределяются следующим образом.⁶¹⁷

⁶¹⁶ Определение Арбитражного суда г. Москвы, Дела № А40-37697/06-141-233 и №А40-49860/06-127-206, 6 октября 2006 г., Приложение С-201.

⁶¹⁷ Цифры получены на основании сведений, взятых из Подробности о Предполагаемых Налоговых Доначислениях на Юкос, Приложение С-593; см. также Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 62–63.

(В млрд долл. США)	2000г.	2001г.	2002г.	2003г.	2004г.	Всего	%
Налог на прибыль	1,356	1,695	4,005	2,184	0,261	9,502	39,3
Налог на имущество	0,006	0,010	0,009	0,013	0,003	0,039	0,2
Дорожный налог	0,258	0,002	0,001	–	–	0,261	1,1
Налог на содержание жилищного фонда и объектов социально-культурной сферы	0,209	–	–	–	–	0,209	0,9
Налог на продажу горюче-смазочных материалов	0,570	–	–	–	–	0,570	2,4
Налог на рекламу	–	–	–	0,006	0,002	0,008	0,03
Итого	2,399	1,707	4,015	2,203	0,266	10,589	43,93

582. Мотивировка налоговых органов в отношении доначисления налога на прибыль и других различных налогов, основанных на доходах, из года в год менялась не сильно. В связи с этим в контексте данной главы Суд рассмотрит документы, относящиеся к 2000 налоговому году.

583. В Акте налоговой проверки за 2000 г. делается вывод, что в 2000 году Юкос сознательно и преднамеренно применял схему уклонения от уплаты налогов с помощью «подставных зависимых организаций». В Акте налоговой проверки «выявление»⁶¹⁸ схемы описывается следующим образом:

В ходе выездной налоговой проверки выявлена неуплата ОАО «НК «ЮКОС» налога на прибыль, налога на пользователей автомобильных дорог, налога на имущество и налога на содержание жилищного фонда и объектов социально-культурной сферы в результате применения незаконной схемы уклонения от налогообложения путем искусственного создания в цепочке движения нефти и нефтепродуктов подставных организаций, зарегистрированных на территориях с льготным режимом налогообложения.

Целью применения схемы являлась неуплата налогов с суммы выручки (дохода), полученной от реализации нефти и нефтепродуктов. Для чего «ОАО «НК «ЮКОС» были созданы подставные зависимые организации, выполняющие роль собственников нефти и нефтепродуктов (далее – «собственники»). Данные организации были зарегистрированы на территориях, где действовал льготный режим налогообложения (ЗАО, субъекты Российской Федерации, предоставляющие инвестиционные налоговые льготы). Контроль за операциями, совершаемыми «собственниками» с нефтью и нефтепродуктами, осуществлялся ОАО «НК «ЮКОС» путем участия в сделках как посредника (подтверждается

⁶¹⁸ По словам г-на Коннова, использование термина «discovered» в конце первого абзаца цитируемого места из Акта налоговой проверки («[...] non-payment [...] of corporate profit tax [...] arising from the use of an unlawful scheme involving evasion of taxes [...] was discovered.») является неправильным переводом. Г-н Коннов высказал предположение, что исходную формулировку на русском языке лучше переводить следующим образом: «the audit concluded or established that [...]». Протокол слушаний, день 13, стр. 167; см. также Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 97.

договорами, приведенными в приложении № 14 к акту выездной налоговой проверки) либо привлечения к участию в сделках как посредника других организаций, зависимых от ОАО «НК «ЮКОС»».⁶¹⁹

584. Далее в Акте налоговой проверки за 2000 г. следует:

В ходе проверки установлено, что фактическим собственником нефти и нефтепродуктов являлось ОАО «НК «ЮКОС». Приобретение, передача на переработку нефти и реализация нефти и нефтепродуктов в действительности осуществлялась ОАО «НК «ЮКОС», о чем свидетельствует фактическое движение нефти и нефтепродуктов от добывающих организаций нефтеперерабатывающим заводам либо на нефтебазы, подконтрольные ОАО «НК «ЮКОС», что подтверждается товарно-транспортными документами, а также непосредственное участие ОАО «НК «ЮКОС» во всех операциях. Кроме того, доказательствами факта принадлежности нефти и нефтепродуктов собственно ОАО «НК «ЮКОС» и, следовательно, применения им незаконной схемы уклонения от уплаты налогов являются:

взаимозависимость лиц, участвующих в сделках, их подконтрольность ОАО «НК «ЮКОС»;

регистрация «собственников» на территориях с льготным режимом налогообложения

неосуществление «собственниками» деятельности по месту своей регистрации;

фиктивность комиссионного вознаграждения ОАО «НК «ЮКОС», размер которого существенно ниже размера, сложившегося на рынке посреднических услуг;

заниженные цены приобретения нефти у добывающих организаций и иных подставных компаний;

ведение бухгалтерского учета ООО «ЮКОС-Инвест», являющегося зависимым от ОАО «НК «ЮКОС»;

открытие счетов всех организаций в одних и тех же банках, зависимых от ОАО «НК «ЮКОС»;

применение вексельных расчетов между организациями либо расчеты взаимозачетами.⁶²⁰

585. Налоговые льготы, которые были заявлены каждой торговой компанией, расписываются в Акте налоговой проверки за 2000 г. в мельчайших подробностях. Акты налоговой проверки за последующие налоговые годы в целом построены по тому же принципу. В них описывается проверка ОАО «НК «ЮКОС» и торговых компаний. Они разбиты на отдельные разделы, посвященные каждой торговой компании; в некоторых из более поздних доначислений также указаны суммы, начисленные непосредственно на ОАО «НК «ЮКОС». Разделы, посвященные торговым компаниям, обычно

⁶¹⁹ Акт налоговой проверки за 2000 г., стр. 7–8, Приложение С-103

⁶²⁰ Там же, стр. 8–9.

начинаются с общих сведений о регистрации в качестве юридического лица, структуре собственности и капитале компании. Далее в них утверждается, что директора компании находятся за пределами региона регистрации компании и ее операционная деятельность осуществляется не в тех регионах, где она зарегистрирована, что, по мнению составителей Актов налоговой проверки, свидетельствует о том, что компания не может извлекать выгоду из соглашений о льготном налогообложении, предложенных компаниям, действующим в регионах с льготным налогообложением. Затем в тексте доначислений утверждается, что торговые компании являются «взаимозависимыми» и, таким образом, являются «зависимыми» от ОАО «НК «ЮКОС», тем самым, позволяя ОАО «НК «ЮКОС» обманным путем заявлять свое право на налоговые льготы.

586. В отношении уклонения Юкоса от уплаты налогов в Акте налоговой проверки за 2000 г. делается следующий вывод:

Уклонение ОАО «НК «ЮКОС» от уплаты налогов посредством регистрации на территориях с льготным режимом налогообложения исключительно с целью неуплаты налогов подставных организаций, фактически не осуществляющих деятельности ни на данных территориях, ни какой-либо деятельности вообще, и не инвестирующих денежные средства в экономику соответствующих субъектов Российской Федерации, и, следовательно, незаконно применяющих дополнительные налоговые льготы, свидетельствует о недобросовестности ОАО «НК «ЮКОС».

Согласно определению Конституционного Суда Российской Федерации от 25.07.2001 № 138-О по смыслу положения, содержащегося в пункте 7 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации, в сфере налоговых отношений действует презумпция добросовестности налогоплательщиков.

При этом как следует из указанного определения, закрепленная в Налоговом кодексе Российской Федерации презумпция добросовестности налогоплательщиков предполагает обязанность налоговых органов доказывать обнаруживающуюся недобросовестность налогоплательщиков в порядке, установленном Налоговым кодексом Российской Федерации, и осуществлять необходимую проверку для установления недобросовестности налогоплательщиков в целях обеспечения баланса государственных и частных интересов.

Аналогичные положения содержатся в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 10.01.2002 № 4-О и от 14.05.2002 №108-О.

В постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.09.2001 № 9408/00, от 18.06.2002 № 7374/01, 05.11.2002 № 6294/01, от 17.12.2002 № 11259/02 и в письме Заместителя Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.04.2002 № С5-5/уп-342 также указано на необходимость использования вопроса о недобросовестности налогоплательщиков, то есть о совершении ими намеренных действий, направленных на неисполнение конституционной обязанности по уплате налогов.

Указанные выше обстоятельства совершения ОАО «НК «ЮКОС» операций по приобретению и реализации нефти и нефтепродуктов, свидетельствуют о

недобросовестности ОАО «НК «ЮКОС», выразившейся в намеренных действиях по уклонению от уплаты налогов путем применения незаконных схем.

...Согласно Положению об учетной политике на 2000 год от 01.01.2000 в ОАО «НК «ЮКОС» для целей налогообложения (для исчисления налога на прибыль, налога на добавленную стоимость, налога на пользователей автомобильных дорог, налога на содержание жилищного фонда и объектов социально-культурной сферы) выручка от реализации продукции, товаров (работ, услуг) определялась по мере оплаты.

Выручка для целей налогообложения отражена предприятием в отчетности по стр.010 отчета по ф. № 2 «Отчет о прибылях и убытках» с учетом Справки о порядке определения данных, отражаемых по стр. 1 «Расчета налога от фактической прибыли» в сумме 36 396 312 тыс. руб. (36 264 009 тыс. руб. по ф. № 2 «Отчет о прибылях и убытках» + 132 303 тыс. руб. по Справке о порядке определения данных, отражаемых по стр. 1 «Расчета налога от фактической прибыли»).

По данным проверки выручка от реализации товаров (работ, услуг) составила 245 907 712 162 руб.

Таким образом, занижена выручка от реализации товаров (работ, услуг) в сумме 209 511 400 162 руб. в результате неотражения в регистрах бухгалтерского учета выручки, полученной в результате использования схемы с участием подставных организаций, зависимых от ОАО «НК «ЮКОС», и созданных с целью ОАО «НК «ЮКОС» от налогообложения...⁶²¹

587. Девятый Арбитражный апелляционный суд своим постановлением от 16 ноября 2004 г. оставил в силе Решение за 2000 г., в котором Юкос признается ответственным за уплату всех этих налогов. Перевод постановления суда на английский язык занимает 25 страниц. Ниже приводятся фрагменты текста, заключающие в себе основной смысл, которые Суд считает необходимым привести, чтобы дать наглядное представление о мотивировке российского суда (которую данный Суд рассмотрит ниже в рамках изучения совокупности доказательств):

ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» не согласилось с решением суда и подало апелляционную жалобу, в которой просит отменить решение суда первой инстанции и заявленное требование удовлетворить в полном объеме: признать незаконным Решение Министерства Российской Федерации по налогам и сборам N 14-3-05/1609-1 от 14.04.2004 «О привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения».

... Заинтересованное лицо - Министерство Российской Федерации по налогам и сборам - ссылается на то, что судом первой инстанции законно и обоснованно установлено, что решением и постановлением, принятыми по делу N А40-17669/04-109-241 [т.е. Решением от 26 мая 2004 г], в котором участвуют те же лица, что и в деле N А40-21839/04-76-276 [т.е. в деле, рассматриваемом в апелляционном суде], установлены законность и обоснованность оспариваемого Решения Министерства Российской Федерации по налогам и сборам, обстоятельства совершения ОАО

⁶²¹ Там же, стр. 14–15.

«Нефтяная компания «ЮКОС» действий, направленных на уклонение от налогообложения путем искусственного создания и участия в цепочке движения нефти и нефтепродуктов организаций, зарегистрированных на территориях с льготным режимом налогообложения, незаконность и необоснованность доводов ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» о незаконности оспариваемого Решения Министерства Российской Федерации по налогам и сборам.

...В соответствии с частью 2 статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица.

Решением суда от 26.05.2004 по делу N А40-17669/04-109-241 установлено, что при вынесении Решения от 14.04.2004 N 14-3-05/1609-1 налоговый орган не нарушил требования статьи 87 Налогового кодекса Российской Федерации. Суд пришел к выводу о том, что указанное решение МНС России от 14.04.2004 N 14-3-05/1609-1 соответствует Налоговому кодексу Российской Федерации, принятым в соответствии с ним федеральным законам о налогах и сборах и действующим в проверенный период законам о налогах и сборах.

...Судом установлено, что зарегистрированные на территориях с льготным режимом налогообложения организации, указанные в решении Министерства Российской Федерации по налогам и сборам (ООО «Ю-Мордовия», ООО «Альта-Трейд», ООО «Ратмир», ООО «Марс-ХХП», ООО «Юпитер ХХIV», ЗАО «ЮКОС-М», ООО «Сатурн ХХV», ООО «Юксар», ООО «Сибирская транспортная компания», ООО «Кверкус», ООО «Мускрой», ООО «Нортэкс», ООО «Грейс», ООО «Колрейн», ООО «Виртус», ООО «Пласт», ООО «Митра», ООО «Вальд-Ойл», ООО «Бизнес-Ойл», ООО «Стаф», ООО «Петролеум-Трейддинг»), были связаны между собой и зависимы от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС». Связанность всех организаций и их зависимость от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» как одно из доказательств недобросовестности заявителя, применившего незаконную схему уклонения от налогообложения, подтверждается также тем, что в вышеуказанных организациях учредителями и(или) должностными лицами являются одни и те же физические лица.

...Судом обоснованно установлено, что контроль за операциями с нефтью и нефтепродуктами, совершаемыми организациями, зарегистрированными на территориях с льготным режимом налогообложения, осуществлялся ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» путем участия в сделках как посредника либо привлечения к участию в сделках как посредника других организаций, зависимых от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС». Организации, зарегистрированные на территориях с льготным режимом налогообложения, заключали с ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» договоры комиссии на приобретение товарной сырой нефти. В свою очередь ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» по поручению организаций, зарегистрированных на территориях с льготным налогообложением, закупало нефть у добывающих организаций либо у иных поставщиков. Далее приобретенная через комиссионера - ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» - товарная сырая нефть через ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» (комиссионер либо агент) реализовывалась покупателям (российским или иностранным) либо передавалась на переработку нефтеперерабатывающим заводам - дочерним компаниям ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС». Кроме договоров комиссии на приобретение нефти заключались договоры купли-продажи, по условиям которых ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» «продавало» нефть из ресурсов своих добывающих компаний ОАО «Юганскнефтегаз», ОАО «Самаранефтегаз», ОАО «Томскнефть». Организации, зарегистрированные в регионах с льготным налогообложением, при оформлении экспорта не указывались в отличие от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» и его добывающих компаний, являющихся отправителями согласно ГТД.

Зависимость организаций, зарегистрированных на территориях с льготным режимом налогообложения, от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» и контроль ОАО

«Нефтяная компания «ЮКОС» за всеми операциями подтверждаются также тем, что учет всех операций по приобретению и передаче на переработку нефти, а также реализации нефти и нефтепродуктов (в том числе бухгалтерский) вели ООО «ЮКОС-Инвест» и ООО «ЮКОС-ФБЦ», зависимые от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС». Кроме того, организации, зарегистрированные на территориях с льготным режимом налогообложения, заключали договоры на оказание услуг по управлению производством с ООО «ЮКОС-РМ», также зависимым от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС». Бухгалтерская и налоговая отчетность представлялась в налоговые органы по почте с адреса, по которому находилось ОАО «НК «ЮКОС» согласно счетам-фактурам. Кроме того, данный адрес являлся почтовым адресом ООО «ЮКОС-Москва», являющегося исполнительным органом ОАО «НК «ЮКОС».

Счета всех организаций открыты в одних и тех же банках - ОАО АКБ «ДИБ», ОАО «КБ «Менатеп Санкт-Петербург» и АКБ «Солидарность», участником которых является ОАО «НК «ЮКОС».

Кроме заключения договоров купли-продажи нефти и нефтепродуктов данные организации также осуществляли деятельность по купле-продаже векселей, которыми данные организации осуществляли расчеты между собой и ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» за нефть и нефтепродукты. Либо путем купли-продажи векселей эти организации возвращали обратно ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» денежные средства, полученные якобы за реализованную ими нефть. Тем самым деятельность данных организаций по купле-продаже векселей связана с операциями по приобретению и реализации нефти и нефтепродуктов. В связи с этим суд законно и обоснованно не принял довод заявителя о том, что организациями, зарегистрированными на территориях с льготным режимом налогообложения, велась иная деятельность, не связанная с операциями с нефтью и нефтепродуктами.

Необоснованным является утверждение заявителя о том, что установление недобросовестности возможно исключительно в случаях уплаты налогов через неплатежеспособные банки, поскольку вывод о необходимости проведения налоговыми органами проверок и установлении недобросовестности сделан Конституционным Судом Российской Федерации, исходя из толкования нормы пункта 7 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации, то есть из действующей в налоговых правоотношениях презумпции добросовестности налогоплательщиков. Из этого следует обязанность налогоплательщиков действовать добросовестно при совершении любых действий, связанных с исполнением обязанности по уплате налогов, и право налоговых органов устанавливать недобросовестность налогоплательщиков, допускающих действия (бездействие), сознательно направленные на уклонение от налогообложения, о чем правильно указано в решении суда первой инстанции.

Учитывая изложенные обстоятельства, суд правильно установил, что собственником нефти и нефтепродуктов являлось ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС». Приобретение, передача на переработку нефти и реализация нефти и нефтепродуктов осуществлялись ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» как собственником.

...Конституционным Судом Российской Федерации в Определении от 25.07.2001 N 138-О указано, что по смыслу положения, содержащегося в пункте 7 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации, в сфере налоговых отношений действует презумпция добросовестности налогоплательщиков. Для установления недобросовестности налогоплательщиков налоговые органы вправе - в целях обеспечения баланса государственных и частных интересов - осуществлять необходимую проверку и предъявлять в арбитражных судах требования, обеспечивающие поступление налогов в бюджет. Учитывая изложенное, налоговые органы в целях обеспечения баланса государственных и частных интересов вправе проводить проверки в целях выявления фактического собственника реализованного имущества и фактического получателя экономической выгоды и установления его недобросовестности, выразившейся в применении схемы уклонения от уплаты налогов.

То обстоятельство, что ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» обладало правами владения, пользования и распоряжения в отношении нефти и нефтепродуктов и по своему усмотрению совершало в отношении их любые действия, в том числе отчуждение, передачу для переработки и т.д., через специально созданные организации, зависимые от ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС», установлено вступившими в законную силу судебными актами по делу N А40-17669/04-109-241.

В связи с этим судом обоснованно не принят довод заявителя и третьего лица о несоответствии законодательству и фактическим обстоятельствам доначисления налогов ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» как собственнику нефти и нефтепродуктов.

...Установленные судом обстоятельства совершения ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» операций по приобретению и реализации нефти и нефтепродуктов в их взаимосвязи и совокупности свидетельствуют о недобросовестности ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС», выразившейся в намеренных действиях по уклонению от уплаты налогов путем применения схем, в связи с чем Министерство Российской Федерации по налогам и сборам правомерно привлекло ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» к ответственности, предусмотренной пунктом 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации, за неуплату или неполную уплату сумм налога в результате занижения налоговой базы, иного неправильного исчисления налога или других неправомерных действий (бездействия), совершенного умышленно, в виде штрафа в размере 40 процентов от неуплаченных сумм налога, как это установлено судебными актами по делу N А40-17669/04-109-241.

...В связи с этим Арбитражный суд города Москвы в решении законно и обоснованно установил, что Решение МНС РФ N 14-3-05/1609-1 от 14.04.2004 «О привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения» является в части законным и обоснованным, соответствующим Налоговому кодексу Российской Федерации, принятым в соответствии с ним федеральным законом и действующим в проверяемый период законам о налогах (Закон Российской Федерации от 27.12.91 N 2116-1 «О налоге на прибыль предприятий и организаций», Закон Российской Федерации от 18.10.1991 N 1759-1 «О дорожных фондах в Российской Федерации», Закон Российской Федерации от 27.12.1991 N 2118-1 «Об основах налоговой системы», Закон Российской Федерации от 13.12.1991 N 2030-1 «О налоге на имущество предприятий», Закон от 06.12.1991 N 1992-1 «О налоге на добавленную стоимость»⁶²²).

[выделено нами]

588. Суд рассмотрит основные элементы данного постановления, в частности подтверждение судом налогов, начисленных на Юкос на том основании, что Юкос являлся «фактическим собственником» нефти и нефтепродуктов, ниже в разделе VIII.B.5.

(b) НДС

589. Как показано в приведенной ниже таблице, за 2000-2004 налоговые годы налоговые органы предъявили требование об уплате НДС (включая проценты и

⁶²² Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда, Дело № 09АР-4078/04-АК, 16 ноября 2004 г., Приложение С-147

штрафы) в размере от 1 до 4 млрд долл. США за год, в общей сумме 13,59 млрд долл. США. Это составляет около 56 процентов от общей суммы требований об уплате налогов, доначисленных Юкоосу за эти годы. По отдельным налоговым годам платежи распределяются следующим образом:⁶²³

		2000г.	2001г.	2002г.	2003г.	2004г.	Всего	%
НДС	Задолженность по налогу	0,49	0,99	1,24	1,93	1,73	6,38	26,39
	Проценты и штрафы	0,59	1,40	1,50	1,97	1,75	7,21	29,82
	Всего	1,08	2,39	2,74	3,90	3,48	13,59	56,2
Прочие налоги	Задолженность по налогу	1,19	0,75	1,91	1,16	0,16	5,17	21,38
	Проценты и штрафы	1,21	0,96	2,11	1,05	0,10	5,42	22,46
	Всего	2,40	1,71	4,02	2,21	0,26	10,59	43,8
ИТОГО		3,48	4,10	6,76	6,11	3,74	24,18	100

590. Мотивировка налоговых органов в отношении доначисления НДС из года в год не менялась. В связи с этим в контексте данной главы Суд рассмотрит исключительно те документы, которые относятся к 2000 налоговому году.
591. Однако, прежде чем обратиться к причинам, по которым Юкоосу был доначислен НДС, Суд разберет некоторые особенности норм Российской Федерации, регулирующие вопросы, взимания НДС.
592. В России НДС является федеральным налогом, взимаемым по единым ставкам на территории всей федерации. В результате, все компании платят НДС независимо от региона, где они зарегистрированы, на одинаковых условиях. Соответственно для компаний, зарегистрированных в регионах с льготным налогообложением, никаких дополнительных льгот по уплате НДС не предусмотрено. В 2000-2003 годах действующая ставка НДС на нефть и нефтепродукты составляла 20%, а в 2004 г. – 18%.⁶²⁴

⁶²³ Цифры получены на основании сведений, взятых из *Details of Yukos' Alleged Tax Reassessments* Юкооса, Приложение С-593; см. также Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 62–63.

⁶²⁴ Первое заключение г-на Коннова, §56. См. также статьи 165(9) и 164(3) Налогового кодекса РФ, Приложения R-1484 и R-1483

593. Если продукция экспортировалась, то они либо освобождались от НДС (2000 г.), либо для них устанавливалась нулевая ставка НДС (начиная с 2001 г.).⁶²⁵ Нулевая ставка устанавливается не автоматически, а предоставляется, когда налогоплательщик ежемесячно или ежеквартально подает налоговую декларацию по НДС.⁶²⁶ Стороны сходятся в том, что в 1999-2003 годах торговые компании Юкоса подавали декларации по НДС в связи с экспортом ими нефти.⁶²⁷

594. В Решении от 2000 г. отмечается, что Юкос не отражал доходы от продажи продукции «в результате применения незаконной схемы уклонения от налогообложения путем искусственного создания в цепочке движения нефти и нефтепродуктов подставных организаций, зарегистрированных на территориях с льготным режимом налогообложения».⁶²⁸ Далее в Решении за 2000 г. говорится:

Целью применения схемы являлась неуплата налога на прибыль, налога на добавленную стоимость, налога на пользователей автомобильных дорог, налога на реализацию горюче-смазочных материалов (далее – ГСМ) и налога на содержание жилищного фонда и объектов социально-культурной сферы с суммы выручки (дохода), полученной от реализации нефти и нефтепродуктов.⁶²⁹

595. НДС, о котором идет речь, был НДС, в отношении которого торговые компании Юкоса уже получили освобождение от уплаты или им была установлена нулевая ставка, а не НДС, о котором можно было бы сказать, что он возник в результате новых или дополнительных сделок либо в связи с тем, что было установлено, что нефть или нефтепродукты фактически не экспортировались. Во время своего перекрестного допроса на Слушании дела г-н Коннов пояснил, что внутренняя логика взимания НДС с Юкоса весьма четко прослеживается в тексте оригинала решения на русском языке. В Решении за 2000 г. говорится (в оригинале на

⁶²⁵ В результате, экспортирующие компании не взимают НДС со своих иностранных клиентов и имеют право на возврат НДС, удержанного их собственными поставщиками. См. Свидетельские показания г-на Дубова, § 37; см. также Меморандум Истцов, §319.

⁶²⁶ Первое заключение г-на Коннова, §§53–58.

⁶²⁷ Меморандум Истцов, §§320–21. См. также Решение № 23 об частичном отказе в возмещении (зачете) налога на добавленную стоимость (ООО «Альта-Трейд»), 15 июня 2000 г., Приложение С-1110; Решение № 48 об отказе в возмещении (зачете) налога на добавленную стоимость (ООО «Альта-Трейд»), 29 октября 2001 г., Приложение С-1116; Решение № 53 о частичном отказе в возмещении (зачете) налога на добавленную стоимость (ООО «Марс XXI»), 27 декабря 2004 г., Приложение С-1117.

⁶²⁸ Решение за 2000 г., стр. 1, Приложение С-104.

⁶²⁹ Там же.

русском языке), что именно Юкос как фактический экспортер должен был подавать декларацию по НДС, чтобы получить налоговую льготу по НДС, которая ранее была предоставлена его торговым компаниям. Г-н Коннов пояснил:

- А. А также в нем имеется предложение, которое я не могу найти в английском тексте, в котором говорится:

«Из вышеизложенного следует, что фактически экспортные операции осуществлялись ОАО «НК «ЮКОС», а налоговые льготы были предоставлены ЗАО «ЮКОС-М».»

И это предложение по существу дела; по какой-то причине его нет в английском тексте.

Так что хотя я и соглашусь, что это не развернутое предложение, но я думаю, что оно, тем не менее, ясно скажет любому юристу-специалисту в области налогового права или Юкосу, что это значит: «прости, Юкос, но Юкос-М заявлял налоговые льготы и они были ему предоставлены, а фактическим экспортером, который должен подавать декларацию, является Юкос». ⁶³⁰

596. Другими словами, несмотря на то, что именно торговые компании, созданные в налоговой структуре Юкоса в качестве организаций, экспортирующих нефть и нефтепродукты покупателям за рубежом, были теми, кто подавал декларации по НДС, чтобы претендовать на освобождение от уплаты НДС или на нулевую ставку, применяемую в отношении экспортных сделок, и несмотря на то, что торговые компании уже получили право на освобождение от уплаты НДС или на нулевую ставку на основании надлежащим образом представленных деклараций по НДС, налоговые органы впоследствии установили, что Юкос сам являлся «фактическим экспортером», и что именно Юкос, а не торговые компании, должен был получить право на освобождение от уплаты НДС или на нулевую ставку. Поскольку Юкос сам не подавал декларации, его сочли виновным в непредставлении деклараций по НДС, требуемых для того, чтобы можно было иметь право на освобождение от уплаты НДС или на нулевую ставку.
597. В решении Арбитражного суда г. Москвы, подтвердившего решение по 2000 налоговому году, апелляция Юкоса в отношении доначисления НДС была отклонена:

⁶³⁰ Протокол слушаний, день 14, стр. 236.

Судом не принимаются доводы ОАО «НК «ЮКОС» о неправомерности решения МНС России от 14.04.2004 № 14-3-05/1609-1 в части начисления налога на добавленную стоимость. Из решения МНС России следует, что налоговым органом доначислен НДС, возмещенный организациям, зарегистрированным на территориях с льготным режимом налогообложения, по их заявлениям по экспортным операциям. В соответствии с действовавшим в тот период Законом от 06.12.1991 № 1992-1 «О налоге на добавленную стоимость» освобождение от уплаты налога на добавленную стоимость при экспорте товаров (работ, услуг) являлось льготой. В целях использования своего права на льготу налогоплательщик должен был заявить о своем праве и подтвердить свое право документами в соответствии с действующим законодательством. Налогоплательщик - ОАО «НК «ЮКОС» ни в 2000 году, ни позднее, не заявлял о своем желании воспользоваться указанной льготой.⁶³¹

[выделено нами]

598. На Слушании дела г-н Коннов описывал следующим образом «суть» мотивировки в данном решении и последующем судебном решении:

[Ч]то Юкос не подавал налоговой декларации, и в отсутствие декларации не имел права на 0% ставку НДС.⁶³²

Г-н Коннов также подтвердил на Слушании дела, что та же самая мотивировка использовалась и в отношении последующих налоговых лет.⁶³³

4. Штрафы, наложенные на Юкос

599. Как показано в таблице ниже, применительно к налоговому периоду 2000–2004 гг. налоговые органы наложили на Юкос штрафы, размеры которых варьируются в пределах от 670 млн. до 2,5 млрд. долларов США за год, и совокупная сумма которых составила **8,5 млрд.** долларов США. Данная сумма представляет собой около 35% от общего объема налоговых требований к Юкоосу в рамках доначислений за указанный период. В таблице приводится разбивка по годам:⁶³⁴

	2000 г.	2001 г.	2002 г.	2003 г.	2004 г.	Итого	%
Задолженность	1,68	1,74	3,15	3,09	1,90	11,55	47,73

⁶³¹ Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17669/04-109-241, 26 мая 2004 г., стр. 19, Приложение С-116.

⁶³² Протокол слушаний, День 14, п. 240

⁶³³ Там же, пп. 240–51.

⁶³⁴ Суммы (в долларах США) приводятся из Подробной информации по вменяемому доначислению налогов на Юкос (Details of Yukos' Alleged Tax Reassessments), Приложение С-593. Штрафы, начисленные только применительно к неуплаченному НДС, составляют в совокупности около 4,8 млрд. долларов США за период 2000-2004 гг., остальная сумма в размере 3,7 млрд. долларов США относится ко всем прочим видам налогов (основная часть этой остальной суммы – 3,3 млрд. долларов США – относится к налогу на прибыль).

по налогам							
Проценты	1,13	0,97	1,10	0,54	0,38	4,13	17,14
Штрафы	0,67	1,39	2,51	2,47	1,46	8,50	35,13
ИТОГО	3,48	4,10	6,76	6,10	3,74	24,18	100

600. Статья 122 Налогового кодекса Российской Федерации предусматривает ответственность налогоплательщика за «неуплату или неполную уплату сумм налога». В соответствии с параграфом 1 данного положения, санкция представляет собой штраф в размере 20 процентов от неуплаченной суммы налога. Согласно параграфу 3 данного положения, указанный штраф может быть увеличен до 40 процентов от неуплаченных сумм налога, если нарушение было совершено умышленно. Данный штраф был охарактеризован в рассматриваемом деле как штраф, налагаемый на «нарушителя, совершившего умышленное нарушение» («willful offender fine»). В соответствии со Статьями 110(2) и 110(4) Налогового кодекса Российской Федерации, для установления того факта, что нарушение было совершено компанией умышленно, требуется, в частности, установить, что противоправный характер действий (или бездействия) должностных лиц компании осознавался ими. Наконец, согласно Статьям 112(2) и 114(4) Налогового кодекса Российской Федерации, размер штрафов может быть увеличен до 80 процентов – иными словами может быть удвоен – в случае так называемых «повторных» («repeat») нарушений – т.е. нарушений, совершаемых «лицом, ранее привлекаемым к ответственности за аналогичное правонарушение»⁶³⁵ Данный штраф был охарактеризован в рассматриваемом деле как штраф, налагаемый на «нарушителя, совершившего повторное нарушение» («repeat offender fine»).
601. Налоговыми органами были начислены на Юкос как штраф за совершение умышленного правонарушения, так и штраф за совершение повторного правонарушения.
602. Министерство по налогам и сборам, ссылаясь на Статью 110(2) Налогового кодекса Российской Федерации, заявляло, что в течение 2000 г. «ОАО НК «ЮКОС» намеренно совершало действия, направленные на уклонение от уплаты налогов, а его должностные лица осознавали противоправный характер данных

⁶³⁵ Налоговый кодекс Российской Федерации, Часть I, Приложение С-401.

действий».⁶³⁶ На этом основании штрафы в отношении Юкоса были удвоены и с нормативной ставки в 20 процентов возросли до 40 процентов. Таким образом, на Юкос, со ссылкой на Статью 122(3), был наложен штраф в размере 40 процентов от суммы вменяемой налоговой недоимки.⁶³⁷ Аналогичная аргументация приводилась налоговыми органами для наложения на Юкос штрафов за 2001–2004 гг.⁶³⁸

603. Министерство по налогам и сборам еще раз удвоило размер штрафов за период 2001-2004 гг. (причем годом первого «нарушения» был признан 2000 г.), который, таким образом, составил 80 процентов от суммы вменяемой налоговой недоимки. Это было сделано на основании Статей 112(2) и 114(4) Налогового кодекса Российской Федерации, касающихся повторных налоговых правонарушений.⁶³⁹

5. Аргументация Сторон и заключения Суда

604. В Главе VIII.A рассматриваемого Решения Суд заключил, что до декабря 2003 г. Юкос действовал вразрез с практикой налоговых органов в некоторых регионах с льготным налогообложением, а именно – в двух ЗАТО (Лесной и Трехгорный) и в Калмыкии. Ранее Судом было отмечено, что Юкос ликвидировал свои торговые компании в Лесном и Трехгорном ЗАТО, присоединив их к двум отдельным компаниям с местом нахождения за пределами указанных ЗАТО. Впоследствии эти компании были объединены в Инвестпроект с местом нахождения в еще одном регионе России. Как было отмечено Судом в Главе VIII.A, перетасовки в отношении указанных компаний, осуществленные до того как применительно к ним были приняты какие-либо решения, квалифицирующие их как подставные и указывающие на использование ими векселей для оплаты (и даже переплаты) их налоговых обязательств, вызываютстораживающие вопросы, удовлетворительных

⁶³⁶ Решение 2000 г., стр. 8, Приложение С-104

⁶³⁷ Там же.

⁶³⁸ Решение 2001 г., стр. 157, Приложение С-155; Решение 2002 г., стр. 166, Приложение С-175; Решение 2003 г., стр. 144, Приложение С-190; Решение 2004 г., стр. 89-90, Приложение С-200.

⁶³⁹ Решение 2001 г., стр. 163–64, Приложение С-155; Решение 2002 г., стр. 165–66, Приложение С-175; Решение 2003 г., стр. 144, Приложение С-190; Решение 2004 г., стр. 89, Приложение С-200.

ответов на которые Суд так и не получил. Это указывает на то обстоятельство, что Юкос понимал уязвимость своей схемы оптимизации налогообложения и предпринимал шаги с целью минимизировать свои риски в тот период, когда проводилось расследование в отношении определенных элементов указанной схемы. Эти факты были подробно рассмотрены и прокомментированы Судом в Главе VIII.A.

605. Таким образом, в принципе, как в отношении Юкоса, так и в отношении членов его руководства существовал риск дальнейшего их привлечения к гражданской и/или уголовной ответственности в связи с такими действиями, поскольку в материалах дела нет указаний на то, что какие-либо суммы налогов, причитающиеся в результате расследования в отношении торговых компаний в вышеуказанных ЗАТО, были уплачены. Именно в этой связи Российская Федерация обвинила г-на Ходорковского и г-на Лебедева в налоговых правонарушениях и в декабре 2003 г. произвела доначисления налогов на Юкос.
606. В указанном разделе Суд рассматривает аргументацию Сторон применительно к каждому элементу процедуры доначисления налогов, которое началось в декабре 2003 г. и затем продолжалось очень быстрыми темпами в течение 2004 г. (затрагивая налоговые годы с 2000 по 2004). Как было указано в предшествующих подразделах настоящей главы, эти элементы включали начисление налога на прибыль и других налогов на доходы, а также НДС и штрафов. Хотя Суд рассматривает аргументацию Сторон по каждому отдельному элементу процедуры доначисления налогов, в конечном итоге его выводы сделаны, исходя из рассмотрения процедуры доначисления налогов в целом, а также с учетом результатов двух судебных разбирательств в отношении г-на Ходорковского и г-на Лебедева и вынесенных по ним обвинительных приговоров. Такой подход, основанный на оценке совокупности имеющихся материалов дела, был принят Судом по ряду причин.
607. Во-первых, аргументация Сторон применительно к доначислению налогов основывается на исключительно категоричных утверждениях. С одной стороны, Истцы утверждают, что начисление налогов *в целом* было спланировано таким образом, чтобы сфабриковать долг «под видом налогов» в суммах, которые были целенаправленно начислены в таких размерах, чтобы обанкротить Юкос.

Ответчик, с другой стороны, настаивает на том, что начисление налогов было *абсолютно* законным, и что ликвидация Юкоса было делом рук самого Юкоса.

608. Во-вторых, отдельные элементы процедуры налоговых доначислений тесно взаимосвязаны между собой как в вопросах факта, так и в вопросах права. Например, как более подробно раскрывается ниже, исключительно большой объем ответственности, наложенной на Юкос за неуплату НДС (а также по различным штрафам, связанным с такой неуплатой) стал возможным только в связи с тем, что доходы торговых компаний Юкоса были «отнесены» к выручке самого Юкоса. Поэтому, было бы неестественным подходить к этому сложному делу путем анализа различных элементов процедуры доначисления налогов без принятия во внимание, в конечном счете, более широкой перспективы, что необходимо для целей надлежащей оценки каждого из таких элементов.

(а) Налог на прибыль и другие налоги на доходы

i. Введение

609. Истцы заявляют, что отзыв региональных налоговых льгот по налогам на доходы (главным образом – по частям налога на прибыль, уплачиваемым в региональный и местный бюджеты) явилось первым шагом в процессе фабрикации Российской Федерацией налогов, которая была направлена на то, чтобы нанести удар по Юкосу. Согласно утверждениям Истцов, отзыв этих льгот был произвольным, поскольку: (а) эти льготы были прямо предусмотрены российским федеральным и региональным законодательством, которое соблюдалось Юкосом; и (б) об этих льготах было известно соответствующим органам власти (с которыми в некоторых случаях торговые компании, о которых идет речь, имели налоговые инвестиционные соглашения), и эти льготы были соответствующими органами одобрены.⁶⁴⁰
610. Ответчик заявляет, что отзыв Российской Федерацией соответствующих налоговых льгот было законной и надлежащей реакцией на схему оптимизации налогообложения Юкоса – в соответствии с российской доктриной о

⁶⁴⁰ Вступительное слово Истцов, стр. 49–80; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний §§ 7–11.

противодействию злоупотреблениям. Как утверждает Ответчик, все торговые компании Юкоса являлись подставными, у них не было собственного имущества, работников или операционной деятельности, и они управлялись самим Юкосом.⁶⁴¹

ii. Могла ли доктрина «недобросовестного налогоплательщика» быть применена на момент доначисления налогов на Юкос для целей оспаривания схемы уклонения от уплаты налогов?

611. Прежде всего, Суд отмечает, что в Главе VIII.A рассматриваемого Решения уже было подтверждено, что «доктрина недобросовестного налогоплательщика» существовала в Российской Федерации на момент вынесения Акта налоговой проверки за 2000 г. в декабре 2003 года и, следовательно, также и на момент каждой последующей проверки.⁶⁴² И действительно, даже Истцы признают, что такая доктрина существовала.⁶⁴³
612. Таким образом, Истцы не могут ставить под сомнение обоснованность отзыва Российской Федерацией льгот по налогу на прибыль исключительно на основании того, что регионы с льготным налогообложением были вправе предоставлять такие льготы в соответствии с применимым законодательством, и что «отсутствовали заявления о каких-либо нарушениях этого законодательства».⁶⁴⁴ Однако, как представляется, такая аргументация не учитывает российскую доктрину о противодействии злоупотреблениям или доктрину «недобросовестного налогоплательщика», которая, как Суд уже ранее заключил, может являться основанием для доначисления налогов той или иной стороне.
613. Суд, однако, отмечает, что на момент налоговых доначислений на Юкос доктрина «деловой цели» (вариант доктрин «преобладания содержания над

⁶⁴¹ Вступительное слово Ответчика, стр. 11–22.

⁶⁴² См. выше, параграф 497.

⁶⁴³ Ответ истцов на возражения по иску §§ 219–28.

⁶⁴⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 7.

формой» и «недобросовестного налогоплательщика») еще не была явным образом инкорпорирована в российское право. Как отмечалось ранее в Главе VIII.A, доктрина «деловой цели» была упомянута только в октябре 2006 г. в Постановлении Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации № 53 от 12 октября 2006 г. Как также отмечается в Главе VIII.A, российские специалисты в области теории и практики налогообложения, похоже, расходятся в мнениях о том, представляет ли собой Постановление № 53 разрыв с доктринами, существовавшими на момент налоговых доначислений на Юкос, или же она является естественным их развитием.

614. Суд, припоминая, что г-н Пепеляев в своем комментарии к Определению Конституционного суда 138-О (которое было опубликовано в 2002 г.) ссылаясь на нечто схожее с доктриной «деловой цели», придерживается того мнения, что на момент налоговых доначислений на Юкос российские власти и суды могли по собственному усмотрению применить доктрину «недобросовестного налогоплательщика» для целей оспаривания схемы уклонения от уплаты налогов – основываясь на доктрине «преобладании содержания над формой» или принципе «деловой цели». Несмотря на то, что данная область законодательства на тот момент находилась в процессе развития, только лишь это обстоятельство не может считаться определяющим. Действительно, доктрина противодействия злоупотреблениям являлась доктриной, выработанной судебной практикой, и Суд не считает приемлемым критиковать Российскую Федерацию только лишь в связи с тем, что она на тот момент еще не устоялась в полной мере. Напротив, обстоятельства вокруг схемы оптимизации налогообложения Юкоса наводят Суд на мысль, что это как раз тот случай, в котором власти и суды могли основываться на такой доктрине. Тем не менее, Истцы утверждают, что решение отозвать льготы по налогу на прибыль было незаконным, учитывая то, каким образом доктрина «недобросовестного налогоплательщика» была применена. В частности, Истцы заявляют, что «отнесение» («re-attribution») доходов торговых компаний к выручке Юкоса являлось беспрецедентным и не имело под собой законодательной основы. Далее, Истцы заявляют, что имели место вопиющие процедурные нарушения на протяжении всего процесса доначисления налогов и исполнительного производства по принудительному взысканию налогов. Суд поочередно рассматривает каждый из таких аргументов.

iii. Являлось ли «отнесение к выручке» («re-attribution») Юкоса надлежащей мерой применительно к Юкосу?

615. Истцы утверждают, что органам власти следовало применить правила трансфертного ценообразования, предусмотренные Статьей 20 и 40 Налогового кодекса Российской Федерации в отношении любых проблемных вопросов, связанных с уклонением от уплаты налогов в регионах с льготным налогообложением со стороны Юкоса. Вместо этого органы власти «отнесли к выручке» («re-attributed») Юкоса доходы всех его торговых компаний. По мнению Истцов, эта мера являлась беспрецедентной, не имела законодательной основы и очевидно являлась еще одной хитростью в процессе фабрикации Российской Федерацией налогов применительно к Юкосу.⁶⁴⁵
616. Как было указано, Истцы заявляют, что надлежащее и единственно возможное решение, которое следовало принять органам власти, должно было заключаться в применении положений о трансфертном ценообразовании Статей 20 и 40 Налогового кодекса Российской Федерации. В этом контексте, в своем Письменном заявлении по итогам слушаний Истцы приводят следующую аргументацию:

11. Аналогичным образом, попытка Ответчика отмахнуться от актуальности часто встречающихся ссылок на Юкос в документации налоговых органов, касающейся торговых компаний, игнорирует реалии российской действительности. В России не существовало внутреннего рынка сырой нефти, и, как было отмечено Дрезднером, «реализация нефти на российском внутреннем рынке представляла собой, главным образом, внутренние поставки между родственными компаниями крупных российских нефтяных корпораций». В этом контексте, при проведении проверки компании, деятельность которой заключалась в реализации сырой нефти, произведенной добывающими компаниями Юкоса, для налоговых органов было бы естественным обратить внимание на то, являются ли торговая компания и добывающая компания «взаимозависимыми» в соответствии со Статьей 20 Налогового кодекса, и, если да, то соответствовали ли торговые сделки положениям о трансфертном ценообразовании Статьи 40. Это именно то, что налоговые органы сделали, не обнаружив при этом каких-либо нарушений Статьи 40 до вынесения Акта налоговой проверки в декабре 2003 г.⁶⁴⁶

⁶⁴⁵ Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 60.

⁶⁴⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 11 (цитируется Протокол слушаний, День 15 (Коннов), 177:6-180:7; Счетная Палата Российской Федерации, Аналитическая записка «Об экономическом и финансовом состоянии естественных монополий», 2003 г., стр. 183 (отмечается «отсутствие российского внутреннего рынка сырой нефти»), Приложение С-416; Отчет об оценке компании «Юганскнефтегаз», подготовленный ЗАО «Дрезднер Банк», 6 октября 2004 г., стр. 95, Приложение С-274 (далее: «Отчет Дрезднера об оценке»); Таблица: Выездные налоговые проверки торговых компаний Юкоса в Мордовии, апрель 2002 г. – октябрь 2003 г. (отмечается, что проверки компаний «Фаргойл» и Mars XXII в 2003 г. не выявили нарушений Статьи 40), Приложение С-1758).

617. Истцы добавляют:

Г-н Коннов признал, что налоговые органы вполне могли бы использовать положения о трансфертном ценообразовании Статей 20 и 40, и, несмотря на то, что применение этих положений представляло бы сложности, их применение могло бы полностью исчерпать вопросы, связанные с якобы ненадлежащей налоговой экономией, однако, как г-н Коннов подтвердил, налоговые органы так и не представили каких-либо объяснений в отношении того, почему они не применили Статью 40 и вместо этого изобрели теорию отнесения к выручке. Как писал г-н Савсерис, имея в виду, в частности, дело Юкоса, со стороны налоговых органов было совершенно ненадлежащим прибегнуть к доктринам, выработанным судебной практикой применительно к ситуации, которая регулируется прямо сформулированными законодательными нормами, отметив при этом, что «если бы были соблюдены общеустановленные на Западе принципы применения доктрин, выработанных судебной практикой, то это было бы невозможным».⁶⁴⁷

618. В процессе Слушания Ответчик утверждал, что отнесение к выручке «является целиком и полностью надлежащим применением доктрины «преобладания содержания над формой» ('substance over form'),⁶⁴⁸ которая используется для борьбы со злоупотреблениями. Ответчик ссылался на то, что он квалифицировал как «дела, предшествовавшие 30 декабря 2003 г.» («pre-December 30, 2003 cases») (дело *Башкирских нефтеперерабатывающих* предприятий (2003-2005 гг.), дело Лукойла (2002 г.) и дела по НДС), также на то, что он называл «практика после дела Юкоса» (*Корус-Холдинг* (2005-2006 гг., *МИАН* (2007-2008 гг.) и *Сыктывкарский молочный завод* (2008-2009 гг.)).⁶⁴⁹

619. Однако, когда г-ну Коннову был задан Председателем Суда конкретный вопрос, он с большими трудностями пытался указать на существование какого-либо прецедента отнесения к выручке, который бы имел место до того, как это было применено к Юкосу при доначислении налогов. Истцы отмечают этот момент в своем Письменном заявлении по итогам слушаний следующим образом:

Во-первых, как Суд помнит, когда Председатель задал прямой вопрос о наличии какого-либо прецедента отнесения к выручке, г-н Коннов не смог указать на что-либо. На следующий день г-н Коннов попытался «исправить» этот ответ, ссылаясь на дела, затрагивавшие «Башкирские нефтеперерабатывающие предприятия», и начисление налогов на Лукойл, по которому так и не было возбуждено судебного разбирательства. Однако, затем г-н Коннов поправил поправку, указав применительно к делам Башкирских нефтеперерабатывающих

⁶⁴⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 40 (цитируется Протокол перекрестного допроса г-на Коннова в ходе арбитражного разбирательства по делу *Quasar*, 24 октября 2011 г., стр. 55–56, 58–59, Приложение С-1697; S.V. Savseris, *Bad Faith of the Taxpayer as Judicial Doctrine Against Tax Evasion* (2005), стр. 5, Приложение С-1748).

⁶⁴⁸ Слайды Ответчика по итогам слушаний, стр. 105.

⁶⁴⁹ Там же, стр. 105–15. См. также Первое заключение Коннова §§ 50–51

предприятий, что «ссылки на решения суда... не очень целесообразны, поскольку решения суда низшей инстанции были в пользу налогоплательщика, и лишь в 2005 г. суд вынес решение в пользу налоговых органов»⁶⁵⁰

620. Рассмотрев решения, цитировавшиеся Ответчиком, Суд заключил, что ни одно из них по сути не подтверждает аргументы Ответчика:

(1) «Дело *Башкирских нефтеперерабатывающих предприятий*»: в этом деле (фактически – делах) налоговые органы действительно осуществили «отнесение к выручке» применительно к одной из организаций, зарегистрированной в Байконуре, прибыль от продаж которой была отнесена к выручке трех продающих нефтеперерабатывающих предприятий; данное доначисление было осуществлено 16 июля 2003 г. Однако, эти начисления по каждому из трех дел в ноябре 2003 г. были признаны недействительными арбитражным судом первой инстанции, и апелляционные жалобы налоговых органов на эти решения, поданные в начале 2004 г., первоначально успеха не имели. Лишь в 2005 г. Высший арбитражный суд отменил решения судов нижестоящей инстанции и утвердил доначисления налогов, которые были осуществлены в июле 2003 г. (Приложения R-1488, 1489 и 1490). Таким образом, данное дело не может рассматриваться как прецедент применительно к делу Юкоса.

(2) «Дело *Лукойла*»: это дело включало признание недействительным договора аренды между ОАО «Лукойл-Ухтанефтепереработка» и подставной компанией, зарегистрированной в Байконуре, и налоговый иск, предъявленный к ОАО «Лукойл-Ухтанефтепереработка» в результате признания таких договоров недействительными. Все судебные решения (суд первой инстанции, апелляционный суд и кассационный суд) были приняты в 2002 г., но из них не следует, что налоги компании Лукойла были «отнесены к выручке» Лукойла. Таким образом, по мнению Суда, это дело

⁶⁵⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 38 (цитируется Протокол слушаний, День 14, стр. 221–23 (г-н Коннов) («Не думаю, что могу сослаться на какой-либо прецедент, относящийся ко времени до начисления налогов на Юкос, когда отнесение было бы применено аналогичным образом»); Протокол слушаний, День 15, стр. 83–84 (г-н Коннов); Протокол слушаний, День 15, стр. 215 (г-н Коннов)). Истцы цитируют свой Ответ § 233, указывая следующее: «Более того, в этих, как утверждается, прецедентах, речь шла о вменяемом уклонении от акцизных сборов, а не о вменяемых злоупотреблениях применительно к льготам по налогу на прибыль, и решения в этих случаях принимались на совершенно отличных юридических основаниях»). Там же, прим.85.

не подтверждает теорию отнесения к выручке, на которую ссылается Ответчик.

(3) «Дела по НДС»: Ответчик утверждает, что «как до, так и после начисления налогов на Юкос российские налоговые органы регулярно начисляли НДС на покупателей применительно к доходам, представляющим стоимость, добавленную их поставщиками, а не самими покупателями».⁶⁵¹ Ответчик указывает на один из примеров в материалах дела, относящийся ко времени налогового доначисления на Юкос – решение, датированное 22 сентября 2003 г. (Приложение R-3372). Исходя из прочтения этого решения Судом, трудно сделать вывод об отнесении к выручке, которая была бы направлена от продавца к покупателю, поскольку внимание рассматривавшего дело суда в его анализе сделки явно сосредоточено на покупателе. В любом случае, ситуация, о которой идет речь, отнюдь не аналогична делу Юкоса.

621. Дело *Корус-Холдинга*, как представляется, напротив, полностью аналогично делу Юкоса в плане применения меры отнесения к выручке, однако решение по нему было принято в 2006 г. – т.е. значительно позже начисления налогов на Юкос в 2003 и 2004 гг.
622. Суд указывает на еще один фактор, подкрепляющий позицию Истцов, а именно – на контраст между первым и вторым решениями, которые касаются Инвестпроекта. В первом решении, датированном 2 апреля 2002 г.,⁶⁵² налоговые органы отказались наложить какую-либо налоговую ответственность на Инвестпроект за прошлые налоговые правонарушения со стороны компаний «Бизнес-Ойл», «Вальд-Ойл», «Форест-Ойл» и «Митра». Во втором решении, датированном 8 августа 2003 г.,⁶⁵³ Инвестпроект был признан ответственным за эти нарушения. Суд отмечает, что основания для отмены в августе 2003 г. решения, принятого ранее в апреле 2002 г., не объясняются в решении, которое было принято в августе 2003 г.,⁶⁵⁴ и это второе решение последовало вскоре

⁶⁵¹ Слайды Ответчика по итогам слушаний, стр. 110.

⁶⁵² Решение № 02-11/1/1, 2 апреля 2002 г., Приложение R-303.

⁶⁵³ Решение № 2.6-23, 8 августа 2003 г., Приложение R-305.

⁶⁵⁴ Там же.

после того, как 2 июля 2003 г. был арестован г-н Лебедев. Более того, ни одно из этих более ранних доначислений не предполагало переноса налогового бремени на Юкос, но, скорее, на Инвестпроект, являвшийся организацией-преемником соответствующих торговых компаний.

623. Что касается положений о трансфертном ценообразовании, содержащихся в Налоговом кодексе Российской Федерации, как предлагаемой альтернативной меры применительно к каким бы то ни было проблемам, связанным с использованием торговых компаний Юкоса, Ответчик в своем Возражении заявляет следующее:

701. Истцы утверждают, что «надлежащим образом действий» для властей «было бы продолжать рассматривать» подставные торговые компании Юкоса отдельно от Юкоса. Однако, налоговые органы сочли нужным принять во внимание существо дела с экономической точки зрения и заключили, что реальным налогоплательщиком являлся Юкос. Это было как надлежащим юридически, так и разумным практически. Как явствует из неспособности властей взыскать неуплаченные налоги с подставных торговых компаний, зарегистрированных в ЗАТО Лесной, Юкос намеренно спланировал свою схему таким образом, чтобы его подставные торговые компании, в случае если когда-либо была проведена их налоговая проверка и доначисление налогов, не имели бы активов, из которых они могли бы оплатить произведенные начисления, и, в результате, мошенническая схема Юкоса фактически обусловила бы его освобождение от ответственности. Юкос неизменно являлся фактически заинтересованной стороной по оспариваемым сделкам. Таким образом, со стороны налоговых органов было в полной мере надлежащим предъявить претензии к Юкосу, а не к подставным торговым компаниям, которые были им созданы с целью уклонения от налогов.

702. Равным образом неоправданной является ссылка Истцов на Статью 40 Налогового кодекса. Схема «налоговой оптимизации» Юкоса представляла собой не обычную схему «трансфертного ценообразования», но скорее схему уклонения от налогов, включающую неправомерное использование программ регионов с льготным налогообложением путем создания десятков подставных компаний, не осуществляющих какой-либо реальной деловой активности. Таким образом, со стороны властей было в полной мере надлежащим оспорить эту схему, ссылаясь на правила о противодействии злоупотреблениям, а не на правила трансфертного ценообразования, содержащиеся в Статье 40, поскольку Юкос намеренно спланировал свою схему уклонения от налогов таким образом, чтобы обойти применение Статьи 40, в частности: (а) используя цепочки подставных компаний, что повышало возможность того, что, в случае проверки, каждое из звеньев цепочки могло избежать доначисления налогов, пользуясь правилом «безопасной гавани» в 20%; и (b) владея большинством таких подставных торговых компаний через посредство кол-опционов, офшорных компаний и иных механизмов, которые затруднили бы для властей установление «взаимозависимости» в техническом смысле Статьи 40 между Юкосом и его подставными торговыми компаниями.⁶⁵⁵

⁶⁵⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов §§ 701–702 (цитируется §§ стр. 599, 597–600 Возражения Ответчика на Ответ Истцов; Второе заключение Коннова §§ 19, 24–25 и 63). Ответчик также отмечает: «Это также

624. В процессе Слушания Ответчик заявлял, что доктрина «преобладания содержания над формой» оказалась бы иллюзорной, если бы было исключено отнесение к выручке, т.к. это предоставило бы возможность безнаказанного уклонения от налогов, поскольку налогоплательщик мог бы просто зарегистрировать соответствующий доход или соответствующую выручку в учетных книгах какого-либо аффилированного лица внутри страны, в отношении которого было бы невозможно исполнить решение суда ввиду отсутствия у него имущества, или какого-либо иностранного аффилированного лица, которое, являясь платежеспособным, территориально находилось бы за пределами сферы применения мер принудительного характера.⁶⁵⁶ Ответчик также приводил примеры других юрисдикций, в которых «общие положения, направленные против уклонения от налогов» («general anti-avoidance provision») позволяют налоговым органам отнести «любой доход» к «любому лицу» связи со «сделкой, направленной на уклонение от уплаты налогов».⁶⁵⁷

подтверждает недостаточную обоснованность утверждения Истцов, что «многочисленные утверждения (Ответчика) в отношении ценообразования не на обычных рыночных условиях [...] противоречат» «признанию (Ответчиком) того, что вменяемая налоговая ответственность Юкоса не основывается на каких-либо нарушениях правил трансфертного ценообразования [цитируется Ответ § 214]. В действительности, такого противоречия нет, поскольку в российском налоговом законодательстве явно предусмотрено, что правила трансфертного ценообразования, изложенные в Статье 40 Налогового кодекса, не являются исключительным средством, к которому российские налоговые органы могут прибегнуть с целью противодействия недобросовестной практике уклонения от уплаты налогов, основанной на манипулировании ценами (см. Первое заключение Коннова §§ 40–44). В других странах также общепринятое мнение заключается в том, что существование конкретных законодательных правил против уклонения от уплаты налогов не препятствует властям применять весь спектр доступных мер против злоупотреблений, включая общие правила против уклонения от уплаты налогов, независимо от того, введены ли они законодательно (как, в частности, в Германии) или разработаны судебной практикой (как, в частности, в Соединенных Штатах)...

В деле Юкоса ссылки властей на альтернативные теории ответственности являлись не только надлежащими, но целесообразными, поскольку схема уклонения от налогов Юкоса была намеренно спланирована таким образом, чтобы Юкос через посредство своих поставных торговых компаний имел возможность обходить правила трансфертного ценообразования, предусматривающие занижение или завышение цен не более, чем на 20 процентов по сравнению с рыночными. Юкос обходил эти правила путем управления материально-производственными запасами через посредство цепочек многочисленных фиктивных торговых компаний и серии номинально независимых сделок, объем каждой из которых по отдельности не превышал 20-процентный лимит. См. Протокол допроса в качестве свидетеля Владислава П. Бражкова (15 февраля 2008 г.), 4, 6 (Приложение R-3370)». Там же. прим.1098

Ответчик далее отмечает: «Материалы внутреннего обмена информацией Юкоса подтверждают, что для работников Юкоса было «головной болью» обеспечивать, чтобы сделки между подставными торговыми предприятиями были структурированы таким образом, чтобы предотвратить выявление налоговыми органами недобросовестного характера схемы». [цитируется Встречный Меморандум§ 304 и сообщение по электронной почте от А.В. Бражкова в адрес А.П. Кучушева от 9 октября 2001 г., Приложение R-325].» Там же, прим.1099.

⁶⁵⁶ Слайды Ответчика по итогам слушаний, стр. 115.

⁶⁵⁷ Там же, стр. 118.

625. Суд, в принципе, усматривает определенный смысл в аргументации Ответчика, что доктрина о противодействии злоупотреблениям оказалась бы бесполезной, если бы налоговые органы были лишены возможности относить доход к лицу, ответственному за противозаконные действия. Суд также с интересом отмечает ссылки Ответчика на положения против уклонения от уплаты налогов в законодательствах других стран – таких, как Соединенные Штаты, Франция, Германия, Канада и Австралия, где налоговым органам предоставляются подобные полномочия, а также на некоторые решения, принятые в других юрисдикциях.⁶⁵⁸ Однако, применительно к России, Суду ясно, что на момент, когда производилось доначисление налогов на Юкос и принимались другие решения в этой связи, прецедентов отнесения к выручке не имелось.
626. Более того, Суд, возможно, принял бы аргументацию Ответчика, если бы налоговые органы в рамках отнесения к выручке только лишь начислили бы на Юкос налоги на доходы. Однако, как уже отмечалось, налоговые органы отнесли к Юкосу выручку торговых компаний, в то же время отказываясь отнести к Юкосу суммы возмещения НДС торговых компаний, что было сделано по чисто техническим причинам. Это приводит Суд к выводу, что налоговые органы воспользовались формулой «отнесения к выручке» не только с целью получения возможности взыскать налоги на доходы, но также с целью создания оснований для доначисления огромных сумм НДС и последовавших чрезмерных штрафов.
627. Таким образом, Суд соглашается со следующим выводом, сформулированным в параграфе 41 Письменного заявления Истцов по итогам слушаний:

Очевидным объяснением того, что Ответчик прибегнул к неизвестной ранее и субъективной теории отнесения к выручке, вместо того чтобы надлежащим образом применить существующие положения закона в отношении взаимозависимости и трансфертного ценообразования, является то обстоятельство, что это не было добросовестным осуществлением налоговых полномочий; вместо этого, ранее не существовавшая теория отнесения к выручке создавала предлог для наложения ответственности за неуплату НДС в размере 13,59 млрд. долларов США, что, как подтвердил г-н Коннов, было бы невозможным без беспрецедентного отнесения к выручке соответствующих доходов.⁶⁵⁹

⁶⁵⁸ Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 95–103.

⁶⁵⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 41 (Цитируется Протокол слушаний, День 15, стр. 94–95).

iv. Имели ли место со стороны Российской Федерации нарушения надлежащей правовой процедуры?

628. Истцы заявляют, что со стороны Российской Федерации имели место нарушения надлежащей правовой процедуры, что заключалось в: (а) обеспечении того, чтобы суды были послушными и не ставили под сомнение законность доначисления налогов; (b) обеспечении того, чтобы Юкос не имел возможности представить объяснения по делу; и (с) обеспечении того, чтобы ни торговые компании, ни власти Мордовии не могли участвовать в судебном разбирательстве.
629. Что касается законности и правомерности доначисления налогов, какой вопрос, как заявляют Истцы, судам следовало детально изучить, Суд отсылает к своим выводам в Главе VIII. А, где указывается, что на протяжении того периода, которого касается доначисление налогов на Юкос (2003-2004 гг.), доктрина «недобросовестного налогоплательщика» включала следующие принципы:
- Презумпция добросовестности (честности) налогоплательщика.
 - Возложение бремени доказывания недобросовестности (нечестности) налогоплательщика на налоговые органы, причем при этом налоговые органы «не могут толковать концепцию «добросовестного налогоплательщика» как налагающую на налогоплательщика дополнительные обязанности, не предусмотренные законодательно»).
630. По мнению Суда, можно задать вопросы относительно того, отражают ли налоговые доначисления тот объем доказательств, что можно утверждать, что налоговые органы исполнили свою обязанность по доказыванию недобросовестности Юкоса применительно ко всем торговым компаниям, которые, как утверждается, представляли собой составной элемент схемы уклонения от налогов. Некоторые из этих вопросов были подняты юристами Юкоса непосредственно после того, как было осуществлено доначисление налогов в 2000 г. Они заявляли следующее:

Акт проверки, проведенной в отношении ОАО НК ЮКОС, отражает суммы выручки каждой из компаний, однако совершенно неясно, в результате каких

контрольных мероприятий эта информация стала доступной, и какими документами она подтверждается и т.п.⁶⁶⁰

631. Этому вопросу было уделено пристальное внимание в Возражениях, которые были представлены Юкосом 12 января 2004 г. В возражении № 6 («Нарушение порядка проведения налоговой проверки») Юкос заявлял, что проверяющие ссылались на материалы уголовного дела, однако не указали, «какие конкретно документы материалов уголовного дела подтверждают виновность налогоплательщика».⁶⁶¹ Далее в подробных возражениях Юкоса говорилось следующее:

Обращает на себя внимание то, что при всех доначислениях по 17 компаниям не проанализированы и не указаны объекты налогообложения по доначисленным налогам. Более того, в материалах проверки отсутствует какая-либо первичная документация (накладные, акты, счета-фактуры и т. д.), а также отсутствуют договоры на приобретение и реализация товаров, отсутствуют сведения об оплате товаров. При этом проверяющие сосредоточились только на вопросе о незаконности использования налоговых льгот, однако, никак не анализируют основной вопрос, подлежащий доказыванию в ходе налоговой проверки, - о величине объектов налогообложения у этих 17 компаний. Нужно отметить, что без анализа хозяйственных операций, полученных по ним экономических результатов (выручки, прибыли) невозможно констатировать факт неуплаты налогов. Однако, проверяющие не утруждают себя исследованием хозяйственных операций, по которым ОАО «НК «ЮКОС» вменяется к уплате миллиарды рублей.

Это приходит в прямое противоречие со ст. 100 НК РФ, в которой указано на то, что Акт проверки должен содержать документально подтвержденные сведения о налоговом правонарушении и с Инструкцией Министерства Российской Федерации по налогам и сборам от 10.04.2000 № 60 "О порядке составления акта выездной налоговой проверки и производства по делу о нарушениях законодательства о налогах и сборах", согласно которой Акт проверки должен содержать ссылки на первичные бухгалтерские документы (с указанием, в случае необходимости, бухгалтерских проводок по счетам и порядка отражения соответствующих операций в регистрах бухгалтерского учета) и иные доказательства, подтверждающие наличие факта нарушения. В Инструкции также предусмотрено, что Акт должен основываться на результатах проверки всех документов, которые могут иметь отношение к излагаемому факту, а также на результатах проведения - всех иных необходимых действий по осуществлению налогового контроля.

К Акту проверки должны согласно этой Инструкции прилагаться:

- уточненные расчеты по видам налогов (сборов), составленные проверяющими в связи с выявлением налоговых правонарушений (за исключением случаев, когда указанные расчеты приведены в тексте акта). Расчеты должны быть подписаны

⁶⁶⁰ С. Пепеляев, *Summary of the tax inspection of OAO NK Yukos*, стр. 2, 5 января 2004 г., Приложение С-1128.

⁶⁶¹ Возражения на Акт № 08-1, стр. 13, 12 января 2004 г., Приложение. R-335.

проверяющим(и), руководителем организации или индивидуальным предпринимателем или их представителями;

- материалы встречных проверок (в случае их проведения).

Однако, эти требования не выполнены, первичные документы к декларации 17 указанных в Акте компаний к Акту не приложены, что практически лишает ОАО «НК «ЮКОС» возможности оценить предъявленные ему обвинения в совершении налогового правонарушения.

Также необходимо отметить, что в нарушение требований вышеуказанной Инструкции об объективности и обоснованности отражаемых фактов, Акт проверки написан явно тенденциозно; с обвинительным уклоном и начинается не с изложения фактов, а с выводов о наличии некоей «схемы» уклонения от уплаты налогов. Очевидная предвзятость проверяющих не позволяет рассматривать Акт проверки как доказательство совершения налогового правонарушения.⁶⁶²

632. Суд отмечает, что Статья 100(2) Налогового кодекса Российской Федерации предусматривает, что акт налоговой проверки должен содержать «документально подтвержденные факты налоговых правонарушений, выявленных в ходе проверки...».⁶⁶³

633. Налоговый кодекс Российской Федерации также требует, чтобы руководитель соответствующего налогового органа рассмотрел возражения налогоплательщика до принятия решения (которое может признавать или не признавать налогоплательщика ответственным за какое-либо налоговое нарушение или предусматривать дальнейшие действия налогового контроля).⁶⁶⁴

Статья 101(3) предусматривает следующее:

3. В решении о привлечении налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения излагаются обстоятельства совершенного налогоплательщиком налогового правонарушения, как они установлены проведенной проверкой, документы и иные сведения, которые подтверждают указанные обстоятельства, доводы, приводимые налогоплательщиком в свою защиту, и результаты проверки этих доводов, решение о привлечении налогоплательщика к ответственности за конкретные налоговые правонарушения с указанием статей настоящего Кодекса, предусматривающих данные правонарушения и применяемые меры ответственности.⁶⁶⁵

⁶⁶² Там же стр. 14–15.

⁶⁶³ Ст. 100(2) Налогового кодекса Российской Федерации, Приложение С-1704.

⁶⁶⁴ Ст. 101(1) и (2) Налогового кодекса Российской Федерации, Приложение С-1704.

⁶⁶⁵ Ст. 101(3) Налогового кодекса Российской Федерации, Приложение С-1704.

634. В Решении за 2000 г. резюмируются возражения Юкоса, однако лишь выборочно. Следует отметить, что конкретное возражение Юкоса в отношении того, что налоговые органы не документировали факты, которые, как утверждается, поддерживают выводы налоговой проверки, опущено в описании возражения Юкоса № 6 в Решении.⁶⁶⁶ Более того, хотя в решении содержатся ответы или комментарии в отношении некоторых других возражений Юкоса, в нем не содержится какого-либо ответа на это конкретное возражение.⁶⁶⁷
635. В судебных решениях, подтверждающих законность решения, о котором идет речь – как в первой, так и в апелляционной инстанции – используются аналогичные формулировки для отклонения возражения Юкоса, касающегося процедурных нарушений при проведении проверки:

Результаты проверки и решение оформлены в соответствии с требованиями статьей 100, 101 Налогового кодекса Российской Федерации. В решении обозначены его предмет, суть и признаки налогового правонарушения, вменяемого налогоплательщику, со ссылкой на пункт 3 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации. Требования об уплате налогов, пени и штрафа, зафиксированные в решении МНС России от 14.04.2004 № 14-3-05/1609-1 являются обоснованными, соответствуют действующему законодательству и подтверждены первичными документами материалов проверки, представленными Министерством Российской Федерации по налогам и сборам в суд для обоснования своих требований.⁶⁶⁸

636. Девятый Арбитражный апелляционный суд добавляет, что «[н]еобоснованно указание ОАО «Нефтяная компания «ЮКОС» на отсутствие документов и сведений, подтверждающих недобросовестность налогоплательщика».⁶⁶⁹ Суд, однако, отмечает, что, приходя к таким выводам, ни один суд не указывает каких-либо конкретных документов, и Ответчик не представил Суду соответствующих судебных протоколов или какого-либо свидетеля, который мог бы дать требуемые показания. Таким образом, Суд не может установить, действительно ли налоговые органы исполнили свои обязанности в отношении бремени доказывания для целей доначисления налогов на Юкос и подтверждения их обоснованности.

⁶⁶⁶ Решение за 2000 г., стр. 86–87, Приложение С-104.

⁶⁶⁷ Там же, стр. 87–90.

⁶⁶⁸ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда, Дело № 09АР-4078/04-АК, 23 ноября 2004 г., стр. 5, Приложение С-147; см. также Решение Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17669/04-109-241, 26 мая 2004 г., стр. 21, Приложение С-116.

⁶⁶⁹ Там же, стр. 9

637. Истцы следующим образом резюмируют свою аргументацию по этому важному моменту в своем Письменном заявлении по итогам слушаний. Суд отмечает, что эти имеющие принципиальное значение утверждения Истцов так и не получили какого-либо опровержения со стороны Ответчика:

Кроме того, Акт проверки от 29 декабря 2003 г. не отвечает требованиям Налогового кодекса Российской Федерации – в частности, в нем не документируются приводимые факты и содержатся ссылки на не указываемые конкретно и не раскрытые документы уголовного дела в отношении г-на Ходорковского. В продолжение своих вопиющих нарушений установленной процедуры, налоговые органы отказались предоставить Юкосу доступ к документам, на которых основывались вменяемые ему требования, тем самым лишив Юкос возможности защищаться. Несмотря на тот факт, что результаты судебных дел были предрешены в Кремле, и, таким образом, не могло иметь какого-либо значения, каким образом Юкос построил бы свою защиту, даже с учетом этого обстоятельства такой отказ даже в том, чтобы вменяемые требования могли быть проанализированы юристами Юкоса, свидетельствует о полном отсутствии у российских властей уверенности в обоснованности предъявляемых требований и об их твердом намерении как можно быстрее уничтожить Юкос.⁶⁷⁰

638. Ответчик утверждает, что «непрерывная цепь действий Юкоса, направленных на уклонение от налогов», демонстрирует, что доначисление Российской Федерацией налогов на Юкос было в полной мере оправданным, приводя существенный объем доказательств, указывающих на то, что Юкос допускал злоупотребления, по крайней мере, в некоторых регионах с льготным налогообложением до 2003 г.⁶⁷¹
639. Однако, Суд отмечает, что почти все доказательства по этому вопросу относятся к организациям, зарегистрированным в ЗАТО Лесной и Трехгорный. Суд не нашел каких-либо доказательств в этих обширных материалах, которые бы подтверждали заявление Ответчика, что у российских властей были основания для вывода о том, что, например, организации в Мордовии являлись «подставными». Действительно, вместо того, чтобы указать на какие-либо конкретные доказательства, на основании которых налоговые органы могли бы заключить, что мордовские организации являлись подставными, Ответчик переложил с себя бремя доказывания, утверждая, что «нет доказательств того, что мордовские подставные компании в какое-либо время осуществляли более существенную деятельность, чем подставные компании, зарегистрированные в

⁶⁷⁰ Письменное заявление Ответчиков по итогам слушаний § 24

⁶⁷¹ Слайды Ответчика по итогам слушаний, стр. 3–35.

ЗАТО Лесной»⁶⁷², и что «фактически, Юкос даже не пытался продемонстрировать, что в Мордовии когда-либо велась какая-либо подлинная торговая деятельность».⁶⁷³ Учитывая неполноту представленных доказательств, Суд, по сути дела, не может установить, что мордовские торговые компании осуществляли подлинную торговую деятельность в Мордовии, но отмечает, что российские суды систематически отклоняли ходатайства Юкоса о привлечении к участию в деле его торговых компаний и правительства Республики Мордовия. Это наводит Суд на вывод о том, что российские суды, вероятно, стремились не допустить предъявления Юкосом доказательств, имеющих существенное значение для установления характера его деятельности в Мордовии.⁶⁷⁴ Представленные доказательства в материалах дела, насколько Суд мог установить, не раскрывают причин отклонения российскими судами ходатайств о привлечении к участию в деле торговых компаний и правительства Мордовии, не говоря уже об убедительности таких причин.

640. В частном случае решения вопроса о том, исполнили ли налоговые органы обязанность по представлению требуемых доказательств в части недобросовестности Юкоса, чтобы иметь возможность сослаться на доктрину «недобросовестного» налогоплательщика в контексте налоговых доначислений на Юкос, суд делает два замечания. Во-первых, налоговые органы, на момент вынесения Решения 2000 г., никоим образом не учли разумное возражение Юкоса, касающееся отсутствия конкретных документов налоговой проверки. Во-вторых, Ответчик в процессе Слушания не смог указать на какие-либо удовлетворительные доказательства того, что злоупотребления в деятельности торговых компаний, зарегистрированных в ЗАТО Лесной и Трехгорный, также имели место в деятельности торговых компаний, зарегистрированных в Мордовии и всех других регионах с льготным налогообложением, где Юкос имел свои компании. Хотя Истцы действительно не представили на Слушании доказательств, которые бы показывали, что торговые компании, действовавшие в Мордовии, не являлись «подставными», и это обстоятельство наводит на

⁶⁷² Там же, стр. 33.

⁶⁷³ Там же, стр. 98.

⁶⁷⁴ См. Ответ § 286.

определенные размышления, Суд, в контексте налоговых доначислений, которые налоговые органы наложили на Юкос, должен сосредоточить внимание прежде всего на действиях этих последних. Сосредоточение внимания исключительно на том факте, что Истцы не продемонстрировали, что мордовские компании не являлись «подставными», лишило бы смысла тот важный принцип, что бремя доказывания недобросовестности налогоплательщика, в соответствии с российским законодательством, лежит на налоговых органах. В этой связи полезным будет привести следующую выдержку из Решения по делу ООО «Прибрежное», вынесенного Федеральным арбитражным судом Северо-Западного округа 5 мая 2002 г. (до начисления налогов на Юкос):

Кроме того, является ошибочной ссылка ИМНС, поддержанная судебными инстанциями, на непредставление Обществом доказательств осуществления им своей деятельности на территории ЗАТО.

В соответствии с частью первой статьи 53 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении споров о признании недействительными актов государственных органов, органов местного самоуправления и иных органов обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия указанных актов, возлагается на орган, принявший акт. С учетом того, что спорная налоговая льгота предоставлена ответчику решениями уполномоченных органов ЗАТО, а ИМНС при вынесении оспариваемого ненормативного акта признала неправомерным предоставление этой льготы, судебные инстанции необоснованно возложили на Общество бремя доказывания.⁶⁷⁵

[выделено нами]

641. Что касается самого доначисления налогов, Суд отмечает, что, если и существует «непрерывная цепочка», проходящая сквозь весь анализ налоговыми органами схемы налоговой оптимизации Юкоса, то это последовательный и обобщающий вывод о том, что каждая торговая компания являлась «взаимозависимой» с Юкосом. Однако эта взаимозависимость, с точки зрения Суда, сама по себе не говорит о недобросовестности всех торговых компаний, о которых идет речь.
642. В своих возражениях на акт налоговой проверки (возражение № 1: «Неправомерные выводы относительно правового значения взаимозависимости лиц») Юкос указывал на тот факт, что налоговые органы опирались на взаимозависимость как на основной фактор, мотивирующий их заключение, что

⁶⁷⁵ Решение по делу ООО «Прибрежное», стр. 5, Приложение С-1278

схема налоговой оптимизации Юкоса являлась схемой уклонения от налогов, отмечая при этом, что взаимозависимость имеет конкретное значение в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации (в Статье 20), со строго определенными юридическими последствиями (согласно Статье 40).⁶⁷⁶ Эти положения позволяют налоговым органам не принимать во внимание цены, применявшиеся в сделках между взаимозависимыми лицами, когда эти цены отклоняются от рыночных более, чем на 20 процентов, и начислять дополнительные налоги и пени, рассчитываемые так, как если бы сделки заключались по рыночным ценам. Суд снова указывает, что на это возражение не было дано прямого ответа в Решении за 2000 г.⁶⁷⁷

643. Суд отмечает, что соответствующие акты о налоговых проверках и решения в общем плане ссылаются на различные факторы, которые, казалось бы, имеют значение для вывода, что Юкос действительно злоупотреблял законодательством регионов с льготным налогообложением. Так, например, они ссылаются на отсутствие торговой деятельности в соответствующих регионах и отсутствие достаточных или вообще каких-либо инвестиций со стороны соответствующих торговых компаний в соответствующих регионах с льготным налогообложением. Однако, более пристальный анализ налогового доначисления за 2000 г. показывает, например, что налоговые органы не установили, что каждая из торговых компаний, о которой идет речь, и которая квалифицируются как «подставная», вообще не осуществляла какой-либо торговой деятельности, в отличие от утверждения о том, что эти компании были просто «взаимозависимыми» с Юкосом или не имели производственных мощностей для перекачки и переработки нефти.
644. Суд согласен в Истцами (и, очевидно, также с г-ном Конновым), что бессмысленно требовать от торговой компании продемонстрировать физическое взаимодействие с товарами или ценностями, торговлю которыми она

⁶⁷⁶ Возражения на Акт № 08-1, стр. 1–5, 12 января 2004 г., Приложение R-335.

⁶⁷⁷ Решение 2000 г., стр. 87–90, Приложение С-104. Приводится лишь несущественная ссылка на возражение в Решении Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-17669/04-109-241, 26 мая 2004 г., стр. 19, Приложение С-116. («Суд считает необоснованными доводы ответчиков, что статус взаимозависимых лиц имеет правовое значение только для возможности применения рыночных цен к определению результатов сделок для целей налогообложения. Взаимозависимость лиц по данному делу является одним из обстоятельств, которым налоговый орган обосновывает недобросовестность налогоплательщика»).

осуществляет, в особенности в эпоху электронных коммуникаций. В этой связи Суд весьма скептически относится к аргументации, содержащейся в Акте налоговой проверки за 2000 г. (и в последующих актах), что отсутствие физического движения нефти в регион с льготным налогообложением, где соответствующая торговая организация имеет место нахождения, и из этого региона свидетельствует о подставном характере деятельности. Суд отмечает, что аргументация по этому пункту в Акте налоговой проверки за 2000 г. также не согласуется с Решением по делу ООО «Прибрежное».

645. В том деле Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа отменил решения нижестоящих судов, которые согласились с попытками налоговых органов наложить дополнительные требования на компанию, осуществляющую торговлю нефтью и имеющую место нахождения в ЗАТО, сверх тех, которые предусмотрены в законодательстве соответствующего ЗАТО, отметив следующее:

При таких обстоятельствах исследование вопроса о наличии у Общества на территории ЗАТО основных средств для хранения и транспортировки нефтепродуктов находится за пределами настоящего дела, поскольку осуществление деятельности по торговле нефтепродуктами, то есть по заключению договоров купли-продажи, не требует ни наличия в собственности у организации соответствующих основных средств, ни нахождения указанных нефтепродуктов на территории ЗАТО.⁶⁷⁸

646. Суд также добавил следующее

Столь же безосновательными являются ссылки судебных инстанций на то, что прием и передача нефти сырой осуществлялись за пределами территории ЗАТО; что [руководитель компании-покупателя находился в другом ЗАТО в момент подписания акта приемки-передачи]; что телефонные номера в помещении, арендованном под офис, оформлены не на Общество, а на другое лицо; что ответчик не произвел оплату электроэнергии, использованной в офисе. Перечисленные обстоятельства сами по себе не опровергают факта осуществления Обществом как торговой организации деятельности на территории ЗАТО и не имеют отношения к настоящему делу, поскольку они не учитываются налоговым законодательством для определения условий применения налоговых льгот.

Исследование судами первой и апелляционной инстанций указанных обстоятельств свидетельствует о неправильном толковании пункта 1 статьи 5 Закона о ЗАТО, при котором суд вышел за пределы прямо предусмотренных упомянутой нормой условий предоставления налоговых льгот. В нарушение пункта 7 статьи 3 НК суды первой и апелляционной инстанций расценили отсутствие в законе иных критериев осуществления организацией деятельности на территории ЗАТО, кроме наличия основных средств, состава работников и

⁶⁷⁸ Решение по делу ООО «Прибрежное», стр. 3, Приложение С-1278

фонда оплаты труда, как основание для самостоятельного выявления таких критериев налоговым органом или судом.⁶⁷⁹

[выделено нами]

647. Наконец, Суд соглашается с Истцами, что критерий «пропорциональности», по-видимому, трудно применить как отдельное основание для того, чтобы поставить под сомнение структуру, созданную в регионах с льготным налогообложением. Это связано с тем фактом, что пропорциональное соотношение между налоговой экономией и инвестициями в регионе с льготным налогообложением должно было быть ясно налоговым органам из налоговых деклараций и связанной с ними налоговой документации. С другой стороны, при наличии соответствующих доказательств, явная непропорциональность, вместе с фактом наличия «подставной» структуры, по мнению Суда, могла оправданным образом привлечь внимание налоговых органов на основании доктрины «противодействия злоупотреблениям».
648. В заключении, таким образом, Суду представляется, что Министерство по налогам и сборам, начисляя дополнительные налоги на Юкос, представило компании Юкоса в регионах с льготным налогообложением в одном свете, даже при том, что оно привело недостаточно, если вообще привело какие-либо, документальные доказательства того, что все, а не лишь некоторые торговые компании злоупотребляли режимом льготного налогообложения в регионах, где они были созданы. С одной стороны, Суд согласен с тем, что, если бы у Истцов имелись доказательства реальной деловой активности торговых компаний в регионах с льготным налогообложением, они представили бы такие доказательства в материалы дела или сослались бы на них устно. Соответственно, решение этих крайне важных вопросов сопряжено с сомнениями. С другой стороны, в целом, в ситуации, когда ни одна из сторон не смогла доказать факты, но когда документы Юкоса находились в руках Ответчика, Суд считает оправданным возложить бремя доказывания на Ответчика. Ответчик не смог представить требуемые доказательства. Более того, он отказался привлечь к участию в деле власти Мордовии и соответствующие торговые компании. К тому же, на тот момент времени такое

⁶⁷⁹ Там же, стр. 4.

средство правовой защиты, как отнесение к выручке другой компании, являлось беспрецедентным в Российской Федерации. Тот факт, что Ответчик использовал средство правовой защиты в форме отнесения к прибыли, скорее всего, связано с решимостью последнего доначислить Юкосу НДС в огромном размере.

(b) НДС

i. Введение

649. Истцы утверждают, что начисление налоговыми органами НДС на Юкос и, более конкретно, их отказ отнести к Юкосу налоговые декларации и суммы возврата налога торговых компаний является произвольным, поскольку: (а) не подлежит сомнению, что товары, о которых идет речь применительно к соответствующим сделкам, экспортировались, и соответствующие торговые компании своевременно и надлежащим образом подавали декларации по НДС (и, таким образом, к соответствующим сделкам применялось освобождение от НДС или нулевая ставка, в зависимости от соответствующего года)⁶⁸⁰; (b) отказ отнести декларации по НДС и суммы возмещения торговых компаний к Юкосу находится в противоречии с тем фактом, что Ответчик отнес к Юкосу доходы торговых компаний для целей расчета налога (будь то налог на прибыль, НДС или какой-либо другой налог); и (c) повторная подача Юкосом деклараций по НДС была отклонена со ссылками на технические недостатки, что свидетельствует о том, что Ответчик не имел намерения поступить с Юкосом добросовестным образом.⁶⁸¹
650. Ответчик считает, что начисление НДС на Юкос было целиком и полностью надлежащим и согласовывалось с доначислением налога на прибыль. В обоих случаях, как утверждает Ответчик, доначисления были основаны на применении

⁶⁸⁰ См. Второе заключение Коннова § 84, п.137. Г-н Коннов поясняет: «До вступления в силу 1 января 2001 г. Главы 21 Налогового кодекса Российской Федерации, регулирующей начисление НДС, его начисление регулировалось Законом Российской Федерации № 1992-1 «О налоге на добавленную стоимость» от 6 декабря 1991 г. («Закон об НДС»). В соответствии с терминологией Закона об НДС, экспортные операции были «освобождены» от НДС, в то время как согласно Налоговому кодексу Российской Федерации они облагаются по ставке 0% НДС. По существу, освобождение экспортных операций от НДС являлось аналогичным режиму налогообложения по нулевой ставке». Там же.

⁶⁸¹ Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 63.

российского налогового законодательства к фактической ситуации, установленной налоговыми органами, которая состояла в том, что Юкос являлся «фактическим налогоплательщиком» и «фактическим экспортером» по различным сделкам, заключенным торговыми компаниями. Позиция Ответчика также базируется на его утверждениях, о том что, в соответствии с российским законодательством, предоставление нулевой ставки по НДС должно осуществляться при условии соблюдения строгих требований по представлению документов и стороны не оспаривают, что Юкос не представил обычные или уточненные декларации применительно к сделкам, о которых идет речь.⁶⁸²

651. Суд отмечает, что в налоговой схеме Юкоса отсутствовал элемент, который позволял бы Юкосу ненадлежащим или незаконным образом использовать льготу или нулевую ставку по НДС. Как было отмечено выше в настоящем Решении, НДС является единым федеральным налогом, от которого может быть предоставлено освобождение, или по которому может быть предоставлена нулевая ставка, если сделки предусматривают экспорт иностранному покупателю. Иными словами, даже если бы налоговая схема Юкоса являлась полностью незаконной (или незаконной в каких-либо аспектах), и налоговые органы оправданным образом отнесли прибыль торговых компаний к Юкосу для целей налогообложения, Ответчик не ссылается на то, что торговыми компаниями (или Юкосом) было совершено что-либо «ненадлежащее» применительно к НДС в рамках их налоговой схемы. В этом контексте Суду следует рассмотреть вопрос о надлежащем характере начисления на Юкос НДС в размере миллиардов долларов.

652. Суд рассматривает конкретные вопросы, возникающие в связи с вопросом о доначислении НДС, в нижеследующих разделах.

ii. Существовало ли противоречие между доначислением НДС на Юкос и отнесением к выручке Юкоса доходов торговых компаний?

⁶⁸² Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 111.

653. Истцы утверждают, что, когда Министерство по налогам и сборам Российской Федерации отнесло к выручке Юкоса все доходы (включая доходы от экспортных операций) его торговых компаний, ему следовало также отнести к Юкосу суммы возмещения НДС, ранее полученные соответствующими торговыми компаниями применительно к осуществленным ими экспортным операциям. Вместо этого Министерство по налогам и сборам решило доначислить эти суммы на Юкос, оправдывая требование выплаты НДС тем, что Юкос, как «реальный налогоплательщик», не представил своевременно «документацию, необходимую для подтверждения обоснованности освобождения от НДС или нулевой ставки НДС, что, как заявляют Истцы, «находилось в противоречии с собственной теорией, применяемой Министерством».⁶⁸³
654. В своем Меморандуме Истцы обобщают свою аргументацию следующим образом:

Данная формалистическая позиция, которая систематически оспаривалась Юкосом в арбитражных судах, однако которую эти суды поддержали без подробного рассмотрения, очевидным образом вращалась по кругу: экспорт нефти и нефтепродуктов осуществлялся не Юкосом, а торговыми компаниями, которые и представляли всю необходимую документацию; в соответствии с применимым законодательством, Юкос не был обязан представлять такую документацию и не имел возможности своевременно ее представлять. Тот факт, что, даже когда Юкос попытался представить уточненные декларации по НДС от собственного лица, чтобы удовлетворить требования Министерства налогов и сборов, эта попытка была отклонена как ненадлежащая и несвоевременная, явно свидетельствует о недобросовестности и подлинных намерениях Министерства.⁶⁸⁴

⁶⁸³ Меморандум Истцов § 321–22.

⁶⁸⁴ Меморандум Истцов § 322 (цитируется: применительно к налоговому доначислению на Юкос за 2000 г. – Решение Арбитражного суда г. Москвы от 26 мая 2004 г., 28 мая 2004 г., стр. 19 оригинала на русском языке, Приложение С-116; применительно к налоговому доначислению на Юкос за 2001 г. – Постановление Девятого Апелляционного арбитражного суда от 9 февраля 2005 г., 16 февраля 2005 г., стр. 23 оригинала на русском языке, Приложение С-167; применительно к налоговому доначислению на Юкос за 2003 г. – Решение Арбитражного суда г. Москвы от 21 апреля 2005 г., 28 апреля 2005 г., стр. 59 оригинала на русском языке, Приложение С-196, и Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 18 ноября 2005 г., 5 декабря 2005 г., стр. 17 оригинала на русском языке, Приложение С-197; применительно к налоговому доначислению на Юкос за 2004 г. – Постановление Девятого Апелляционного арбитражного суда от 11 августа 2006 г., 18 августа 2006 г., стр. 35 оригинала на русском языке, Приложение С-336; применительно к налоговому доначислению на Юкос за 2002 г. – Протокол слушания в Арбитражном суде г. Москвы 14-16 декабря 2004 г., стр. 21 оригинала на русском языке, Приложение С-183; применительно к налоговому доначислению на Юкос за 2003 г. – Решение Арбитражного суда г. Москвы от 21 апреля 2005 г., 28 апреля 2005 г., стр. 59 оригинала на русском языке, Приложение С-196)

655. В своем Встречном Меморандуме Ответчик утверждает, что со стороны налоговых органов было оправданным рассматривать Юкос как реальную заинтересованную сторону, «что для целей обложения НДС означало рассмотрение его как реального экспортера. Этот подход просто отражал действительность».⁶⁸⁵ Ответчик заявляет, что Юкос мог извлечь выгоду из освобождения (или «нулевой ставки»), только если он, как «фактический экспортер», своевременно подал бы «требуемые документы надлежащим образом».⁶⁸⁶
656. Истцы в своем Ответе повторяют свою позицию, заявляя, что позиция Ответчика по НДС «полностью не соответствовала всей теории отнесения к выручке, на которой основывались все другие вменяемые налоговые требования»⁶⁸⁷. Короче говоря, Истцы утверждают, что «со стороны налоговых органов являлось произвольным и непоследовательным отнести к Юкосу нефть, доходы, прибыль, налоговые обязательства и деятельность торговых компаний, однако отказаться отнести к нему права этих компаний на получение возмещения по НДС».⁶⁸⁸
657. Более конкретно, Истцы отмечают, что «ничто в российском законодательстве не поддерживает вывод налоговых органов, о том что «фактическим экспортером» могло являться какое-либо лицо помимо законного владельца, как отражено в соответствующей документации»⁶⁸⁹. В частности, Истцы утверждают, что ни в Статье 165 Налогового кодекса Российской Федерации, ни в решении Конституционного суда⁶⁹⁰, подтверждающем соответствие Конституции Статьи 165 НК РФ, на которую ссылается Ответчик, ничего не говорится о «фактических экспортерах».⁶⁹¹
658. Суд отмечает, что в актах налоговых проверок и решениях, принятых до налогового доначисления, вынесенного в декабре 2003 г., содержатся частые

⁶⁸⁵ Встречный Меморандум § 1073.

⁶⁸⁶ Там же § 1074

⁶⁸⁷ Ответ § 244.

⁶⁸⁸ Там же.

⁶⁸⁹ Ответ § 245.

⁶⁹⁰ Постановление Конституционного суда Российской Федерации № 12-Р, 14 июля 2003 г., Приложение R-1501

⁶⁹¹ Ответ § 246.

ссылки на использование торговыми компаниями услуг экспортных агентов. Например, в Решении № 23 по делу ОАО «Альта-Трейд» указывается, что «Реализация нефтепродуктов на экспорт осуществляется через комиссионеров ОАО «НК Юкос» и ЗАО «Торговый дом Ангарск-Нефто».⁶⁹² В доказательство того, что экспорт фактически имел место, налоговым органам было представлено более десяти договоров комиссии, вместе с

«паспортами сделок комиссионера, выписки банка о зачислении экспортной выручки на счет комиссионера, выписки банка о зачислении денежных средств на счета ООО «Альта-Трейд», документы комиссионера, копии полных ГТД и товаросопроводительные документы, подтверждающие вывоз товара за пределы государств-участников СНГ морским транспортом. На всех полных ГТД имеются необходимые отметки таможенных органов «выпуск разрешен», «товар вывезен», а также отметки на товаросопроводительных документах – «погрузка разрешена» на поручениях на погрузку, отметки на морских коносаментх о принятии груза к перевозке. Однако не представлены железнодорожные накладные».⁶⁹³

659. Суд также отмечает, что при проведении указанных налоговых проверок, у налоговых органов, как представляется, не возникало вопросов в связи с данными взаимоотношениями. В нескольких других актах проверки и решениях также отмечается использование комиссионеров для целей экспорта.⁶⁹⁴

660. В своем Возражении на Ответ Истца Ответчик настаивает на позиции о том, что доначисление НДС было надлежащим и соответствовало доначислению налога на прибыль в отношении Юкоса. Ответчик поясняет, почему, по его мнению, Истцы неправы, заявляя, что доначисление НДС являлось произвольным и непоследовательным

И снова, Истцы неправы. Подход налоговых органов в отношении доначисления Юкосу НДС не противоречит их подходу к доначислению Юкосу налога на

⁶⁹² Решение № 23 о частичном отказе в осуществлении возмещения/зачета НДС (дело ООО «Альта-Трейд»), 15 июня 2000 г., стр.1, Приложение С-1110

⁶⁹³ Там же.

⁶⁹⁴ См. Решение № 48 об отказе в возмещении (зачете) НДС (дело ООО «Альта-Трейд») от 29 октября 2001 г., стр. 1, Приложение С-1116; Решение № 53 о частичном отказе в возмещении/зачете НДС (дело ООО «Марс-XXII») от 27 декабря 2004 г., стр. 1, Приложение С-1117; Отчет о выездной налоговой проверке № 02-52 от 19 апреля 2002 г. § 1.7, Приложение С-1120; Отчет о выездной налоговой проверке № 02/105 от 3 марта 2003 г. § 1.10, Приложение С-1124; Отчет о выездной налоговой проверке № 02-126 от 22 октября 2003 г., стр. 3, Приложение С-1125; и Приложение С-1121, стр. 3, где указывается Статья 165 Налогового кодекса Российской Федерации и заявляется: «При проверке обоснованности возмещения (зачета) налога на добавленную стоимость, фактически уплаченного поставщикам за приобретенные (оприходованные) материальные ресурсы, выполненные работ и оказанные услуги, использованные для производства экспортной продукции и наличия у ООО «Ратмир» документов, подтверждающих реальный экспорт товаров, а также исчисления налога от реализации товаров на внутреннем рынке нарушений не установлено».

прибыль. В обоих случаях они рассматривали Юкос как фактического владельца и экспортера нефти и нефтепродуктов и, соответственно, организацию, фактически ответственную за уплату как налога на прибыль, так и НДС. Таким образом, налоговые органы установили, что:

- (i) Юкос являлся реальной заинтересованной стороной по оспариваемым сделкам.
- (ii) Прибыль от этих сделок являлась прибылью самого Юкоса, которую он недобросовестным образом отнес к подставным компаниям с единственной целью уклониться от уплаты налогов, которые он иначе обязан был бы выплатить.
- (iii) Реальным экспортером нефти и нефтепродуктов, являвшихся предметом этих сделок, был Юкос, а не его подставные торговые компании.

Вышеизложенное приводит нас к неизбежному выводу о том, что Юкос (а не его подставные торговые компании) должен был представить необходимые документы для применения нулевой ставки по НДС, чего Юкос, как поясняется ниже, не сделал надлежащим образом. Таким образом, Юкос должен был уплатить НДС, и доначисление НДС на Юкос являлось надлежащим.⁶⁹⁵

661. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Истцы следующим образом обобщают свою позицию:

Если у налоговых органов были полномочия перенести позиции с дебета лицевых счетов торговых компаний на дебет лицевого счета Юкоса, у них также должны были быть корреспондирующие полномочия по переносу позиций с кредита этих счетов – особенно, в свете предшествующих выводов налоговых органов, что нулевая ставка вывозного НДС была применима ко всем сделкам, о которых идет речь.⁶⁹⁶

662. В ходе перекрестного допроса г-на Коннова Профессор Гайар напомнил, что доходы торговых компаний были отнесены к прибыли Юкоса:

Вопрос: Таким образом, можем ли мы согласиться, что доходы были отражены в бухгалтерской отчетности отдельных юридических лиц, которыми являлись торговые компании; можем мы с этим согласиться?

Ответ: Я думаю, что Вы уже задавали этот вопрос, и я ответил утвердительно – что налоговые органы взяли цифры из отчетности внутренних оффшорных компаний

Вопрос: Правильно. И они взяли эту цифру и сочли, что это является прибылью Юкоса, правильно?

Ответ: Да, правильно – они рассматривали этот доход как прибыль Юкоса.⁶⁹⁷

⁶⁹⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов §§ 706–7.

⁶⁹⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 43 (сноски опущены).

⁶⁹⁷ Протокол слушаний, День 13, стр. 85–86.

663. Аналогичным образом, г-н Коннов подтвердил, что, если бы не имело места отнесение поступлений к выручке Юкоса, вопрос об НДС не возник бы:

Вопрос: Я, возможно, не соглашусь с Вами по некоторым аспектам этого вопроса, однако я не возвращаюсь к нему. Я просто говорю об НДС. Если бы налоговые органы решили, что торговые компании сами по себе совершили нарушения, скажем, законодательства Мордовии, или какого-либо закона, применимого к ним, федеральных законов о противодействии злоупотреблениям, или каких-либо других законов, словом, они нарушили такие законы; и если бы налоговые органы сказали: «Да, они допустили злоупотребления, и, следовательно, все эти налоговые льготы, которыми они пользовались, не должны были быть им предоставлены, поскольку отсутствует пропорциональность, поскольку речь идет о преобладании формы над содержанием», какими бы не были причины, «И, таким образом, они должны платить – они должны возместить суммы по всем таким льготам», и, возможно, уплатить пени, штрафы и что бы там ни было еще – так? – если бы ситуация была таковой, то возник ли бы вообще вопрос об НДС?

Ответ: Нет.

Вопрос: Вы со мной в этом согласны?

Ответ: Да.

Вопрос: Итак, такой вопрос не возник бы. И вопрос относительно НДС возникает только лишь потому, что было сочтено, что Юкос являлся лицом, получающим доход, и, соответственно, он не декларировал этот доход и не выплатил НДС по продажам, от которых этот доход был получен, правильно?

Ответ: Точнее говоря, вопрос об НДС возникает в связи с тем, что не были повторно поданы декларации по НДС.

Вопрос: Нет, в первую очередь потому, что они не были поданы изначально, правильно?

Ответ: Нет, потому что они не были повторно поданы Юкосом. Таким образом, основанием является не отнесение к выручке, основанием является тот факт, что не были поданы декларации по НДС.

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ: Вопрос не в этом. Если бы не было отнесения к выручке, если бы налог на прибыль был начислен на торговые компании и т.п., вопрос об НДС не встал бы.

Ответ: Верно. Но думаю, что я уже ответил на это.

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ: Да.

Ответ: Я ответил на это. Это так.⁶⁹⁸

664. Г-н Коннов признал, что торговые компании надлежащим образом подали свои декларации по НДС и заявления о возмещении НДС:

⁶⁹⁸ Протокол слушаний, День 146 стр. 227–28.

Вопрос: Правильно. Согласны ли Вы со мной, что не подлежит сомнению, что торговые компании самостоятельно надлежащим образом подали декларации по НДС, запросили применение нулевой ставки, и им была предоставлена такая ставка, поскольку товары экспортировались? Верно? Мы согласны по этому пункту?

Ответ: Да, я согласен, это было так. Как мы сегодня говорили ранее, имелись некоторые незначительные вопросы. Однако помимо этих незначительных вопросов все верно: внутренние компании подали декларации по НДС, попросили о возмещении и получили его.⁶⁹⁹

665. Г-н Коннов подтвердил, что несоразмерно большая ответственность по НДС была наложена на ЮКОС, поскольку он не подал декларации по НДС применительно к экспортным операциям, осуществленным торговыми компаниями, от собственного лица, ибо налоговые органы сочли, что фактическим экспортером являлся Юкос:

ПРОФЕССОР ГАЙАР: Хорошо, следующий вопрос: понимаете ли вы ситуацию таким образом, что, когда проблема НДС возникла для Юкоса, поскольку Юкос был признан лицом получившим доход от продаж, когда данный вопрос возник, так ли вы понимаете ситуацию, что первоначальная причина, по которой им пришлось уплатить огромные суммы НДС состояла в том, что их подвергли критике за то, что они своевременно не представили налоговые декларации от своего имени? Так ли Вы понимаете то, что произошло?

Ответ: Верно, прежде всего – декларации по НДС, а также документы, которые должны были быть к ним приложены. Однако основной момент связан с тем, что Юкос не подал декларации по НДС применительно к этим экспортным операциям.

...

Ответ: Я думал, что уже ответил на это в своих заключениях. Однако, по сути Налоговый кодекс требует, чтобы декларации по НДС подавались экспортером. Существует формальная процедура. В исторической перспективе налоговые органы применяли положения законодательства весьма формально. Они заявили, что Юкос должен подать повторные декларации. Это было несложно сделать, но Юкос этого не сделал.

Таким образом, основание для начисления НДС заключается не в том, что Юкос не осуществлял экспорта, как мы согласились, основание заключается в том, что Юкос не представил документацию от собственного лица.⁷⁰⁰

[выделено нами]

⁶⁹⁹ Там же, стр. 230.

⁷⁰⁰ Там же, стр. 229 и 230–31

666. Однако, г-н Коннов не усмотрел какого-либо несоответствия между отнесением дохода к Юкосу и позицией налоговых органов и судов, состоящей в том, что декларации по НДС должны были быть поданы самим Юкосом:

Вопрос: Так мы согласны в том, что применительно к доходам как таковым налоговые органы применили принцип преобладания содержания над формой? Мы в этом согласны?

Ответ: Налоговые органы применили принцип преобладания содержания над формой как для целей налога на прибыль, так и для целей НДС.⁷⁰¹

667. В своем Первом заявлении г-н Коннов поясняет свою позицию следующим образом:

Прежде всего я хочу отметить, что подход налоговых органов при доначислении налога на прибыль и НДС на Юкос был полностью последовательным. Доходы внутренних офшорных компаний признавались доходами ЮКОСа как для целей налога на прибыль, так и для целей НДС.⁷⁰²

668. Суд отмечает, что, в то время как подход Министерства налогов и сборов был последовательным в том смысле, что доходы рассматривались как доходы Юкоса как для целей налога на прибыль, так и для целей НДС, его подход был непоследовательным в следующем аспекте: В то время как Юкос понес на себе бремя применения к нему доктрины преобладания содержания над формой, он не смог использовать соответствующее преимущество, предоставляемое данной доктриной в свою пользу. Иными словами, хотя утверждается, что технические и формальные возражения не позволили Министерству по налогам и сборам отнести налоговые декларации по НДС, поданные торговыми компаниями, к налоговым декларациям Юкоса, оно, как представляется, не было озабочено техническими возражениями и формальностями, когда встал вопрос об отнесении доходов торговых компаний к прибыли Юкоса.

669. Один из членов Суда задал г-ну Коннову уместный вопрос. Следующий диалог с указанным свидетелем является весьма важным:

⁷⁰¹ Там же, стр. 231.

⁷⁰² Первое заключение Коннова § 54

СУДЬЯ ШВЕБЕЛЬ (JUDGE SCHWEBEL): По сути, российские суды рассматривали деятельность торговых компаний как деятельность самого Юкоса, хотя они не относили к Юкосу такой критически важный элемент этой деятельности, как подача ими деклараций по НДС.

В интересах справедливости, почему российские суды не рассматривали подачу деклараций по НДС торговыми компаниями как подачу их самим Юкосом?

Ответ: Если будет позволено, я хотел бы отметить два аспекта в Вашем вопросе. Во-первых, я не думаю, что российские налоговые органы, как, по моему мнению, подразумевалось в Вашем вопросе, рассматривали деятельность торговых компаний как деятельность Юкоса. Если будет позволено, то я считаю более правильным сказать, что они установили, что торговые компании не вели какой-либо деятельности, и, таким образом, просто проигнорировали их для целей налогообложения.

Что касается... существа Вашего вопроса, причина весьма проста: как я говорил, для получения налоговой льготы необходимо обеспечить соответствие по существу и соответствие требованиям к документации. В данном случае требование в части представления документов не были обременительными – повторно подать декларации по НДС было несложно. Налоговые органы посмотрели на существо дела, однако просто заявили: «Вы должны обеспечить соответствие требованию о представлении документов», однако Юкос неизменно не выполнял этого требования.

Таким образом, я не вижу какого-либо противоречия.⁷⁰³

670. Ответчик опирается на Статью 165 Налогового кодекса Российской Федерации и на Постановление Конституционного суда № 12-П. Однако, как представляется Суду, ни один из этих текстов не содержит явных оснований для отказа налоговых органов отнести к Юкосу декларации по НДС, которые были поданы торговыми компаниями, когда они считались налогоплательщиками. С другой стороны, они подтверждают основополагающий постулат, о том что Налоговый кодекс Российской Федерации требует, чтобы декларации по НДС подавались «налогоплательщиком».⁷⁰⁴
671. По мнению Суда, судебная практика российских судов не подтверждает доначисление НДС на Юкос, как это имело место в данном случае. В частности, решение Конституционного суда Российской Федерации по делу *ОАО «Энергомашбанк»* подкрепляет ту точку зрения, что суды не должны ограничиваться чисто формальным анализом при рассмотрении налоговых требований со стороны государства, но должны изучить фактические

⁷⁰³ Протокол слушаний, День 15, стр. 231–32.

⁷⁰⁴ Второе заключение Коннова § 89.

обстоятельства – с тем, чтобы обеспечить соблюдение права налогоплательщика на справедливую защиту против такого требования.⁷⁰⁵

iii. Могут ли какие-либо противоправные действия налогоплательщика являться основанием для отказа в предоставлении освобождения от НДС, независимо от того, были ли такие действия связаны с НДС, и без учета принципа пропорциональности?

672. В своем Встречном Меморандуме Ответчик заявляет дополнительный аргумент в поддержку отказа налоговых органов предоставить Юкосу освобождение от НДС. Ответчик утверждает, что, в любом случае, «отказ в предоставлении освобождения от НДС является надлежащим, если экспортер, как в случае с Юкосом, был уличен в грубо противоправных действиях».⁷⁰⁶ В поддержку этого аргумента Ответчик ссылается на то, что он описывает как существующую во многих странах практику отказывать «в предоставлении освобождения от налога или в применении нулевой налоговой ставки, даже если все требования о предоставлении документов были точно выполнены, в ситуации когда соответствующая экспортная сделка имеет признаки незаконности (как в случае Юкоса) или просто есть подозрения в ее правомерности»⁷⁰⁷. В частности, Ответчик опирается на решение Европейского суда по делу «Р. против Германии»⁷⁰⁸.
673. Ответчик в своем Встречном Меморандуме резюмирует решение по делу «Р. против Германии» следующим образом:

Совсем недавно Европейский Суд в решении по делу «Р. против Германии» оставил в силе доначисление НДС налоговыми органами Германии в связи с экспортными операциями, осуществленными физическим лицом, который в своих ходатайствах об освобождении от НДС в Германии умышленно указал недостоверные сведения. [Суд оставил решение налогового органа в силе] несмотря на то, что указанные мошеннические действия не привели уменьшению

⁷⁰⁵ Постановление Конституционного суда Российской Федерации № 14-Р § 4, 28 октября 1999 г., Приложение R-293 (право на судебную защиту нарушается, если суды не подвергают анализу фактические обстоятельства и ограничиваются установлением «формальных условий для применения закона»). См. также Ответ § 236 и Второе заключение Коннова § 72.

⁷⁰⁶ Встречный Меморандум § 1076

⁷⁰⁷ Там же § 1206.

⁷⁰⁸ «Р. против Германии», Европейский Суд, Дело C-285/09, Решение от 7 декабря 2010 г., Приложение R-1401 (далее: «Р. против Германии»).

налоговых доходов Германии, поскольку соответствующие товары действительно были экспортированы с территории Германии и, таким образом, если бы прилагаемые документы не содержали умышленного искажения фактов, то экспортные операции безусловно подлежали полному освобождению от НДС в Германии. Европейский Суд отклонил аргументацию, заключающуюся в том, что наложение НДС на экспортера явилось бы нарушением «принципов финансовой нейтральности или юридической определенности, или... правомерных ожиданий», заключив, что никакие из этих принципов не могут «законным образом быть применены лицом, имеющим статус налогоплательщика, которое умышленно пыталось уклониться от налогов...». Это заключение, как постановил суд, являлось оправданным, даже несмотря на то, что налог, от которого была совершена попытка уклонения, не являлся налогом, который соответствующий налогоплательщик в обычной ситуации обязан был бы выплатить, и несмотря на то, что в конечном итоге Германия получила налог, который, при отсутствии мошенничества, она не смогла бы начислить.⁷⁰⁹

674. В своем Ответе Истцы заявляли, что это решение является бесполезным для Ответчика, поскольку в нем «не предполагается, что налоговые органы могут отказать в освобождении от уплаты НДС на основании незаконных действий, которые якобы имели место, но которые не связаны с фактическим соблюдением положений законодательства об НДС»⁷¹⁰. Действительно, в отличие от решения по делу «*P. против Германии*» (в котором, как утверждают Истцы, Европейский Суд явно отказался от карательного подхода), Истцы заявляют, что «ошеломительные требования об уплате НДС, плюс штрафы и пени, предъявленные Министерством налогов и сборов»⁷¹¹ являются совершенно непропорциональной реакцией на якобы имевшие место дефекты в оформлении

⁷⁰⁹ Встречный Меморандум § 1208 (цитируется: «*P. против Германии*» § 22). Ответчик отмечает: «По сути дела, как было разъяснено Европейским Судом, сам налогоплательщик в Германии не пытался уклониться от какого-либо налога, который мог бы с него причитаться, поскольку единственной целью его мошеннических действий было оказать содействие несвязанным третьим сторонам – его иностранным клиентам – уклониться от налогов в их стране, Португалии». Там же, п. 1878.

Далее Ответчик добавляет: «Европейский Суд заявил, что «эти принципы не могут законным образом быть применены к лицу, имеющему статус налогоплательщика, которое умышленно участвовало в действиях, направленных на уклонение от налогов, и которое поставило под угрозу действие общей системы обложения НДС». Там же § 54. Европейский Суд также в упрощенном порядке отклонил аргумент о том, что наложение НДС на экспортера (который, как было указано Генеральным адвокатом, по всей вероятности, не смогло бы истребовать его со своего клиента) нарушало бы общий принцип пропорциональности, существующий в ЕС. Суд счел, что участие экспортера в схеме уклонения от уплаты налогов третьей стороны имеет «решающее» значение в данном случае. Конкретно, суд заявил, что «что касается принципа пропорциональности, следует отметить, что он не исключает последующее доначисление НДС на поставщика, участвующего в действиях, направленных на уклонение от налогов, при осуществлении поставок товаров внутри Сообщества, ввиду того, что его вовлеченность в действия, направленные на уклонение от налогов, является решающим фактором, который должен учитываться при установлении пропорциональности меры, применяемой в его стране...») Там же, п. 1879.

⁷¹⁰ Ответ § 248.

⁷¹¹ Там же § 249.

документации, представленной Юкосом, и свидетельствуют о явной недобросовестности «налоговых органов» в этом вопросе».⁷¹²

675. Однако, как утверждает Ответчик, данное решение непосредственно применимо к настоящему делу, поскольку в этом решении Европейский Суд заключил, «государство может отказать в возмещении НДС (или в освобождении от уплаты НДС) экспортной компании, действия которой, как и в случае Юкоса, включают «уклонение, уход или злоупотребления», даже если такая схема не приводит к не поступлению сумм НДС или других доходов в бюджет государства, и такие действия государства являются в полной мере надлежащими».⁷¹³ Ответчик утверждает, что попытки Истцов отмахнуться от решения по делу «*P. против Германии*» на том основании, что схема, о которой в нем идет речь, включала попытку уклониться от НДС, в то время как мошеннические действия Юкоса были направлены на уклонение от налога на прибыль, являются «софистикой».⁷¹⁴ Ответчик поясняет:

Что делает данное решение Европейского Суда существенным для настоящего разбирательства – так это утверждение о том, что поскольку экспортные операции в данном деле были частью неправомерной схемы, Германия имела право начислить НДС на данные экспортные операции, несмотря на то, что отсутствовало уклонение от уплаты каких-либо налогов в Германии. Если рассуждать по аналогии, доначисление НДС Юкосу в России имело под собой еще больше оснований, поскольку мошенническая схема Юкоса, в отличие от схемы в деле «*P. против Германии*», несомненно означала потерю дохода для России, а именно: потерю огромных сумм налога на прибыль, на уклонение от уплаты которого была направлена схема Юкоса.⁷¹⁵

676. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Ответчик снова ссылается на решение Европейского Суда по делу «*P. против Германии*».⁷¹⁶ Истцы же в своем Письменном заявлении по итогам слушаний вновь повторяют, что «схема налоговой оптимизации Юкоса не была направлена на какое-либо сокращение его налоговых обязательств по НДС и не могла обусловить такого

⁷¹² Там же § 252.

⁷¹³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 709 (выделение в оригинале) (цитируется: «*P. против Германии*» § 51, Приложение R-1401).

⁷¹⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 710.

⁷¹⁵ Там же.

⁷¹⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний § 42

сокращения».⁷¹⁷ Истцы приходят к выводу, что указанное решение не может иметь значения для Суда.

677. Российская Федерация не смогла убедить Суд в том, что доначисление огромных сумм НДС Юкоосу может быть оправдано на основании решения по делу «*P. против Германии*». Во-первых, никакие элементы схемы налоговой оптимизации Юкооса не представляют собой злоупотребление системой обложения НДС. Однако, в деле «*P. против Германии*» налогоплательщик, которому было отказано в освобождении от уплаты НДС, был в двух случаях признан виновным в уходе от налогов, когда он уклонился от уплаты сумм НДС в размере более, чем один миллион евро в 2002 г. и более, чем 1,5 миллиона евро в 2003 г. Во-вторых, Суд считает доначисление НДС на Юкоос непропорциональным ответом на какие бы то ни было злоупотребления, имевшие место в регионах с льготным налогообложением, поскольку налоговые органы уже доначислили Юкоосу все налоги на доходы, причитающиеся с торговых компаний. В решении по делу «*P. против Германии*» Европейский Суд напомнил Государствам-членам, что

они должны соблюдать общие принципы права, являющиеся частью правового режима Европейского Союза, которые, в частности, включают принципы юридической определенности и пропорциональности и принцип защиты правомерных ожиданий (см. с этой целью объединенные дела C286/94, C-340/95, C-401/95 и C-47/96 *Molenheide and Others* [1977] Отчеты Европейского Суда 1-7281, параграф 48; Дело C-384/04 *Federation of Technological Industries and others* [2006] Отчеты Европейского Суда 1-4191, параграфы 29 и 30; и Дело C-271/06 *Netto Supermarkt* [2008] Отчеты Европейского Суда 1771, параграф 18). Что касается, в частности, принципа пропорциональности, Суд ранее постановил, что, в соответствии с этим принципом, меры, которые Государства-члены могут таким образом принимать, не должны выходить за рамки, необходимые для обеспечения надлежащего сбора и взыскания налогов и предотвращения уклонения от налогов (см., в частности, Дело C-188/09 *Profaktor Kulesza, Frankowski Józwiak, Orłowski* [2010] Отчеты Европейского Суда 1-0000, параграф 26).⁷¹⁸

678. В рассматриваемом деле, в отношении отказа со стороны российских налоговых органов в предоставлении Юкоосу освобождения от уплаты НДС, Суд считает, что Российская Федерация вышла далеко за рамки того, что было необходимо для достижения законной цели сбора налогов.

⁷¹⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 42

⁷¹⁸ *P. против Германии* § 45, Приложение R-1401

iv. Способствовал ли Юкос своему собственному краху, когда не представил необходимую документацию по НДС, или же материалы дела указывают на то, власти воспрепятствовали бы любым попыткам со стороны Юкоса сократить размер своей задолженности?

679. В своем Встречном Меморандуме Ответчик также утверждает, что действия самого Юкоса применительно к НДС способствовали его уничтожению, поскольку:

- (a) Юкос мог бы избежать доначислений НДС «легко и без каких-либо затрат – просто признав свой собственный статус (или какой-либо другой реально функционирующей компании группы Юкоса) как реального экспортера и самостоятельно представив необходимую документацию»⁷¹⁹.
- (b) Когда Юкос несвоевременно подал уточненные декларации по НДС за некоторые прошлые периоды, он «представил эти декларации в формате, который был неприемлем для обработки на компьютере налоговых органов, в результате чего, как мог бы предсказать любой налоговый эксперт, они были отклонены»⁷²⁰.

680. Применительно к формату представления деклараций по НДС, Ответчик в своем Встречном Меморандуме заявляет:

По неустановленной причине Юкос несвоевременно подал годовые декларации по НДС, в то время как необходимо было представить квартальные или месячные декларации. См. Заявление Коннова, § 58. См. Статью 163 Налогового кодекса, предусматривающую применительно к НДС, что «1. Налоговый период (в том числе для налогоплательщиков, исполняющих обязанности налоговых агентов, далее - налоговые агенты) устанавливается как календарный месяц, если иное не установлено пунктом 2 настоящей статьи. 2. Для налогоплательщиков (налоговых агентов) с ежемесячными в течение квартала суммами выручки от реализации товаров (работ, услуг) без учета налога и налога с продаж, не превышающими один миллион рублей, налоговый период устанавливается как квартал.» Начиная с 1 января 2004 г., в Статью 163 были внесены изменения, в соответствии с которыми она получила следующую формулировку: «1. Налоговый период (в том числе для налогоплательщиков, исполняющих обязанности налоговых агентов, далее - налоговые агенты) устанавливается как календарный месяц, если иное не установлено пунктом 2 настоящей статьи. 2. Для налогоплательщиков (налоговых агентов) с ежемесячными в течение квартала суммами выручки от реализации товаров (работ, услуг) без учета налога, не превышающими один миллион рублей, налоговый период устанавливается как квартал.» [Приложение R-1502]. Не удивительно, что суды отклонили такие декларации. См., напр., Решение

⁷¹⁹ Встречный Меморандум § 1078.

⁷²⁰ Там же § 1079.

Арбитражного суда г. Москвы, Дело № А40-4338/05-107-9/ А40-7780/05-98-90 (28 апреля 2005 г.), 59 [Приложение С-196] («Представленная ОАО «НК «ЮКОС» налоговая декларация по налогу на добавленную стоимость за 2003 г. не может быть принята во внимание, так как она не соответствует требованиям налогового законодательства в отношении представления налоговой декларации по НДС по каждому налоговому периоду, которым является месяц или квартал»⁷²¹).

[выделено Ответчиком]

681. Согласно Истцам, формат деклараций по НДС являлся лишь предложением, который налоговые органы использовали, чтобы отказать Юкоосу в зачете НДС, возмещение по которому было получено:

Ответчик обвиняет Юкоосу в том, что он «действовал против себя самого», когда подал годовые декларации по НДС вместо квартальных или помесечных деклараций, и, в подкрепление данной позиции, ссылается на Решение Арбитражного суда г. Москвы относительно так называемого налогового доначисления за 2003 г. Однако, требования в отношении ежемесячной отчетности касаются исключительно периодичности, с которой в обычном порядке компании представлять декларации по НДС. В обстоятельствах, когда документация представлялась спустя четыре года после соответствующих событий, это не имело бы смысла и, по всей вероятности, потребовало бы от налоговых органов ненужной дополнительной работы по разнесению годовой информации по месяцам.⁷²²

[выделение в оригинале]

682. В своем Ответе Истцы добавляют, что «текст Статьи 165 Налогового кодекса Российской Федерации серьезно ослабляет этот предлог поскольку он не содержит указания на какие-либо временные рамки в части представления требуемой документации для получения возмещения по НДС»⁷²³.

⁷²¹ Встречный Меморандум § 1079, п. 1707

⁷²² Ответ § 250. Истцы отмечают, что: «Ответчик не может решить, следовало ли представлять документы помесечно или поквартально или возможно было и то, и другое – позиция, неопределенность которой не согласуется с мнимой определенностью, с которой он утверждает, что представление документов с разбивкой по годам было ненадлежащим [цитируется: Встречный Меморандум § 1079, п. 1707.]» Там же, п. 440.

Истцы далее добавляют: «Ответчик не подкрепляет каким-либо образом свое утверждение, что поданные Юкоосом декларации «не могли быть обработаны на компьютере налоговых органов», которое является явно неправдоподобным, в особенности в свете собственной неуверенности Ответчика относительно того, требовались ли помесечные или поквартальные декларации, и, в любом случае, это утверждение не явилось основанием для первоначального отклонения представленных деклараций». Там же, п. 442.

⁷²³ Ответ § 251 (цитируется: Налоговый кодекс Российской Федерации, Статья 165, Приложение R-1484 («Если по истечении 180 дней, считая с даты выпуска товаров региональными таможенными органами в режиме экспорта или транзита налогоплательщик не предоставил указанные документы (их копии), указанные операции по реализации товаров (выполнению работ, оказанию услуг) подлежат налогообложению по ставкам соответственно 10 процентов или 18 процентов. Если впоследствии налогоплательщик представляет в налоговые органы документы (их копии), обосновывающие применение налоговой ставки в размере 0 процентов, уплаченные суммы налога подлежат возврату налогоплательщику в порядке и на условиях, которые предусмотрены статьей 176 настоящего Кодекса»).

683. Ответчик не соглашается с этим:

Равным образом безосновательным является утверждение, что «требование ежемесячной отчетности касается исключительно периодичности, с которой компании в обычном порядке должны подавать декларации по НДС», и не может быть принято в обстоятельствах, когда «документация подается спустя четыре года после соответствующих событий». Вопреки утверждениям Истцов, Налоговый кодекс Российской Федерации не предусматривает каких-либо исключений для подачи документов не в «обычном порядке» и, в частности, не допускает каких-либо отступлений от требования представления документов ежемесячно (или, в случаях, не имеющих отношения к Юкосу, поквартально). Напротив, он явно предусматривает, какие документы налогоплательщик должен представлять для заявления нулевой ставки по НДС в связи экспортом; ни Юкос, ни какие-либо другие налогоплательщики не вправе решать сами для себя, следует ли им соблюдать требования закона, исходя из соображений «удобства»⁷²⁴.

684. В своем Втором экспертном заключении г-н Коннов указывает на строгий формализм российского налогового законодательства в части НДС и, в поддержку решения налоговых органов, цитирует решение Высшего арбитражного суда Российской Федерации, принятое в 2011 г.:

86. Строгий формализм российского налогового законодательства в части НДС был недавно подтвержден в деле *ООО «Форвард»* (не связанного с ЮКОСом), которое рассматривалось в Высшем арбитражном суде Российской Федерации и касалось НДС. *ООО «Форвард»* являлась строительной компанией. В связи со строительством жилого здания в Брянске она проводила сбор инвестиционных взносов. *ООО «Форвард»* не начислила своевременно НДС на сумму своего вознаграждения. На основании результатов выездной налоговой проверки налоговые органы начислили на *ООО «Форвард»* НДС (и налог на прибыль). В суде налогоплательщик потребовал зачесть входящий НДС. Ни суммы входящего НДС, ни платежи, осуществленные поставщиками, не оспаривались налоговыми органами. Налогоплательщик представил суду документы, подтверждающие входящий НДС, однако не представил уточненные налоговые декларации по НДС, требующие возмещения соответствующих сумм входящего НДС. Даже несмотря на то, что сумма входящего НДС, уплаченная налогоплательщиком, не оспаривалась, суд отказал в зачете входящего НДС исключительно на том основании, что налогоплательщик не представил уточненные декларации по НДС.

87. Высший арбитражный суд пришел к выводу о том, что, в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации и общепринятой судебной практикой, зачет входящего НДС должен быть заявлен налогоплательщиком в соответствии с применимыми положениями Налогового кодекса Российской Федерации, и что налоговые органы не были обязаны самостоятельно устанавливать сумму незадекларированного входящего НДС и возмещать ее:

⁷²⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 719(iii) (цитируется: Ответ § 250–51, в котором заявляется, что «Истцы, приводя этот аргумент, также опираются на Статью 165 Налогового кодекса, однако Статья 165 не имеет какого-либо отношения к периоду времени (т.е. месячному или годовому), применительно к которому Юкос должен был представить декларации по НДС»; и также Второе заключение Коннова § 93).

«Само по себе наличие у налогоплательщика документов, подтверждающих, по его мнению, право на применение налоговых вычетов, без отражения (указания, заявления) суммы налоговых вычетов в налоговой декларации не является основанием для уменьшения подлежащего уплате в бюджет по итогам налогового периода налога на добавленную стоимость. Наличие документов, обуславливающих применение налоговых вычетов по налогу на добавленную стоимость, не заменяет их декларирования»

88. Высший арбитражный суд недвусмысленно подтвердил, что применительно к НДС российское налоговое законодательство носит весьма формальный характер, и что льготы по НДС не могут быть представлены, если они не были надлежащим образом заявлены налогоплательщиком в налоговой декларации.⁷²⁵

685. В процессе дачи показаний г-н Коннов также предложил практическое обоснование требования о представлении помесечных/квартальных деклараций:

Однако, во-вторых, нельзя произвольно изменить положения законодательства об НДС, допуская представление годовых деклараций, поскольку имеется несколько связанных между собой положений. Например, имеется положение о камеральных налоговых проверках, о котором мне был задан вопрос Профессором Гайаром: срок проведения которой составляет три месяца. А это значит, что, если один налогоплательщик представляет ежемесячные декларации по НДС, а другой – ежеквартальные, то срок в три месяца достаточен для того, чтобы налоговые органы могли провести встречную налоговую проверку поставщиков и других заинтересованных сторон.

Если же, однако, ввести возможность представления годовых деклараций без соответствующих изменений других положений Налогового кодекса, то налоговые органы и, по существу, законодательство по НДС, не будут работать надлежащим образом. Таким образом, это можно сделать, однако это будет означать не только представление возможности подавать годовые декларации, но изменение всей главы Налогового кодекса по НДС, поскольку иначе она не будет работать надлежащим образом.⁷²⁶

686. Суд отмечает, что, в то время как указанное практическое обоснование похоже подтверждает требование о необходимости представления ежемесячных/ежеквартальных деклараций для целей проверки налоговыми органами сделок, лежащих в основе таких деклараций, труднее понять, каким образом это обоснование могло быть применимо к попыткам Юкоса зачесть НДС возмещенный торговыми компаниям, в ситуации, когда такое возмещение уже было рассмотрено и одобрено налоговыми органами в то время, когда соответствующие заявления были представлены (впервые) торговыми компаниями.

⁷²⁵ Второе заключение Коннова §§ 86–88 (цитируется: Постановление Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации № 23/11 от 26 апреля 2011 г., Приложение R-3270).

⁷²⁶ Протокол слушаний, День 15, стр. 199.

687. В своем Ответе Истцы утверждают, что нет оснований полагать, что, если бы Юкос осуществил разбивку информации по НДС ежемесячно, что, как заявляет Ответчик, следовало сделать, налоговые органы приняли бы такую документацию:

Действительно, Истцы отмечают, что, если такая разбивка была реально приемлемой альтернативой, Ответчик не предлагает каких-либо объяснений, почему, когда руководство Юкоса, которое, как утверждается, действовало себе во вред, было заменено конкурсным управляющим, этот управляющий, г-н Ребгун, не подал повторно декларации по НДС в формате, который, как заявляется, требовался, учитывая то обстоятельство, что, если бы такая альтернатива действительно существовала, фидуциарные обязанности г-на Ребгуна по отношению к кредиторам требовали бы, чтобы он ею воспользовался.⁷²⁷

688. По этому пункту Профессор Гайар высказал мнение, что российские власти, включая суды, несомненно нашли бы другой предлог, чтобы отказать Юкосу в предоставлении освобождения от уплаты НДС, если бы Юкос представил уточненные декларации с разбивкой по месяцам. Профессор Гайар указал г-ну Коннову на следующую выдержку из решения Арбитражного суда г. Москвы применительно к 2003 налоговому году:

«Представленная ОАО «НК «ЮКОС» налоговая декларация по налогу на добавленную стоимость за 2003 г. не может быть принята во внимание, так как она не соответствует требованиям налогового законодательства в отношении представления налоговой декларации по НДС по каждому налоговому периоду, которым является месяц или квартал, не представлялись в указанные сроки и документы, подтверждающие реализацию товара на экспорт и налоговые вычеты ...»⁷²⁸

689. Затем Профессор Гайар задал эксперту Ответчика следующий вопрос:

Вопрос: Скажем так, г-н Коннов, когда Вы читаете данное предложение, к которому Председатель Вас адресовал, вы видите, что суд также сказал, что представленные налоговые декларации не могут быть приняты во внимание, потому что:

«...не представлялись в указанные сроки и документы» ...»

Вы это видите?

Ответ: Да, так.

⁷²⁷ Ответ § 252 (цитируется Встречный Меморандум §§ 1079, 1105(viii), 1237(vii), 1272, 1279(vii), 1322(vii))

⁷²⁸ Протокол слушаний, День 14, стр. 259 (приводится ссылка на Решение Арбитражного суда г. Москвы по Дела №. А40-4338/05-107-9 и А40-7780/05-98-90 от 28 апреля 2005 г., стр. 59, Приложение С-196).

Вопрос: Значит, причина, которую приводит суд, состоит в том, что: (1) декларации не были ежемесячными или поквартальными; и (2) они не были представлены своевременно. Правильно?⁷²⁹

690. Г-н Коннов не согласился с интерпретацией Профессора Гайяра:

Нет, нет. Было сказано, что необходимо представить подтверждающие документы, указанные в Статье 165, вместе с декларациями по НДС. В Статье 165 говорится о декларации по НДС и подтверждающих документах.⁷³⁰

691. Ранее в своих показаниях г-н Коннов также поддерживал выводы суда следующим образом:

И именно по этой причине, которую я поясню в своем заявлении, я считаю, что Юкос должен был подать ежемесячные декларации, и не существует такого понятия как годовая декларация. Документ же, имеющийся в материалах, указывает, что Юкос подал годовую декларацию, сделав это, насколько я помню, при помощи ручки, [Юкос] тем или иным способом просто вычеркнул и заполнил форму таким образом как это нельзя сделать в электронном виде, и суд здесь указывает на это и отмечает, что: «То, что Вы представили, не является надлежащий декларацией по НДС».⁷³¹

692. Суд считает, что следующий диалог между Профессором Гайяром и г-ном Конновым представляет особый интерес. Профессор Гайяр спросил г-на Коннова о его реакции на еще одно основание, по которому российские налоговые органы / суды могли отказать Юкосу в возмещении НДС, даже если бы последний подал «надлежащие» ежемесячные декларации по НДС:

Вопрос: Хорошо. Вы видите текст, в котором суд [Арбитражный суд г. Москвы, отклоняющий аргументацию Юкоса по НДС применительно к 2002 налоговому году] заявляет:

«Суд не принял аргументацию... ЮКОСа [Нефтяной компании], что налоговые декларации, представленные в налоговые органы означенными организациями [т.е. торговыми организациями], должны считаться налоговыми декларациями... ЮКОСа [Нефтяной компании], т.к. эти налоговые декларации были подписаны лицами, которые не обладали полномочиями для подачи налоговых деклараций от лица... ЮКОСа [Нефтяной компании].»

Вы это видите?

Ответ: Да.

⁷²⁹ Там же, стр. 260.

⁷³⁰ Там же, стр. 261.

⁷³¹ Там же, стр. 259.

...

ПРОФЕССОР ГАЙАР: Моё внимание в этом тексте, который мы зачитали, привлекает то, что суд заявляет, что он:

«... не принял аргументацию...Юкоса, что налоговые декларации, представленные... [торговыми компаниями] должны считаться налоговыми декларациями ЮКОСа [Нефтяной компании], т.к. эти налоговые декларации были подписаны лицами, которые не обладали полномочиями для подачи налоговых деклараций от лица...ЮКОСа [Нефтяной компании].»

Можете ли Вы подтвердить, что это верный перевод оригинала на русском языке?

Ответ: Я думаю, что это верный перевод. И я, опять же, думаю, что, как Вы зачитали, суд отвечает на «аргументацию... Юкоса». Таким образом, этот текст подразумевает, что Юкос утверждал, что декларации должны рассматриваться как поданные Юкосом. И, вероятно, вопрос заключался в том, как кто-либо мог действовать от лица Юкоса? И суд заявил: «Смотрите, они не могут быть приняты как налоговые декларации Юкоса, по крайней мере потому, что те, кто подписали их от лица Юкос-М, не могли действовать от лица Юкоса.»

Вопрос: Однако, с другой стороны сами документы указывали бы, что Ратибор – или, в данном примере Юкос-М – является экспортером. Документация, которая была бы представлена, указывала бы, что Юкос-М, Ратибор, Фаргойл или кто бы там ни было осуществили продажу за границу. Таким образом, в документах не указывался бы Юкос, так?

Ответ: Совершенно верно.

Вопрос: Так. Значит, Юкос так или иначе проигрывает, поскольку ни в одном из документов не указывалось бы, что он является экспортером, или он не считается выгодоприобретателем применительно к выручке, правильно?

Ответ: Нет, Юкос мог бы выиграть лишь в одном случае: если бы он просто подал уточненные декларации.⁷³²

693. По мнению Ответчика, заявление Истцов, что не было оснований считать, что, если бы Юкос надлежащим образом представил документацию, то налоговые органы приняли бы ее, является «необоснованно своекорыстной»⁷³³. Как утверждает Ответчик, «российское законодательство четко указывает на то, что Юкос должен был сделать, однако он необъяснимым образом этого не сделал»⁷³⁴.

⁷³² Там же, стр. 248–250.

⁷³³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 719(iv).

⁷³⁴ Там же (цитируется: Решение Арбитражного суда г. Москвы по Делу № А40-4338/05-107-9 и А-40-7780/05-98-90 от 28 апреля 2005 г., стр. 59, Приложение С-196 («Представленная ОАО «НК «ЮКОС» налоговая декларация по налогу на добавленную стоимость за 2003 г. не может быть принята во внимание, так как она не соответствует

694. Рассмотрев приведенные выше доказательства и аргументы, Суд считает, что Российская Федерация была полна решимости доначислить Юкоосу НДС и сделала бы всё, что могло потребоваться, чтобы обеспечить такое доначисление НДС на Юкос. Суд отмечает, что это намерение Российской Федерации сделать всё, что она считала необходимым для наложения на Юкос несоразмерно большой налоговой ответственности, также подтверждается вторым судом и осуждением Михаила Ходорковского. После того, как в мае 2005 г. он был признан виновным в совершении различных налоговых преступлений,⁷³⁵ что в значительной мере было обусловлено тем фактом, что он являлся руководителем Юкоса, за какие преступления он был приговорен к девяти годам лишения свободы, в декабре 2010 г. г-н Ходорковский был надуманно обвинен в отмывании денег и краже нефти.⁷³⁶ Этот второй приговор, по которому г-н Ходорковский получил еще тринадцать лет и шесть месяцев тюрьмы, был в существенной части основан на тех же обстоятельствах вокруг Юкоса, которые легли в основу первого обвинения за уклонение от уплаты налогов. Это показывает, как далеко Российская Федерация была готова пойти, чтобы посадить г-на Ходорковского в тюрьму, и подтверждает вывод Суда, что намерением Ответчика являлось доначислить Юкоосу НДС независимо от каких бы то ни было действий Юкоса.
695. Суд также заслушал выступления Сторон по вопросу об ответственности конкурсного управляющего (г-на Ребгуна) за то, что он не подал декларации по НДС в надлежащем формате.
696. По этому вопросу Ответчик заявил следующее:

Наконец, в то время как Российская Федерация не выступает за г-на Ребгуна и не имеет сведений о его позиции по вопросу об НДС, со стороны Истцов

требованиям налогового законодательства в отношении представления налоговой декларации по НДС по каждому налоговому периоду, которым является месяц или квартал[.]); Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда по Делу № 09АР-7979/05-АК от 16 августа 2005 г., стр. 60, Приложение R-251 («Судом законно и обоснованно указано, что представленная ОАО «НК «ЮКОС» налоговая декларация по НДС за 2003 г. не может быть принята во внимание, так как она не соответствует требованиям налогового законодательства в отношении представления налоговой декларации по НДС по каждому налоговому периоду, которым является месяц или квартал»)

⁷³⁵ Приговор Мещанского районного суда г. Москвы от 16 мая 2005 г., Приложение R-379

⁷³⁶ Приговор Хамовнического районного суда г. Москвы по Делу № 1-23/10 от 27 декабря 2010 г., Приложение. С-1057

представляется неблагоприятным пытаться возложить на г-на Ребгуна вину за то, что Юкос не представил надлежащим образом уточненные декларации по НДС за 2000-2003 гг. (или какие-либо уточненные декларации по НДС за 2004 г. вообще). Г-н Ребгун был назначен конкурсным управляющим лишь в августе 2006 г. До того времени управление Юкосом осуществлялось группой лиц, назначенных самими Истцами. Эта группа лиц, как было указано выше, в августе 2004 г. представила уточненные декларации по НДС за 2000-2003 гг., которые не могли быть обработаны, и в течение последующих двух лет не сделала ничего, чтобы исправить допущенные ошибки. Что касается 2004 налогового года, менеджеры, назначенные Истцами, вообще не представили каких-либо уточненных деклараций. Таким образом, Истцы и назначенные ими лица несут единоличную ответственность за то, что Юкос представил ненадлежащую документацию по НДС. На г-на Ребгуна нельзя возложить вину уже постольку, поскольку к тому моменту, когда он в конце концов был назначен конкурсным управляющим: (а) налоговые доначисления за 2000-2004 гг. уже были произведены, и соответствующие суммы подлежали уплате за все эти пять лет; (b) решения судов, подтвердившие налоговые доначисления за 2000-2003 гг., вступили в законную силу; и (c) в любом случае, трехлетний срок для подачи уточненных деклараций по НДС уже истек применительно к 2000, 2001 и 2002 налоговому году, а также применительно к более чем половине 2003 налогового года. В любом случае, как установлено в параграфах 388-395 выше, в соответствии с положениями международного публичного права Российская Федерация не может нести ответственность за действия или бездействие конкурсного управляющего, которым является г-н Ребгун.⁷³⁷

697. В заключение настоящего раздела Суд считает нужным привести следующий диалог между одним из членов Суда и экспертом Ответчика, г-ном Конновым, по вопросу об обязательствах Юкоса по уплате НДС.

⁷³⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 719(v) (цитируется: Ответ § 252; Второе заключение Коннова § 95; *Котов против России*, Европейский суд по правам человека, Заявление № 54522/00, Решение (3 апреля 2010 г.) § 107, Приложение R-3371, в котором указывается следующее: «Представляется, что ликвидатор в соответствующее время обладал значительной независимостью как в операционном, так и в организационном плане, поскольку Государственные органы не имели полномочий давать ему какие-либо указания и, таким образом, не могли прямо вмешиваться в процесс ликвидации как таковой. Вовлеченность Государства в процедуру ликвидации вытекала лишь из его роли в установлении законодательных рамок для этого процесса, в определении функций и полномочий органа, представляющего кредиторов, и ликвидатора, а также в контроле за соблюдением правил. Из этого следует, что ликвидатор не действовал как агент Государства. Таким образом, Государство-ответчик не может нести непосредственную ответственность за его неправомерные действия в данном случае. Тот факт, что суд мог рассмотреть вопрос о незаконности действий ликвидатора, не имеет значения для данного анализа».)

Ответчик далее отмечает: «В частности: (а) налоговое доначисление за 2000 г. стало окончательным и не подлежащим пересмотру 30 декабря 2005 г., когда Федеральный арбитражный суд Московского округа отклонил кассационную жалобу Юкоса на решение Девятого Апелляционного арбитражного суда по делу об оспаривании Юкосом налогового доначисления за 2000 г. См. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа по Делу № КА-А40/12571-04 от 30 декабря 2005 г., Приложение R-1555; (b) налоговое доначисление за 2001 г. стало окончательным и не подлежащим пересмотру 20 февраля 2006 г., когда коллегия в составе трех судей Высшего арбитражного суда отклонила заявление Юкоса о пересмотре в порядке надзора налогового доначисления за 2001 г. См. Определение Высшего арбитражного суда по Делу № 7801/05 от 20 февраля 2006 г., Приложение R-589; (c) налоговое доначисление за 2002 г. стало окончательным и не подлежащим пересмотру 12 октября 2005 г., когда коллегия в составе трех судей Высшего арбитражного суда отклонила заявление о пересмотре в порядке надзора решения налогового органа о взыскании в бесспорном порядке. См. Определение Высшего арбитражного суда по Делу № 11868/05 от 12 октября 2005 г., Приложение R-593; и (d) налоговое доначисление за 2003 г. стало окончательным и не подлежащим пересмотру 22 февраля 2006 г., когда Высший арбитражный суд отклонил ходатайство Юкоса о пересмотре в порядке надзора налогового доначисления за 2003 г. См. Определение Высшего арбитражного суда по Делу № 12304 от 22 февраля 2006 г., Приложение R-1565.» Там же, п. 1134.

СУДЬЯ ШВЕБЕЛЬ: Таким образом, будет ли верным заключить из Ваших свидетельских показаний – в частности, из того, что вы сейчас сказали – что когда руководство Юкоса или его юристконсульт, не подали полных деклараций по НДС ежемесячно, они тем самым совершили поражающую воображение ошибку на сумму свыше 13 миллиардов долларов?

Ответ: Верно. Для меня абсолютно ясно – следует ли называть это «ошибкой» или умышленными действиями, не знаю – однако недостатки деклараций по НДС были настолько очевидны не только для профессионального консультанта по вопросам налогообложения и не только для Юкоса, который, как мы знаем, имел большой коллектив специалистов по налогам и в обычном порядке осуществлял подготовку и представление деклараций по НДС, однако мы также – я думаю, что я ссылаясь на документы, корреспонденцию от г-жи Голубь, где она признавала, что это должно делаться ежемесячно, и они требовали, чтобы это делалось ежемесячно.

Таким образом, думаю, что у меня нет абсолютно никаких сомнений, что они прекрасно понимали, что уточненные декларации не могут быть приняты и не будут приняты.

СУДЬЯ ШВЕБЕЛЬ: А можете ли Вы дать какое-либо рациональное объяснение такого поведения?

Ответ: Мне трудно найти какое-либо рациональное объяснение такого поведения, и в представленных суду материалах ничего на этот счет не содержится. Я могу лишь догадываться, и это всего лишь догадка, что Юкос пытался занять такую позицию, которая, по его мнению, не компрометировала бы его позицию применительно к налогу на прибыль.

Иными словами, если бы Юкос – ясно, что Юкос не последовал бы моему совету, а мой совет, как Вы уже видели, был бы повторно подать и то, и другое. Если бы они повторно подали надлежащие декларации по НДС без повторной подачи – извините, если бы они надлежащим образом осуществили повторную подачу – если бы они подали повторно надлежащие декларации по НДС без повторной подачи надлежащих деклараций по налогу на прибыль, то, я думаю, они бы – моя догадка, мое предположение, они думали, что суд обратил бы внимание на это и счел бы, что они заняли непоследовательную позицию по вопросу об НДС и налоге на прибыль.

Таким образом, моя догадка, опять же, заключается в том, что они подали что-то – что я бы даже, возможно, не назвал бы декларацией по НДС, однако что-то, что, как они знали, будет явно неприемлемым – только лишь для того, чтобы совершить какое-то процессуальное действие. Однако, как было выяснено при перекрестном допросе Профессором Гайаром, я думаю, я упоминал, что они осуществили подачу в августе, и они даже не ссылаются на эти декларации до – до конца 2005 г. – до 2005 г.

Таким образом, я могу лишь догадываться, что они пытались представить – подать что-то в налоговую службу, что в дальнейшем могло быть использовано как аргумент, однако, по их мнению, не поставило бы под сомнение их позицию по вопросу о налоге на прибыль.

СУДЬЯ ШВЕБЕЛЬ: Мог ли Конкурсный управляющий, у которого была обязанность максимизировать ресурсы, которые могли бы быть использованы

для выплаты задолженности кредиторам, самостоятельно подать ежемесячные декларации по НДС?

Ответ: Да, он мог осуществить повторную подачу, с учетом ограничительного срока в три года, который я уже ранее указывал. Таким образом, следует иметь в виду дату, когда он был назначен, если можно сказать, и предшествующие три года, за которые он мог осуществить повторную подачу.

...

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ: Заслуживает ли он критики за это?

Ответ: Я бы сказал, да. Однако сейчас легко критиковать, когда я оглядываюсь назад. В общем, я бы сказал, что я бы –

Да, я бы его критиковал⁷³⁸

v. Выдержки из других решений, имеющих отношение к Юкосу

698. Суд, рассматривавший дело *Quasar*, цитируя судебное решение по делу *RosinvestCo*, следующим образом кратко изложил проблему, связанную с начислением НДС и без каких-либо сомнений пришел к выводу о том, что позиция Ответчика по этому вопросу являлась несостоятельной:

D) Отказ в возмещении НДС

80. Неоправданность позиции Ответчика в этой связи совершенно очевидна. Суммы, о которых идет речь, были огромными – свыше 13,5 миллиардов долларов. Соответствующие экспортные поставки, несомненно, попадали под возмещение НДС. Торговая компания, являвшаяся продавцом, надлежащим образом подала заявление о таком возмещении. Однако после того, как налоговые органы признали недействительными сделки, по которым продавцы получили соответствующие товары, они пришли к выводу, что Юкос являлся фактическим изначальным владельцем, и, таким образом, должен был рассматриваться как фактический продавец-экспортер. Если это было так, то следовало ожидать, что по аналогии, с учетом основной предпосылки, налоговым органам следовало сделать вывод о том, что действительным лицом, которое подало заявление о возмещении также являлся Юкос – и Юкос, таким образом, имел право на возмещение НДС на тех же основаниях, на которых на него была перенесена ответственность по налогу на прибыль. Стремление выиграть и в том, и в другом случае несомненно говорит о беспринципной враждебности по отношению к налогоплательщику.

81. Однако, это именно то, что сделали должностные лица налоговых органов – и что впоследствии было одобрено судами.

82. Неудивительно, что *Roinvest* описывает данные действия [налоговых органов] в неприглядном свете, как таковые действия того и заслуживают:

⁷³⁸ Протокол слушаний, День 15, стр. 232–35.

«Трудно принять в качестве оправдания для наложения налоговой ответственности, размер которой был достаточным для того, что привести Юкос к состоянию банкротства, крайне формалистичное толкование положений законодательства по НДС применительно к Юкоосу и его торговым компаниям согласно которому документация, которая бесспорно была представлена торговыми компаниями в связи с экспортом, который бесспорно имел место, не может быть использована в отношении Юкоса, а следовательно, Юкос несет ответственность за уплату НДС в размере свыше 13,5 миллиардов долларов США» (§452)

Настоящий Суд полностью поддерживает этот вывод и соглашается с Истцами, что, по-видимому, ЕСПЧ, в §§601-602, совершенно не обратил внимания на представленный ему аргумент, а именно – что, если налоговые органы были намерены отнести к Юкоосу сделки, осуществленные от лица его торговых компаний, им следовало также отнести к Юкоосу подачу торговыми компаниями обычной документации по НДС. С учетом того, что соответствующие экспортные сделки несомненно подпадали под нулевую ставку НДС, отказ сделать это представляется конфискационным в такой степени, которая близка к тому, чтобы выступить основанием удовлетворения претензий в их полном объеме исключительно на этом основании.⁷³⁹

[выделено нами]

699. Следующая выдержка из решения ЕСПЧ, которое было вынесено в пользу Российской Федерации, по данному вопросу, является весьма интересной:

601. Суд отмечает, что как в Разделе 5 Закона № 1992-1 от 6 декабря 1991 г. «О налоге на добавленную стоимость», регулировавшем соответствующую правовую сферу до 1 января 2001 г., так и в Статье 165 Налогового кодекса, применимой к последующему периоду, недвусмысленно предусматривается, что нулевая ставка налога на добавленную стоимость применительно к экспортируемым товарам и его возмещение никоим образом не могли применяться автоматически, и что от компании требовалось заявить об освобождении от налога или о его возмещении от собственного лица в соответствии с процедурой, которая изначально приводилась в Письме № ВЗ-8-05/848, 04-03-08 Налоговой службы и Министерства финансов России и в дальнейшем – в Статье 176 Налогового кодекса, и обосновать заявление о предоставлении оспариваемого возмещения (см. параграфы 326-336). В свете вышеизложенного, Суд находит, что соответствующие правила делают процедуру возмещения НДС достаточно ясной и выполнимой для компании-заявителя, которая вполне в состоянии обеспечить соответствие ей.

602. Рассмотрев материалы дела и документы, представленные сторонами, включая утверждение компании, сделанное на слушании 4 марта 2010 г., о том, что она подала надлежащим образом заполненные формы деклараций об освобождении от НДС за 2000-2003 гг. 31 августа 2004 г., суд приходит к выводу, что компания-заявитель не представила каких-либо доказательств того, что она подала надлежащим образом подтвержденные декларации в соответствии с установленной процедурой, а не просто подняла данный вопрос как один из аргументов в ходе процедуры налоговых доначислений, и что она оспаривала отказ со стороны налоговых органов в компетентных национальных судах (см.

⁷³⁹ Решение по делу *Quasar*, §§ 80–82, R-3383.

параграфы 49 and 171, 196, 196 и 216). Суд приходит к выводу, что к компании-заявителю в этом смысле не наблюдалось какого-либо негативного отношения.⁷⁴⁰

700. Однако, по мнению настоящего Суда, не то, чтобы по отношению к Юкосу не наблюдалось «какого-либо негативного отношения в этом смысле», как решил ЕСПЧ, а Юкос получил негативного отношения на сумму в размере около тринадцати миллиардов долларов вследствие доначисления на него НДС, начисление которого было исключено поскольку факт экспорта нефти не оспаривался.

(с) Штрафы

і. Введение

701. Истцы заявляют, что ни штраф, за совершение умышленного правонарушения, ни штраф за повторное правонарушение не должны были начисляться, и что «цель уничтожения и разорения [Юкоса] явно прослеживается в действиях Ответчика».⁷⁴¹ Истцы также утверждают, что наложению штрафов за 2000 г. препятствует применение срока давности, и что ссылка властей на то, что Истцы характеризуют как новое, имеющее обратную силу исключение из положений закона, созданное судебной практикой является еще одним доказательством намерения властей осуществить экспроприацию.⁷⁴²

702. Ответчик настаивает, что власти действовали надлежащим образом, что российские суды обоснованно отклонили аргументы Юкоса в отношении штрафов, и что Суду следует сделать то же в данном случае.

703. Из рассмотрения письменных и устных заявлений Сторон вытекают следующие вопросы в отношении штрафов:

- Препятствовал ли срок давности наложению штрафов за 2000 налоговый год?;
- Были ли штрафы за умышленное правонарушение наложены правомерно?;

⁷⁴⁰ Решение ЕСПЧ по делу Юкоса §§ 601–602, Приложение R-3328.

⁷⁴¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 47.

⁷⁴² Там же § 45.

- Были ли штрафы за повторное правонарушение, наложены правомерно?;
- Мог ли Юкос избежать штрафов?; и
- Являлся ли размер штрафов разумным как с точки зрения примененной ставки, так и с точки зрения общей его суммы?

ii. Препятствовал ли срок давности наложению штрафов за 2000 налоговый год?

704. Статья 113 Налогового кодекса Российской Федерации устанавливает трехлетний срок исковой давности для всех налоговых правонарушений.⁷⁴³ В отношении 2000 налогового года Юкос выдвигал в российских судах аргумент о том, что налоговые органы не вправе были налагать какой-либо штраф, поскольку решение о доначислении было вынесено после 14 апреля 2004 г., т.е. через несколько месяцев после того, как установленный срок исковой давности для взыскания штрафов истек. Аргументы Юкоса были рассмотрены российскими судами и в конечном итоге отклонены на том основании, что течение срока исковой давности было приостановлено в связи с «вмешательством» Юкоса в действия налоговых органов после налоговой проверки в декабре 2003 г.
705. Суд отмечает, что, после того как был вынесен Акт налоговой проверки за 2000 г., г-н Пепеляев, в своем первом заключении, представленном Юкосу, своему клиенту, 5 января 2004 г., отмечал, что:

Российское налоговое право предусматривает процедуру взыскания штрафов, однако штраф не может быть взыскан в 2004 г. ввиду истечения 3-летнего срока давности.⁷⁴⁴

706. В своем более позднем заключении г-н Пепеляев писал:

По действующему порядку, предусмотренному в ст. 101 Налогового Кодекса Российской Федерации, вынесение решения о привлечении к ответственности по

⁷⁴³ Налоговый кодекс Российской Федерации, Статья 11(1), Приложение С-1276. В своем Втором экспертном заключении г-н Коннов считает, что, в соответствии с российским законодательством, срок давности применим лишь к штрафам и неприменим к задолженности по налогам или пени за просроченные платежи. Второе заключение Коннова, § 109.

⁷⁴⁴ С. Пепеляев, Заключение в отношении Акта проверки ОАО «НК «ЮКОС» , стр. 1, 5 января 2004 г., Приложение С-1128.

Акту проверки от 29 декабря 2003 г. возможно только в 2004 г. При этом в силу ст. 113 Налогового Кодекса Российской Федерации лицо не может быть привлечено к ответственности за совершение налогового правонарушения, если со дня его совершения либо со следующего дня после окончания налогового периода, в течение которого было совершено это правонарушение, истекли три года (срок давности). В нарушение этой нормы в Акте проверки утверждается, что ОАО «НК «ЮКОС» должен нести ответственность за деятельность 17 компаний, которая имела место в 2000 г.⁷⁴⁵

707. Ответчик в своем Встречном Меморандуме возражает, что Истцы не заявляли аргумент об истечении срока давности в своем Меморандуме. В любом случае, как считает Ответчик, данный аргумент является необоснованным. Ответчик соглашается с аргументацией российских судов.⁷⁴⁶ Ответчик добавляет: «[Б]лагодаря применению срока давности Юкос неосновательно обогатился, поскольку налоговые органы не касались злоупотреблений Юкоса в регионах с льготным налогообложением, имевших место до 2000 года. Таким образом, Юкос получил «бесплатный билет» в отношении мошенничеств, которые он совершил в 1999 г., что было сопряжено со значительными суммами».⁷⁴⁷
708. Истцы подняли аргумент об истечении срока давности в своем Ответе. Они утверждали, что налоговые органы не вправе были взыскивать штрафы за 2000 год поскольку «решение российских налоговых органов привлечь Юкос к ответственности за якобы имевшие место налоговые правонарушения в 2000 году было вынесено 14 апреля 2004 года, через несколько месяцев после окончания трехлетнего срока исковой давности применительно к 2000 г. (т.е. после 31 декабря 2003).»⁷⁴⁸
709. Истцы отвечают на ссылку Ответчика на решения российских судов следующим образом:

⁷⁴⁵ С. Пепеляев и др., Заключение от 15 января 2004 г. о соответствии законодательству Акта проверки МНС РФ № 08-1/1 от 29 декабря 2003 г., стр. 3, Приложение С-1129.

⁷⁴⁶ См. также Основные тезисы Ответчика, 1 октября 2012 г. § 13 (далее – «Основные тезисы Ответчика») («никакой налогоплательщик – ни России, ни где бы то ни было еще – не мог бы на законном основании заявлять о том, что его удивляет, что он не может сослаться на срок давности, который истек лишь по той причине, что он сам препятствовал налоговым проверкам.»)

⁷⁴⁷ Встречный Меморандум § 1081, n.1708. Истцы отвечают, что в течение десяти последних месяцев срока давности был вынесен Акт проверки за 1999 г. в отношении Инвестпроекта (Приложение R-304), однако не было вынесено никакого Решения или Требования об уплате налогов не было предъявлено (или, по крайней мере, никакое такое решение или требование не известно в рамках данного арбитражного разбирательства). См. Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 63, п. 36.

⁷⁴⁸ Ответ § 258 (выделено в оригинале).

Ответчик тщетно заявляет о том (см. Встречный Меморандум Ответчика по существу дела от 4 апреля 2011 г., сноска 1708), что российские суды подтвердили обход им положения о сроке давности применительно к Юкоосу, поскольку, как указывается ниже, ЕСПЧ посчитал, что решения российских судов нарушают принцип законности, сформулированный в Статье 1 Протокола № 1 Европейской конвенции по правам человека, даже несмотря на крайне широкую степень усмотрения, которую она предоставляет Государствам по этому положению.⁷⁴⁹

710. Истцы утверждают, что налоговые органы смогли обойти положение о сроке давности только потому, что Конституционный суд «впервые создал исключение из положения о сроке давности для любого налогоплательщика, который «воспрепятствовал» налоговой проверке, при условии, что акт налоговой проверки был вынесен до окончания срока давности».⁷⁵⁰
711. Ответчик возражает на заявление Истцов о том, что решение Конституционного суда, допускающее приостановление течения срока давности в случаях, когда налогоплательщик воспрепятствует проведению налоговой проверки было «специально предназначено» для Юкооса.⁷⁵¹ В Возражении Ответчика на Ответ Истцов, Ответчик заявляет, что это утверждение Истцов не подкрепляется какими-либо доказательствами и опровергается тем фактом, что данное исключение было применено к многочисленным налогоплательщикам, которые не имеют никакого отношения к Юкоосу.⁷⁵² Что же касается конкретного Постановления Конституционного суда № 9-П, Ответчик заявляет, что оно было принято в ответ на две различные жалобы, лишь одна из которых имела отношение к Юкоосу.⁷⁵³
712. В своем Втором экспертном заключении г-н Коннов поясняет, что позиция Конституционного суд в Постановлении № 9-П состоит в следующем:
- a. если налогоплательщик препятствует проведению мер налогового контроля и налоговых проверок, арбитражный суд вправе сделать вывод о том, что налоговый орган имел право действовать после истечения срока давности; и
 - b. в любом случае, срок давности в отношении налоговых правонарушений перестает течь в момент вынесения акта налоговой проверки, в котором

⁷⁴⁹ Там же, п. 453

⁷⁵⁰ Там же (с указанием на Постановление Конституционного Суда Российской Федерации № 9-П, Прил. С-1141).

⁷⁵¹ Там же.

⁷⁵² Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 725

⁷⁵³ Там же § 724, п.1151.

задокументированы факты нарушения налогового законодательства, выявленные в ходе налоговой проверки.⁷⁵⁴

713. В этой связи г-н Коннов отвечает на аргументы Истцов следующим образом:

Утверждение Истцов (Ответ Истцов по Существо Дела, пар. 258) о том, что российский Конституционный суд создал «исключение из положения о сроке давности для любого налогоплательщика, который воспрепятствовал проведению налоговой проверки, при условии, что акт налоговой проверки был вынесен до истечения срока давности, вводит в заблуждение. Конституционный суд сделал два отдельных вывода, которые не зависят друг от друга. Заявление Истцов, что правило об «акте налоговой проверки» было «специально предназначено» для ЮКОСа также не является верным. Действия налоговых органов, независимо от этого, считались бы не нарушающими положение о сроке давности исходя из той части Решения, в которой говорится о воспрепятствовании проверке».⁷⁵⁵

[выделено в оригинале]

714. Г-н Коннов также добавляет:

Постановление Конституционного суда, принятое в июле 2005 г., характеризуется Истцами как «специально предназначенное» для ЮКОСа и как противоречащее постановлению Конституционного суда, принятому в январе 2005 г. Я не могу с этим согласиться. Между этими двумя постановлениями отсутствует какое-либо противоречие. В постановлении, принятом в июле 2005 г., Конституционный суд, в частности, анализирует вопрос о том, как факт воспрепятствования налоговой проверке влияет на течение срока давности; данному вопросу не уделяется какого-либо внимания в постановлении, принятом в январе 2005 г.

Ссылки Истцов на особые мнения судей в постановлении от июля 2005 г., являются неполными. Истцы ссылаются лишь на два особых мнения к постановлению, принятому в июле 2005 г. Однако, они не указывают третье особое мнение к этому же постановлению, в котором судья Г.А. Гаджиев занял позицию, которая, по моему мнению, является еще более жесткой, чем позиция занятая Конституционным судом. По мнению Судьи Г.А. Гаджиева, срок давности следует применять по-разному в зависимости от суммы налоговой задолженности, о которой идет речь. Он считает, что недифференцированный срок давности, предусмотренный налоговым законодательством, противоречит конституционному принципу равенства перед законом.⁷⁵⁶

715. Наконец, в своем Возражении Ответчик добавляет по данному вопросу следующее:

Следует еще раз повторить, что, как указано выше, давняя позиция российских властей, которую они занимали и тогда, когда дела ЮКОСа рассматривались в российских судах, состояла в том, что отсчет трехлетнего срока давности начинается с момента окончания налогового периода, в который налог подлежал уплате (поскольку это тот период, в течение которого налоговое нарушение фактически имело место), а не с момента окончания налогового периода, в котором был получен соответствующий доход или соответствующая выручка (и,

⁷⁵⁴ Второе заключение Коннова § 111.

⁷⁵⁵ Там же, п. 177.

⁷⁵⁶ Там же §§ 112–13

поэтому, в данном случае датой истечения срока давности являлось 31 декабря 2004 г., а не 31 декабря 2003 г.). Эта позиция была отвергнута судами в деле Юкоса, однако она была поддержана в других случаях и в конце концов утверждена Высшим арбитражным судом. Таким образом, если бы дело Юкоса рассматривалось российскими судами сейчас, не было бы сомнений в том, что штрафы за 2000 налоговый год были наложены своевременно.⁷⁵⁷

716. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Истцы утверждают, что «с точки зрения фактов неверно будет утверждать, что воспрепятствование проведению налоговой проверки со стороны Юкоса привело к тому, что налоговые органы пропустили срок давности: проверка была завершена всего за 3 недели и до истечения срока давности»⁷⁵⁸.
717. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Ответчик утверждал, что: «Юкос несомненно препятствовал проведению выездной налоговой проверки, результатом которой стало доначисление налогов за 2000 год. В сложившейся ситуации несложно было предугадать то, что российское законодательство вряд ли позволит Юкосу воспользоваться результатами своего поведения и сослаться на срок давности.»⁷⁵⁹
718. Основываясь на материалах дела, Суд приходит к выводу о том, что аргумент Ответчика в отношении противодействия со стороны Юкоса выездной налоговой проверке, в результате которой было произведено доначисление налогов за 2000 г., заслуживает доверия.⁷⁶⁰ Однако, Суд согласен с Истцами и с ЕСПЧ, что Постановлению 9-П была придана обратная сила, что явилось нарушением фундаментального принципа законности.⁷⁶¹ Суд приходит к выводу, что наложение штрафов в отношении 2000 налогового года было осуществлено за пределами срока давности, что было недопустимо.

⁷⁵⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 731 (цитируется: Постановление Президиума Высшего арбитражного суда № 4134/11 от 27 сентября 2011 г., Приложение R-3298, интерпретирующее правило расчета срока давности в Статье 113, которое было аналогичным тому, которое действовало в 2003-2004 гг. Как указывает г-н Коннов, «коллегия в составе трех судей при передаче дела в Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации отметила, что суды ранее приняли непоследовательные постановления по этому вопросу»; Второе заключение Коннова § 121).

⁷⁵⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 45 (выделение в оригинале).

⁷⁵⁹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний § 45 (сноски опущены)

⁷⁶⁰ Встречный Меморандум § 355; Возражения Ответчика на Ответ Истцов §§ 723–30

⁷⁶¹ Ответ § 258; Постановление ЕСПЧ по Юкосу, Приложение R-3328

iii. Были ли штрафы за умышленное правонарушение наложены правомерно?

719. Истцы оспаривают штрафы за умышленное правонарушение, наложенные за 2000-2003 гг., поскольку «для того, чтобы руководство Юкоса «осознавало незаконный характер таких действий», должно было существовать вступившее в законную силу решение налоговых органов по данному вопросу». ⁷⁶² Такое решение, как отмечают Истцы, было принято лишь 14 апреля 2004 г., т.е. лишь *после* того, как Юкос подал свои налоговые декларации за 2000, 2001, 2002 и 2003 гг. ⁷⁶³ Следовательно, в течение 2000-2003 гг. руководство Юкоса не могло «осознавать» якобы «незаконный характер своих действий». ⁷⁶⁴

720. Применительно к 2004 налоговому году Истцы заявляют иной аргумент:

Что касается начисления налога за 2004 г., региональные и местные налоговые льготы, которыми пользовались эти компании, были значительно сокращены федеральным законодательством, начиная с 1 января 2004 г. С учетом изменения законодательства, якобы имевшие место налоговые нарушения, в которых Юкос был признан виновным применительно к 2004 г., не могли считаться аналогичными тем, которые, как утверждается, были совершены Юкосом в 2000-2003 гг., когда действовали законы в старой редакции. В этом контексте ссылка Арбитражного суда г. Москвы в 2006 г. на Решения 2000, 2001, 2002 и 2003 гг. для обоснования 40-процентных штрафов за 2004 г. представляется ни чем иным как явно ненадлежащим применением закона к Юкосу. ⁷⁶⁵

721. В ответ Ответчик утверждает в своем Встречном Меморандуме, что критерий «умышленности» не предполагает наличие преступного умысла в понимании уголовного права: достаточно, чтобы налогоплательщик в определенной степени понимал возможную незаконность своего поведения при недоначислении сумм налога» ⁷⁶⁶ Ответчик также не соглашается с аргументом Истцов о том, что, для того, чтобы правонарушение считалось «умышленным», налогоплательщик должен был уже быть признан виновным. Ответчик возражает:

⁷⁶² Меморандум Истцов § 330.

⁷⁶³ Там же.

⁷⁶⁴ Там же.

⁷⁶⁵ Там же. § 331 (цитируется: Решение Арбитражного суда г. Москвы от 2 октября 2006 г., 4 октября 2006 г., подтверждающее законность штрафов, наложенных на Юкос в связи с налоговым доначислением за 2004 г., стр. 31, Приложение С-201). Истцы отмечают, что «начиная с 1 января 2004 г., льготы по налогу на прибыль организаций, которую регионы могли предоставлять налогоплательщикам за счет региональных и местных частей этого налога, были сокращены до четырех процентов».

⁷⁶⁶ Встречный Меморандум § 1082. См. Заключение Коннова § 72.

Даже если бы Юкос действовал прозрачно и субъективно добросовестно в отношении своей схемы «налоговой оптимизации», чего в действительности не было, сама сложность этой схемы обуславливала то, что она, как минимум, будет считаться «умышленной»: сеть торговых компаний не создается просто так или в результате добросовестного заблуждения. В любом случае, ...руководители Юкоса прекрасно понимали, что их схема была незаконной, когда они впервые применили ее – отягченная форма «умышленности».⁷⁶⁷

722. Г-н Коннов поддержал позицию Ответчика следующим наблюдением в его Первом заявлении:

На тот момент ЮКОС являлся одной из крупнейших российских компаний, имеющих солидные налоговые, юридические и бухгалтерские отделы. Он понимал, что: (i) ведется расследование его практики минимизации налогов в ЗАТО Лесной и она оспаривается, начиная с конца 1999 г.; и (ii) к его Сибирской торговой компании налоговые органы предъявляли претензии в 2001 г., и в 2002 г. она проиграла дело о совершении налогового правонарушения в суде. ЮКОС также не мог не знать, что российские власти регулярно оспаривают сделки, направленные на уклонение от уплаты налогов, в которых участвуют другие налогоплательщики в том числе, злоупотребления, компаний, зарегистрированных в регионах с льготным налогообложением, и что высшие судебные инстанции России разработали доктрины, направленные на борьбу с налоговыми нарушениями, в том числе доктрину «недобросовестности». Таким образом, по моему мнению, ЮКОС однозначно подпадал под штраф, за совершение умышленного правонарушения, что было бы оправданным даже в гораздо менее серьезных обстоятельствах.⁷⁶⁸

723. В своем Ответе Истцы заявляют, что Ответчик неправ, когда утверждает, что Министерству по налогам и сборам просто требовалось доказать «определенную степень понимания возможной незаконности действий Юкоса».⁷⁶⁹ Истцы утверждают, что теория Ответчика «опровергается самим текстом соответствующего положения, равно как и собственным экспертом Ответчика, который соглашается с тем, что закон требует, чтобы Власти доказали, что нарушитель «понимал незаконный характер своих действий (или своего бездействия)».⁷⁷⁰ Истцы заявляют, что позиция Ответчика требует, чтобы он «попытался переписать закон»⁷⁷¹.

724. Истцы особенно резко возражают против наложения штрафов в связи с НДС:

⁷⁶⁷ Встречный Меморандум § 1082

⁷⁶⁸ Первое заключение Коннова § 76 (сноски опущены).

⁷⁶⁹ Ответ § 260

⁷⁷⁰ Там же (цитируется: Первое заключение Коннова § 72).

⁷⁷¹ Ответ § 260.

В целом, законность наложения штрафов в обстоятельствах, когда не заявляется каких-либо нарушений законодательных актов, сомнительна. Наложение штрафов в связи с отзывом возмещения НДС представляется особенно неправомерным. В обстоятельствах, когда не заявлялось, что какой-либо налог причитался, не говоря уже о неуплаченных или недоплаченных налогах, никакого законного основания для таких штрафов быть не могло.⁷⁷²

725. Истцы развивают эту аргументацию в своем Письменном заявлении по итогам слушаний:

Особенно вопиющим явилось наложение столь завышенных штрафов применительно к НДС, когда даже не заявляется, что имел место какой-либо умысел уклониться от НДС или какое-либо фактическое уклонение от него. В любом случае, как показано выше, Юкос не был и не мог быть «осведомлен о незаконном характере своих действий»⁷⁷³.

726. В своем Возражении на Ответ Истца, Ответчик повторяет свой аргумент, который состоит в том, что соответствующий вопрос, который необходимо задать для целей наложения штрафа за «умышленное правонарушение», состоит в том, понимало ли руководство Юкоса незаконность своей налоговой схемы.⁷⁷⁴ Ответчик утверждает, что использование Юкосом схемы налоговой оптимизации не является случайным и что он понимал, что она являлась незаконной. В поддержку своих заявлений Ответчик приводит несколько аргументов:

- Юкос стремился скрыть свою аффилированность с подставными торговыми компаниями и лживо отрицал наличие у него какой-либо информации о документах или должностных лицах этих компаний перед российскими властями и судами
- Юкос знал из своего опыта с подставными торговыми компаниями в ЗАТО Лесной, что его схема являлась незаконной
- Высшее руководство Юкоса было как минимум дважды предупреждено, что налоговые органы оспорили бы схему «налоговой оптимизации» Юкоса, если бы им были известны названия подставных торговых компаний Юкоса и другая информация о них, а также их аффилированность с Юкосом
- Юкос никогда не получал от какого-либо юридического консультанта заключения, что его схема «налоговой оптимизации» являлась законной
- Юкос предоставил российским налоговым органам, ЕСПЧ и Прайсвотерхаус ложную информацию о своей аффилированности с подставными торговыми компаниями

⁷⁷² Там же § 257 (сноски опущены).

⁷⁷³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 46 (сноски опущены).

⁷⁷⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов § 734.

- У Юкоса был доступ к судебной практике и комментариям, опубликованным его собственным налоговым консультантом, которые подтверждали, что его схема являлась незаконной.⁷⁷⁵

727. Наконец, Ответчик заявляет:

Суду следует отклонить аргумент Истцов о том, что штрафы, налагаемые за умышленное правонарушение, являлись ненадлежащими, потому что налоговая схема Юкоса якобы основывалась на инвестиционных соглашениях между его подставными торговыми компаниями и местными налоговыми органами, что, как г-н Коннов указал в своем заключении – без какого-либо противоречия – было недостаточно, чтобы выполнить требования федеральной доктрины, противодействия злоупотреблениям.⁷⁷⁶

728. Суд считает, что штрафы, налагаемые за умышленное правонарушение, были явно ненадлежащими в части, касающейся НДС. Это ясно следует из вывода Суда о том, что отсутствовали правовые основания для доначисления НДС на Юкос.

729. По совокупности доказательств, Суд также считает, что штрафы за умышленное правонарушение в части, касающейся налогов на доходы, были наложены на Юкос неправомерно. Суд напоминает о своих выводах, сделанных выше, суть которых состоит в том, что эти налоги, с учетом всей совокупности доказательств, не были надлежащим образом доначислены Юкосу.

730. Более того, хотя г-н Касьянов не явился на Слушание, совпадающее по времени заявление, сделанное им журналистам в январе 2004 г., показывает, насколько маловероятно, что Юкос мог быть уверен в том, что его план налоговой оптимизации является незаконным:

[Вопрос:] МНС потребовало от «ЮКОСА» доплатить 98 млрд. рублей, которые компания якобы сэкономила на налогах в 2000 г. с помощью схем, использовавшихся и другими фирмами. При этом и Минфин, и МНС до осени 2003г., критикуя схемы не оспаривали их легальность. Как вы относитесь к тому, что налоговая оптимизация объявляется незаконной задним числом?

[Ответ:] Если законные действия по оптимизации налогообложения признаются незаконными задним числом, то к этому я отношусь отрицательно. По той простой причине, что в законе были дырки, позволявшие оптимизировать

⁷⁷⁵ Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 130.

⁷⁷⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний § 44 (сноски опущены).

платежи. Налоговый кодекс не запрещал «ЮКОСу» и другим компаниям проводить сделки через внутренние офшоры.⁷⁷⁷

[выделено нами]

731. Мнение г-на Касьянова, который на момент, когда производилось налоговое доначисление, являлся Председателем Правительства, является убедительным. Оно поддерживает вывод Суда о том, что, даже если законность схемы налоговой оптимизации Юкоса в некоторых регионах и в некоторых отношениях являлась сомнительной и уязвимой с точки зрения налоговых органов, она не может быть охарактеризована как «умышленное правонарушение».
732. Суд также возвращается к позиции Истцов относительно применимого положения Налогового кодекса Российской Федерации:

В то время как Налоговый кодекс четко предусматривает, что штрафы могут быть увеличены за умышленность только «если лицо, его совершившее, осознавало противоправный характер своих действий (бездействия) желало либо сознательно допускало наступление вредных последствий таких действий (бездействия)», Ответчик утверждал, что такие штрафы могут быть наложены, если налогоплательщик имеет «определенную степень понимания возможной незаконности действий Юкоса». Позиция Ответчика явно расходится с законом.⁷⁷⁸

[выделено в оригинале]

733. Суд согласен. Толкование Ответчиком этого критерия расходится с Налоговым кодексом Российской Федерации. Ввиду четких формулировок Налогового кодекса, Суду трудно сделать вывод о том, что на Юкос следовало бы наложить штраф за умышленное правонарушение, даже если бы у Суда были основания заключить (как Суд сделал ранее), что некоторые из налогов на доходы могли быть законным образом наложены на Юкос.

iv. Были ли штрафы за повторное правонарушение, наложены правомерно?

734. Истцы утверждали, что 100-процентное увеличение штрафов на основании положений Налогового кодекса Российской Федерации о повторном

⁷⁷⁷ Меморандум Истцов § 330 (цитируется: Александр Беккер, Владимир Федорин, «Интервью: Михаил Касьянов, Председатель Правительства Российской Федерации», Ведомости, 12 января 2004 г., стр. 5, Приложение С-677).

⁷⁷⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний § 46 (сноски опущены)

правонарушении было еще менее обоснованным, чем наложение штрафа за умышленное правонарушение:

Простые формулировки Статьи 112(2) Налогового кодекса Российской Федерации указывают, что такое увеличение допустимо только в случаях, когда налогоплательщик был признан виновновным за совершение аналогичного налогового правонарушения *до* совершения правонарушения, которое ему вменяется. Президиум Высшего арбитражного суда Российской Федерации недвусмысленно считает, что предшествующее аналогичное нарушение должно не только быть совершено, но также *должно быть выявлено и за его совершение должны быть наложены санкции*. Никаких таких санкций не было наложено до 14 апреля 2004 г. В результате, заявляя, что налоговые нарушения, которые, как утверждается, были совершены Юкосом в 2001, 2002 и 2003 гг., являлись повторными нарушениями, обуславливающими дальнейшее 100-процентное увеличение, российские налоговые органы и суды грубо нарушили требования Статьи 112(2). Что касается штрафов за 2004 г., то их 100-процентное увеличение было еще более вопиющим, поскольку налоговые нарушения, которые вменяются Юкосу за 2004 г., не аналогичны тем, которые вменяются ему за 2000-2003 гг.⁷⁷⁹

735. Истцы также ссылаются на Постановление Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации № 15557/07 от 1 апреля 2008 г. (Приложение (По существу дела) С 415), заявляя, что, для того, чтобы налогоплательщик считался совершившим повторное правонарушение, предшествующее аналогичное нарушение, совершенное налогоплательщиком, должно быть «выявлено, и за его совершение должны быть наложены санкции» до совершения повторного нарушения. Ответчик оспаривает ссылку Истцов на это постановление, принятое в 2008 г., «спустя годы после того как были рассмотрены жалобы Юкоса на доначисления, о которых идет речь»⁷⁸⁰. Ответчик заявляет, что судебная практика до 2008 г., на тот момент, когда налоговыми органами были наложены штрафы за повторное правонарушение поддерживает подход налоговых органов:

До принятия постановления от 2008 г. было рассмотрено несколько дел, не связанных с Юкосом, по которым суды подтвердили начисление штрафа за повторное правонарушение, таким же образом, как это было сделано по делу Юкоса. Итак, когда налоговые органы наложили штраф за повторное правонарушение на Юкос – очевидного повторного правонарушителя– они не отступали от сложившейся практики, но, скорее, применяли одно из толкований соответствующего положения законодательства, которое на тот момент широко применялось. Это было фактически признано собственным юристом Юкоса,

⁷⁷⁹ Меморандум Истцов § 332 (цитируется: Постановление Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации № 15557/07 от 1 апреля 2008 г., Приложение С-415).

⁷⁸⁰ Встречный Меморандум § 1084.

который, настаивая на том, что штраф, налагаемый на повторного нарушителя, не должен был быть наложен на Юкос, отметил «неясность» законодательства.⁷⁸¹

736. В своем Ответе Истцы заявляют, что аргументация Ответчика должна быть отклонена. По мнению Истцов, Ответчик не отрицает существования и значения решения от 2008 г., однако оспаривает его просто на том основании, что, поскольку оно было принято в 2008 г., Суд не должен принимать его во внимание. Истцы заключают:

Иными словами, в то время как Ответчик признает, что исходя из надлежащего толкования соответствующей нормы, штрафы за повторное правонарушение являлись незаконными, он стремится оправдать штрафы, исходя из якобы существующей неопределенности в отношении правильности этого толкования.⁷⁸²

737. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Истцы также критикуют ссылки Ответчика на судебную практику до 2008 г.:

Ответчик и его эксперт соглашаются, что наложение на Юкос штрафов за повторное правонарушение противоречило толкованию Высшего арбитражного суда, которое было опубликовано в 2008 г. Единственным аргументом Ответчика является утверждение, что некоторые другие суды ранее применяли данное положение аналогичным (неверным) образом. Итак, несмотря на требование Статьи 3(7) Налогового кодекса, что сомнения должны толковаться в пользу налогоплательщика, Ответчик настаивает, что со стороны налоговых органов было надлежащим применить толкование, которое являлось неверным и неблагоприятным для налогоплательщика в том смысле, что от него требовалась уплата дополнительной суммы в размере 4 миллиардов долларов США. Цель уничтожения и разорения явно прослеживается в действиях Ответчика.⁷⁸³

738. Г-н Коннов был подвергнут продолжительному перекрестному допросу в связи с решением Арбитражного суда от 2008 г.⁷⁸⁴ На протяжении данного допроса, он продолжал поддерживать действия властей по отношению к Юкоосу до принятия решения от 2008 г. Он не согласился, что эти действия были неверными, по его

⁷⁸¹ Там же (цитируется: Первое заключение Коннова §§ 77–82; Статья 112(2) Налогового кодекса Российской Федерации, Приложение R-2248). Ответчик также в подкрепление своей позиции указывает следующее: Первое заключение Коннова §§ 79–80; Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа, Дело № F-03-A73/05-2/244, 14 марта 2005 г., Приложение R-1506; Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа, Дело № A65-7415/04-CA1-32, 5 октября 2004 г., Приложение R-1504); Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа, Дело № A44-498/ 2006-8, 21 августа 2006 г., Приложение R-3282; Постановление Федерального Арбитражного суда Западно-Сибирского округа, Дело № F04-5193/2007 (36847-A75-43), 3 августа 2007, Приложение R-3377; Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа, Дело № F04-1778/2008 (2088-A27-25), 12 марта 2008 г., Приложение R-1505.

⁷⁸² Ответ § 261.

⁷⁸³ Заявление Истцов по итогам слушаний § 47 (цитируется: Протокол слушаний, День 15, стр. 20–23 (г-н Коннов); Протокол слушаний, День 18, стр. 101 (Заключение Ответчика)).

⁷⁸⁴ См. Протокол слушаний, День 15, стр. 5–23.

мнению, они были обусловлены неопределенностью, внутренне присущей соответствующему положению.

739. Г-н Коннов действительно ранее ссылался на «неопределенность» или двусмысленность Статьи 112(2) Налогового кодекса Российской Федерации в своем Первом экспертном заключении:

77. Истцы утверждают, что наложение на ЮКОС штрафов за совершение повторного правонарушения было неоправданным и игнорировало простые формулировки применимого законодательства и правовую позицию Высшего арбитражного суда. Я не могу согласиться с утверждением Истцов, что формулировки Статьи 112(2) Налогового кодекса «просты», и что возможно лишь одно толкование этого положения. Соответствующее положение Налогового кодекса сформулировано следующим образом:

«Обстоятельством, отягчающим ответственность, признается совершение налогового правонарушения лицом, ранее привлекаемым к ответственности за аналогичное правонарушение».

78. ЮКОС со своей стороны признал в процессе слушаний, касавшихся 2000 налогового года, что возможно более чем одно прочтение Статьи 112(2) Налогового кодекса. В протоколе судебного слушания записано следующее:

[представитель ЮКОСа] «. . . полагает, что существует неясность толкования норм ст. 112 НК РФ»⁷⁸⁵.

740. Истцы утверждают, что позиция Ответчика является неоправданной, с учетом того, что «Статья 3(7) Налогового кодекса требует, чтобы все сомнения в части надлежащего толкования налоговых норм должны разрешаться в пользу налогоплательщика»⁷⁸⁶.
741. Относительно Статьи 3(7) Налогового кодекса Российской Федерации Ответчик в своем Письменном заявлении по итогам слушаний приводит следующий заключительный аргумент:

Утверждение Истцов, что предполагаемые неясности в положениях закона относительно штрафов за повторное правонарушение должны толковаться в пользу Юкоса являются безосновательными (Опровержение Истцов, Протокол слушаний, День 20, 196:18:23; Показания Коннова, Протокол слушаний, День 15, 33:14-33:25, 34:25-35:8). Как пояснил г-н Коннов (Показания Коннова, Протокол слушаний, День 15, 34:1-34:24) в отсутствие возражений на его показания, и как

⁷⁸⁵ Первое заключение Коннова §§ 77–78

⁷⁸⁶ Ответ § 261 (цитируется: Налоговый кодекс Российской Федерации, Статья 3(7), Приложение С-1276; Ответ § 231 и п. 250).

подтверждается в статье г-на Зарипова, написанной в 2004 г. (Приложение R-3223), только те сомнения, которые не могут быть разрешены судом, должны толковаться в пользу налогоплательщика. В данном случае, однако, соответствующее положение Налогового кодекса было истолковано в соответствии с ранее существовавшей судебной практикой, что подтверждает, что неразрешимых сомнений не возникло. Первое заключение Коннова § 79; Второе заключение Коннова § 102.⁷⁸⁷

742. Ответчик приводит еще один аргумент в поддержку штрафов за повторное правонарушение, а именно – что Юкос должен был считаться повторным налоговым правонарушителем даже при подходе, принятом в Решении от 2008 г., поскольку на него налагались штрафы за неуплату налогов до того как было произведено какое-либо доначисление. Ответчик в этой связи ссылается на параграфы 81 и 82 Первого заявления Коннова, где говорится следующее:

81. Более того, могли существовать дополнительные основания для наложения повторных штрафов на ЮКОС. Исходя из моего опыта, в отношении любой российской компании, сравнимой по величине с ЮКОСом, в конце 1990-х годов и в начале текущей декады регулярно проводились налоговые проверки. Почти все они приводили к выявлению налоговых правонарушений и наложению штрафов, хотя в некоторых случаях суммы штрафов были сравнительно незначительными. Налоговая инспекция г. Нефтеюганска наложила штрафы на ЮКОС в соответствии с Решением № 289 от 9 июня 2003 г. Однако и ранее налоговые органы проводили налоговую проверку ЮКОСа. В Акте проверки налоговой инспекции г. Нефтеюганска № 66 от 28 апреля 2003 г. отмечается, что 16 апреля 2001 г. Межрегиональная Инспекция Министерства по налогам и сборам по оперативному контролю проблемных налогоплательщиков вынесла акт налоговой проверки № 34-03-10/6. Хотя я не имел возможности изучить этот акт, было бы разумным предположить, что штрафы были наложены на ЮКОС на основании этого акта. Более того, из финансовых документов, подготовленных ЮКОСом в соответствии с US GAAP, следует, что в 1998, 1999, 2000, 2002 и 2003 гг. на ЮКОС налагались существенные штрафы и начислялись пени за налоговые нарушения.

82. В соответствии с общепринятой судебной практикой, штраф за повторное правонарушение, может быть наложен, если предшествующий штраф был наложен за нарушение того же положения Налогового кодекса, и речь шла о тех же налогах, даже если характер и размер нарушений отличаются друг от друга. Соответственно, даже незначительные нарушения в связи с уплатой тех же налогов, но в отношении других операций, являются достаточным основанием для наложения штрафа за повторное правонарушение, даже если исходить из подхода, указанного в Постановлении от 2008 г.⁷⁸⁸

743. Истцы следующим образом отвечают на альтернативную аргументацию Ответчика:

⁷⁸⁷ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний § 46, п.140. По диалогу между д-ром Понсе (Dr Poncet) и г-ном Конновым по принципу «*in dubio contra fiscum*,» см. Протокол слушаний, День 15, стр. 37–42.

⁷⁸⁸ Первое заключение Коннова §§ 81–82 (сноски опущены).

Альтернативная теория Ответчика, согласно которой любое предшествующее нарушение применительно к налогу на прибыль, по любому основанию и в любой сумме, является достаточным основанием того, чтобы оправдать штраф за повторное правонарушение в размере 3,92 миллиардов долларов США, является по меньшей мере притянутой, как и его рассуждения, что Юкос мог в какое-либо время в прошлом допустить нарушение, и его допущение, что такое гипотетическое нарушение было совершено применительно к тому же положению Налогового кодекса и тем же налогам. В любом случае, поскольку, как сам Ответчик признает, его налоговые претензии не были основаны на нарушении каких-либо положений Налогового кодекса, теория г-на Коннова не может каким-либо мыслимым образом быть применена к Юкосу.⁷⁸⁹

744. По вопросу о штрафах за повторное правонарушение Суд принимает аргументацию Истцов, что эти штрафы не должны были налагаться.

v. Мог ли Юкос избежать штрафов?

745. В своем Встречном Меморандуме Ответчик привлекает внимание Суда к Статье 81(4) Налогового кодекса Российской Федерации, которая позволяет налогоплательщикам избежать наложения всех санкций за прошлые нарушения, при единственном условии, что они подают уточненные налоговые декларации до формального извещения таких налогоплательщиков о начале налоговой проверки за соответствующие налоговые годы. Если налогоплательщик своевременно прибегает к этому средству, предусмотренному в Статье 81(4), то он должен уплатить лишь налог, от которого он ранее уклонился (плюс пени), однако он не должен уплачивать штраф. Это положение, в сочетании с российской практикой (которой следовали в деле Юкоса) проверки каждого «открытого» налогового года (т.е. налоговых годов, применительно к которым не истек срок давности) поочередно, а не одновременно, дает налоговым правонарушителям возможность избежать штрафов, подав «в последнюю минут» уточненные декларации.⁷⁹⁰
746. На основании этого положения Ответчик утверждает, что Юкос мог легко избежать штрафов, связанных с доначислением налогов за 2001, 2002 и 2003 гг., если бы он воспользовался положениями Статьи 81(4) Налогового кодекса Российской Федерации:

⁷⁸⁹ Ответ § 262 (цитируется: Встречный Меморандум §§ 993, 1085).

⁷⁹⁰ Встречный Меморандум § 1087 (цитируется: Первое заключение Коннова §§ 83–85).

В деле Юкоса налоговые органы дали четко понять, что схема Юкоса является полностью неприемлемой, когда они вручили Юкосу акт налоговой проверки за 2000 год, т.е. 29 декабря 2003 г. Однако, они объявили о начале налоговой проверки за следующий год (2001) лишь 23 марта 2004 г., т.е. 84 дня спустя. Таким образом, у Юкоса было почти три месяца, в течение которых он мог на законном основании избежать любых санкций за 2001 г. (включая штраф за совершение умышленного правонарушения и штраф за совершение повторного правонарушения), просто подав уточненные декларации и уплатив соответствующие налоги и пени. Налоговые проверки за 2002 и 2003 гг. начались лишь 9 августа 2004 г. и 28 октября 2004 г. соответственно, и Юкос мог таким же образом избежать всех штрафов, просто подав уточненные декларации за 2002 и 2003 гг. до указанных дат и уплатив просроченные налоги и пени. Вместо этого, руководители Юкоса безответственно пренебрегли этой возможностью.⁷⁹¹

747. Как дополнительный аргумент применительно к 2003 налоговому году, Ответчик заявляет, что Юкосу следует винить самого себя «за подачу недостоверных годовых деклараций за этот год, окончившийся приблизительно 28 марта 2004 г., дата, которая являлась крайним сроком подачи»⁷⁹². Позиция Ответчика заключается в том, что, вместо того, чтобы продолжать делать вид, что его схема являлась законной, спустя примерно три месяца после налоговой проверки в декабре 2003 г. Юкосу следовало подать уточненную декларацию.⁷⁹³
748. Аналогичным образом Ответчик заявляет, что Юкос мог подать «законную налоговую декларацию» за 2004 налоговый год. Основываясь на этих рассуждениях, Ответчик суммирует свою позицию следующим образом:

Если бы Юкос подал законные налоговые декларации, начиная с 1 января 2004 г. (т.е. после получения акта налоговой проверки от 29 декабря 2003 г.), и осуществил своевременно свое право на подачу уточненных деклараций за 2001 и 2002 гг., а также уплатил соответствующие налоги и пени, он сократил бы общий размер своей налоговой ответственности на сумму, которая бы гарантировала избежание им процедуры банкротства, и, по всей вероятности, также не возникла бы необходимость в продаже с аукциона акций Юганскнефтегаза.⁷⁹⁴

749. Истцы не согласны с утверждением Ответчика, что Юкосу следовало заблаговременно признать действительность налоговой проверки, проведенной в декабре 2003 г. за 2000 налоговый год и подать уточненные декларации за

⁷⁹¹ Встречный Меморандум § 1088 (цитируется: Отчет о выездной налоговой проверке № 30-3-14/1, 30 июня 2004 г., стр. 3, Приложение R-345; Отчет о выездной налоговой проверке № 52/852, 29 октября 2004 г., стр. 3 Приложение R-346; Отчет о выездной налоговой проверке № 52/907, 19 ноября 2004 г., стр. 2, Приложение R-260; Встречный Меморандум §§ 353–65).

⁷⁹² Встречный Меморандум § 1089.

⁷⁹³ Там же.

⁷⁹⁴ Там же § 1090.

последующие годы до того, как он был извещен о проверках за эти годы. Истцы утверждают, что позиция Ответчика «подтверждает полное пренебрежение со стороны российских властей надлежащей правовой процедуры и фундаментальных прав налогоплательщиков»⁷⁹⁵. По мнению Истцов, Юкос имел полное право в соответствии с российским законодательством оспорить в суде эти незаконные доначисления налогов и штрафов или даже ждать результатов рассмотрения налоговыми органами возражений Юкоса и заявления их окончательной позиции в части признания Юкоса ответственным применительно к 2000 налоговому году.⁷⁹⁶ Истцы указывают, что Ответчик решил прибегнуть к дополнительным мерам налогового контроля и рассмотреть акт о проверке от 29 декабря 2003 г. в свете возражений Юкоса, однако не представил какой-либо информации о ходе данного рассмотрения до того как было вынесено решение о привлечении Юкоса к налоговой ответственности 14 апреля 2004 г., когда он отклонил возражения Юкоса.⁷⁹⁷

750. Суд не соглашается, что, если бы Юкос действовал так, как указывает Ответчик, он мог бы избежать штрафов. Как и по вопросу об ответственности по НДС, Суд считает, что, если бы Юкос действовал таким образом, Российская Федерация, тем не менее, нашла бы способ или причину наложить на него штрафы.

vi. Являлся ли размер штрафов разумным как с точки зрения примененной ставки, так и с точки зрения общей его суммы?

751. В своем Встречном Меморандуме Ответчик сравнивает режим штрафов в Российской Федерации с тем, который существует в других странах. Ответчик отмечает, что санкции, применимые к налогоплательщикам, не выплатившим налоги в полном объеме, независимо от того, сопряжено ли это с уклонением от налогов или нет, могут привести к наложению штрафа по ставке, составляющей до 300 процентов налога, от которого имело место уклонение (это наивысшая ставка, по данным Ответчика, применяется в Австрии, Нидерландах и

⁷⁹⁵ Ответ § 264.

⁷⁹⁶ Там же.

⁷⁹⁷ Там же, п. 475.

Швейцарии). Исходя из этого, Ответчик приходит к выводу: «Из вышеизложенного ясно, что штрафы, наложенные на Юкос, не являлись несоразмерно большими по международным стандартам»⁷⁹⁸.

752. Суд отмечает, что Истцы не ответили на это последнее заявление Ответчика. В любом случае, с учетом вывода Суда относительно законности штрафов за умышленное правонарушение и штрафа за повторное правонарушение, которые были наложены на Юкос, для Суда нет необходимости рассматривать это заявление.

vii. Выдержки из других решений, имеющих отношение к Юкоосу

753. В отношении срока давности, применимого к 2000 налоговому году, ЕСПЧ, «несмотря на свободу усмотрения у того или иного Государства», сделал следующий вывод, неблагоприятный для Российской Федерации:

571. Обращаясь к фактическим обстоятельствам дела, Суд, прежде всего, указывает на правило, которое, в настоящем случае, претерпело изменения в результате решения от 14 июля 2005 г., и которое содержится в Статье 113 Главы 15 «Общие положения об ответственности за совершение налоговых правонарушений» Налогового кодекса (см. параграф 403), и, таким образом, представляет собой часть внутреннего материального права. Несмотря на то, что это правило само по себе не указывает основных элементов нарушения и применимой санкции, оно, тем не менее, составляет обязательное условие, которое власти должны соблюсти для целей судебного преследования соответствующих налогоплательщиков в связи с вменяемыми им налоговыми нарушениями. Соответственно, Статья 113 Налогового кодекса определяет правонарушение для целей анализа Судом законности. Еще предстоит установить, может ли в существующих обстоятельствах решение от 14 июля 2005 г. рассматриваться как поэтапное разъяснение правил об уголовной ответственности, которое «[явилось] соответствующим сути правонарушения и могло быть разумно предвидимо» (см. *дело Кафкариса*, цитируется выше, § 141).

572. В этой связи, Суд признает, что изменение, о котором идет речь, не повлияло на сущность правонарушения. Конституционный суд осуществил толкование существующих правил относительно срока давности применительно к налогоплательщикам, допустившим злоупотребления. В то же время, Суд не убежден, что изменение, о котором идет речь, можно было разумным образом предвидеть.

573. Суд отмечает, что решение от 14 июля 2005 г. изменило правила, применимые в соответствующее время, создав исключение из правила, к которому ранее не было исключений (см. параграфы 86 и 88). Решение представляло собой отмену и отступление от установившейся практики Высшего арбитражного суда

⁷⁹⁸ Встречный Меморандум § 1224.

(см. для сравнения дело *Achour*, цитируется выше, § 52), и Суд не усматривает каких-либо признаков в делах, представленных сторонами, которые бы свидетельствовали о различных подходах или каких-либо ранее возникавших трудностях в связи с применением Статьи 113 Налогового кодекса на национальном уровне (см. параграфы 407-408). Хотя предыдущие решения Конституционного суда содержат определенные общие указания на неблагоприятные юридические последствия, с которыми налогоплательщики, действующие недобросовестно, могут столкнуться в определенных ситуациях, эти указания, как таковые, недостаточны для того, чтобы служить ясным руководством для компании-заявителя в настоящем деле.

574. В целом, несмотря на свободу усмотрения в данной сфере, существующую у Государства, Суд находит, что имело место нарушение Статьи 1 Протокола № 1, ввиду изменения в толковании правил в отношении сроков давности в результате принятия Конституционным судом решения от 14 июля 2005 г. и воздействия этого решения на результат производства по налоговому доначислению за 2000 г.

575. Поскольку признание компании-заявителя виновной по Статье 122 Налогового кодекса в результате налогового доначисления за 2000 г. создало основания для наложения на компанию-заявителя ответственности за повторное нарушение со 100-процентным увеличением штрафных сумм в налоговом доначислении за 2001 г., Суд также находит, что налоговое доначисление за 2001 г. в части, требующей от компании-заявителя уплаты штрафов в двойном размере, не соответствовало законодательству, как это требуется Статьей 1 Протокола № 1.⁷⁹⁹

754. По вопросу о штрафах за повторное правонарушение, суд по делу *RoinvestCo* принял следующее решение, неблагоприятное для Российской Федерации:

На основании материалов дела Суд приходит к выводу, что толкование Статей 122 и 114 Налогового кодекса, примененное к Юкоосу, не применялась ранее или впоследствии в сопоставимых случаях. Опять же, это обусловило несопоставимо большую ответственность в размере около 3,8 миллиардов долларов США.⁸⁰⁰

...

Штрафы, налагаемые за повторное правонарушение: Штрафы в размере 3,8 миллиардов долларов США, налагаемые за повторное правонарушение, в связи с действиями, совершенными до проведения налоговой проверки, опять же, как представляется Суду, являются отступлением от применявшейся ранее практики и от практики, которая применялась к другим компаниям, и, таким образом, представляют собой один из элементов кумулятивных мер, направленных на уничтожение Юкооса.⁸⁰¹

(d) **Заключительные замечания**

⁷⁹⁹ Решение ЕСПЧ по Юкоосу, §§ 571–75, Приложение R-3328.

⁸⁰⁰ Решение по делу *RosInvestCo*, § 454, Приложение C-1049.

⁸⁰¹ Там же § 620(c).

755. Суд напоминает, что в начале настоящей главы он ссылаясь на вопрос, поставленный Представителем истца перед составом арбитража в арбитражном разбирательстве по иску *Quasar* «Почему Россия так обошлась с Юкосом, если её целью было взыскание налогов»⁸⁰²
756. Тщательно изучив то, как российские налоговые органы, суды и судебные приставы-исполнители обошлись с Юкосом и рассмотрев совокупность доказательств, в особенности доказательств, касающихся НДС, Суд пришел к выводу, что основная цель Российской Федерации заключалась не в сборе налогов, а скорее в том, чтобы обанкротить Юкос и завладеть его ценными активами.
757. Основные причины, рассмотренные в настоящей главе, по которым Суд пришел к такому выводу, включают:
- i) отнесение к выручке Юкоса доходов его торговых компаний, даже несмотря на то, что в России не существовало прецедента такого отнесения, который основывался бы на теории «фактического собственника», и одновременный отказ предоставить Юкосу какие-либо выгоды, связанные с подачей деклараций по НДС торговыми компаниями, результатом чего явилось то, что к Юкосу были предъявлены требования об уплате 13,5 миллиардов долларов США [НДС], что составило 56 процентов от общей суммы налоговых претензий, предъявленных к Юкосу;
 - ii) наложение на Юкос штрафов за совершение умышленного правонарушения, как минимум, в связи с НДС;
 - iii) отказ налоговых органов предоставить Юкосу преимущества, предусмотренные Статьей 3(7) Налогового кодекса Российской Федерации, в части разрешения сомнений относительно толкования Статьи 112(2) Налогового кодекса Российской Федерации в пользу налогоплательщика, результатом чего явилось наложение штрафов

⁸⁰² См. выше в параграфах 504 и 579

за повторное правонарушение в размере почти 4 миллиарда долларов США; и

- iv) наложение на Юкос штрафов за повторное правонарушение, при том, что наказуемые действия имели место до установления судами, что эти действия являлись неправомерными; так, например, штраф за повторное правонарушение, наложенный на Юкос за 2001 налоговый год, основан на установлении судами в 2004 г., что действия, совершенные в 2000 г., являлись неправомерными.

758. Приходя к данному выводу, Суд также принял во внимание тот факт, что в феврале 2007 г., до того как г-да Ходорковский и Лебедев отбыли половину своих сроков лишения свободы, Прокуратура выдвинула новые обвинения против них, на это раз в краже нефти и денежных средств у Юкоса, растрате и отмывании денег.

759. Как будет ясно из последующих глав настоящей Части VIII Решения, Суд убежден в верности этого центрального и важнейшего вывода на основании анализа других проблемных деталей истории Юкоса, включая:

- i) кампания агрессивных действий со стороны российских властей под маской «следственных действий», включая аресты, допросы, обыски и аресты имущества старших руководителей Юкоса, управленцев среднего уровня, штатного юрисконсульта, внешних юристов и связанных организаций;⁸⁰³
- ii) неоднократные разумные попытки Юкоса урегулировать свою налоговую задолженность с Российской Федерацией, все из которых оказались тщетными;⁸⁰⁴
- iii) наложение ареста на ЮНГ, основную производственную дочернюю компанию Юкоса и продажа её с аукциона при сомнительных обстоятельствах по несоответствующей цене;⁸⁰⁵

⁸⁰³ См. Главу VIII.C.

⁸⁰⁴ См. Главу VIII.E.

⁸⁰⁵ См. Главу VIII.F

- iv) то, каким образом было возбуждено и велось производство о банкротстве Юкоса,⁸⁰⁶ и
- v) давление, оказывавшееся российскими властями на Прайсвогтерхаускуперс, которая в конце концов была вынуждена отозвать свои аудиторские заключения в отношении финансовой отчетности Юкоса.⁸⁰⁷

760. Ниже в настоящем Решении Суд определит, каким образом эти выводы повлияют на ответственность Ответчика в соответствии с ДЭХ.

С. ТРАВЛЯ, ЗАПУГИВАНИЕ И АРЕСТЫ

1. Введение

761. Истцы утверждают, что Ответчик развернул кампанию по травле и запугиванию самого Юкоса, его руководства, работников, внешних консультантов и связанных лиц с целью уничтожения компании и устранения г-на Ходорковского как политической угрозы:

В рамках того, что было описано как «буквальное буйство беззакония», Российская Федерация инициировала и провела целую кампанию террора, направленную на то, чтобы лишить Юкос способности вести свою деятельность и тем самым ускорить уничтожение компании. Это было достигнуто за счет все наращивающего обороты процесса арестов, запугивания, давления, обысков и выемок. Широта охвата данной кампании, которая была нацелена не только на Юкос и его руководство, но также и на организации и физических лиц, которые были связаны с компанией, а также вопиющие нарушения установленного порядка, которые характеризовали действия Российской Федерации, подчеркивают как безжалостность, с которой Российская Федерация добивалась уничтожения Юкоса, так и скоординированный характер этой атаки.

Неоспоримой целью описанных ниже действий был подрыв жизнеспособности Юкоса и предоставление Российской Федерации всех рычагов для разрушения Компании.⁸⁰⁸

762. Истцы утверждают, что развернутая Ответчиком кампания по травле «продолжалась в течение всего периода, рассматриваемого в рамках данных арбитражных разбирательств, и продолжается по сей день», прежде всего с предъявлением второго раунда обвинений в 2007 году против г-на Ходорковского и г-на Лебедева, которые привели к новому разбирательству,

⁸⁰⁶ См. Главу VIII.G.

⁸⁰⁷ См. Главу VIII.H.

⁸⁰⁸ Меморандум Истцов, §§ 106–7. См. также Меморандум Истцов, §§ 65, 83–197; Ответ Истцов, §§ 17–94; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 156–65.

описанному как «пародия на правосудие», результатом которого стало вынесение приговора о лишении свободы сроком еще на тринадцать с половиной лет.⁸⁰⁹

763. Ответчик по большей части не оспаривает факты, лежащие в основе утверждений Истцов, но при этом он ставит под сомнение степень доверия к тому, как эти факты были изложены свидетелями Истцов. По мнению Ответчика, события, описанные Истцами как представляющие собой кампанию по «травле и запугиванию», на самом деле правильнее назвать законными правоприменительными мерами, принятыми в полном соответствии с российским законом и практикой, а также стандартами других стран.⁸¹⁰
764. В любом случае Ответчик считает события, в связи с которыми были предъявлены претензии, как в основном не имеющие отношения к рассмотрению спора Судом в рамках данных арбитражных разбирательств. Это связано с тем, что статья 26 ДЭХ ограничивает юрисдикцию Суда спорами, в которых заявляется о нарушении какого-либо обязательства по Части III ДЭХ, в которой статьи 10(1) и 13 устанавливают режим только для самих инвестиций и не предусматривают никаких частных гарантий для самих инвесторов. Ответчик рассматривает «заявленные нарушения прав человека г-на Ходорковского, г-на Лебедева и других, ... как находящиеся за пределами юрисдикции данного Суда, если только Истцы не смогут доказать, что какие-либо такие нарушения оказали влияние на управление их инвестициями или работу их инвестиций».⁸¹¹ Ответчик утверждает, что Истцы этого не доказали⁸¹² и что уголовное преследование г-на Ходорковского и г-на Лебедева не привело к уничтожению Юкоса. Напротив, результаты деятельности Юкоса за 2004 год превысили его показатели за 2003 год.⁸¹³

⁸⁰⁹ Ответ Истцов, §§ 17, 41.

⁸¹⁰ См. Встречный меморандум Ответчика, § 673; Протокол слушаний, день 18, п. 113–21 (заключительное слово Ответчика).

⁸¹¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1335.

⁸¹² Там же, § 1331.

⁸¹³ *Russia's Yukos says interim oil output up 5.3% on year in 2004*, Prime-TASS Energy Service (Russia), 21 марта 2005 г., Приложение R-509.

765. Суд согласен с тем, что он не является судом по правам человека. Тем не менее, в данном случае рассмотрение обвинений в травле и запугивании относится к юрисдикции Суда, поскольку они являются частью фактической стороны претензий Истцов, заключающихся в том, что Российская Федерация нарушила свои обязательства по Части III ДЭХ. Задача Суда включает установление того, действительно ли Российская Федерация «каким-либо образом препятствовала посредством неоправданных или дискриминационных мер управлению, поддержанию, пользованию, владению или распоряжению [Истцами]» их инвестициями или подвергла инвестиции Истцов мерам, имеющим аналогичные экспроприации последствия. В контексте этого анализа Суд изложит доказательства в отношении заявленной «кампании по травле и запугиванию».

2. Хронология фактов

(а) Юкос растет; г-н Ходорковский становится все более вовлечен в политическую жизнь; руководители Юкоса получают предупреждения

766. Истцы заявляют, что к началу 2003 года «участие г-на Ходорковского в социально-политической жизни России, вкупе с растущей экономической мощью Юкоса, стали восприниматься российскими властями как угроза».⁸¹⁴

767. Как уже было отмечено выше в гл. VIII.B, бывший главный советник Президента Путина по экономическим вопросам, д-р Илларионов, заявил в своих свидетельских показаниях, что примерно в конце 2002 года «в рамках Генеральной прокуратуры был создан специальный отдел, который состоял примерно из 50 человек и который работал исключительно на то, чтобы «фабриковать» доказательства против г-на Ходорковского и Юкоса».⁸¹⁵ Этот специальный отдел в итоге разработал примерно 15 возможных теорий для обоснования ареста г-на Ходорковского, среди них было «использование схем уклонения от уплаты налогов, созданных либо для личной выгоды г-на Ходорковского, либо для выгоды Юкоса».⁸¹⁶ В перекрестном допросе д-р Илларионов отказался указать свой источник, «лицо, занимавшее на тот момент

⁸¹⁴ Меморандум Истцов, § 63.

⁸¹⁵ Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 35–36.

⁸¹⁶ Там же.

высокую должность в Администрации Президента», которое все еще проживает в Москве, ввиду беспокойства за его безопасность.⁸¹⁷ Согласно показаниям д-ра Илларионова, это должностное лицо сообщило ему о том, что данный отдел «был создан для того, чтобы «заняться» Ходорковским ... что означает, что в один прекрасный день определенные службы безопасности и должностные лица в самом деле получили так называемый приказ решить проблему».⁸¹⁸

768. По словам Истцов, поворотным моментом стала встреча в Кремле между Президентом Путиным и РСПП 19 февраля 2003 года, о которой Суд упоминал ранее и на которой г-н Ходорковский выступил с речью о коррупции в России.⁸¹⁹ В ответ Президент Путин намекнул, что некоторые компании, в том числе Юкос, накопили значительные средства в результате неуплаты налогов и, соответственно, сказал г-ну Ходорковскому, что он «возвращает ему его шайбу»⁸²⁰. В этот момент, по словам д-ра Илларионова, тон стал «суровым и грозным»⁸²¹ и с того момента «перчатки были сняты».⁸²² Суд отметил ранее в настоящем Решении, что российские власти, в частности ЗАТО, ставили под сомнение законность применяемой Юкосом схемы оптимизации налогов и до встречи в феврале 2003 года и что эта встреча не была «поворотным моментом», т.е. не была «катализатором» для оспаривания законности применяемой Юкосом налоговой схемы.⁸²³ Тем не менее, из материалов в самом деле следует, что примерно с момента той встречи в феврале 2003 года российские власти стали действовать более интенсивно и с большим размахом в связи с расследованием деятельности Юкоса и связанных с ним физических и юридических лиц.

⁸¹⁷ Протокол слушаний, день 7, п. 156–57.

⁸¹⁸ Там же, п. 158. Как обсуждается ниже в подразделе 3(a), Ответчик описывает свидетельские показания г-на Илларионова как «абсолютный слух» и «ложь», Протокол слушаний, день 18, п. 114–16.

⁸¹⁹ Меморандум Истцов, §§ 63, 86–91.

⁸²⁰ Отрывок из телерепортажа *Un milliardaire en Sibérie*, который был показан на канале TF1 1 октября 2006 г., Приложение С-590; Видеозапись и стенограмма встречи представителей Российского союза промышленников и предпринимателей с Президентом Путиным, прошедшей в Екатерининском зале Кремля, 19 февраля 2003 г., Приложение С-1396.

⁸²¹ Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 31–32.

⁸²² Там же. Меморандум Истцов, §§ 86–91. См. также *Mikhail Borisovich Khodorkovskiy v. The Russian Federation*, ЕСПЧ, Иски №№ 5829/04, 11082/06 и 51111/07, Свидетельские показания г-на Касьянова от 8 июля 2009 г., §§ 10–12, Приложение С-446; Экспертное заключение г-на Ковалева, § 53.

⁸²³ См. выше в пункте 513.

769. В течение следующих нескольких месяцев после встречи в феврале 2003 года финансовая поддержка г-ном Ходорковским оппозиционных партий, в том числе Коммунистической партии, очевидно, все больше и больше беспокоила Президента Путина. Так, например, г-н Дубов в своих показаниях заявил о том, что Президент Путин в апреле 2003 года посоветовал г-ну Ходорковскому ограничить его политическую активность и не финансировать коммунистов.⁸²⁴ Аналогичным образом, бывший Председатель Правительства Касьянов в своих показаниях для ЕСПЧ заявил о том, что разговор с Президентом Путиным не оставил у него никаких сомнений относительно того, что «финансируя коммунистов, Ходорковский, по мнению Путина, преступил черту, и что уголовное преследование сотрудников ЮКОСа было начато именно из-за несанкционированного Путиным финансирования политических партий».⁸²⁵
770. Близкий деловой партнер г-на Ходорковского, г-н Леонид Невзлин, в своих показаниях указал, что весной 2003 года он встретился на обеде с действующим на тот момент министром связи и массовых коммуникаций, который сообщил ему о том, что «было принято решение об изъятии «Юкоса», и что для достижения этой цели они не остановятся ни перед чем, включая арест Ходорковского».⁸²⁶ Из этого г-н Невзлин понял, что г-н Ходорковский должен положить конец своей критике в адрес Президента Путина и его администрации, «в противном же случае он может потерять все». Г-н Невзлин заявил о том, что в то время он получал предупреждения и из других источников, в том числе от владельца Сибнефти Романа Абрамовича, который сообщил о высказанном ему Президентом Путиным «желании увидеть мягкое место Михаила Ходорковского на тюремной койке», а также от членов Совета федерации, которые говорили г-ну Невзлину о том, что «если Михаил Ходорковский останется в России, то у него могут возникнуть проблемы».⁸²⁷

⁸²⁴ Свидетельские показания г-на Дубова, § 69.

⁸²⁵ *Mikhail Borisovich Khodorkosvkiy v. The Russian Federation*, ЕСПЧ, Иски №№ 5829/04, 11082/06 и 51111/07, Свидетельские показания г-на Касьянова от 8 июля 2009 г., §§ 17–19, Приложение С-446.

⁸²⁶ Свидетельские показания г-на Невзлины, § 30.

⁸²⁷ Там же, §§ 31–33.

(b) Генеральная прокуратура начинает расследования с обысками и выемками

771. С июня 2003 года Генеральная прокуратура Российской Федерации начала серию расследований в отношении различных членов руководства Юкоса, из которых наиболее заметными фигурами были г-н Ходорковский и г-н Платон Лебедев (директор GML и близкий соратник г-на Ходорковского).⁸²⁸ Г-н Лебедев был арестован, будучи в больнице, 2 июля 2003 года по обвинениям в мошенничестве, растрате и уклонении от уплаты налогов.⁸²⁹ Два дня спустя г-н Ходорковский и г-н Невзлин были вызваны для допроса в рамках расследования, которое г-н Невзлин описал как «абсурдное».⁸³⁰ В тот же день российские власти захватили офис регистратора акций Юкоса и конфисковали документы.⁸³¹
772. 11 июля 2003 года российские власти провели первый крупномасштабный обыск в Юкосе. Тогдашний Финансовый директор Юкоса, г-н Мизамор, описал это как:

невероятную сцену с участием полностью вооруженных лиц в масках, в ходе которой они рылись в наших компьютерных файлах в течение примерно 17 часов. Это было началом целой волны обысков в головном офисе Юкоса в Москве и других компаниях, аффилированных с Юкосом, с участием следователей ... которых иногда сопровождали ... серьезно вооруженные милиционеры.⁸³²

773. Финансовый контролер группы Юкос, г-н Фрэнк Ригер, также упоминает обыски в бухгалтерии, которые начались с июля 2003 года. Он описывает, как сотрудники вынуждены были прекращать работу на время проведения такого рейда, что представители власти говорили заместителю главного бухгалтера о том, что «они знают, что у нее есть внуки, дача и т.д. и что лучше бы она сказала им то, что они хотят услышать», еще один сотрудник уволился после того, как

⁸²⁸ Меморандум Истцов, § 108; «Хронология», *Атака на Юкос*, Обзор Юкоса, Специальный выпуск, 2003 г., стр. 5, Приложение С-22.

⁸²⁹ *Атака на Юкос*, Обзор Юкоса, Специальный выпуск, 2003 г., Приложение С-22; *Oil Executive is Arrested, and Russians Look for Putin's Role*, NY Times, 3 июля 2003 г., Приложение С-637; *Yukos oil oligarch arrested in raid*, The Washington Times, 26 октября 2003 г., Приложение С-658. Ответчик отмечает, что ЕСПЧ отклонил жалобу г-на Лебедева на нарушение Российской Федерацией ее обязательств по соблюдению его прав человека в том, что касалось обеспечения его здоровья в условиях содержания под стражей, *Lebedev v. The Russian Federation* (№ 1) (заявление № 4493/04), Решение ЕСПЧ от 18 мая 2006 г., Приложение R-4000.

⁸³⁰ Свидетельские показания г-на Невзлины, § 34.

⁸³¹ «ЮКОС» выкупает свои акции, Ведомости, 7 июля 2003 г., Приложение С-638.

⁸³² Свидетельские показания г-на Мизамора, § 31. См. также *Police raid Russian oil giant*, BBC News, 11 июля 2003 г., Приложение С-640; *Prosecutors Search Yukos Office for 17 Hours*, The Moscow Times, 14 июля 2003 г., Приложение С-641.

представители прокуратуры сказали, что для него это будет лучше, и что представители власти регулярно изымали «грузовики документов», без всякой системы, и при этом не оставляли ни копий, ни описи изъятых документов.⁸³³

774. Согласно показаниям г-на Мизамора, утрата ключевых документов «создала большие трудности не только в том, что касалось управления компанией, но также и в том, что касалось подготовки годовой финансовой отчетности».⁸³⁴ Г-н Мизамор уточнил, что «эти рейды, когда ребята в масках со своими АК47 приходили и затравливали наших работников, забирали оригиналы документов из наших офисов, не оставляли нам никаких копий, ... мы просто не могли даже выполнять бухгалтерский учет ... К концу 2004 года мы потеряли весь наш бухгалтерский отдел, занимавшихся подготовкой консолидированной отчетности по ОПБУ США: они все уволились из компании, потому что не хотели быть объектом этой травли».⁸³⁵ Стивен Тиди, который пришел работать в Юкос на должность Главного директора по операционным вопросам в августе 2003 года, отмечал, что к концу 2003 года:

Было очевидно, что ... правительство готово было на все, чтобы заполучить нас; вот так все просто. То количество рейдов, которое было проведено в нашем офисе, с полицейскими, которые приходили и рылись в нашем бухгалтерском департаменте, сбрасывали компьютеры со столов, ... переворачивали столы. Был случай, когда перед моим кабинетом оказались четыре человека в черных масках и с автоматами, и они пытались зайти ко мне в кабинет.⁸³⁶

775. После ареста г-на Лебедева, Совет директоров Юкоса создал временный *ad hoc* комитет для оценки ситуации и потенциальных рисков, связанных с этим арестом. Возглавлял этот комитет г-н Жак Костюшко-Моризе, тогдашний председатель Комитета по аудиту в составе Совета директоров.⁸³⁷ Г-н Костюшко-Моризе дал показания (несмотря на возражения Ответчика) касательно встречи г-на Ходорковского с членами этого временного комитета в августе 2003 года.⁸³⁸ Хотя сначала г-н Ходорковский заверил Совет директоров в

⁸³³ Свидетельские показания г-на Ригера, §§ 27–28. См. также Свидетельские показания г-на Мизамора, § 32.

⁸³⁴ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 32.

⁸³⁵ Протокол слушаний, день 4, п. 244–45.

⁸³⁶ Там же, п. 9.

⁸³⁷ Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 23.

⁸³⁸ Протокол слушаний, день 4, п. 226–28.

том, что «все хорошо», г-н Костюшко-Моризе потребовал от него «некоторых разъяснений» и воспроизвел его ответ Суду:

Он сказал следующее: «Я общался с генералами из ФСБ [правопреемник КГБ] ... Им нужен компромат ... «компромат» - это слово из советской эпохи ... Компромат – это документ, который дает вам «козырь» в отношении кого-либо, и фактически заставляет этого человека делать все, что ему говорят. Мы тогда спросили: «А какого рода компромат они имеют в виду?» «Ну,» - он сказал, - «все, что я должен сделать, - это просто написать две строки: я совершал уголовные преступления». И тогда я сказал: «И что будет, если Вы подпишете такой компромат?» Он сказал: «Ничего. Они просто оставят его у себя, и периодически мне будут звонить за каким-нибудь одолжением». Я тогда опять спросил: «Если оставить Юкос в стороне, так вы его подпишете?» Он сказал: «Нет, я не хочу, чтобы я и мои дети так жили». И тогда я сказал: «Если допустить, что Вы подпишете это, что тогда произойдет?» Он ответил так: «Ну, если я подпишу эти две строчки, проблемы Юкоса улетучатся быстрее, чем выключить свет в этой комнате»... Я с этой встречи уходил без особого оптимизма в отношении будущих событий. И в самом деле, через два месяца он сидел в тюрьме, в СИЗО. Компромат он не подписал.⁸³⁹

776. Д-р Илларионов дал показания о том, что в сентябре 2003 года он встретился с г-ном Ходорковским, чтобы сказать ему о том, что он в опасности и что ему лучше уехать из России. Г-н Ходорковский, как было сказано, ответил на это, что он не считал, что совершил какое-то преступления, и не хотел уезжать из России.⁸⁴⁰

777. В начале октября 2003 года власти провели обыски дома у г-на Лебедева, в офисе GML Management Services SA и в школе-интернате для детей из неблагополучных семей, которую спонсировал Юкос.⁸⁴¹ Далее обыски были проведены в офисе юриста г-на Лебедева, что в то время подверглось серьезной критике со стороны Московской коллегии адвокатов.⁸⁴²

(с) Арест и суд над г-ном Ходорковским; бегство его сподвижников из России

778. 25 октября 2003 года г-н Ходорковский был арестован в сибирском аэропорту вооруженным спецподразделением под угрозой применения оружия и перевезен в Москву, где ему предъявили обвинения в совершении экономических преступлений, в том числе мошенничестве, уклонении от уплаты налогов и

⁸³⁹ Там же.

⁸⁴⁰ Свидетельские показания г-на Илларионова, § 39.

⁸⁴¹ Меморандум Истцов, § 161, *Атака на Юкос*, Обзор Юкоса, Специальный выпуск, 2003 г., Приложение С-22; *Yukos Targeted in Three New Raids*, The Moscow Times, 6 октября 2003 г., Приложение С-652.

⁸⁴² Меморандум Истцов, § 161, *Lawyer Outcry: Yukos Raids Illegal*, The St. Petersburg Times, 14 октября 2003 г., Приложение С-657.

растрате.⁸⁴³ Он содержался под стражей более 10 лет до момента его освобождения 20 декабря 2013 года, получившего широкое освещение в СМИ.⁸⁴⁴ По мнению Истцов, арест «подготовил почву для последующих действий Российской Федерации, которые в конечном итоге привели к ликвидации Юкоса».⁸⁴⁵ В своем решении от 31 мая 2011 года ЕСПЧ подверг критике характер ареста г-на Ходорковского, отказ в освобождении под залог, нарушение права на справедливое судебное разбирательство и адвокатской тайны и то, что в ходе его предварительного заключения г-н Ходорковский подвергался бесчеловечному и унижающему достоинства человека обращению.⁸⁴⁶

779. Согласно свидетельским показаниям г-на Юрия Шмидта, адвоката по уголовным делам, который представлял интересы г-на Ходорковского, никогда прежде за все 50 лет его профессионального опыта он не видел, чтобы российское государство предпринимало такие согласованные, планомерные и значительные усилия и задействовало такие колоссальные ресурсы против лица, обвиняемого в предполагаемом экономическом преступлении.⁸⁴⁷ Ответчик принял решение не подвергать г-на Шмидта перекрестному допросу.
780. В ответ на вопрос члена Суда д-р Илларионов дал свидетельские показания относительно его разговора с Президентом Путиным, который состоялся вскоре после ареста г-на Ходорковского. Согласно показаниям д-ра Илларионова, Президент Путин объяснил, что Ходорковский «ведет(вел) себя плохо» и перестал «сотрудничать», что выражалось, например, в проведении переговоров

⁸⁴³ Меморандум Истцов, § 112, *Атака на Юкос*, Обзор Юкоса, Специальный выпуск, 2003 г., Приложение С-22; *Yukos oil oligarch arrested in raid*, The Washington Times, 26 октября 2003 г., Приложение С-658.

⁸⁴⁴ Стороны согласны в том, что освобождение г-на Ходорковского не имеет никакого влияния на данное арбитражное разбирательство. См. письмо Истцов в адрес Суда от 24 января 2014 г. («Истцы заявляют, что помилование г-на Ходорковского Президентом РФ и его освобождение из тюрьмы . . . не имеет никакого влияния на данное разбирательство») и письмо Ответчика в адрес Суда от 24 января 2014 г. («Помилование г-на Ходорковского само по себе не влияет на данное разбирательство»). Истцы далее отмечают, что помилование не означало признания вины со стороны г-на Ходорковского. Ответчик далее отмечает, что помилование не имеет влияния на уголовные обвинения г-на Ходорковского или на выводы российских судов относительно ухода Юкоса от уплаты налогов. Суд также отмечает, что г-н Лебедев был освобожден после того, как срок лишения его свободы был сокращен Верховным судом РФ 23 января 2014 г. См. Письмо Ответчика в адрес Суда от 24 января 2014 г.

⁸⁴⁵ Меморандум Истцов, § 122.

⁸⁴⁶ Ответ Истцов, §§ 25–28. ЕСПЧ, *Khodorkovskiy v. Russia* (заявление № 5829/04), постановление от 31 мая 2011 г., §§ 193–95, (далее – дело «*Khodorkovsky v. Russia I*»), Приложение С-1300.

⁸⁴⁷ Свидетельские показания г-на Шмидта, § 59.

с американской нефтяной компанией о возможном слиянии и в поддержке Коммунистической партии в преддверии выборов в Думу. После этих действий Президент Путин решил «отойти в сторону» и позволить г-ну Ходорковскому самому решать свои проблемы с «ребятами».⁸⁴⁸ Д-р Илларионов также вспомнил, что в средствах массовой информации разразилось «широкое общественное возмущение». Тогдашний Премьер министр г-н Михаил Касьянов публично осудил арест. Г-н Илларионов ссылаясь на приказ Президента Путина о том, что «он бы хотел попросить всех в Правительстве молчать относительно ареста г-на Ходорковского» и ему было абсолютно очевидно, что этот комментарий был адресован г-ну Касьянову, который позднее был отстранен от своей должности.⁸⁴⁹

781. Г-н Дубов в своих показаниях заявил, что 27 октября 2003 года чиновник в Кремле сообщил ему о том, что по указанию Президента Путина его имя было исключено из списка потенциальных кандидатов в депутаты Государственной Думы.⁸⁵⁰ В ходе Слушания г-н Дубов подробно рассказал о своем разговоре с чиновником из Кремля, которому он задал вопрос: «Что произойдет с Юкосом?». Г-ну Дубову ответили, что «У вас заберут Юкос, господа» и что против всех без исключения акционеров будут выдвинуты обвинения в уголовных преступлениях.⁸⁵¹ Ему сказали, что «Ходорковский взбесил Путина до крайности». По совету чиновника г-н Дубов той же ночью покинул Россию и больше не возвращался. Г-н Невзлин также уехал из России в конце 2003 года и с тех пор не возвращался. Вскоре после этого г-ну Дубову, г-ну Невзлину и г-ну Брудно были предъявлены обвинения в растрате и отмывании денежных средств.⁸⁵² Международные ордера на арест г-д Невзлины и Дубова были выданы в январе 2004 года, через день после того, как г-н Невзлин заявил об их

⁸⁴⁸ Протокол слушаний, день 7 at 155.

⁸⁴⁹ Там же, п. 159–60.

⁸⁵⁰ Свидетельские показания г-на Дубова, § 79.

⁸⁵¹ Протокол слушаний, день 5, п. 182.

⁸⁵² Решение об отказе в экстрадиции Михаила Брудно в Российскую Федерацию, Генеральная прокуратура Литвы, 24 августа 2007 г., Приложение С-469; Меморандум Истцов, § 123; Свидетельские показания г-на Дубова, §§ 79–81, Свидетельские показания г-на Невзлины, § 14.

совместной поддержке кандидата на пост президента, противостоящего Президенту Путину.⁸⁵³

782. 3 ноября 2003 года г-н Ходорковский ушел в отставку с поста Председателя Правления Юкоса. В связи с этим Ответчик заявляет, что он ушел в отставку добровольно и что вскоре после этого Юкос подтвердил, что у него имеется «сильная управленческая команда» и что после отставки г-на Ходорковского он «продолжал осуществлять хозяйственную деятельность» и что это был «бизнес в обычном режиме».⁸⁵⁴ Однако обыски и аресты в офисах и домах связанных с Юкосом сотрудников, включая НПО и поставщиков услуг, связанных с Юкосом, в последующие годы продолжались.⁸⁵⁵ Истцы также утверждают, что аудиторы Юкоса, PwC, стали мишенью и в их отношении осуществлялась травля по причине их связи с Юкосом⁸⁵⁶; этот вопрос более подробно обсуждается ниже в Разделе VIII.H.

(d) Жалобы на продолжающуюся травлю и запугивание руководителей, сотрудников, юристов и внешних консультантов Юкоса

783. Истцы также обратили внимание Суда на допросы и аресты внутренних и внешних юристов Юкоса, а также г-на Ходорковского и г-на Лебедева.⁸⁵⁷ Их телефоны прослушивались. В своих свидетельских показаниях г-н Шмидт вспоминает, что обращение с некоторыми юристами, представлявшими интересы сотрудников Юкоса, включало в себя угрозы, жесткие допросы и

⁸⁵³ Меморандум Истцов, § 123, Свидетельские показания г-на Невзлина, § 14.

⁸⁵⁴ *Телеконференция Юкоса для инвесторов о последних событиях – Окончание*, Канал раскрытия финансовой информации, 5 ноября 2003 г., Приложение R-3991.

⁸⁵⁵ *Special forces raid Russian oil firm's headquarters*, The Daily Telegraph, 4 июля 2004 г., Приложение C-690; *Yukos raided, banks declare it in default*, Gazeta, 5 июля 2004 г., Приложение C-691; *Police Surround Yukos Headquarters*, The Moscow Times, 5 июля 2004 г., Приложение C-692; *Police raid threatens Yukos oil production*, The Guardian, 5 июля 2004 г., Приложение C-693; *Top Yukos executives flee threat of arrest*, The Financial Times, 25 ноября 2004 г., Приложение C-725; «Генпрокуратура занялась кадрами Юкоса», Коммерсант, 17 декабря 2004 г., Приложение C-733.

⁸⁵⁶ Меморандум Истцов, §§ 143–51.

⁸⁵⁷ *Russia Seeks To Prosecute Two More At Yukos*, NY Times, 19 ноября 2004 г., Приложение C-723; «Генпрокуратура занялась кадрами Юкоса», Коммерсант, 17 декабря 2004 г., Приложение C-733; «У адвоката ЮКОСа нашли признаки трех преступлений», Коммерсант, 12 января 2005 г., Приложение C-747; «Мосгорсуд признал законным выдачу заочной санкции на арест адвоката ЮКОСа», РИА Новости, 26 декабря 2005 г., Приложение C-788; *Yukos Lawyer, a Mother of Two, Gets 7 Years*, The Washington Post, 20 апреля 2006 г., Приложение C-800. См. также, недавно, *Khodorkovsky v. Russia 2*, §§ 634–48, 931–32 и соответствующие письменные заявления Сторон от 30 августа 2013 г. по данному решению.

применение физической силы, которые требовали последующей госпитализации, и привело к тому, что ряд местных и международных ассоциаций юристов выразили свою глубокую озабоченность.⁸⁵⁸ Сам г-н Шмидт вспоминает, как его запугивали, включая иски о лишении адвокатского статуса и клевете.⁸⁵⁹

784. Г-н Шмидт отмечает, что «нападки на адвокатов г-на Ходорковского и г-на Лебедева и на адвокатов и сотрудников ЮКОСа неслучайно всегда совпадали по времени с событиями, играющими решающую роль в разрушении ЮКОСа».⁸⁶⁰ Так, в тот момент, когда Юкос был целиком занят защитой своих интересов в рамках инициированных против него налоговых разбирательств, глава правового управления Юкоса, г-н Гололобов, был арестован, а его компьютеры и документы были изъяты. В июле 2004 года во время осуществления судебными приставами принудительного взыскания доначисленных налогов и вручением Министерством по налогам и сборам Акта выездной налоговой проверки за 2001 год, примерно 100 представителей власти субботним днем произвели обыск в головном офисе Юкоса, конфисковав компьютерные серверы. В момент принудительной продажи ЮНГ в декабре 2004 года были осуществлены дополнительные обыски в офисах Юкоса и в отношении его сотрудников.⁸⁶¹ Обыски были проведены в офисах внешних юристов Юкоса из АЛМ Фельдманс, которые сами подверглись масштабной проверке после обыска.
785. 31 мая 2005 года Мещанский суд города Москвы приговорил г-на Ходорковского и г-на Лебедева к девяти годам лишения свободы по обвинениям в мошенничестве и уклонении от уплаты налогов в результате судебного процесса, который широко критиковался за отсутствие надлежащей правовой

⁸⁵⁸ Свидетельские показания г-на Шмидта, §§ 16–18; *Striving for Judicial Independence: A Report into Proposed Changes to the Judiciary in Russia*, Отчет Института прав человека Международной ассоциации юристов, июнь 2005 г., Приложение С-601; Письмо Исполнительного директора ИВА в адрес Генерального прокурора РФ (без даты), Приложение С-604; Свидетельские показания Павла Петровича Ивлева от 15 марта 2006 г., по делу *Mikhail Borisovich Khodorkovsky v. The Russian Federation*, ЕСПЧ, (заявление № 11082/06), Приложение С-441; «Адвоката ЮКОСа задержали за живое», Коммерсант, 9 февраля 2005 г., Приложение С-750.

⁸⁵⁹ Свидетельские показания г-на Шмидта, §§ 20–22.

⁸⁶⁰ Там же, §§ 16(3) и 17.

⁸⁶¹ Меморандум Истцов, § 155.

процедуры.⁸⁶² Г-н Шмидт, который был непосредственно лично вовлечен в судебный процесс, заявил, что он никогда не сталкивался «с таким издевательством над правосудием и с таким количеством допущенных на протяжении всех этапов дела, нарушений самых основных процессуальных гарантий и прав, включая право на справедливое судебное разбирательство».⁸⁶³ Аналогичные выводы были сделаны российскими и международными средствами массовой информации и оппозиционными партиями в России.⁸⁶⁴ Г-н Ходорковский и г-н Лебедев были направлены в Сибирь для отбывания своих наказаний в отдаленные исправительные учреждения; в апелляции сроки их заключения были снижены до 8 лет, что, по утверждению Истцов, являлось в тот момент нарушением российского законодательства.⁸⁶⁵

786. В то же время в отношении ряда связанных с Юкосом лиц, которые бежали из России, Российской Федерацией были предъявлены требования об экстрадиции, ни одно из которых не было удовлетворено судами стран, в которых эти лица проживали. Г-н Невзлин упомянул рассмотрение дела в отношении него в его отсутствие и отказ Израиля экстрадировать его в Россию.⁸⁶⁶ В 2006 и 2007 году суды Великобритании отказались экстрадировать бывших финансовых и коммерческих руководителей Юкоса на том основании, что обвинения были «настолько политически мотивированными, что существует значительный риск того, что судьи Московского городского суда уступят политическому вмешательству в такой степени, которая поставит под вопрос их независимость».⁸⁶⁷ Суды Литвы, Кипра и Чешской Республики также отказались

⁸⁶² Меморандум Истцов, § 520–47, Ответ Истцов, § 30.

⁸⁶³ Свидетельские показания г-на Шмидта, §§ 16(4)(5), 23, 26. Он описывает, как юристам г-на Ходорковского отказывали в возможности встречаться с ним в те недели, когда это было особенно важно, чтобы они могли подготовить аргументы защиты.

⁸⁶⁴ *Yukos verdict alarms Russia press*, BBC News, 1 июня 2005 г., Приложение C-753; *Khodorkovsky sentenced, Russia Guilty*, International Herald Tribunal, 2 июня 2005 г., Приложение C-754.

⁸⁶⁵ Ответ Истцов, §§ 39–40.

⁸⁶⁶ Свидетельские показания г-на Невзлины, § 14, Протокол слушаний, день 8, п. 28.

⁸⁶⁷ Меморандум Истцов, §§ 189–92, *The Government of the Russian Federation v. Dmitry Maruev and Natalya Chernysheva*, Суд магистратов Боу Стрит, 18 марта 2005 г., Приложение C-462. См. также *The Government of the Russian Federation v. Alexander Viktorovich Temerko*, Суд магистратов Боу Стрит, 23 декабря 2005 г., Приложение C-464; *The Government of the Russian Federation v. Ramil Raisovich Bourganov and Alexander Gorbachev*, Суд магистратов Боу Стрит, 17 августа 2005 г., Приложение C-463; *The Government of the Russian Federation v. Andrei Borisovich Azarov*, Суд магистратов Сити оф Вестминстер, 19 декабря 2007 г., Приложение C-465.

экстрадировать бывших руководителей Юкоса или его бывших поставщиков услуг исходя из политической мотивированности требований, легших в основу запросов.⁸⁶⁸

787. В конце 2003 года основная часть акций Юкоса, принадлежавшая Истцам Hulley и YUL, была арестована судом, и оставалась под арестом до ликвидации Юкоса в ноябре 2007 года.⁸⁶⁹ Акции, принадлежавшие Истцу Veteran, которые находились на швейцарском банковском счете, также были арестованы после запроса о юридической взаимопомощи, направленного Швейцарии Российской Федерацией. Однако в июне 2004 года Федеральный суд Швейцарии отменил приказы о наложении ареста на имущество и освободил акции от ареста. В течение последующих лет швейцарские суды также занимались запросами о юридической взаимопомощи в отношении поисков и изъятия документов различных юридических лиц, связанных с Юкосом, в результате чего Федеральный суд Швейцарии высказал мнение, что дело против г-на Ходорковского имело политические мотивы и было «организовано находящимся у власти режимом с целью подчинить класс богатых «олигархов» и устранить потенциальных или заклятых политических противников».⁸⁷⁰

788. К концу 2004 года многие руководители и сотрудники Юкоса среднего звена были арестованы, допрошены или включены в списки разыскиваемых лиц, что привело к созданию атмосферы давления. Несколько оставшихся руководителей высшего звена приняли решение не возвращаться в Россию.⁸⁷¹ В августе 2006 года Генеральная прокуратура Российской Федерации объявила о проведении уголовного расследования в отношении руководителей высшего звена, включая г-на Мизамора и г-на Тиди. Г-н Мизамор, отмечая, что он никогда не был

⁸⁶⁸ Меморандум Истцов, §§ 193–97, По делу по ходатайству РФ об экстрадиции Карташова Владислава Николаевича, окружной суд Никосии, Кипр, решение от 10 апреля 2008 г., Приложение С-460; Решение об отказе в экстрадиции Елены Выбороновой в РФ, Высокий суд Оломоука, Чехия, 31 июля 2007 г., Приложение С-461; Решение о предоставлении статуса беженца Игорю Бабенко, Высший административный суд Литвы, 16 октября 2006 г., Приложение С-468; Решение об отказе в экстрадиции Михаила Брудно в Российскую Федерацию, Генеральная прокуратура Литвы, 24 августа 2007 г., Приложение С-469.

⁸⁶⁹ Меморандум Истцов, § 167.

⁸⁷⁰ Решение федерального суда Швейцарии, 13 августа 2007 г., *Mikhail Khodorokovsky v. Swiss Federal Prosecutor's Office*, § 4, Приложение С-477. Информацию по аналогичным выводам судом по другим делам, связанным с оказанием помощи по правовым вопросам, см. Приложения С-478–82.

⁸⁷¹ Меморандум Истцов, § 123.

официально уведомлен об обвинениях, считает, что они были частью «общей кампании по запугиванию тех, кто был связан с Юкосом».⁸⁷² В своих свидетельских показаниях г-н Ригер также сообщил, что его допрашивала Генеральная прокуратура Российской Федерации, и тогда ему задали ряд вопросов, на которые следователь уже подготовил ответы. Он описал допрос следующим образом:

своего рода неожиданная история. И если бы я сам не был свидетелем такого события я бы не смог в него поверить: быть вызванным в качестве свидетеля, прийти и услышать «Так, г-н Ригер, мы бы хотели сегодня поговорить с Вами. Вот вопросы, и не могли бы Вы взглянуть на этот документ?.. Я думаю, это именно то, что Вы бы хотели нам сообщить».⁸⁷³

Г-н Ригер отказался подписывать документ и его допрашивали в течение восьми часов. Следующим утром Посольство Германии посоветовало ему покинуть страну. С мая 2006 года в Россию он не возвращался.⁸⁷⁴ Аналогично, Государственный департамент США сообщил г-ну Тиди, что возвращение в Россию для него небезопасно.⁸⁷⁵

789. К моменту начала процедур банкротства в отношении Юкоса в конце марта 2006 года примерно 35 руководителей высшего звена, сотрудников и внутренних юристов Юкоса были допрошены, арестованы и/или осуждены.⁸⁷⁶ В это время г-н Тиди назначил Василия Алексаняна Исполнительным вице-президентом Юкоса для выполнения им функций основного контактного лица в рамках процедуры банкротства.⁸⁷⁷ Вскоре после этого 6 апреля 2006 года г-н Алексанян был арестован у себя дома вооруженными людьми в масках и обвинен в растрате, якобы совершенной им в то время, когда он возглавлял юридической департамент Юкоса.⁸⁷⁸ Через несколько месяцев после его задержания у него диагностировали лимфому и СПИД. Предполагается, что ему предложили

⁸⁷² Свидетельские показания г-на Мизамора, § 35.

⁸⁷³ Протокол слушаний, день 6, п. 69.

⁸⁷⁴ Свидетельские показания г-на Ригера, §§ 32–35.

⁸⁷⁵ Протокол слушаний, день 11, п. 16.

⁸⁷⁶ *Ioukos, un deuxième président en prison*, Libération, 8 апреля 2006 г., Приложение С-798.

⁸⁷⁷ Свидетельские показания г-на Тиди, § 30.

⁸⁷⁸ «В Москве задержан исполнительный вице-президент ЮКОСа Василий Алексанян», РИА Новости, 6 апреля 2006 г., Приложение С-796; «Арест вице-президента ОАО «НК «Юкос» - жестокая и неприкрытая атака на попытки компании провести справедливый процесс банкротства», Пресс-релиз Юкоса, 7 апреля 2006 г., Приложение С-797; *Ioukos, un deuxième président en prison*, Libération, 8 апреля 2006 г., Приложение С-798.

предоставить медицинское лечение и свободу, если он даст показания против г-на Ходорковского и г-на Лебедева, и он ответил на это предложение отказом.⁸⁷⁹ Он содержался в следственном изоляторе почти три года в условиях, которые российский совет по правам человека сам описал как «просто чудовищные».⁸⁸⁰ Обращение с ним было подвергнуто критике со стороны ЕСПЧ, чьи первоначальные обеспечительные меры были проигнорированы Российской Федерацией, однако после принятия ЕСПЧ окончательного решения власти отпустили г-на Алексаняна под залог (который составил 1,8 миллионов долл. США) и окончательно сняли с него обвинения по причине истечения срока давности.⁸⁸¹ Эксперт Истцов по вопросам независимости российской судебной власти д-р Сергей Ковалев, которого Ответчик решил не подвергать перекрестному допросу, назвал обращение с г-ном Алексаняном «наиболее ярким примером давления на лиц, связанных с Михаилом Ходорковским и компанией ЮКОС».⁸⁸² Г-н Тиди в своих свидетельских показаниях сообщил, что тяжелая участь г-на Алексаняна (который после своего освобождения из тюрьмы умер в возрасте 39 лет)⁸⁸³ наглядно показала серьезные риски, которым постоянно подвергались другие связанные с Юкосом лица в России, и заявил, что управлять компанией стало невероятно сложно.⁸⁸⁴

(е) Второе дело против г-на Ходорковского; заявления о продолжающихся травле и запугивании

790. В феврале 2007 года, еще до того, как г-н Ходорковский и г-н Лебедев отбыли половину своих сроков заключения, Генеральная прокуратура выдвинула против

⁸⁷⁹ Как было указано в его свидетельских показаниях Верховному суду РФ, 22 января 2008 г., Приложение С-598.

⁸⁸⁰ Йонас Берштейн, *Aleksanyan's Plight: a case of the 'Legal Nihilism' Medvedev has vowed to fight?*, Eurasia Daily Monitor, том 5, вып. 21, 4 февраля 2008 г., Приложение С-880.

⁸⁸¹ ЕСПЧ, *Aleksanyan v. Russia* (заявление № 46468/06), решение, 22 декабря 2008 г., Приложение С-449.

⁸⁸² Экспертное заключение г-на Ковалева, § 60.

⁸⁸³ Ответ Истцов, § 61.

⁸⁸⁴ Протокол слушаний, день 11, п. 39. См. также Выступление Василия Алексаняна в Верховном суде РФ, 22 января 2008 г., www.khodorkovksy.ru, Приложение С-598; *Russia Closes Criminal Case Against Yukos Executive Aleksanyan*, Business Week, 24 июня 2010 г., Приложение С-893; *Aleksanyan's Death 'Practically Murder'*, The Moscow Times, 5 октября 2011 г., Приложение С-1458.

них новые обвинения, на этот раз в краже нефти и денежных средств Юкоса, растрате и отмывании денежных средств.⁸⁸⁵

791. Истцы описывают второе судебное дело как «пародию на правосудие», и эту точку зрения разделяют международные организации и НПО в сфере прав человека, такие как Международная ассоциация юристов и организация «Международная амнистия».⁸⁸⁶ В ходе своего ежегодного телевизионного обращения Президент Путин еще до вынесения приговора ответил на вопрос: «Я убежден, что «вор должен сидеть в тюрьме» ... мы должны исходить из того, что вина Ходорковского доказана судом».⁸⁸⁷
792. 27 декабря 2010 года судья Данилкин вынес свой приговор, признав г-на Ходорковского и г-на Лебедева виновными в предъявленных им обвинениях в растрате и отмывании денежных средств. Он приговорил их к максимальным срокам лишения свободы, которые требовало обвинение, тринадцати с половиной годам заключения. Приговоры подверглись широкой критике.⁸⁸⁸ Судья Данилкин опросил более 90 свидетелей и изучил значительный объем письменных материалов дела. Его приговор был основан на выводе, что в период 1996-2003 годы г-н Ходорковский и г-н Лебедев «украли» весь объем добычи нефти добывающих компаний Юкоса, скрыли то, что нефть была «украдена» как от акционеров Юкоса, так и от российских налоговых органов, организовали «кражу» посредством компаний в Лесном и Трехгорном, что привело к уклонению от уплаты налогов, а потом «отмыли» прибыль, полученную от «кражи». Судья Данилкин отверг все доводы г-на

⁸⁸⁵ «Генеральная прокуратура Российской Федерации завершила расследование уголовного дела в отношении Михаила Ходорковского и Платона Лебедева», Новости, 16 февраля 2007 г., веб-сайт Генеральной прокуратуры РФ, Приложение С-423.

⁸⁸⁶ Ответ Истцов, § 42. The Khodorkovsky trial: A report on the observation of the criminal trial of Mikhail Borisovich Khodorkovsky and Platon Leonidovich Lebedev, Институт прав человека Международной ассоциации юристов, март 2009 г. – декабрь 2010 г., сентябрь 2011 г., Приложение С-1334. Unfair trial concerns cast doubt on the integrity of the conviction of Mikhail Khodorkovsky and Platon Lebedev, Amnesty International, публичное заявление от 27 декабря 2010 г., Приложение С-1330.

⁸⁸⁷ Стенограмма передачи «Разговор с Владимиром Путиным», 16 декабря 2010 г., официальный сайт Председателя Правительства РФ, Приложение С-1435. Ответчик заявляет, что комментарии были вызваны из контекста, и ссылался на приговоры, вынесенные после первого суда. См. Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1381.

⁸⁸⁸ Ответ Истцов, § 48. Приговор Хамовнического суда г. Москвы по второму уголовному делу против г-на Ходорковского и г-на Лебедева, 27 декабря 2010 г., Приложение С-1057.

Ходорковского, включая те из них, которые касались повторного привлечения к уголовной ответственности за одно и то же преступление.⁸⁸⁹

793. Через несколько месяцев приговор, который составил 689 страниц, был оставлен без изменения судом апелляционной инстанции, и в отношении этого решения Европейский Парламент выразил обеспокоенность, осудив «политическое вмешательство в судебный процесс».⁸⁹⁰ Совет по правам человека в России рассмотрел второе уголовное дело по запросу тогдашнего Президента Медведева. В декабре 2011 года Совет составил отчет, в котором пришел к заключению, что судебное разбирательство было незаконным и должно быть отменено. Автор отчета сообщил местным средствам массовой информации, что не имелось «доказательств или оснований для обвинений в растрате», и что г-н Ходорковский и г-н Лебедев получили «наказания за осуществление законной деятельности».⁸⁹¹ Другие члены Совета описали приговор как «глубоко несправедливый», «противоречивый, произвольный и злонамеренный» «незаконный», содержащий «многочисленные юридические ошибки и неточности» и вынесенный в результате выборочного обвинения.⁸⁹²

3. Доводы Сторон и выводы Суда

794. Как было показано выше, документы по данному делу изобилуют доказательствами, относящимися к случаям, лежащим в основе так называемой кампании по травле и запугиванию. В представленном ниже разделе рассматриваются вопросы (а) правдоподобности утверждений о ведении

⁸⁸⁹ Приговор Хамовнического суда г. Москвы по второму уголовному делу против г-на Ходорковского и г-на Лебедева, 27 декабря 2010 г., стр. 494, Приложение С-1057 («Доводы стороны защиты о том, что обвинение в присвоении нефти и уклонение от уплаты налогов являются одними и теми же преступлениями, так как налоги, по их версии, уплачивались с похищенной нефти, являются несостоятельными. Налоги уплачены с прибыли, а участниками организованной группы похищено имущество в виде нефти. Прибыль не является имуществом, так как это расчетная бухгалтерская величина, являющаяся разницей между доходами и расходами. Похитить цифры, существующие в бухгалтерской отчетности, невозможно, а совершить хищение нефти, являющейся материальной величиной, имуществом, возможно. Объектом налогового правонарушения (преступления) являются отношения по уплате налоговых платежей (налогов) в бюджет...Объектом же присвоения (хищения) являются отношения по поводу владения, пользования и распоряжения определенным имуществом...»)

⁸⁹⁰ Европарламент, решение от 9 июня 2011 г. по итогам саммита ЕС-Россия, § 16, Приложение С-1315.

⁸⁹¹ *Rights Council: Free Khodorkovsky*, The Moscow Times, 22 декабря 2011 г., Приложение С-1463.

⁸⁹² Доклад о результатах общественного научного анализа судебных материалов уголовного дела М.Б. Ходорковского и П.Л. Лебедева (рассмотренного Хамовническим районным судом г. Москвы с вынесением приговора от 27.12.2010 г.) (Единогласно утверждено Советом при Президента Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека), Приложение С-1290. Приложение С-1290. Что касается позиции Ответчика касательно г-на Александяна, см. пункт 806 ниже.

кампании по травле и запугиванию, (b) характеристики таких случаев применительно к усилиям российских правоохранительных органов в борьбе со схемами налоговой оптимизации Юкоса и (c) фактического влияния событий на инвестиции Истцов.

(а) Являются ли правдоподобными утверждения о проведении кампании по травле?

795. Ответчик не отрицает, что имели место расследования, обыски, выемки, аресты, допросы и уголовные дела. Основными доводами защиты Ответчика в отношении выдвигаемых обвинений является не то, что они являются лживыми, а то, что события, на которые жалуются истцы, были законными и оправданными для целей применения закона, что они соответствовали принятой в России и других странах практике, и что, в любом случае, они не являлись принудительным лишением прав собственности и не нанесли ущерб инвестициям Истцов.⁸⁹³

796. Однако Ответчик возражает против некоторых частей свидетельских показаний. Ответчик утверждает, что «теория заговора Истцов в значительной степени опирается на косвенные доказательства и абсолютные инсинуации, вызванные пиар кампанией и лоббизмом олигархов».⁸⁹⁴ Ответчик заявляет что:

если налоговые доначисления и последующие меры принудительного взыскания были результатом масштабного политического заговора, растянувшегося на несколько лет, и реализуемого сотнями, если не тысячами, чиновников, включая не менее, чем 60 судей на четырех различных уровнях судебной системы, вместе с большой группой третьих лиц по всему миру, тогда, несомненно, после почти десяти лет яростного оспаривания обнаружился бы, по крайней мере, один документ, касающийся этого предполагаемого заговора, или же один недовольный заговорщик сообщил бы о своем участии в данном заговоре. Примечательно, что Истцы не предоставили абсолютно никаких таких доказательств. Напротив, они опираются на полученные из вторых и третьих уст воспроизведения предполагаемых бесед, предоставленные ярыми противниками российского правительства, неточные и неосведомленные отчеты политических комментаторов, и обычные спекуляции.⁸⁹⁵

⁸⁹³ Протокол слушаний, день 3, п. 184–85.

⁸⁹⁴ Встречный меморандум Ответчика, §§ 777–823; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 56.

⁸⁹⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 57, цит. Протокола слушаний, день 2, п. 104–7 (вступительное слово Ответчика); Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 282–92, 723–24.

797. Ответчик также утверждает, что «свидетельские показания Истцов по данному вопросу не заслуживают доверия, поскольку опираются на тех, кто получит миллиарды долларов, если решение будет принято в пользу Истцов».⁸⁹⁶
798. Например, Ответчик критикует показания г-на Илларионова о создании специального отдела для разработки способа устранения г-на Ходорковского как «абсолютный слух самого гротескного сорта, поскольку д-р Илларионов отказался указать лицо, которое ему, предположительно, сообщило об этом».⁸⁹⁷ Ответчик описал данное сообщение д-ра Илларионова как «совершенно неправдоподобное», поскольку он ничего не говорил о нем в течение семи лет, и поскольку он продолжал работать на Президента Путина в течение более чем двух лет после получения такого сообщения.⁸⁹⁸
799. Суд признал д-ра Илларионова заслуживающим доверия и убедительным свидетелем. Он предоставил удовлетворительное объяснение защиты им источника своей информации о специальном отделе. Суд не считает, что его показания должны подвергаться сомнению только лишь потому, что он не выступил с этими показаниями относительно специального отдела ранее, или потому, что он в течение определенного периода времени продолжал занимать свою должность, работая на Президента.
800. Аналогичным образом Ответчик оспаривает правдоподобность показаний г-на Невзлина на том основании, что он ждал до 2010 года, прежде чем раскрыть определенные факты, например, что сказал ему г-н Абрамович о том, что г-н Ходорковский был выбран в качестве мишени по политическим мотивам.⁸⁹⁹ Когда от него потребовали объяснений того, почему он не раскрыл информацию

⁸⁹⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 163, цит. Презентации к заключительной речи Ответчика, стр. 282–92.

⁸⁹⁷ Протокол слушаний, день 18, п. 114.

⁸⁹⁸ Протокол слушаний, день 18, п. 114–15 (заключительное слово Ответчика). Пояснения д-ра Илларионова относительно обеспокоенности вопросами безопасности его источника, см. Протокол слушаний, день 7, п. 156.

⁸⁹⁹ Свидетельские показания г-на Невзлина, § 35; Протокол слушаний, день 8, п. 4–5. Суд отмечает, что в решении, принятом Высоким судом в г. Лондоне, судья Глостер (дама-командор ордена Британской империи) «не была впечатлена» г-ном Невзлиным как свидетелем (*Berezovsky v Abramovich, Berezovsky v Hine & Others* [2012] EWHC 2463 (Comm), §§ 485–90, Приложение R-4654; См. также Протокол слушаний, день 8, п. 39–40).

в рамках российских уголовных процессов или рассмотрения дела в ЕСПЧ ранее, г-н Невзлин объяснил:⁹⁰⁰

Если бы я достаточно широко распространил информацию об Абрамовиче и Путине и если бы она стала известна общественности, тогда, с точки зрения Ходорковского, который находится в российской тюрьме, я бы нанес ему вред... Я бы причинил ему невероятный вред... в другом углу ринга против него выступали Путин, Сечин и другие; но, раскрыв эту информацию, я также превратил бы Абрамовича во врага Ходорковского.

...

[После того, как] в ходе развития событий был выдвинут второй абсурдный ряд обвинений, и началось второе судебное разбирательство, позиция Ходорковского радикально изменилась. Он больше не остерегался политической ... конфронтации с режимом Путина, поскольку понял, что не сможет добиться истины в российском суде, если будет пытаться защитить себя, руководствуясь законами...

...

Российские суды не интересуют моя позиция: она будет ими либо проигнорирована, либо отвергнута. Поскольку не судья принимает решение в отношении Ходорковского и Лебедева; судья просто ставит штамп на решениях, принятых следственным комитетом и Генеральной прокуратурой ... Тот факт, что я доверяю данному суду и сообщаю этому суду гораздо больше, чем я когда либо сообщал по данному вопросу, для меня это обычная позиция, поскольку ... если мы сможем защищать наши интересы, то речь будет идти о судах в свободных странах или о международных судах.

801. Суд принимает объяснения г-на Невзлины. Суд опять отмечает, что Российская Федерация не вызвала собственных свидетелей по фактическим обстоятельствам дела, которые могли бы опровергнуть или ослабить показания свидетелей по фактическим обстоятельствам дела со стороны Истцов. Ответчик решил не подвергать перекрестному допросу г-на Шмидта, вместо этого просто заявив, что, поскольку он являлся адвокатом г-на Ходорковского по уголовному делу, его показания являются «предвзятыми».⁹⁰¹ Ответчик также принял решение не подвергать перекрестному допросу д-ра Ковалева, чьи показания, соответственно, также остаются не оспоренными.

802. В ходе Слушания по существу дела Председатель Суда предложил адвокату Ответчика:⁹⁰²

ответить на обвинения в травле: о том, что в Генеральной прокуратуре Ригеру предложили, «Просто подпишите тут на нижней строчке»; о количестве сотрудников Юкоса, которые были задержаны; о Мизаморе, которому сказали «Вы не должны возвращаться в Россию»; о кампании, целью которой было сделать жизнь связанных с

⁹⁰⁰ Протокол слушаний, день 8, п. 17–25.

⁹⁰¹ Встречный меморандум Ответчика, § 696.

⁹⁰² Протокол слушаний, день 19, п. 46 (Заключительное слово Ответчика).

Юкосом должностных лиц, сотрудников невыносимой? В настоящий момент в документах по делу эти обвинения остаются не оспоренными. И это нас беспокоит, моих коллег и меня, и нам бы хотелось услышать, что по данным вопросам скажет Ответчик.

803. Что касается г-на Ригера, представитель Ответчика отметил, что случай имел место в 2006 году, через несколько лет после ареста г-на Ходорковского, и что «для следственного органа вполне типично иметь представление о том, что, как он думает, свидетелю известно или не известно, и он может навести [свидетеля] на мысль о том, что это за сведения, и потом узнать у свидетеля, согласен ли он с этим или нет. Г-н Ригер заявил о своем несогласии и не подписал показания». Председатель вспоминает: «Ему угрожали, его задержали в аэропорту. Это фон, который говорит о сложившейся атмосфере. Российские власти выглядят как захватчики Юкоса». Представитель Ответчика объяснил, что: «Я думаю, что то, что вы видите, это то, что власти обнаружили довольно крупное мошенничество на многих, многих уровнях деятельности внутри большой компании».⁹⁰³
804. Суд принимает показания свидетелей Истцов, которые дали их в отношении кампании по травле и запугиванию, осуществлявшейся Ответчиком против Юкоса. Теперь Суд рассмотрит вопрос природы и последствий событий, описанных выше.

(b) Были ли действия Российской Федерации оправданы как законные правоприменительные меры?

805. Ответчик поясняет, что его действия соответствовали законному широкомасштабному расследованию как часть «попытки обеспечить соблюдение законов и понять то, что, как оказалось, являлось одним из самых масштабных мошенничеств в истории современного российского государства».⁹⁰⁴ Таким образом в ответ на показания г-на Костюшко-Моризе относительно компромата г-на Ходорковского, Ответчик отмечает, что это «в полной мере соответствует тому факту, что власти имели законные основания предъявить г-ну Ходорковскому обвинения в преступлении».⁹⁰⁵ Аналогичным образом Ответчик описывает, что тот факт, что г-ну Дубову советовали

⁹⁰³ Там же, п. 47.

⁹⁰⁴ Там же, п. 49–52.

⁹⁰⁵ Протокол слушаний, день 18, п. 118–19 (Заключительное слово Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 205(iv).

покинуть страну и предупредили о том, что каждому акционеру Юкоса будут предъявлены обвинения в совершении уголовного преступления, «не был неожиданностью». Ответчик утверждает, что это «не вступает в противоречие с тем непрерывным процессом уклонения от уплаты налогов, в которое был вовлечен Юкос, и в отношении которого он был привлечен к ответственности».⁹⁰⁶

806. В том же ключе, признавая, с одной стороны, неблагоприятные обстоятельства, связанные с заболеванием г-на Александяна, Ответчик заметил, что «нет ничего шокирующего» в том, что российские органы власти заинтересовались Александяном, учитывая роль, которую тот с 2001 года играл в сокрытии информации об уязвимости Юкоса в регионах с низкими ставками налогообложения.⁹⁰⁷

807. Ответчик утверждает, что «обыски в офисах Юкоса и выемки его документации в рамках расследований, проводимых российскими правоохранительными органами, имеют аналоги в других странах как надлежащие средства правоохранительной деятельности, особенно когда эти органы сталкиваются с такими видами вопиющих нарушений, которые были совершены Юкосом». Ответчик ссылается на ЕС и США как на юрисдикции, в которых разрешается проведение обширных и агрессивных, даже вооруженных, обысков и выемок для противодействия финансовым преступлениям.⁹⁰⁸

⁹⁰⁶ Протокол слушаний, день 18 at 116–17 (Заключительное слово Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 205(ii).

⁹⁰⁷ Протокол слушаний, день 19, п. 50 (Заключительное слово Ответчика).

⁹⁰⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 209–10. Например, в Европейском союзе компании часто подвергаются так называемым «внезапным проверкам», когда должностные лица ЕС проводят обыски и аресты без получения предварительного разрешения суда. См. Протокол слушаний, день 19, п. 49–50 (заключительное слово Ответчика) («... в США исполнение постановления о проведении обыска никогда не проводится невооруженными лицами; оно всегда проводится вооруженными сотрудниками, которые иногда имеют при себе и другую экипировку, которая предполагает нечто большее, нежели просто коммерческое действие. Именно так это и происходит. В России это происходит так всегда. Это просто их обычная практика. И это не было чем-то уникальным для Юкоса»). Истцы, однако, отмечают «очень жесткий критерий доказывания» в ЕСПЧ, который требует предъявления «неопровержимых и прямых» доказательств, но что при этом ЕСПЧ, тем не менее, согласился с тем, что «обстоятельства, связанные с уголовным делом заявителей, могут быть истолкованы в пользу аргумента заявителей о неправомерных мотивах» и что «очевидно, что власти пытались уменьшить степень политического влияния олигархов и что государство было одним из основных лиц, которые получали выгоду от устранения Юкоса». См. *Khodorkovsky v. Russia 2*, §§ 634–48, 931–32; и письменные заявления Истцов от 30 августа 2013 г., § 47, касательно указанного решения.

808. Что касается обвинительных приговоров в отношении г-на Ходорковского и г-на Лебедева в 2005 году, Ответчик утверждает, что Истцы не подвергали критике действия российских судей апелляционных инстанций, которые оставили приговоры в силе.⁹⁰⁹ Ответчик ссылается на ЕСПЧ, который «отверг ключевую предпосылку аргумента Истцов о том, что в 2005 году г-н Ходорковский был привлечен к уголовной ответственности по политическим или иным ненадлежащим мотивам».⁹¹⁰
809. В отношении второго уголовного дела, касающегося г-на Ходорковского и г-на Лебедева, Ответчик отмечает, что «оно не оказало влияния на инвестиции, о которых идет речь в данных арбитражных разбирательствах, и что, независимо от этого, Истцы не оспаривают фактические основания обвинений, предъявленных в данном деле. Их попытка представить обвинения как касающиеся физической кражи нефти, а не сложных схем корпоративных злоупотреблений и притворных сделок, совершенных для обеспечения неполной оплаты за нефть, приобретенную у дочерних компаний Юкоса, осуществленной в интересах олигархов, абсолютно безосновательна».⁹¹¹ Ответчик утверждает, что отчет ИВА был подготовлен без доступа к материалам дела в полном объеме и без наличия каких-либо познаний в области российского уголовного законодательства, и что остальная высказанная Истцами критика была предвзятой и плохо осведомленной.
810. Также Ответчик заявляет, что его действия являлись необходимыми ввиду попыток Юкоса препятствовать расследованию в России.⁹¹² Истцы отрицают, что Юкос препятствовал проведению расследования, и отмечают, что большинство доказательств, на которые опирается Ответчик, основаны на протоколах допросов лиц, которых Ответчик не вызвал в качестве свидетелей. Истцы призывают Суд относиться к протоколам допросов со скептицизмом, «учитывая кампанию террора, проводимую в отношении лиц, связанных с

⁹⁰⁹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 204, 206.

⁹¹⁰ *Khodorkovsky v. Russia I*; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1334.

⁹¹¹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, 484. См. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1371–86.

⁹¹² Встречный меморандум Ответчика, §§ 674–79.

Юкосом, и неослабевающее давление, оказываемое прокуратурой с целью заставить бывших сотрудников Юкоса и других связанных с Юкосом лиц дать ложные изобличающие показания против Юкоса и руководства Юкоса».⁹¹³

811. Суд признает, что у Российской Федерации имелись полномочия на осуществление обысков и выемок в помещениях Юкоса в рамках продолжающихся уголовных расследований. Тем не менее, изучив материалы дела, Суд приходит к выводу, что расследование в отношении Юкоса проводилось Российской Федерацией с чрезмерной жестокостью. Представитель Ответчика признал, что в обстоятельствах расследования в отношении мошенничества, совершенного в особо крупном размере, «не все будет приятным при таких обстоятельствах, и у каждого из нас могут возникнуть ситуации, о которых мы пожалеем или в которых мы бы в другой раз действовали иначе».⁹¹⁴ Суд считает, что формулировка «не будет приятным» в данном деле является крайне сдержанной. Обращение с высшим руководством Юкоса, сотрудниками среднего звена, внутренними юристами, внешними юристами и связанными организациями, как оно описано в настоящей главе, подтверждает основной аргумент Истцов о том, что российские власти проводили «жестокую кампанию по уничтожению Юкоса, присвоению его активов и устранению г-на Ходорковского в качестве политического противника».⁹¹⁵ Юридические последствия заявлений Истцов будут проанализированы позднее в Части X настоящего Решения, когда Суд рассмотрит предполагаемые нарушения Главы III ДЭХ.
812. Теперь Суд изучит вопрос о том, какое влияние на Юкос на самом деле оказала кампания травли и запугивания, проводимая в отношении Юкоса Ответчиком.

(с) Оказали ли события, о которых жалуются Истцы, влияние на инвестиции Истцов, или Юкос мог продолжать осуществлять деятельность, не испытывая такого влияния?

⁹¹³ Ответ Истцов, §§ 77.

⁹¹⁴ Протокол слушаний, день 19, п. 51 (заключительное слово Ответчика).

⁹¹⁵ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 165.

813. Отметив, что документы по данному делу изобилуют доказательствами травли и запугивания сотрудников Юкоса российскими органами власти, основным вопросом для Суда является вопрос о том, действительно ли такие травля и запугивание нарушили работу Юкоса и тем самым оказали негативное влияние на инвестиции Истцов.
814. Истцы утверждают, что кампания по травле и запугиванию «покалечила» Юкос, поскольку его руководство подверглось уголовному преследованию, а хозяйственная деятельность была парализована в результате масштабных обысков и выемок, направленных на подрыв жизнеспособности Юкоса.
815. Свидетели со стороны Истцов говорили о том влиянии, которое оказали на компанию обыски, выемки и, в целом, кампания по запугиванию. Как отмечалось ранее, г-н Мизамор в своих свидетельских показаниях заявил, что потеря ключевой документации создала трудности в управлении компанией и подготовке годовой финансовой отчетности.⁹¹⁶ Г-н Ригер утверждал, что в бухгалтерии было конфисковано от 60 до 70 процентов документов. В своих свидетельских показаниях он пояснил: «если принимать во внимание тот факт, что вся ежедневная коммерческая деятельность компании была оформлена документами, такими как счета-фактуры, векселя и прочее, очень скоро мы достигли стадии, когда сотрудники Юкоса не имели доступа к первичным данным, необходимым им для выполнения своих обязанностей». Он вспоминал, что «постоянные угрозы и травля заставили многих моих бывших коллег покинуть компанию, и, в худшем случае, покинуть страну; эту судьбу вскоре разделил и я».⁹¹⁷
816. Г-н Мизамор описал, как невероятно трудно стало Юкосу удерживать сотрудников. Например, он сказал, что все сотрудники бухгалтерии, занимавшиеся подготовкой консолидированной отчетности по ОПБУ «покинули компанию, поскольку не желали подвергаться травле».⁹¹⁸ Аналогичным образом,

⁹¹⁶ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 32.

⁹¹⁷ Свидетельские показания г-на Ригера, §§ 28–29.

⁹¹⁸ Протокол слушаний, день 9, п. 244–45.

оправдывая решение компании о выплате бонусов в 2004 году, г-н Тиди в своих показаниях заявил, что:

Обстановка была в духе сталинизма. Это было место, где было страшно работать. Мы никогда не знали, когда случится очередной обыск, люди просто входили и, как я упоминал вчера, сбрасывали компьютеры со столов, опрокидывали столы и просто буйствовали в помещениях; или же когда кого-либо вызывали на допрос в Генеральную прокуратуру с абсолютно неизвестными и нелогичными последствиями. И в такой обстановке Юкос не был особенно благоприятным местом работы. Мы были чрезвычайно обеспокоены проблемой удержания сотрудников. И если бы мы не выполняли перед ними договорные обязательства по выплате бонусов, по нашему мнению, они начали бы покидать компанию. И именно по этой причине мы чувствовали, что было очень важно, чтобы мы выполняли обязательства перед этими людьми, просто чтобы мы могли удержать их, и чтобы мы могли продолжать обеспечивать работу компании. Поскольку в случае потери всех этих людей, нанять других было бы практически невозможно, поскольку людям просто – страшно было находиться в этом месте и приводить туда новых людей – на самом деле, я не припоминаю, чтобы мы смогли нанять каких-либо новых сотрудников после того, как на нас началась атака...⁹¹⁹

817. Ответчик отрицает, что Истцы в действительности смогли доказать, что кампания по травле повредила их инвестициям.⁹²⁰ Как упоминалось ранее, Ответчик отмечает, например, что г-н Ходорковский ушел в отставку добровольно, что прибыль Юкоса за 2003 и 2004 годы была выше, чем прибыль до ареста г-на Ходорковского и г-на Лебедева, и что после ареста г-на Ходорковского Юкос сделал публичное заявление о том, что хозяйственная деятельность Юкоса осуществляется в обычном режиме.
818. Ответчик заявляет, что утверждения г-на Мизамора, сделанные им в его свидетельских показаниях семь лет спустя относительно разрушительного действия рейдов, не заслуживают доверия, поскольку опровергаются его же заявлениями, которые он одновременно делает его коллегам, комитету по аудиту и совету директоров в 2003 году.⁹²¹ Ответчик обращает внимание на следующие доказательства в документах по делу:
- Рабочая группа, созданная для изучения последствий правительственных действий, подтвердила, что по состоянию на август 2003 года, несмотря на обыски и выемки, «операционная деятельность осуществлялась в

⁹¹⁹ Протокол слушаний, день 11, п. 15–16.

⁹²⁰ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1338–45, §§ 1387–99; §§ 1400–34. Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 200–206. См. также письменные заявления Ответчика от 30 августа 2013 г., § 7, касательно дела *Khodorkovsky v. Russia 2*.

⁹²¹ Протокол слушаний, день 19, п. 87–88,

нормальном режиме» и по состоянию на сентябрь 2003 года «не имелось новых неблагоприятных обстоятельств» и «хозяйственная деятельность осуществлялась как обычно»⁹²²

- В ходе конференц-звонка с финансовыми аналитиками в ноябре 2003 года Юкос заявил, что арест г-на Ходорковского и последовавшая его отставка «не оказали совершенно никакого влияния на [его] хозяйственную деятельность»⁹²³
- Около 16 месяцев спустя Юкос заявил инвесторам и прессе, что «был в высшей степени жизнеспособен»⁹²⁴
- В январе-марте 2004 года внутренний информационный бюллетень Юкоса, в котором обнародовались результаты хозяйственной деятельности, показывает, что бизнес Компании не был нарушен.⁹²⁵

819. Суд рассматривает эти относящиеся к благосостоянию компании заявления должностных лиц Юкоса как попытку Юкоса создать перед своими инвесторами картину стабильности, тем самым сохраняя их доверие. Суду очевидно, что компания, которая была подвергнута такому обращению, какому подвергнулся Юкос в течение этих многих лет, должна была испытывать существенное негативное воздействие, и что ее должностные лица и иные сотрудники не могли управлять ее хозяйственной деятельностью в обычном и привычном режиме. Вкратце, Суд соглашается с Истцами в том, что, в действительности, агрессивная кампания Ответчика, проводимая против Юкоса, оказала существенное влияние на управление компанией.

820. Рассмотрев имеющиеся в материалах дела доказательства запугивания и травли высшего руководства, сотрудников среднего звена, внутренних и внешних юристов Юкоса российскими властями, Суд пришел к выводу, что такие запугивание и травля не только нарушили хозяйственную деятельность Юкоса,

⁹²² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1422, Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 207, Заключение рабочей группы, 25 сентября 2003 г., Приложение R-4102.

⁹²³ Телеконференция Юкоса для инвесторов о последних событиях – Окончание, Канал раскрытия финансовой информации, 5 ноября 2003 г., Приложение R-3991.

⁹²⁴ «Юкос заявляет о росте добычи на 5,3% по сравнению с 2003 годом по данным промежуточной отчетности», Прайм-ТАСС Энергетика, 21 марта 2005 г., Приложение R-509.

⁹²⁵ Обзор Юкоса, январь-февраль-март 2004 г., Приложение C-23.

но так же способствовали прекращению его существования, и тем самым нанесли ущерб инвестициям Истцов.

821. Теперь Суд обратит свое внимание на другую главу перечня действий Российской Федерации, которые предположительно оказали неблагоприятное влияние на инвестиции.

D. РАЗРЫВ СЛИЯНИЯ ЮКОСА И СИБНЕФТИ

1. Введение

822. В апреле 2003 года Юкос, который в тот момент являлся крупнейшей российской нефтяной компанией, объявил о планах по слиянию с Сибнефтью, являвшейся на тот момент четвертой по величине российской нефтяной компанией, с образованием нового юридического лица, которое будет носить название Нефтяная компания «Юкос-Сибнефть» и будет представлять собой четвертую по величине в мире частную нефтедобывающую компанию.
823. В период с апреля по октябрь 2003 года были предприняты шаги по реализации слияния. К 3 октября 2003 года были осуществлены основные части сделки (купля-продажа и обмен акций между основными акционерами Юкоса и Сибнефти). На 28 ноября 2003 года было назначено Внеочередное общее собрание акционеров («ВОСА») Юкоса, которое должно было одобрить заключительные детали слияния.⁹²⁶ Однако незадолго до назначенного собрания акционеры Сибнефти объявили о намерении прекратить процесс слияния.⁹²⁷
824. В конце концов, часть слияния, относящаяся к обмену акциями, была признана недействительной рядом судов в Москве и дальневосточном регионе России,

⁹²⁶ Протокол № 120/1-21 заседания Совета директоров Юкоса, 25 сентября 2003 г., стр. 8–9, пункт 11, Приложение С-1103.

⁹²⁷ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 37; Меморандум Истцов, § 208; Встречный меморандум Ответчика, § 326.

Чукотке,⁹²⁸ и Сибнефть была приобретена Российской Федерацией через принадлежащую государству компанию Газпром.⁹²⁹

825. Истцы заявляют, что Ответчик несет ответственность за прекращение слияния, которое было «одной из первых жертв» атаки Российской Федерации, предпринятой в отношении Юкоса.⁹³⁰ По утверждению Истцов, решение Сибнефти прекратить процесс слияния являлось прямым следствием ареста г-на Ходорковского. Арест привел к тому, что Сибнефть стала настаивать на смене высшего руководства компании, образовавшейся в результате слияния. Это требование было неприемлемо для Юкоса, и сделка была прекращена. Истцы также заявляют, что российские суды тогда «были только рады предложить свое содействие» путем признания части сделки по слиянию недействительной на фиктивных основаниях, что подготовило почву для приобретения Сибнефти Российской Федерацией.⁹³¹ Основное требование Истцов о возмещении ущерба в размере 114,174 млрд. долл. США отражает стоимость «Юкос-Сибнефть» как юридического лица, образованного в результате успешного слияния. В качестве альтернативы Истцы заявляют, что если Суд не признает Ответчика ответственным за прекращение слияния, размер иска о возмещении ущерба должен быть снижен примерно на 6 миллиардов долл. США.⁹³²
826. Ответчик отрицает то, что он несет какую-либо ответственность за прекращение слияния. Сибнефть, как утверждает Ответчик, не осуществляла государственные полномочия и не действовала в соответствии с указаниями российских государственных органов. В действительности Правительство Российской Федерации поддерживало слияние. Более того, руководители Сибнефти имели полное право настаивать на изменении руководства компании, образованной в результате слияния, в связи с опасениями касательно ареста г-на Ходорковского и выдвинутых против него обвинений в осуществлении преступной

⁹²⁸ Постановление Арбитражного суда г. Москвы от 31 мая 2004 г., Приложение С-72; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 26 августа 2004 г., Приложение С-73; Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 25 апреля 2006 г., Приложение С-78.

⁹²⁹ Меморандум Истцов, §§ 231–37.

⁹³⁰ Там же, § 199; Ответ Истцов, § 95.

⁹³¹ Ответ Истцов, §§ 135–37.

⁹³² Там же, §§ 859, 861; Второе экспертное заключение Брента Качмарека, 15 марта 2012 г., §§ 65; 75–76.

деятельности; настаивая на этом, они действовали «преследуя свои собственные законные коммерческие интересы».⁹³³ Что касается московских и чукотских судов, Ответчик заявляет, что они действовали в соответствии с российским законодательством о хозяйственных обществах. Ответчик также утверждает, что Юкос не возражал против судебных разбирательств, поскольку они позволили Юкосу отменить слияние без необходимости получения одобрения миноритарных акционеров, при котором мог возникнуть риск предъявления ему дополнительных требований.⁹³⁴

827. В настоящей главе Суд рассмотрит обстоятельства слияния Юкоса и Сибнефти и попытается определить, несет ли Российская Федерация ответственность за прекращение слияния. Мнение Суда по данному вопросу может оказать влияние на размер компенсации, которую Суд может в конечном итоге присудить Истцам. В настоящей главе Суд также рассмотрит вопрос о том, являлось ли слияние важным фактором, как это заявляют Истцы, в решении Юкоса не продолжать подготовку к листингу АДР на НФБ. Суд напоминает, что Ответчик утверждает, будто бы решение было принято Юкосом ввиду обеспокоенности компании относительно составляющих частей своей схемы оптимизации налогообложения. Суд также рассмотрит объявление Юкосом промежуточных дивидендов в размере 2 млрд. долл. США в ноябре 2003 года («**Промежуточные дивиденды за 2003 г.**»), которое по утверждению Ответчика было направлено на сокрытие этой суммы от российских налоговых органов.⁹³⁵

2. Хронология

828. В контексте аргументов относительно слияния Юкоса и Сибнефти Ответчик обвинил Истцов в том, что они ведут «бесперспективную борьбу со временем»,⁹³⁶ а Истцы обвинили Ответчика в попытке «переписать историю».⁹³⁷ Таким образом, Суд считает, что будет полезно изложить краткую хронологию ключевых событий.

⁹³³ Встречный меморандум Ответчика, §§ 322–30; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 776–79.

⁹³⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 805–06.

⁹³⁵ Там же, §§ 809–23.

⁹³⁶ Протокол слушаний, день 3, п. 18 (вступительное слово Ответчика).

⁹³⁷ Протокол слушаний, день 17, п. 11 (заключительное слово Истцов).

(а) **Объявление о слиянии; листинг на НФБ отложен; приняты меры по завершению слияния**

829. 22 апреля 2003 года Юкос и Сибнефть объявили о своем слиянии в сообщении для прессы, в котором описывались основные детали сделки.⁹³⁸ Слияние состояло из двух частей. Во-первых, Юкос приобретет 20 процентов (минус одна акция) акций Сибнефти у основных акционеров Сибнефти за денежное вознаграждение в размере 3 млрд. долл. США на основании Договора купли-продажи акций («Договор купли-продажи акций»). Во-вторых, на основании Договора обмена акциями («Договор обмена акциями») Юкос приобретет 72 процента (плюс одна акция) акций Сибнефти у основных акционеров Сибнефти в обмен на 26,01 процент уставного капитала Юкоса после его увеличения.⁹³⁹
830. Через несколько дней после объявления о слиянии Президент Путин заявил, что он одобрил сделку на встрече с г-ном Ходорковским, г-ном Романом Абрамовичем (Членом совета директоров и крупным акционером Сибнефти) и г-ном Евгением Швидлером (Генеральным директором Сибнефти).⁹⁴⁰
831. Одновременно с этим объявлением, предполагаемый листинг Юкоса на НФБ, который Юкос и команда внешних консультантов готовила больше года, был отложен. К тому моменту Юкос и его консультанты провели масштабную проверку деятельности компании для целей составления требуемой формы Комиссии по ценным бумагам и биржам США.⁹⁴¹ Первый вариант был разослан в июне 2002 года, а почти заверченный проект документа был разослан 19 марта 2003 года.⁹⁴²
832. С апреля по октябрь 2003 года были предприняты шаги по завершению слияния. 30 апреля 2003 года основные акционеры Юкоса и Сибнефти подписали Договор

⁹³⁸ «Юкос и Сибнефть достигли принципиальных договоренностей об объединении», пресс-релиз Юкоса и Сибнефти, 22 апреля 2003 г., Приложение С-629.

⁹³⁹ Меморандум Истцов, § 47 и 61.

⁹⁴⁰ Свидетельские показания г-на Невзлина, § 26; Свидетельские показания г-на Дубова, § 69; Sibneft President Eugene Shvidler comments on upcoming merger with Yukos to create YukosSibneft, a new international energy super major, BusinessWeek Online, 21 мая 2003 г., Приложение С-634.

⁹⁴¹ См. меморандум со стороны г-на Малого в адрес г-на Шейко, 22 апреля 2002 г., Приложение R-184.

⁹⁴² Ответ Истцов, §§ 101–02; Проект формы F-1 Юкоса и регистрационного заявления Юкоса по Закону о ценных бумагах США 1933 г., 19 марта 2003 г., Приложение С-1067.

купли-продажи акций⁹⁴³ и Договор обмена акциями.⁹⁴⁴ Часть слияния, относящаяся к обмену акциями, была разделена на две составляющих: обмен 57,5 процентов акций Сибнефти на акции Юкоса из новой эмиссии, представляющие 17,2 процента уставного капитала Юкоса после его увеличения, и обмен 14,5 процентов акций Сибнефти на 8,8 процентов акций Юкоса (включающих в себя акции из новой эмиссии, казначейские акции и акции, выкупленные у акционеров).⁹⁴⁵

833. 1 мая 2003 года основные акционеры Юкоса и Сибнефти подписали Соглашение акционеров, в котором, помимо прочего, указывалось, что группа акционеров со стороны Юкоса предложит кандидатуры на «высшие руководящие должности».⁹⁴⁶ 27 мая 2003 года акционеры Юкоса одобрили слияние.⁹⁴⁷
834. 30 мая 2003 года Юкос осуществил первый денежный платеж в размере 1,25 млрд. долл. США в соответствии с Договором купли-продажи акций.⁹⁴⁸ 30 июня 2003 года Совет директоров Юкоса принял решения в отношении слияния.⁹⁴⁹ В июле и августе 2003 года в отношении слияния были получены одобрения

⁹⁴³ Договор купли-продажи акций между Kravin Investments Limited, White Pearl Investments Limited, Marthacello Co Limited, N.P. Gemini Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited и Kindselia Holdings Limited и ОАО «НК «Юкос», 30 апреля 2003 г., Приложение С-1101 (далее – «Договор купли-продажи акций»). В рамках другого арбитражного разбирательства юристы Юкоса описали сторону акционеров Сибнефти по Договору купли-продажи акций как «компании, учрежденные в соответствии с законодательством Кипра . . . [и] в конечном итоге контролируемые Романом Абрамовичем, владельцем футбольного клуба «Челси» и губернатором Чукотки». См. *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, описание дела, 2 мая 2005 г., §§ 10–12, Приложение R-3601.

⁹⁴⁴ Договор обмена акциями между Kravin Investments Limited, White Pearl Investments Limited, Marthacello Co Limited, N.P. Gemini Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited и Kindselia Holdings Limited и ОАО «НК «Юкос», 30 апреля 2003 г., Приложение С-1100 (далее – «Договор обмена акциями»).

⁹⁴⁵ Там же; См. Меморандум Истцов, § 47.

⁹⁴⁶ Соглашение акционеров в отношении ОАО «НК «ЮКОС» между Yukos Universal Limited (далее – «YUL»), Hulley Enterprises Limited (далее – «Hulley»), White Pearl Investments Limited, N.P. Gemini Holdings Limited, Marthacello Co. Limited, Kindselia Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited и Kravin Investments Limited, 1 мая 2003 г., ст. 6.1, Приложение С-1102.

⁹⁴⁷ Протокол № 2 Внеочередного общего собрания акционеров Юкоса, 27 мая 2003, Приложение С-50; «Внеочередное общее собрание акционеров ОАО НК «ЮКОС» приняло решение, связанное с ходом реализации процесса объединения с ОАО «Сибнефть»», Пресс-релиз Юкоса, 28 мая 2003, Приложение С-635.

⁹⁴⁸ Расписка Kravin Investments Limited, 30 мая 2003 г., Приложение С-54; См. Промежуточная сокращенная консолидированная финансовая отчетность ОАО «НК «Юкос» по ОПБУ США, 30 июня 2003 г., стр. 9, Приложение С-30.

⁹⁴⁹ «Совет директоров ОАО «НК «ЮКОС» утвердил решение о выпуске 1 млрд акций», Пресс-релиз Юкоса, 7 июля 2003 г., Приложение С-639.

- регулирующих органов.⁹⁵⁰ 28 августа 2003 года в соответствии с Договором купли-продажи акций Юкос осуществил следующий денежный платеж в размере 500 млн. долл. США.⁹⁵¹
835. 25 сентября 2003 года Совет директоров Юкоса установил 28 декабря 2003 года как дату проведения ВОСА, на котором акционерам будут представлены окончательные детали слияния.⁹⁵²
836. 2 октября 2003 года Юкос осуществил заключительный платеж в размере 1,25 млрд. долл. США в соответствии с Договором купли-продажи акций.⁹⁵³
837. 3 октября 2003 года в соответствии с Договором обмена акциями Юкос приобрел акции Сибнефти в размере 72 процента плюс одна акция в обмен на 26,01 процента акций Юкоса.⁹⁵⁴
838. Таким образом, к 3 октября 2003 года, когда были завершены как этап покупки акций, так и этап обмена акциями, Юкос приобрел в Сибнефти 92 процента. Оставшиеся шаги по осуществлению слияния включали в себя «полную операционную интеграцию» двух компаний, изменение наименования Юкоса на Юкос-Сибнефть, и избрание нового состава совета директоров.⁹⁵⁵

⁹⁵⁰ Уведомление о государственной регистрации дополнительного выпуска акций ФКЦБ, 23 июля 2003 г., Приложение С-51; Заключение и предписание Министерства антимонопольной политики и поддержки предпринимательства, 14 августа 2003 г., Приложение С-52.

⁹⁵¹ Расписка Kravin Investments Limited, 28 августа 2003 г., Приложение С-55; См. Промежуточная сокращенная консолидированная финансовая отчетность ОАО «НК «Юкос» по ОПБУ США, 30 июня 2003 г., стр. 9, Приложение С-30.

⁹⁵² Протокол № 120/1-21 заседания Совета директоров Юкоса, 25 сентября 2003 г., стр. 8–9, п. 11, Приложение С-1103.

⁹⁵³ Расписка Kravin Investments Limited, 2 октября 2003 г., и выписка со счета, подтверждающая выплату 1,25 млрд. долл. США по Договору купли-продажи акций, Приложение С-57; См. Промежуточная сокращенная консолидированная финансовая отчетность ОАО «НК «Юкос» по ОПБУ США, 30 июня 2003 г., стр. 9, Приложение С-30.

⁹⁵⁴ Выписки со счетов, подтверждающие передачу 57,5% акций Сибнефти (2 724 362 618 акций) Юкосу по Договору обмена акциями, 3 октября 2003, Приложение С-58; Уведомление о совершении сделки и выписки со счетов, подтверждающие передачу 17,2% акций Юкоса (463 517 826 акций) основным акционерам Сибнефти по Договору обмена акциями, 3 октября 2003 г., Приложение С-59; Выписки со счетов, подтверждающие передачу 14,5% акций Сибнефти (689 373 122 акций) Sarenet по Договору обмена акциями, 10 октября 2003 г., Приложение С-60; Выписки со счетов, подтверждающие передачу 8,8% акций Юкоса (238 879 333 акций) основным акционерам Сибнефти по Договору обмена акциями, 10 октября 2003 г., Приложение С-61; Промежуточная сокращенная консолидированная финансовая отчетность ОАО «НК «Юкос» по ОПБУ США, 30 июня 2003 г., стр. 9, Приложение С-30.

⁹⁵⁵ Меморандум Истцов, §§ 54, 208; «Основные акционеры ОАО «Сибнефть» и ОАО НК «ЮКОС» завершили сделку по объединению компаний», Пресс-релиз Юкоса и Сибнефти, 3 октября 2003 г., Приложение С-648.

(b) Г-н Ходорковский арестован; Юкос продолжает осуществлять слияние; у Сибнефти появляются сомнения

839. Суд напоминает, что г-н Ходорковский был арестован 25 октября 2003 года.
840. 28 октября 2003 года в свете реструктуризации капитала компании в преддверии слияния Совет директоров Юкоса рекомендовал акционерам одобрить выплату Промежуточных дивидендов за 2003 г. в размере 2 млрд. долл. США всем акционерам, зарегистрированным в реестре акционеров по состоянию на 25 сентября 2003 года.⁹⁵⁶ Г-н Ходорковский подал в отставку с поста Председателя Правления Юкоса 3 ноября 2003 года. После этого Юкос сделал заявление для прессы, в котором назвал лиц, которые будут выдвинуты им в качестве кандидатов в состав нового правления образованного в результате слияния юридического лица, Юкос-Сибнефть.⁹⁵⁷ Г-н Ходорковский в этом списке не фигурировал. 21 и 22 ноября 2003 года высшее руководство Юкоса и Сибнефти встретились для обсуждения материально-технического обеспечения слияния.⁹⁵⁸
841. В конце ноября средства массовой информации сообщили, что г-н Абрамович встретился с Президентом Путиным для обсуждения слияния Юкоса и Сибнефти. Было упомянуто, что «Абрамович, предположительно, поднял вопрос относительно перспективы изменения состава руководства объединенной компании на встрече с Путиным, который одобрил эту идею».⁹⁵⁹
842. В своих свидетельских показаниях г-н Невзлин рассказывает, что «в конце 2003 года» он встречался с г-ном Абрамовичем в Тель-Авиве, и что ему сказали

«Юкос-Сибнефть» можно спасти, если управление слившейся компанией перейдет коллективу Абрамовича... Президент Путин сообщил Роману Абрамовичу, что Михаила Ходорковского сделали мишенью из-за участия Ходорковского в политике... Президент Путин настолько гневен

⁹⁵⁶ Выписка из протокола № 120/1-24 заседания Совета директоров Юкоса, 28 октября 2003 г., Приложение R-3605.

⁹⁵⁷ *Предполагаемый состав правления компании «ЮКОС-Сибнефть»*, Пресс-релиз Юкоса, 4 ноября 2003 г., Приложение С-666.

⁹⁵⁸ Повестка дня, материалы и список участников встречи 21–22 ноября 2003 г., Приложение С-62.

⁹⁵⁹ *Abramovich met Putin before vetoing Yukos–Sibneft merger*, The Sunday Telegraph, 30 ноября 2003 г., Приложение С-669.

на Михаила Ходорковского, что о поднятии темы освобождения Ходорковского говорить не приходится.⁹⁶⁰

843. Незадолго до назначенного на 28 ноября 2003 года ВОСА Юкоса представители основных акционеров Сибнефти вызвали представителей основных акционеров Юкоса и сообщили им о том, что они не желают продолжать процесс слияния.⁹⁶¹ Однако ВОСА было проведено как запланировано. Повестка дня включала в себя следующие вопросы: (а) досрочное прекращение полномочий и избрание нового состава совета директоров; (б) одобрение нового устава (включая изменение наименования на Юкос-Сибнефть); (с) выплату Промежуточных дивидендов за 2003 г. Истцы голосовали против избрания кандидатов Сибнефти в состав Совета директоров Юкоса, воздержались при голосовании в отношении смены наименования компании на Юкос-Сибнефть и проголосовали за одобрение выплаты дивидендов.⁹⁶²
844. После ВОСА основные акционеры действовали, как если бы процесс слияния продолжался. Например, 2 декабря 2003 года GML сделала заявление для прессы о том, что соглашения в рамках слияния остаются в силе в полном объеме.⁹⁶³ 8 декабря 2003 года Истец Hulley получил свою часть Промежуточных дивидендов за 2003 г.⁹⁶⁴ В то же самое время, Юкос и его основные акционеры рассматривали возможности договориться о прекращении слияния с

⁹⁶⁰ Свидетельские показания г-на Невзлина, §§ 27, 35.

⁹⁶¹ Меморандум Истцов, § 208; Встречный меморандум Ответчика, § 326; См. *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, описание дела, 2 мая 2005 г., Приложение R-3601. Примерно тогда же, когда Сибнефть сообщила Юкосу о том, что она не будет участвовать в слиянии, СМИ сообщили о том, что управление по борьбе с экономическими и налоговыми преступлениями МВД РФ заявили об отсутствии у них вопросов к г-ну Абрамовичу. *Kremlin seen as a deep well of influence*, The Financial Times, 29–30 ноября 2003 г., Приложение C-668.

⁹⁶² Повестка дня внеочередного общего собрания акционеров ОАО «НК «Юкос», 28 ноября 2003 г., Приложение R-3606; *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, описание дела, 2 мая 2005 г., Приложение R-3601; Свидетельские показания г-на Мизамора, §§ 22, 37; «*Завершение объединения ЮКОСа и Сибнефти приостанавливается*», Интерфакс, 28 ноября 2003 г., Приложение R-3609 (где были приведены слова г-на Невзлина: «К нам на этой неделе обратились акционеры «Сибнефти» и сказали, что у них возникли некоторые технические трудности и попросили на сегодняшнем собрании не менять устав компании «ЮКОС» и не менять состав совета директоров. По этим вопросам мы голосовали по согласованию с ними [акционерами Сибнефти]. По вопросу о дивидендах «ЮКОСа» мы голосовали за «ЮКОС»); См. «*Собрание акционеров Юкоса утвердило дивиденды на сумму около 2 млрд долларов США*», пресс-релиз Юкоса, 28 ноября 2003 г., Приложение C-666.

⁹⁶³ «*Объединение Юкоса и Сибнефти*», Новости компаний, веб-сайт Группы Menater, 2 декабря 2003 г., Приложение C-670.

⁹⁶⁴ Протокол слушаний, день 9, п. 22–24 (перекрестный допрос г-на Мизамора).

Сибнефтью.⁹⁶⁵ Юкос продолжал возражать против предложения Сибнефти назначить кандидатов Сибнефти в качестве участников объединенной компании.⁹⁶⁶

(с) Российские суды признают недействительным Договор об обмене акциями

845. 19 января 2004 года, через несколько недель после того, как Юкос получил Акт налоговой проверки за 2000 г., NP Gemini Holdings Limited и Nimegan Trading Limited, два бывших акционера Сибнефти,⁹⁶⁷ подали в московский суд иск о признании недействительным выпуска акций Юкоса, осуществленного в рамках первого транша обмена акциями.⁹⁶⁸ 1 марта 2004 года Арбитражный суд г. Москвы аннулировал выпуск акций.⁹⁶⁹ Решение было оставлено в силе судом апелляционной инстанции 31 мая 2004 года, а 26 августа 2004 года утверждено Федеральным арбитражным судом.⁹⁷⁰ Соответственно, в сентябре 2004 года, Юкос вернул акционерам Сибнефти 57,5 процента акций Сибнефти, которые он получил в обмен на свои вновь выпущенные акции. Доля Юкоса в Сибнефти тогда была снижена до 34,5 процентов.⁹⁷¹
846. 6 июля 2004 года в Арбитражном суде Чукотского автономного округа, дальневосточного региона России, губернатором которого являлся г-н Абрамович, компания Nimegan Trading Limited инициировала в отношении Юкоса и иных лиц судебное разбирательство о признании недействительным второго транша обмена акциями (затрагивавшего 14,5 процентов акций

⁹⁶⁵ «Заявление о ходе переговоров с представителями бывших основных акционеров Сибнефти», пресс-релиз Юкоса, 17 декабря 2003 г., Приложение С-672.

⁹⁶⁶ «Юкос привлек консультантов на переговоры с бывшими основными акционерами Сибнефти», пресс-релиз Юкоса, 2 февраля 2004 г., Приложение С-680; Свидетельские показания г-на Мизамора, § 37.

⁹⁶⁷ На момент подачи иска, двумя истцами были акционеры Юкоса. NP Gemini Holding Limited была бывшим основным акционером Сибнефти и участвовала во всех этапах слияния. Nimegan Trading Limited уже была акционером Юкоса на момент подписания Договора обмена акциями и на тот момент имела менее 0,001% акций Юкоса. Согласно Истцам, обе компании были связаны с г-ном Абрамовичем через Millhouse Capital, инвестиционную компанию, которая управляет активами г-на Абрамовича. Меморандум Истцов, §§ 216–19.

⁹⁶⁸ Исковое заявление о признании решения ФКЦБ о регистрации выпуска ценных бумаг незаконным и признании выпуска ценных бумаг недействительным, 19 января 2004 г., Приложение С-71.

⁹⁶⁹ Решение Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40–2353/04–92–35, 1 марта 2004 г., Приложение R-549.

⁹⁷⁰ Постановление Арбитражного суда г. Москвы, 31 мая 2004 г., Приложение С-72; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа, 26 August 2004, Приложение С-73.

⁹⁷¹ Инструкция Юкоса в адрес Депозитарного отдела Дойче Банк об отмене операции, 24 сентября 2004 г., Приложение С-74.

Сибнефти). Для того чтобы установить компетенцию чукотского суда, ответчик, связанный с г-ном Абрамовичем, открыл банковский счет в Чукотском автономном округе в тот день, когда Nimegan оплатила пошлину за подачу искового заявления. Другие номинальные ответчики все поддержали судебное разбирательство.⁹⁷² 14 сентября 2004 года Арбитражный суд Чукотского автономного округа признал второй транш обмена акциями недействительным. После целого ряда апелляций это решение в апреле 2006 года было, в конце концов, подтверждено Федеральным арбитражным судом Дальневосточного округа,⁹⁷³ после чего Юкос вернул акционерам Сибнефти 14,5 процентов акций Сибнефти, полученных по второму траншу в рамках обмена акциями. Доля Юкоса в Сибнефти тогда была снижена до 20 процентов минус одна акция, полученных в соответствии с Договором купли-продажи акций.

847. 30 сентября 2004 года Юкос подал против бывших основных акционеров Сибнефти иск в ЛМТС и потребовал в судебном порядке запретить ответчикам инициировать, продолжать или поощрять какие-либо судебные разбирательства в российских судах в отношении признания обмена акциями недействительным.⁹⁷⁴ В конце концов арбитражное разбирательство будет прекращено российским конкурсным управляющим Юкоса, г-ном Эдуардом Ребгуном.⁹⁷⁵

(d) В итоге Российская Федерация покупает Сибнефть через Газпром

848. В 2005 году российская государственная компания Газпром приобрела у основных акционеров Сибнефти 75,68 процентов акций Сибнефти за сумму,

⁹⁷² Документ об оплате государственной пошлины за подачу искового заявления в связи с разбирательствами на Чукотке, 27 мая 2004 г., Приложение С-75; Исковое заявление о признании недействительной сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, и применении последствий недействительности такой сделки, 6 июля 2004 г., Приложение С-76; Документы, относящиеся к открытию банковских счетов Marthacello на Чукотке, 8 июля 2004 г., Приложение С-77.

⁹⁷³ Постановление Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа, 25 апреля 2006 г., Приложение С-78.

⁹⁷⁴ *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, Запрос о проведении арбитража, 30 сентября 2004 г., Приложение R-3600; *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, описание дела, 2 мая 2005 г., Приложение R-3601.

⁹⁷⁵ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 37.

равную примерно 15 млрд. долл. США.⁹⁷⁶ В мае 2006 года Сибнефть сменила свое наименование на ОАО «Газпром нефть».⁹⁷⁷

849. Суд отмечает, что пакет акций Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция, который Юкос приобрел по Договору купли-продажи акций, в апреле 2007 года был продан итальянской компании ЭниНефтегаз в ходе конкурсных торгов Юкоса,⁹⁷⁸ и что в 2009 году Газпром реализовал колл-опцион (который он заключил в апреле 2007 года) для приобретения акций Сибнефти у ЭниНефтегаз за 4,1 млрд. долл. США.⁹⁷⁹

3. Доводы Сторон и выводы Суда

(а) Был ли листинг Юкоса на НФБ отложен по причине слияния Юкоса и Сибнефти или по причине опасений перед раскрытием схемы оптимизации налогообложения?

850. Истцы утверждают, что предполагаемый листинг Юкоса на НФБ был в апреле 2003 года отложен из-за предполагаемого слияния Юкоса и Сибнефти и необходимости провести дополнительную комплексную юридическую проверку.⁹⁸⁰

851. В своих свидетельских показаниях г-н Мизамор утверждал, что

Реализация плана Юкоса по получению листинга АДР второго или третьего уровня на НФБ была приостановлена из-за принятого в начале 2003 года решения о слиянии с Сибнефтью ... и необходимости проведения в отношении Сибнефти дополнительной комплексной юридической оценки с целью обеспечения полной прозрачности, а также для обеспечения точности финансовой отчетности, прежде чем осуществлять действия

⁹⁷⁶ Годовой отчет Газпрома за 2005 г. (выписки), Приложение С-370; Акции и реестродержатель, веб-сайт Газпромнефти, Приложение С-389; «Сегодня ОАО «Газпром» и Millhouse Capital подписали обязывающие документы на приобретение 72,663% акций ОАО «Сибнефть», пресс-релиз Газпрома, 28 сентября 2005 г., Приложение С-771; «Правление Газпрома одобрило покупку Сибнефти», пресс-релиз Газпрома, 28 сентября 2005 г., Приложение С-772; Gazprom agrees \$13bn deal with Abramovich, The Financial Times, 29 сентября 2005 г., Приложение С-773.

⁹⁷⁷ *Sibneft Changes Name to Gazprom Neft*, The Moscow Times, 16 мая 2006 г., Приложение С-803.

⁹⁷⁸ Gazprom, indirectly, wins assets of Yukos, NY Times, 4 апреля 2007 г., Приложение С-847; Eni announces \$5.83 bn acquisition of Yukos assets. Major first step into Russian upstream market, пресс-релиз Eni, 4 апреля 2007 г., Приложение С-849; A Yukos Auction With a 2nd Act, The Washington Post, 5 апреля 2007 г., Приложение С-851; On Working Meeting Between Alexey Miller and Paolo Scaroni, пресс-релиз Газпрома, 17 сентября 2007 г., Приложение С-877; Eni to keep Gazprom Neft stake until 2009, Reuters, 9 ноября 2007 г., Приложение С-878.

⁹⁷⁹ *How Putin Put Kremlin Back on Top*, The Moscow Times, 1 февраля 2008 г., Приложение С-879.

⁹⁸⁰ См. Ответ Истцов, § 104.

по получению какого-либо листинга для компании, образованной в результате слияния.⁹⁸¹

852. Г-н Мизамор подтвердил это заявление в присутствии Суда в ходе повторного допроса свидетеля представившей стороной после перекрестного допроса:

В начале 2003 года г-н Ходорковский сообщил мне, что он работал над крупной сделкой – это оказалась сделка с Сибнефтью – и он попросил меня приостановить процедуру регистрации по форме F-1. Конечно, я в любом случае не мог продолжать подготовку формы F-1, когда на повестке была крупная сделка. Поэтому мы приостановили процесс ее подготовки в результате того, что впоследствии стало сделкой с Сибнефтью.⁹⁸²

853. В ходе дачи свидетельских показаний г-н Костюшко-Моризе также подтвердил это объяснение. После того, как он сослался на значительный объем работы, проделанный при подготовке к листингу на НФБ, и связанное с ним существенное раскрытие информации, он сказал:

Таким образом, работа продолжалась в течение и до конца года, и в начале 2003 года, и потом в апреле она была прервана перспективой слияния Сибнефти и Юкоса, которое, очевидно, имело существенное значение для любой процедуры подачи документов на регистрацию. Так, шли переговоры, и это воспрепятствовало подаче документов в отношении АДР-3.⁹⁸³

854. Суд отмечает, что в выпуске *Обзор Юкоса* за апрель-июнь 2003 года сообщалось, что планы по слиянию «скорее всего, отложат листинг Юкоса на Нью-Йоркской фондовой бирже с конца этого года на 2004 год».⁹⁸⁴

855. Истцы также ссылаются на электронное письмо от 29 апреля 2003 года от юриста Эйкин Гамп – фирмы, которая консультировала Юкос по его предполагаемому листингу на НФБ – адресованное г-ну Мизамору, в котором сообщалось, что юрист разговаривал с официальным лицом в Комиссии по ценным бумагам и биржам США «чтобы сообщить ему о предполагаемом слиянии ... и сказать ему, что, хотя по причине слияния график листинга был продлен, компания все еще намеревается продолжить действия по получению листинга после завершения слияния ...».⁹⁸⁵

⁹⁸¹ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 20.

⁹⁸² Протокол слушаний, день 9, п. 240.

⁹⁸³ Протокол слушаний, день 4, п. 72–73.

⁹⁸⁴ Обзор Юкоса, вып. 13, апрель-июнь 2003 г., стр. 79, Приложение С-19.

⁹⁸⁵ Электронное письмо со стороны Роберта Лангера в адрес Брюса Мизамора, 29 апреля 2003 г., Приложение С-1384.

856. Ответчик, однако, настаивает, что от проекта по получению листинга на НФБ «отказались» не по причине слияния, а ввиду «опасений, что в результате значительного раскрытия информации, требуемого [Комиссией по ценным бумагам и биржам США], эта процедура публично обнародует программу Юкоса по «налоговой оптимизации», а это, в свою очередь, приведет к существенным налоговым доначислениям».⁹⁸⁶ По утверждению Ответчика:

Какое бы оправдание остановки процедуры его предполагаемого листинга на НФБ Юкос не предложил Комиссии по ценным бумагам и биржам США в марте 2003 года, от возможности листинга в 2003 году на самом деле отказались в феврале того года в результате отказа г-на Ходорковского подписать заявление о регистрации ценных бумаг компании из понятных опасений в отношении его собственной личной ответственности.⁹⁸⁷

857. В подтверждение своего заявления Ответчик ссылается на электронную переписку от 19 и 20 февраля 2004 году между г-ном Олегом Шейко, директором по корпоративным финансам, и г-ном Ходорковским, в которой г-н Шейко отмечает, что г-н Ходорковский попросил г-на Мизамора отложить листинг на НФБ, и г-н Ходорковский отвечает:

Если юристы не подтвердят мне, что мои личные риски ограничены разумным сроком, я не буду подписывать форму, так как при развитии моей политической карьеры через 5 лет, американский крючок становится опасным. Я об этом предупреждал.⁹⁸⁸

858. Истцы не прокомментировали это электронное письмо. По мнению Суда, это электронное письмо соответствует свидетельству г-на Мизамора о том, что, в «начале 2003 года» г-н Ходорковский попросил его приостановить процедуру листинга из-за крупной сделки, которой оказалось слияние с Сибнефтью.

859. Ответчик также опирается на «черновой» вариант проекта заявления Юкоса для подачи в Комиссию по ценным бумагам и биржам США, который РвС направили Юкосу 23 июля 2002 года.⁹⁸⁹ Настолько, насколько красноречивым может быть этот документ в отношении осведомленности Юкоса о его

⁹⁸⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 1019.

⁹⁸⁷ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 77.

⁹⁸⁸ Электронное письмо со стороны Олега Шейко в адрес Михаила Ходорковского, 19 февраля 2003 г., и ответное письмо со стороны Михаила Ходорковского в адрес Олега Шейко, 20 февраля 2003 г., Приложение R-3611.

⁹⁸⁹ Выписка из проекта формы F-1 Юкоса, 23 июля 2002 г., Приложение R-1477.

налоговых рисках,⁹⁹⁰ Суд отмечает, что этот документ более чем на 9 месяцев предшествует решению Юкоса приостановить процедуру листинга на НФБ.

860. В заключение, Суд приходит к выводу, что, как представляется, решение Юкоса приостановить проект по получению листинга на НФБ весной 2003 года было обосновано предполагаемым слиянием Юкоса и Сибнефти.

(b) Были ли Промежуточные дивиденды за 2003 г. частью слияния Юкоса и Сибнефти или способом вывода средств из России?

861. Истцы заявляют, что выбор времени для выплаты и размер Промежуточных дивидендов за 2003 г. были связаны с и обусловлены исключительно слиянием Юкоса и Сибнефти. Они пишут:

Юкос и Сибнефть договорились стремиться к определенным уровням чистой задолженности, направленным на отражение относительной стоимости отдельных компаний до завершения слияния. В то время Юкос имел значительно более низкий уровень долга по сравнению с Сибнефтью, и обладал значительными денежными резервами. Таким образом, стороны договорились, что, для увеличения уровня использования заемного капитала и достижения запланированных уровней чистой задолженности, Юкос осуществит выплату дивидендов, выкуп акций и/или возьмет кредит. Таким образом, Промежуточные дивиденды за 2003 г. были частью усилий Компании по достижению соответствия друг другу соотношений собственного и заемного капитала у Юкоса и у Сибнефти, и по возвращению акционерной стоимости своим акционерам до завершения слияния, что подтверждается совпадающими по времени документами.⁹⁹¹

862. Что касается «совпадающих по времени документов», то Истцы ссылаются на заявление Юкоса для прессы от 22 апреля 2003 года, в котором объявляется о слиянии, и в котором говорится, что

до завершения сделки ЮКОС намеревается увеличить объем привлеченных финансовых средств и рассматривает возможность, помимо прочего, денежных выплат своим акционерам в форме дивидендов и выкупа акций. Ожидается, что после такого изменения соотношения собственного и заемного капитала и завершения сделки Юкос-Сибнефть будет иметь умеренный уровень задолженности и занимать прочное положение по объему оборотных средств.⁹⁹²

863. Истцы также ссылаются на отчеты аналитиков за тот же самый период, которые все соответствуют их заявлениям. Например, в Отчете Brunswick UBS от 23

⁹⁹⁰ Касательно чего см. пункт 491 выше.

⁹⁹¹ Ответ Истцов, § 115 (сноска опущена); См. Протокол слушаний, день 17, п. 7–11 (заключительное слово Истцов).

⁹⁹² «Юкос и Сибнефть достигли принципиальных договоренностей об объединении», пресс-релиз Юкоса и Сибнефти, 22 апреля 2003 г., Приложение С-629.

апреля 2003 года указывалось, что «у Юкоса есть все причины продолжать наращивать объем заемных средств ... если объем его финансовых заимствований достигнет уровня Сибнефти... подразумевая новый долг в размере 3,75 млрд. долларов США, Юкос сможет вернуть акционерам 5,15 млрд. долл. США ... до сделки».⁹⁹³ Внутренняя PowerPoint презентация Юкоса по слиянию, также указывала на план объявить о выплате дивидендов для того, чтобы достичь планируемого уровня чистой задолженности.⁹⁹⁴ Г-н Мизамор в своих свидетельских показаниях заявил, что Промежуточные дивиденды за 2003 г. были «составной частью» сделки по слиянию:

[Одобрение выплаты и сама выплата дивидендов] были целиком связаны со сделкой с Сибнефтью ... В рамках сделки с Сибнефтью желанием обеих групп акционеров было, чтобы соотношение собственного и заемного капитала в Юкос-Сибнефть не ставило в невыгодное положение ни одну из двух групп акционеров. И, таким образом, в связи со слиянием/приобретением Сибнефти был заключен ряд сделок, включая сделки по выкупу акций, получению банковских займов, выплате дивидендов ... и дивиденды были выплачены именно по этой причине, [это] был самый последний шаг в оформлении сделки с Сибнефтью.⁹⁹⁵

864. Истцы поясняют, что решение о выплате Промежуточных дивидендов за 2003 г. было принято в три этапа.⁹⁹⁶ Во-первых, 25 сентября 2003 года, когда Совет директоров Юкоса назначил на 28 ноября 2003 года проведение ВОСА акционеров Юкоса для целей одобрения слияния, повестка включала в себя вопрос «выплаты дивидендов за 9 месяцев 2003 года».⁹⁹⁷ Во-вторых, 28 октября 2003 года Совет директоров Юкоса определил размер и процедуру одобрения и выплаты дивидендов.⁹⁹⁸ В-третьих, акционеры Юкоса одобрили Промежуточные дивиденды за 2003 г. на ВОСА 28 ноября 2003 года. Согласно заявлениям Истцов, эта последовательность событий подрывает аргумент Ответчика о том,

⁹⁹³ Отчет Brunswick UBS «ЮкосСибнефть», 23 апреля 2003 г., стр. 9, Приложение С-1370 (выделено в оригинале). См. также Отчет Credit Suisse First Boston, в котором было сказано, что будет произведена выплата дивидендов в размере свыше 1,7 млрд. долл. США в качестве метода, посредством которого Юкос увеличит свой чистый долг в контексте слияния. Отчет Credit Suisse First Boston «Yukos and Sibneft merge to form a GEM supermajor», 24 апреля 2003 г., стр. 4, Приложение С-1371.

⁹⁹⁴ «ЮкосСибнефть: подробный план сделки и основные вопросы», презентация Юкос в PowerPoint, 18 июня 2003 г., Приложение С-1068.

⁹⁹⁵ Протокол слушаний, день 9, п. 21, 236.

⁹⁹⁶ Описание указанных шагов см. в ФЗ «Об акционерных обществах», ст. 42–43, Приложение R-3604.

⁹⁹⁷ Протокол № 120/1-21 заседания Совета директоров Юкоса, 25 сентября 2003 г., стр. 8, п. 11, Приложение С-1103.

⁹⁹⁸ Повестка дня внеочередного общего собрания акционеров ОАО «НК «Юкос», 28 ноября 2003 г., Приложение R-3606.

что Промежуточные дивиденды за 2003 г. были объявлены в беспрецедентной спешке как «ловкий» и «принятый в последний момент» план по выводу денежных средств из России.⁹⁹⁹

865. В своем встречном меморандуме Ответчик утверждает, что Промежуточные дивиденды за 2003 г. «выдают непривычное ощущение безотлагательности со стороны тех, кто предложил их выплатить ... кто очевидно предчувствовал надвигающийся шторм, хотел забрать столько денег, сколько возможно, настолько быстро, насколько возможно, из компании в свой карман и вывести за пределы России.¹⁰⁰⁰ В своих Возражениях Ответчика на Ответ Истцов Ответчик утверждает, что, хотя идея дивидендов могла зародиться в связи со слиянием Юкоса и Сибнефти, «к тому моменту, когда дивиденды были на самом деле объявлены, а именно, 28 ноября 2003 года, слияние с Сибнефтью было приостановлено, и уже не существовало никакой связанной со слиянием причины для выплаты дивидендов».¹⁰⁰¹ Ответчик вспоминает, что основные акционеры Сибнефти сообщили Истцам перед ВОСА, что они больше не желают продолжать слияние, и отмечает, что Истцы договорились с акционерами Сибнефти не голосовать по вопросам 1 и 2 повестки ВОСА (изменения в составе совета директоров и устав компании), но проголосовали за выплату дивидендов. Таким образом, утверждает Ответчик, «гига-дивиденды могут объясняться только желанием Ответчиков вывести за пределы досягаемости российских органов власти 2 млрд. долл. США, которые иначе могли бы были быть использованы для выплаты налоговых и иных обязательств Юкоса».¹⁰⁰²

866. В ходе слушания дела, отвечая на вопрос Суда относительно того, что выплата Промежуточных дивидендов за 2003 г. планировалась с весны 2003 года, представитель Ответчика пояснил, что в период между этим этапом планирования и объявлением дивидендов «мир изменился», г-н Ходорковский был арестован и Сибнефть отменила сделку по слиянию, так что «связь между объявлением дивидендов и слиянием с Сибнефтью была прервана, и любая

⁹⁹⁹ Встречный меморандум Ответчика, § 351.

¹⁰⁰⁰ Встречный меморандум Ответчика, § 350.

¹⁰⁰¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 821.

¹⁰⁰² Там же.

добросовестная компания, откровенно говоря, скорее сосредоточила бы свои ресурсы, нежели объявляла и выплачивала дивиденды, беспрецедентные по своему размеру, в то время, когда она испытывала существенные финансовые затруднения».¹⁰⁰³

867. Суду не совсем понятно, когда акционерам Юкоса стало известно о решении акционеров Сибнефти отказаться от участия в слиянии.¹⁰⁰⁴ Однако точный момент времени не имеет значения. Суд признает, что решение Сибнефти было доведено до сведения Юкоса незадолго до ВОСА, но своевременно для того, чтобы акционеры Юкоса договорились с основными акционерами Сибнефти не голосовать по первым двум пунктам повестки.
868. В своих свидетельских показаниях г-н Мизамор утверждал, что акционеры Сибнефти, Hulley и YUL «договорились друг с другом голосовать в пользу выплаты дивидендов» поскольку они являлись «составной частью этого [слияния]», хотя на тот момент одна из сторон передумала.¹⁰⁰⁵ Истцы утверждают, что после объявления Сибнефти, по состоянию на 28 ноября 2003 года, заключенная сделка по слиянию все еще оставалась в силе, и Промежуточные дивиденды за 2003 г. были заключительным шагом в завершении слияния. Статус сделки не был затронут, и продолжались переговоры по решению оставшихся вопросов с Сибнефтью.¹⁰⁰⁶ Действительно, в сообщении GML, сделанном в декабре 2003 года, было сказано, что соглашение о слиянии полностью оставалось в силе.¹⁰⁰⁷
869. В заключение Суд приходит к выводу, что решение одобрить Промежуточные дивиденды за 2003 г. на ВОСА 28 ноября 2003 года было составной частью

¹⁰⁰³ Протокол слушаний, день 18, п. 162 (заключительное слово Ответчика).

¹⁰⁰⁴ Некоторые источники предполагают, что заявление было сделано в день ВОСА (*напр.*, Свидетельские показания г-на Мизамора, § 37), тогда как другие утверждают, что оно было сделано накануне собрания (*напр.*, *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, описание дела, 2 мая 2005 г., Приложение R-3601).

¹⁰⁰⁵ Протокол слушаний, день 9, п. 20 (перекрестный допрос г-на Мизамора). Однако, как заявил Ответчик в своем заключительном слове, акционеры Сибнефти еще не являлись зарегистрированными акционерами Юкоса и, соответственно, не могли голосовать по вопросу о выплате дивидендов. См. Протокол слушаний, день 18, п. 147–48.

¹⁰⁰⁶ См., *напр.*, Обзор Юкоса, вып. 16, январь-февраль-март 2004 г., стр. 58, Приложение С-23.

¹⁰⁰⁷ «Объединение Юкоса и Сибнефти», Новости компаний, веб-сайт Группы Menater, 2 декабря 2003 г., Приложение С-670.

процесса слияния, который все еще юридически оставался в силе на дату проведения ВОСА. Вопрос о том, оставался ли он в силе фактически, является спорным. В конечном итоге, доказательства не подтверждают утверждение Ответчика о том, то дивиденды были просто способом «в последний момент» в ненадлежащих целях вывести денежные средства из России. Тем не менее, Суд считает в определенной степени убедительными утверждения Ответчика о том, что акционеры Юкоса могли более добросовестно действовать для сохранения ресурсов Юкоса, нежели выплачивать огромные дивиденды, основная причина которых в тот момент отпала.

(с) Произошло ли прекращение слияния по вине Российской Федерации?

870. Как отмечалось ранее, изначально Российская Федерация поддержала идею слияния Юкоса и Сибнефти. В апреле 2003 года Президент Путин выразил свое одобрение сделки на встрече с г-ном Ходорковским, г-ном Абрамовичем и г-ном Швидлером.¹⁰⁰⁸ В мае 2003 года г-н Швидлер заявил в интервью, что Президент Путин и Председатель Правительства Касьянов призвали его продвигать образованную в результате слияния компанию Юкос-Сибнефть в качестве «национального чемпиона».¹⁰⁰⁹ 22 июля 2003 года российская Федеральная комиссия по рынку ценных бумаг одобрила регистрацию эмиссии новых акций Юкоса, которые будут выпущены в связи со слиянием.¹⁰¹⁰ 14 августа 2003 года российское Министерство по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства одобрило покупку Юкосом акций Сибнефти.¹⁰¹¹
871. После ареста г-на Ходорковского в октябре 2003 года Сибнефть объявила о том, что она прекратит процесс слияния, если не будет изменен состав руководства.

¹⁰⁰⁸ Свидетельские показания г-на Невзлина, § 26; Свидетельские показания г-на Дубова, § 69; Президент России, официальный веб-сайт, 24 апреля 2003 г., Приложение С-1053.

¹⁰⁰⁹ Sibneft President Eugene Shvidler comments on upcoming merger with Yukos to create YukosSibneft, a new international energy super major, BusinessWeek Online, 21 мая 2003 г., Приложение С-634.

¹⁰¹⁰ Уведомление о государственной регистрации дополнительного выпуска акций ФКЦБ, 23 июля 2003 г., Приложение С-51.

¹⁰¹¹ Заключение и Предписание Министерства Российской Федерации антимонопольной политике и поддержке предпринимательства, 14 августа 2003 г., Приложение С-52. Ответчик отмечает, что некоторые из этих одобрений были выданы уже *после* ареста г-на Лебедева и вылета г-на Невзлина в Израиль. Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 792.

872. Истцы утверждают, что, несмотря на ее изначальную поддержку сделки, Российская Федерация несет ответственность за прекращение слияния Юкоса и Сибнефти. Истцы формулируют это как вопрос причинно-следственной связи. Как выразился представитель Истцов: «Если бы не атака Российской Федерации на Юкос, слияние Юкоса и Сибнефти никогда бы не было прекращено. И этот аргумент Ответчиком всерьез не оспаривается».¹⁰¹² Истцы описывают, что арест г-на Ходорковского «стал вехой в радикальном усилении атаки Российской Федерации на Юкос и ... также началом конца сделки по слиянию Юкоса и Сибнефти».¹⁰¹³ По утверждению г-на Тиди:

После того, как Сибнефть увидела, что Российская Федерация делает с Юкосом ... увидела, что он уничтожается ... и с моей точки зрения именно это стало прямой причиной, по которой Сибнефть захотела отделиться от Юкоса ... Я знаю, что Сибнефть делала все, что было в ее силах, чтобы выбраться из этой ситуации, и они достаточно сильно паниковали, поскольку хотели выбраться до того, как Правительство уничтожит нашу компанию... Как только Сибнефть увидела и узнала о том, что происходило с Юкосом, они захотели выйти из сделки ... Мы завершили слияние, мы продолжали осуществлять его; все продвигалось достаточно благополучно, и я думаю, мы все были полны энтузиазма по этому поводу. Но арест г-на Ходорковского и политический эффект, который имел этот арест, и последовавшая далее атака на компанию, которая была связана с арестом г-на Ходорковского, напугали Сибнефть. И у меня нет никаких сомнений, что они боялись того, что атака на Юкос распространится и на них ...¹⁰¹⁴

873. В своих показаниях г-н Невзлин также утверждает, что «после того, как стало очевидным то, что Михаил Ходорковский стал мишенью Кремля, Роман Абрамович внезапно изменил свое мнение и потребовал прекращения слияния».¹⁰¹⁵

874. В подтверждение своего заявления Истцы упоминают, что всего за несколько дней до объявления Сибнефти о своем решении отменить слияние, г-н Абрамович встречался с Президентом Путиным.¹⁰¹⁶

875. Ответчик не оспаривает то, что беспокойство относительно ареста г-на Ходорковского заставило Сибнефть изменить свое решение относительно слияния. Ответчик утверждает, что решение Сибнефти

¹⁰¹² Протокол слушаний, день 17 at 16 (заключительное слово Истцов).

¹⁰¹³ Ответ Истцов, § 127.

¹⁰¹⁴ Протокол слушаний, день 10, п. 39–41, 46.

¹⁰¹⁵ Свидетельские показания г-на Невзлины, § 27.

¹⁰¹⁶ Меморандум Истцов, § 211 (с цит. из статьи *Abramovich met Putin before vetoing Yukos–Sibneft merger*, The Sunday Telegraph, 30 ноября 2003 г., Приложение C-669).

совсем не было неожиданным, поскольку г-н Ходорковский и г-н Лебедев, два ведущих руководителя Юкоса, были в недавнем времени арестованы, и им были предъявлены обвинения в различных уголовных преступлениях ... [Их] будущее руководство компанией, таким образом, ставилось под серьезное сомнение, и любой предполагаемый партнер был бы закономерно обеспокоен ...¹⁰¹⁷

876. Одна лондонская газета предположила, что «аналитики полагают, что решение г-на Абрамовича разорвать отношения с Юкосом является попыткой оградить себя от очевидно политически мотивированной кампании Кремля против г-на Ходорковского и Юкоса».¹⁰¹⁸

877. Однако Ответчик решительно отрицает, что решение г-на Абрамовича было принято «по просьбе» Президента Путина. В своем Встречном меморандуме он пишет, что

Г-ну Абрамовичу не нужно было, чтобы Президент Российской Федерации сообщал ему, что предполагаемый партнер Сибнефти по слиянию был субъектом налогового спора ... В таких обстоятельствах любая разумная компания попыталась бы выпутаться из планируемого слияния, или, по крайней мере, обеспечить, чтобы новая компания не управлялась двумя руководителями, которым недавно были предъявлены обвинения в уклонении от уплаты налогов.¹⁰¹⁹

878. По утверждению Ответчика, встреча г-на Абрамовича и Президента Путина, если она вообще имеет отношение к данному делу, только доказывает, что Президент Путин приветствовал предложение Сибнефти относительно изменений в составе руководства компании, образованной в результате слияния.¹⁰²⁰

879. Суд отмечает, что Стороны согласны, что Сибнефть четко придерживалась мнения, что единственным способом спасти слияние будет изменение в составе высшего руководства компании, образованной в результате слияния, т.е., если г-н Швидлер будет назначен Президентом. Юкос был в равной степени «тверд», что вопросы управления «не являлись предметом обсуждения».¹⁰²¹ Как

¹⁰¹⁷ Встречный меморандум Ответчика, § 326.

¹⁰¹⁸ *Abramovich pulls out of \$11bn merger with Yukos*, The Independent, 29 ноября 2003 г., Приложение С-667.

¹⁰¹⁹ Встречный меморандум Ответчика, § 767(iv); См. Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 786.

¹⁰²⁰ Встречный меморандум Ответчика, § 328.

¹⁰²¹ *Abramovich met Putin before vetoing Yukos-Sibneft merger*, The Sunday Telegraph, 30 ноября 2003 г., Приложение С-669.

сообщила компания ВВС 28 ноября 2003 года «переломным моментом [слияния] стала неготовность Юкоса передать управление компанией».¹⁰²²

880. Истцы характеризуют настойчивое требование г-на Абрамовича о смене руководства как «очевидно необоснованное предложение, которое имело целью перевернуть согласованные условия слияния сверху вниз».¹⁰²³ Они ссылаются на условия первоначального соглашения о слиянии, которое предусматривало, что Юкос назначит лиц на «высшие руководящие должности», включая на должность Президента,¹⁰²⁴ и на заявление для прессы от 22 апреля 2003 года, в котором объявлялось о том, что г-н Ходорковский займет пост Председателя правления.¹⁰²⁵ Истцы утверждают, что отказ Юкоса изменить согласованные условия слияния был «совсем неудивителен», и что «попытки Ответчика опираться на такой отказ, чтобы освободить себя от ответственности за последствия своих собственных действий, должны быть отвергнуты».¹⁰²⁶
881. Ответчик возражает, что Юкос «мог и должен был учесть» абсолютно обоснованные опасения Сибнефти.¹⁰²⁷ Ответчик указывает, что Юкос по-прежнему назначал бы лиц на другие высшие руководящие должности, и что Председатель правления, которого Юкос предложил в качестве замены г-ну Ходорковскому (г-н Симон Кукек), был сравнительно неизвестным лицом. Что касается причинно-следственной связи, Ответчик утверждает, что «именно упрямое нежелание Юкоса рассмотреть предложение Сибнефти о смене руководства – а вовсе не какое-либо действие со стороны Российской Федерации – в конечном итоге обрекло слияние Юкоса с Сибнефтью на неудачу».¹⁰²⁸

¹⁰²² *Yukos-Sibneft Merger Called Off*, ВВС News, 28 ноября 2003 г., Приложение R-397 (со ссылкой на слова Бориса Березовского).

¹⁰²³ Ответ Истцов, § 134.

¹⁰²⁴ Соглашение акционеров в отношении ОАО «НК «ЮКОС» между YUL, Hulley, White Pearl Investments Limited, N.P. Gemini Holdings Limited, Marthacello Co. Limited, Kindselia Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited и Kravin Investments Limited, 1 мая 2003 г., ст. 6.1, Приложение C-1102.

¹⁰²⁵ «Юкос и Сибнефть достигли принципиальных договоренностей об объединении», пресс-релиз Юкоса и Сибнефти, 22 апреля 2003 г., Приложение C-629.

¹⁰²⁶ Ответ Истцов, § 134.

¹⁰²⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 786.

¹⁰²⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 330.

882. Ответчик также возражает, что он не может нести какую-либо ответственность за прекращение слияния, поскольку Истцы и/или Юкос отказались от него добровольно. Как было публично известно, в начале 2004 года Юкос нанял сторонних консультантов для проведения переговоров с Сибнефтью.¹⁰²⁹ Ответчик также заявляет, что Истцы подписали два протокола от декабря 2003 года и февраля 2004 года чтобы прекратить слияние.¹⁰³⁰ Суд отмечает, что эти протоколы не представлены в материалах дела в данном арбитражном разбирательстве. В ходе перекрестного допроса г-н Мизамор утверждал, что он не помнит, чтобы он когда-либо видел протоколы.¹⁰³¹
883. Истцы признают, что «хотя они и не были обязаны делать это, Юкос и его акционеры, которым принадлежали контрольные пакеты акций, согласились начать официальные переговоры с бывшими основными акционерами Сибнефти, чтобы рассмотреть возможность прекращения сделки».¹⁰³² Однако Истцы добавляют, что Юкос и его акционеры, которым принадлежали контрольные пакеты акций, ясно дали понять, что если приемлемое соглашение не будет достигнуто, и не будет одобрено Советом директоров Юкоса и его акционерами, Юкос будет придерживаться существующих соглашений и продолжит слияние с Сибнефтью.¹⁰³³
884. Суд отмечает, что, в конечном итоге, решения московского и чукотского арбитражных судов, хотя и подвергнутые критике со стороны Истцов, фактически положили конец слиянию. Никогда не существовало согласованного, достигнутого путем договоренности решения.¹⁰³⁴

¹⁰²⁹ «Юкос привлек консультантов на переговоры с бывшими основными акционерами Сибнефти», пресс-релиз Юкоса, 2 февраля 2004 г., Приложение С-680.

¹⁰³⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 75, 193 (с цит. из дела *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, арбитражное дело ЛМТС № 4589, описание дела, 2 мая 2005 г., Приложение R-3601, §§ 41, 44, 50).

¹⁰³¹ Протокол слушаний, день 9, п. 11–12.

¹⁰³² Меморандум Истцов, § 212.

¹⁰³³ «Объединение Юкоса и Сибнефти», Новости компаний, веб-сайт Группы Menater, 2 декабря 2003 г., Приложение С-670.; «Заявление о ходе переговоров с представителями бывших основных акционеров Сибнефти», пресс-релиз Юкоса, 17 декабря 2003 г., Приложение С-672.

¹⁰³⁴ См. Протокол слушаний, день 17, п. 25.

885. Ответчик высказывает предположение о том, что именно Юкос мог спровоцировать два судебных дела для того, чтобы добиться разделения компании, образованной в результате слияния, без необходимости получения одобрения со стороны миноритарных акционеров.¹⁰³⁵ Ответчик ссылается на электронное письмо от 13 февраля 2004 года, в котором юристом Юкоса, г-ном Гололобовым, была предложена состоящая из пяти частей «Схема действий по прекращению сделки».¹⁰³⁶ Первым шагом был «иск о признании эмиссии акций недействительной,»¹⁰³⁷ который, по утверждению Ответчика, очень сильно напоминает иск, поданный в Арбитражном суде г. Москвы в январе 2004 года компаниями NP Gemini Holdings Limited и Nimegan Trading Limited.
886. Суд отмечает, что это электронное письмо было отправлено после начала судебного разбирательства в Москве. Теория Ответчика также не соответствует тому факту, что Юкос подал иск в ЛМТС, чтобы воспрепятствовать бывшим акционерам Сибнефти подавать иски в московские и чукотские суды о признании недействительной эмиссии акций. Суд считает этот довод Ответчика неубедительным.
887. Ключевой вопрос остается прежним: были ли действия Российской Федерации причиной разделения образованной в результате слияния компании? С точки зрения Суда, не были. Совершенно очевидно, что после ареста г-на Ходорковского Сибнефть хотела выйти из сделки по слиянию. Сомнения Сибнефти относительно слияния под руководством Председателя правления, находящегося под арестом и вовлеченного в конфликт, были абсолютно закономерны.¹⁰³⁸ Суд не видит следов Ответчика в решении Сибнефти настаивать на смене руководства после ареста г-на Ходорковского, или в

¹⁰³⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 797–806.

¹⁰³⁶ Электронное письмо со стороны Дмитрия Гололобова в адрес Юрия Бейлина с приложением «Схемы действий по отмене сделки», 13 февраля 2004 г., Приложение R-3602.

¹⁰³⁷ Там же, схема.

¹⁰³⁸ Суд отмечает, что позиция Сибнефти не противоречила «духу» Соглашения акционеров, которое предусматривало положение, позволяющее группе акционеров Сибнефти смещать любых назначенных Юкосом руководителей высшего звена, если они совершали мошенничество или растрату. Соглашение акционеров в отношении ОАО «НК «Юкос» между YUL, Hulley, White Pearl Investments Limited, N.P. Gemini Holdings Limited, Marthacello Co. Limited, Kindselia Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited и Kravin Investments Limited, 1 мая 2003 г., ст. 6.1, Приложение C-1102.

последующем объявлении Сибнефти о том, что она не будет продолжать слияние.

888. Таким образом, Суд приходит к выводу, что Истцы не установили никаких оснований, которые позволили бы им требовать возмещения ущерба исходя из того, что деятельность компании Юкос-Сибнефть, образованной в результате слияния, была бы успешной.¹⁰³⁹
889. Однако обстоятельства слияния Юкоса с Сибнефтью являются показательными для оценки попыток Юкоса уладить с российскими органами власти вопрос налоговой задолженности, которые будут обсуждаться в следующей главе.
890. Теперь Суд проанализирует попытки Юкоса погасить свои недоимки по налоговым платежам и реакцию российских органов власти на предложения Юкоса.

Е. ПОПЫТКИ ДОБИТЬСЯ УРЕГУЛИРОВАНИЯ

1. Введение

891. Во второй половине 2004 г. Юкос сделал российским властям несколько предложений по урегулированию своей налоговой задолженности. Ни одно из этих предложений не было принято Российской Федерацией, что привело к продаже ЮНГ с торгов в декабре 2004 г. несмотря на протесты Юкоса.
892. В данной главе изучается контекст, в котором Юкос сделал предложения по урегулированию задолженности, их содержание и реакция на них Российской Федерации с целью определить, были ли действия Российской Федерации продиктованы желанием взыскать налоги или же, как утверждают Истцы, желанием довести Юкос до банкротства и экспроприировать его наиболее ценные активы.
893. Истцы утверждают, что, направляя свои предложения по урегулированию задолженности, Юкос пытался выстроить с Российской Федерацией диалог, который позволил бы ему погасить свою задолженность по налогам и

¹⁰³⁹ См. Часть XII об определении размера убытков, п. 1779.

одновременно «сохранить деятельность компании в обозримом будущем»¹⁰⁴⁰. При этом, все его предложения по урегулированию сталкивались «с полным отсутствием ответной реакции» и полным нежеланием проявлять гибкость со стороны Российской Федерации¹⁰⁴¹. С точки зрения Истцов, данная реакция является «одним из ярких показателей» того факта, что Ответчик не был заинтересован в сборе налогов и хотел добиться только уничтожения Юкоса¹⁰⁴². Как заявил юрист Истцов в ходе слушания:

суть такова: что если бы Российская Федерация была заинтересована во взыскании налогов, она бы ответила ЮКОСу, работала бы с ЮКОСом с целью попытаться найти для компании пути уплаты предполагаемой налоговой задолженности. . . . И мы утверждаем, что это полностью совпадает с и поддерживает выводы Истцов о том, что дело было не в сборе налогов, а в экспроприации компании¹⁰⁴³.

894. Истцы добавляют, что истинные намерения Российской Федерации по отношению к Юкосу также видны по тому, что в случае с налоговой задолженностью других нефтяных компаний, включая Роснефть, Сибнефть и ТНК-ВР, урегулирование имело место¹⁰⁴⁴.
895. Истцы также утверждают, что российские власти не только отказались принимать все предложения Юкоса по урегулированию, но и активно препятствовали выполнению компанией своих налоговых обязательств за счет заморозки и ареста активов Юкоса (посредством определения Арбитражного суда г. Москвы о применении обеспечительных мер и решений приставов за июнь и июль 2004 г.)¹⁰⁴⁵. В результате этого, Юкос мог погашать свою задолженность по налогам только из выручки от деятельности своих дочерних обществ, которой было недостаточно для выполнения обязательств Юкоса в тот короткий срок, который был установлен российскими властями¹⁰⁴⁶.

¹⁰⁴⁰ Свидетельские показания г-на Тиди, § 9; см. также Протокол слушаний, день 17, п. 126.

¹⁰⁴¹ Ответ Истцов, § 321.

¹⁰⁴² Протокол слушаний, день 20, п. 216 (заключительное слово Истцов); см. также Свидетельские показания г-на Ригера, § 24.

¹⁰⁴³ Протокол слушаний, день 17, п. 105 (заключительное слово Истцов).

¹⁰⁴⁴ Базовое изложение основных аргументов Истцов, 1 октября 2012 г., § 26 (далее «Базовое изложение основных аргументов Истцов»).

¹⁰⁴⁵ Меморандум Истцов, § 351.

¹⁰⁴⁶ Там же, §§ 351, 353.

896. Со своей стороны, Ответчик утверждает, что российские власти отвечали на каждое предложение Юкоса¹⁰⁴⁷ и, кроме того, имели право отвергнуть эти предложения, поскольку ни одно из них не было серьезным¹⁰⁴⁸. С точки зрения Ответчика, предложения Юкоса по урегулированию были просто позой, призванной создать «видимость сотрудничества, одновременно с продвижением имиджа—приукрашенного их PR машиной — что ЮКОС жертва действий властей»¹⁰⁴⁹. Предложения Юкоса были «полностью неприемлемыми, либо потому что противоречили законодательству Российской Федерации, либо потому что включали обесцененные активы, или же были иным образом неподходящими»¹⁰⁵⁰.
897. Ответчик также утверждает, что ко второй половине 2004 года «Руководство ЮКОСа столкнулось с серьезной проблемой утраты доверия, среди прочего потому, что сделало заведомо ложные заявления о том, что оно не в состоянии погасить ни одно из налоговых требований»¹⁰⁵¹. Если принимать во внимание недобросовестный характер действий Юкоса, отказ российских властей идти на переговоры выглядит вполне разумным¹⁰⁵². Ответчик заключает, что Юкос сам навлек на себя неприятности, когда отказался погасить задолженность по налогам в полном объеме в первом квартале 2004 г. (делая вместо этого лицемерные и неадекватные обстоятельства предложения по урегулированию задолженности), что привело к начислению значительных штрафов и пеней¹⁰⁵³.
898. Суд напоминает, что состав суда по делу Quasar постановил, что тот факт, что Российская Федерация не смогла «даже ответить» на предложения Юкоса, «крупнейшего частного налогоплательщика России» и значительной силы в национальной экономике, вызывает «серьезные сомнения относительно

¹⁰⁴⁷ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 895; см. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 893.

¹⁰⁴⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 419.

¹⁰⁴⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 897.

¹⁰⁵⁰ Встречный меморандум Ответчика, § 419; см. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 893.

¹⁰⁵¹ Встречный меморандум Ответчика, § 418.

¹⁰⁵² Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 804–806.

¹⁰⁵³ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 220–21.

добросовестности действий Ответчика в попытке урегулирования налогового спора с ЮКОСом»¹⁰⁵⁴.

2. Предложения Юкоса по урегулированию задолженности (и ответы Российской Федерации)

899. Для того чтобы понять контекст, в котором были сделаны предложения по урегулированию задолженности, полезно припомнить даты некоторых основных событий¹⁰⁵⁵.
900. Акт налоговой проверки за 2000 год, первый акт, в котором Юкосу были доначислены налоги, был вынесен 29 декабря 2003 г.¹⁰⁵⁶. Решение за 2000 г., в котором на Юкос налагалась ответственность за совершение налогового правонарушения и содержалось требование об уплате суммы в размере около 3,48 млрд. долларов США, было принято 14 апреля 2004¹⁰⁵⁷.
901. 15 апреля 2004 г. Арбитражный суд г. Москвы по итогам рассмотрения заявления Министерства по налогам и сборам вынес Определение о принятии обеспечительных мер 2004 г., согласно которому Юкосу запрещалось «отчуждать, обременять любым способом принадлежащее ему имущество, в т.ч. акции (включая запрет на передачу ценных бумаг номинальному держателю и в доверительное управление), доли участия в уставном капитале других юридических лиц, ценные бумаги, за исключением основных видов продукции, производимой [им]»¹⁰⁵⁸.
902. В постановлении от 23 июня 2004 г., которое было опубликовано 30 июня 2004 г., Апелляционная инстанция Арбитражного суда г. Москвы отменила

¹⁰⁵⁴ Решение по делу *Quasar*, § 102, Приложение R-3383.

¹⁰⁵⁵ Полное описание см. в Главе VIII.B данного Решения.

¹⁰⁵⁶ Аудиторское заключение за 2000 г., Приложение С-103.

¹⁰⁵⁷ Решение за 2000 г., Приложение С-104.

¹⁰⁵⁸ Постановление о наложении ареста от 2004 г., Приложение С-108.

определение от 19 мая 2004 г., которое временно приостановило действие Решения за 2000 г.¹⁰⁵⁹.

903. 29 июня 2004 г. апелляционная инстанция Арбитражного суда г. Москвы оставила в силе решение суда первой инстанции, на основании которого Министерству по налогам и сборам давалось право взыскивать «налоговую задолженность, пени и штрафы» с Юкоса в размере 3,42 млрд. долларов США¹⁰⁶⁰. 30 июня 2004 г. Арбитражный суд г. Москвы выдал исполнительный лист на эту сумму¹⁰⁶¹.
904. В тот же день пристав Соловьева вынесла постановление о возбуждении исполнительного производства. Согласно этому решению, Юкосу давалось 5 дней на добровольную уплату всей причитающейся суммы, а в случае если такая сумма не будет выплачена, пристав рассмотрит возможность наложения исполнительского сбора в размере 7 процентов¹⁰⁶². После этого пристав приняла еще несколько постановлений, заморозив денежные средства на 16 банковских счетах Юкоса¹⁰⁶³.
905. Налоговая проверка за 2001 г., по итогам которой Юкосу было начислено налогов, пени и штрафов на сумму 4,1 млрд. долларов США, была начата 30 июня 2004 г.¹⁰⁶⁴.
906. В июле 2004 г. приставы Соловьева и Борисов приняли дополнительные постановления, ограничивая доступ Юкоса к его активам и наложив исполнительский сбор в размере 7 процентов¹⁰⁶⁵.

¹⁰⁵⁹ Решение судьи Чебурашкина о приостановлении действия решения № 14-3-05/1609-1 от 14 апреля 2004 г., Приложение С-112; Арбитражный суд г. Москвы, Решение апелляционной инстанции именем Российской Федерации, 23 июня 2004 г., Приложение С-120.

¹⁰⁶⁰ Решение Арбитражного суда г. Москвы, 26 мая 2004 г., Приложение С-116; Арбитражный суд г. Москвы, Постановление апелляционной инстанции, 29 июня 2004 г., Приложение С-121.

¹⁰⁶¹ Исполнительный лист № 383729, 30 июня 2004 г., Приложение С-122.

¹⁰⁶² Постановление судебного пристава-исполнителя о возбуждении исполнительного производства 10249/21/04, 30 июня 2004 г., Приложение С-123.

¹⁰⁶³ Постановления приставов о наложении ареста на денежные средства, 30 июня 2004 г., Приложение С-124.

¹⁰⁶⁴ Акт повторной выездной налоговой проверки № 30-3-14/1 (2001), 30 июня 2004 г., Приложение R-345.

¹⁰⁶⁵ Постановление об ограничении прав владельца ценных бумаг, 1 июля 2004 г., Приложение С-125; Постановление № 10249/21/04 о взыскании исполнительского сбора, 9 июля 2004 г., Приложение С-132.

907. 9 июля 2004 г. Арбитражный суд Чукотского автономного округа принял определение о принятии обеспечительных мер в рамках судебного разбирательства между бывшими акционерами Сибнефти и Юкосом, на основании которого был наложен арест на 72 процента акций Сибнефти, после чего подлежащая отчуждению доля Юкоса в Сибнефти сократилась до 20 процентов минус одна акция (**«Постановления Чукотского суда о принятии обеспечительных мер»**)¹⁰⁶⁶.
908. 6 июля 2004 г. Юкос начал производить платежи в счет своей задолженности по налогам из выручки от деятельности своих дочерних обществ¹⁰⁶⁷. К 16 ноября 2004 г. Юкос выплатил 3,47 млрд. долларов США – чуть больше, чем сумма его налоговых обязательств за 2000 год¹⁰⁶⁸.
909. При этом налоговые обязательства Юкоса возрастали с Решением за 2001 г., Решением за 2002 г. и Решением за 2003 г., которые были приняты 2 сентября, 16 ноября и 6 декабря 2004 г., соответственно, и которые предусматривали уплату Юкосом задолженности по налогам, пени и штрафов в размере 4,1, 6,7 и 6 млрд. долларов США¹⁰⁶⁹.
910. Продажа ЮНГ на аукционе состоялась 19 декабря 2004 г.¹⁰⁷⁰.
911. За период с 29-30 июня 2004 г., когда одно решение апелляционной инстанции прекратило временную приостановку действия Решения за 2000 г., а другое подтвердило законность требования, предъявленного в адрес Юкоса Министерством по налогам и сборам на сумму 3,42 млрд. долларов США, до декабря 2004 г., когда произошел аукцион по продаже ЮНГ, Юкос сделал российским властям несколько предложений по урегулированию своей налоговой задолженности. Данные предложения можно разделить на четыре

¹⁰⁶⁶ Определения Арбитражного суда Чукотского автономного округа по делу № А80-141/2004 г., 9 июля 2004 г., Приложение R-553.

¹⁰⁶⁷ Ответ Истцов, § 320, со ссылками на Приложения с C-212 по C-238.

¹⁰⁶⁸ Меморандум Истцов, § 358, со ссылками на Приложение C-234.

¹⁰⁶⁹ Решение за 2001 г., Приложение C-155; Решение за 2002 г., Приложение C-175; Решение за 2003 г., Приложение C-190.

¹⁰⁷⁰ Протокол об итогах аукциона по продаже акций ОАО «Юганскнефтегаз», 19 декабря 2004 г., Приложение C-290.

категории: (a) предложения, сделанные приставам, с просьбой обратить взыскание на определенные активы; (b) предложения по глобальному урегулированию, сделанные бывшим премьер-министром Канады Жаном Кретьеном; (c) просьбы отсрочки или разрешения производить выплаты в рассрочку; и (d) прочие предложения (которые не вошли в пакет документов, представленный в арбитраж). План финансового оздоровления, предложенный руководством Юкоса в ходе процедуры банкротства, который более подробно обсуждается в Главе VIII.G настоящего Решения, можно рассматривать как последнюю попытку Юкоса выполнить свои налоговые обязательства без прекращения своей деятельности.

(a) Предложения, сделанные приставам

912. 2 июля 2004 г. г-н Гололобов, юрисконсульт Юкоса, написал письмо приставу Соловьевой, в котором объяснял, что Определения о принятии обеспечительных мер от апреля 2004 г. и арест 16 банковских счетов Юкоса приставам 30 июня 2004 г. препятствовали выполнению Юкосом постановления о принудительном исполнении от 30 июня 2004 г. В письме содержалась просьба, чтобы пристав Соловьева приняла в качестве добровольного принудительного исполнения передачу доли в Сибнефти в размере 34,5 процентов, которая представляла собой сумму доли в 20 процентов минус одна акция, полученной Юкосом по Договору купли-продажи акций, и доли в 14,5 процентов, полученной Юкосом в качестве второго транша по Соглашению об обмене акциями¹⁰⁷¹. В письме Гололобова говорилось о том, что стоимость доли в 34,5 процентов в капитале Сибнефти составляла около 4 млрд. долларов США.
913. 9 июля 2004 г. г-н Гололобов снова попросил пристава Соловьеву принять долю Юкоса в капитале Сибнефти в размере 34,5 процентов в качестве погашения налоговой задолженности Юкоса¹⁰⁷². Ответчик описал это заявление от 13 июля 2004 г. как «очевидное нарушение Постановления Чукотского суда о принятии

¹⁰⁷¹ Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 30 июня 2004 г. и Требования от 30 июня 2004 г., 2 июля 2004 г., Приложение С-126.

¹⁰⁷² Заявление о порядке исполнения Постановления о возбуждении исполнительного производства от 30 июня 2004 г. и Требования от 30 июня 2004 г., 9 июля 2004 г., Приложение R-554.

обеспечительных мер».¹⁰⁷³ При этом Истцы корректно отмечают, что хотя 13 июля 2004 г. – это дата, когда пристав получил письмо, само письмо датировано 9 июля 2004 г.¹⁰⁷⁴

914. 14 июля 2004 г. г-н Гололобов изменил предыдущие заявления Юкоса и уменьшил предложение до доли в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция с учетом Постановления о принятии обеспечительных мер Чукотского суда от 9 июля 2004 г.¹⁰⁷⁵ Гололобов указал, что стоимость доли в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция составляла от 2,3 до 2,5 млрд. долларов США¹⁰⁷⁶.
915. 6 августа 2004 г. г-н Гололобов написал главному судебному приставу Мельникову, попросив использовать долю Юкоса в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция, а также доли участия Юкоса в 15 других компаниях предположительной стоимостью около 1,1 млрд. долларов США для целей обращения взыскания в приоритетном порядке¹⁰⁷⁷. В письме ошибочно указывалось, что доля в 20 процентов составляет 1 637 633 048 акций (на самом деле, такое число акций соответствует доле в 34,5 процентов), в результате чего Ответчик начал утверждать, что Юкос стремился скрыть от приставов, что в соответствии с Определением о принятии обеспечительных мер Чукотского суда обременение было распространено по крайней мере на 14,5 процентов доли в Сибнефти¹⁰⁷⁸. В письме также говорилось, что общая стоимость активов, предложенных в качестве оплаты, составляла 3,4 млрд. долларов США¹⁰⁷⁹. При этом в приложении к письму стоимость доли участия в Сибнефти оценивалась в 2,351 млрд. долларов США, что соответствует стоимости доли в 20 процентов минус одна акция (как указано в письме Юкоса от 14 июля 2004 г.), а стоимость

¹⁰⁷³ Встречный меморандум Ответчика, § 425.

¹⁰⁷⁴ Ответ Истцов, § 328, № 630.

¹⁰⁷⁵ Дополнение к Заявлению о порядке исполнения Постановления о возбуждении исполнительного производства от 30 июня 2004 г. и Требования от 30 июня 2004 г., 14 июля 2004 г., Приложение С-137.

¹⁰⁷⁶ Там же.

¹⁰⁷⁷ Письмо г-на Гололобова в адрес старшего пристава-исполнителя, А.Т. Мельникова, 6 августа 2004 г., Приложение С-140.

¹⁰⁷⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 427, №636.

¹⁰⁷⁹ Письмо г-на Гололобова в адрес старшего пристава-исполнителя, А.Т. Мельникова, 6 августа 2004 г., Приложение С-140.

всех предложенных активов оценивается в 3,4 млрд. долларов США¹⁰⁸⁰. очевидно, что письмо содержало ряд ошибок, которые могли быть исправлены приставами путем сравнения текста письма с приложением к нему, а также с письмом от 14 июля 2004 г.

916. 16 сентября, 24 ноября и 16 декабря 2004 г. Юкос написал приставам другие письма (в ответ на принятие Решений за 2001 г, 2002 г. и 2003 г.)¹⁰⁸¹, где снова предлагал обратить взыскание в приоритетном порядке на принадлежащую ему долю в Сибнефти и на его доли в 15 других компаниях¹⁰⁸². В этих предложениях не указано число акций Сибнефти или доля в ее капитале, которые предлагает Юкос, но общая сумма активов, предложенных в каждом случае, как утверждалось, составила 3,407 млрд. долларов США. Данная сумма аналогична совокупной стоимости активов, ссылка на которую приведена в приложении к письму от 6 августа 2004 г., и, судя по всему, она была рассчитана на основании доли в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция¹⁰⁸³.
917. Приставы не ответили на предложения, сделанные г-ном Гололобовым в июле 2004 г. Юкос обратился в Арбитражный суд г. Москвы с иском в связи с отсутствием какого-либо ответа от приставов, и в своем решении от 17 августа 2004 г. суд постановил, что приставы действовали на законных основаниях, поскольку и доля в Сибнефти в размере 14,5 процентов, которая была арестована согласно Определениям о принятии обеспечительных мер Чукотского суда, и

¹⁰⁸⁰ Там же.

¹⁰⁸¹ Меморандум Истцов, §§ 354, 356.

¹⁰⁸² Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 30 июня 2004 г. и Требования от 30 июня 2004 г., 16 сентября 2004 г., Приложение С-163; Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 30 июня 2004 г. и Требования от 30 июня 2004 г., 24 ноября 2004 г., Приложение С-180; Заявление о добровольном исполнении Постановления о возбуждении исполнительного производства от 30 июня 2004 г. и Требования от 30 июня 2004 г., 16 декабря 2004 г., Приложение С-195.

¹⁰⁸³ Что касается акций Сибнефти, помимо перечисленных здесь предложений, Юкос также обратился 22 апреля 2004 г. в Арбитражный суд г. Москвы с просьбой заменить обеспечительные меры, наложенные в апреле 2004 г., на новые обеспечительные меры, которыми Юкос будет запрещено отчуждать 57,5% акций Сибнефти (см. Приложения R-476 и R-477). Ходатайство Юкоса было отклонено на следующий день (Приложение R-452). Ответчик обсудил такое ходатайство в контексте предложений Юкоса об урегулировании задолженности (Встречный меморандум Ответчика, § 420). Однако, поскольку целью ходатайства было снятие ареста с активов Юкоса в контексте обеспечительных мер, принятых в отношении него, а не окончательное урегулирование налоговых требований, Суд считает, что это ходатайство нельзя считать предложением об урегулировании задолженности.

оставшаяся доля в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция оспаривались бывшими акционерами Сибнефти¹⁰⁸⁴.

918. Служба судебных приставов при Министерстве юстиции Российской Федерации ответила на письмо Юкоса от 6 августа 2004 г. 9 сентября 2004 г., ссылаясь, в частности, на решение Арбитражного суда г. Москвы от 17 августа 2004 г. и утверждая, что российская судебная система «подтвердила право судебного пристава на принятие окончательного решения относительно последовательности обращения взыскания»¹⁰⁸⁵.

919. Приставы не ответили на письма Юкоса от 16 сентября, 24 ноября и 16 декабря 2004 г. Ответчик утверждает, что приставам и не нужно было отвечать, поскольку на тот момент Юкос уже был уведомлен решением Арбитражного суда г. Москвы от 17 июля 2004 г. о том, что сделанные им предложения акций Сибнефти были неприемлемы¹⁰⁸⁶. При этом Суд отмечает, что приставы также не отреагировали на сделанные Юкосом предложения акций других компаний, помимо Сибнефти, в отношении которых Арбитражный суд г. Москвы не представил каких-либо комментариев.

(b) Предложения по глобальному урегулированию, сделанные г-ном Кретъеном

920. Первый раз г-н Кретъен написал Председателю Правительства Фрадкову от имени Юкоса 6 июля 2004 г., предложив «глобальное урегулирование» в размере 8 млрд. долларов США в счет налогов, начисленных Юкосу за 2000-2003 гг., при этом 2 млрд. долларов США должно было быть выплачено наличными в июле 2004 г., а еще два транша планировалось выплатить в июле 2005 г. и в июле 2006

¹⁰⁸⁴ Решение Арбитражного суда г. Москвы, 17 августа 2004 г., Приложение С-143.

¹⁰⁸⁵ Письмо г-на Сазанова, Заместителя руководителя Департамента судебных приставов, г-ну Гололобову, 9 сентября 2004 г., Приложение С-146. См. также Меморандум Истцов, § 350.

¹⁰⁸⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 893(с).

- г.¹⁰⁸⁷. В качестве обеспечения выплаты транша в июле 2005 г. Юкос предлагал свою долю участия в Сибнефти в размере 35 процентов¹⁰⁸⁸.
921. Не получив никакого ответа, г-н Кретьен повторил предложение по глобальному урегулированию в другом письме, адресованном Председателю Правительства Фрадкову, от 15 июля 2004 г., а также в письмах, адресованных президенту Путину, которые датировались 30 июля, 10 сентября и 17 ноября 2004 г.¹⁰⁸⁹.
922. Отмечая, что в письме г-на Кретьена от 30 июля 2004 г. снова предлагается в качестве обеспечения «неоспоримая» доля в Сибнефти в размере 35 процентов, Ответчик снова утверждает, что Юкос пытался скрыть от Ответчика, что на тот момент времени не менее 14,5 процентов доли в капитале Сибнефти было обременено согласно Определениям о принятии обеспечительных мер Чукотского суда. Однако поскольку в этом отношении письмо г-на Кретьена противоречило письму Гололобова, направленному приставам 14 июля 2004 г., Суд считает ссылку на долю участия в Сибнефти, которая не оспаривалась, ошибкой, а не попыткой Юкоса намеренно ввести в заблуждение российские государственные органы.
923. Ссылаясь на письма г-на Кретьена от 30 июля 2004 г. и 17 ноября 2004 г., Ответчик утверждает, что хотя Председатель Правительства Фрадков и президент Путин не ответили г-ну Кретьену в письменном виде, они обсуждали с ним требования налоговых органов в адрес Юкоса¹⁰⁹⁰.
924. В своем письме от 30 июля 2004 г. г-н Кретьен ссылается на обсуждение, состоявшееся у него с президентом Путиным в ходе «встречи в июле»¹⁰⁹¹. В своем письме от 17 ноября 2004 г. он описывает встречу с президентом Путиным следующим образом:

¹⁰⁸⁷ Письма Жана Кретьена Председателю Правительства Фрадкову от 6 и 15 июля 2004 г., а также Президенту Путину от 30 июля 2004 г., 10 сентября 2004 и 17 ноября 2004 г., Приложение С-129 (далее – «письма г-на Кретьена»).

¹⁰⁸⁸ Там же.

¹⁰⁸⁹ Там же.

¹⁰⁹⁰ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 302, 324.

¹⁰⁹¹ Письма г-на Кретьена. Приложение С-129.

[Во время нашей последней встречи в Москве, Вы сообщили мне, что я могу взять на себя полномочия по представлению интересов Группы Менатеп, и других миноритарных акционеров Юкоса для нахождения пути решения налоговых проблем с которыми они столкнулись. . . . Когда мы в последний раз разговаривали после нашей встречи, Вы попросили изложить в письме наши предложения для решения данного вопроса и заверили меня, что последует ответ Министра, ответственного за данный документ. Я отправил Вам письмо в конце июля, но до сих пор не получил ответа от вашего правительства.¹⁰⁹²

925. Судя по этим выдержкам, президент Путин первоначально поддерживал диалог в отношении налоговых обязательств Юкоса, но ни он, ни какие-либо российские государственные органы ни разу не ответили на конкретное предложение, которое сделал г-н Кретьен от имени Юкоса.

926. В ходе перекрестного допроса в рамках слушаний г-н Тиди указал, что Юкос был разочарован полным отсутствием ответа со стороны Российской Федерации:

К этому времени становилось очевидным, что заслуживающие уважения усилия г-на Кретьена не вели нас туда, куда мы хотели, потому что он сделал много обещаний – ему было дано много обещаний о том, что ‘Единственное чего я от ЮКОСа добиваюсь, это то, чтобы они заплатили налоги, вы меня понимаете? Это единственное чего я от них хочу: Я просто хочу, чтобы они заплатили налоги. И если Вы можете сделать так, чтобы они выполнили это, то пришлите мне предложение и оно сработает.’

Он сделал все это, но не получил ответа. И сейчас по прошествии нескольких месяцев после первоначального предложения. Я предполагаю – вы знаете, я предполагаю, без всяких сомнений – что у властей уже к июлю было понимание суммы, которую они собирались выставить нам в качестве налоговой ответственности. Они знали, что собираются выставить что-то около 30 миллиардов долларов США, и что для них 8 миллиардов было слишком мало. И, конечно же, они не могли обратиться к нам и сказать ‘Послушайте, наша задача взыскать с вас 30 миллиардов долларов налогов, и что у вас, ребята, не хватит денег. Они не могли этого сделать, потому что это показало бы их истинные цели.’

Но мы пытались, и думали, что г-н Кретьен был очень надежным способом открыть диалог, о котором я говорил весь полдень. Но к этому времени, у меня не было – я практически полностью потерял веру, и как мне кажется был впечатлен тем, что г-н Кретьен продолжал попытки, но от которых не было пользы¹⁰⁹³.

(с) Просьба отсрочки или выплаты в рассрочку

927. 16 июля 2004 г. Стивен Тиди направил письмо, подписанное Брюсом Мизамором и адресованное Министру финансов, а точнее, Кудрину, который в то время занимал пост министра финансов, с просьбой отсрочить на полгода выплату налоговой задолженности и пеней за 2000 год или разрешить выплачивать эту сумму в рассрочку¹⁰⁹⁴. В письме говорилось о «беспрецедентности» суммы взыскания и о возможных неблагоприятных

¹⁰⁹² Там же.

¹⁰⁹³ Протокол слушаний, день 10, п. 100–101.

¹⁰⁹⁴ Заявление о предоставлении отсрочки, рассрочки, 16 июля 2004 г., Приложение С-138.

последствиях быстрого взыскания для деятельности Юкоса по добыче и для российского бюджета¹⁰⁹⁵. В ходе слушания г-н Тиди признал, что письмо не было идеальным (предложения носили очень общий характер), но при этом он описывал данное письмо как попытку «создать диалог» между Юкосом и Российской Федерацией¹⁰⁹⁶. Министерство финансов отклонило просьбу г-на Тиди своим письмом от 30 августа 2004 г., ссылаясь на статью 62(1)(2) Налогового кодекса Российской Федерации, которая предусматривает, что срок, установленный для уплаты налогов, не может быть изменен, если в отношении заинтересованного лица проводится производство по делу о налоговом правонарушении.¹⁰⁹⁷

928. 12 августа 2004 г. Юкос направил ходатайство в Арбитражный суд г. Москвы с просьбой разрешить выплату своей налоговой задолженности за 2000 год 15 ежемесячными платежами по 143,96 млн. долларов США каждый. Судья Гречишкин отказал в удовлетворении ходатайства, заявив, что хотя по закону он обладает усмотрением разрешить выплату в рассрочку, в данном случае имеющиеся обстоятельства не оправдывают такое решение¹⁰⁹⁸.

(d) Прочие предложения

929. Истцы утверждают, что описанные выше предложения по урегулированию задолженности являются «просто примерами» «приблизительно 80 предложений и попыток установить связь с различными органами власти», которые были сделаны Юкосом¹⁰⁹⁹. Они говорят, что были сделаны и другие предложения по урегулированию задолженности, но по ним не осталось никаких бумажных подтверждений.
930. Так, например, в своих свидетельских показаниях г-н Ригер вспоминает, как летом 2004 г. состоялась встреча между ним, г-ном Гололобовым и главным

¹⁰⁹⁵ Там же.

¹⁰⁹⁶ Протокол слушаний, день 10, п. 54.

¹⁰⁹⁷ Письмо со стороны МНС РФ в адрес Юкоса, 30 августа 2004 г., Приложение С-145, где приводилась ссылка на ст. 62 НК РФ, Приложение R-557.

¹⁰⁹⁸ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 12 августа 2004 г., Приложение С-142.

¹⁰⁹⁹ Протокол слушаний, день 17, п. 105 (заключительное слово Истцов), со ссылками на Свидетельские показания г-на Тиди, § 9.

судебным приставом Беляковым, в ходе которой они «объяснили, что ЮКОС может начать продавать свои активы в течение месяца для оплаты налоговой задолженности» и «передали российским органам власти двухстраничное письмо, содержащее предложения ЮКОСа по урегулированию ситуации». Г-н Ригер добавляет, что ответа на это предложение от государственных органов не поступило¹¹⁰⁰. Обращая внимание на то, что г-н Ригер не может вспомнить точных условий того предложения, Ответчик говорит о том, что, учитывая период, когда оно было сделано, нет оснований полагать, что данное предложение отличалось от тех, которые были приведены в письме Гололобова от 6 августа 2004 г. (которое было описано в пункте 915 выше)¹¹⁰¹.

931. В своих соответствующих свидетельских показаниях г-н Тиди и г-н Мизамор также вспоминают, что в октябре 2004 г. «компания приложила всевозможные усилия для последней попытки урегулирования» и представила российским государственным органом предложение по урегулированию задолженности на сумму 21 млрд. долларов США, куда были включены акции Юкоса, акции Сибнефти, непрофильные активы и «уступка, заключающаяся в избрании нового совета директоров, который включал бы некоторое количество людей, назначаемых Правительством»¹¹⁰². В то время как первоначально Юкос испытывал «осторожный оптимизм», переговоры резко закончились, когда Темерко, отвечавшему в Юкосе за сотрудничество с властями, пригрозили арестом, и он бежал из России¹¹⁰³.
932. Ответчик подчеркивает, что нет никаких письменных доказательств данного предложения как и нет свидетельских показаний г-на Темерко. Ответчик также утверждает, что «если и имело место такое предложение в какой-либо сумме, то нет рациональных оснований полагать, что его размер составил 21 миллиард долларов США, потому что после того, как оно якобы было сделано в октябре 2004 года, ЮКОС продолжал делать предложения, размер которых составил 3.4

¹¹⁰⁰ Свидетельские показания г-на Ригера, §§ 21–23.

¹¹⁰¹ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 319, со ссылками на Протокол слушаний, день 6, п. 130 (перекрестный допрос г-на Ригера).

¹¹⁰² Свидетельские показания г-на Мизамора, § 47; Свидетельские показания г-на Тиди, § 21.

¹¹⁰³ Свидетельские показания г-на Тиди, §§ 22–23; Свидетельские показания г-на Мизамора, § 48.

миллиарда долларов США и г-н Кретьен продолжал настаивать на предложении о глобальном урегулировании на сумму 8 миллиардов долларов США»¹¹⁰⁴.

933. Когда его в ходе перекрестного допроса спросили, есть ли документальное подтверждение данного предложения, г-н Тиди ответил: документальных подтверждений нет, но у вас есть мое слово. И я уверен, что у меня и господина Мизамора одни и те же воспоминания»¹¹⁰⁵. Перекрестный допрос г-на Мизамора по этому предложению об урегулировании задолженности не проводился.

3. Аргументы Сторон и наблюдения Суда

(а) Внес ли Юкос вклад в свое падение, когда не выплатил налоговую задолженность в размере 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г.?

934. Как говорилось в пунктах 679–80 и 745–48 выше, Ответчик утверждает, что в первом квартале 2004 г. Юкос мог избежать наложения части налогов, пени и штрафов, которые в конечном счете были на него начислены, если бы представил уточненные декларации по НДС от своего имени, уточненные декларации за 2000–2002 гг. и налоговую декларацию за 2003 г., в которых была бы отражена вся прибыль Юкоса без отнесения ее к его торговым компаниям. По мнению Ответчика, если бы Юкос сделал это, подлежащая уплате сумма налоговой задолженности составила бы всего 9 млрд. долларов США, куда вошла бы вся сумма, начисленная компании за 2000 год, а также суммы, начисленные за 2001–2003 гг., за вычетом НДС, штрафов за умышленное и повторное правонарушение и части пени, начисленной за просрочку уплаты налогов за эти годы¹¹⁰⁶.
935. Кроме того, Ответчик утверждает, что Юкос мог выплатить эту сумму – 9 млрд. долларов США – в первом квартале 2004 г. В это время, по мнению Ответчика, у Юкоса была возможность рассчитать свои налоговые обязательства за 2001–2003 гг. на основании сумм, начисленных в его адрес за 2000 год, и, кроме того, у

¹¹⁰⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 102(iii).

¹¹⁰⁵ Протокол слушаний, день 10, п. 75.

¹¹⁰⁶ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 228.

него было достаточно средств¹¹⁰⁷. В частности, Ответчик заявляет, что у Юкоса был «неограниченный доступ» к: (а) более чем 6,8 млрд. долларов США наличных средств, которые представляли собой выручку от работы торговых компаний Юкоса, выплаченную в форме дивидендов Brittany Ltd., косвенной дочерней компании Юкоса, учрежденной в соответствии с законодательством Британских Виргинских островов¹¹⁰⁸; (б) 3 млрд. долларов США наличных средств, которые Юкос имел право получить в связи с прекращением слияния с Сибнефтью за свою долю в 20 процентов минус одна акция, приобретенную им по Договору купли-продажи акций¹¹⁰⁹; (с) более 1,1 млрд. долларов США наличных средств, полученных от деятельности Юкоса¹¹¹⁰; (d) «гига-дивиденды» Юкоса в размере 2 млрд. долларов США, выплаченные его акционерам в декабре 2003 г. и в январе 2004 г.¹¹¹¹; и (е) не менее 1,55 млрд. долларов США в зарубежных активах неденежного характера¹¹¹². Ответчик также отмечает, что до вынесения Определения о принятии обеспечительных мер от апреля 2004 г. все российские активы Юкоса находились в его распоряжении для погашения налоговой задолженности¹¹¹³.

936. Ответчик утверждает, что в случае повторной подачи декларации по НДС и других налоговых деклараций и выплаты 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г. Юкос мог избежать уплаты исполнительского сбора в размере 7 процентов, наложенного приставами, и «всех мер принудительного исполнения, на которые Истцы жалуются, включая определение о принятии обеспечительных мер от 14 апреля 2004 года, постановлений от 30 июня 2003 года о заморозке

¹¹⁰⁷ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 247, со ссылками на Приложение С-1756.

¹¹⁰⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 79, №199; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 838–41. Описание места Brittany в корпоративной структуре Юкоса и структуре денежных потоков приведено в Дополнительном экспертном заключении Томаса З. Лиса, 15 августа 2012, §§105, 114, 130–37 и Дополнении I.

¹¹⁰⁹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 79, №199; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 842.

¹¹¹⁰ Там же; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 843–44.

¹¹¹¹ Там же; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 845.

¹¹¹² Там же; Встречный меморандум Ответчика, § 372, №500.

¹¹¹³ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 267.

средств, наложение ареста на акции, и продажу ЮНГ с аукциона»¹¹¹⁴. В этом случае Юкос «выжил бы как действующее предприятие и все еще мог бы требовать возврата излишне уплаченных по решению судов сумм»¹¹¹⁵.

937. Ответчик указывает, что, как отметил г-н Коннов своем втором экспертном заключении, «подача деклараций и уплата налога не ущемляли право ЮКОСа на обжалование»¹¹¹⁶. По мнению Ответчика, заключение г-на Коннова подтверждается юридическим консультантом Юкоса г-ном Пепеляевым, который в своем комментарии, опубликованном в 2002 г., писал:

Мы часто рекомендуем ради безопасности клиента уплатить налог за короткий период (за месяц) в максимально возможной сумме, которая может быть установлена исходя из толкования соответствующего положения. Сразу после этого мы подаем заявление в инспекцию с требованием о возврате излишне уплаченной суммы налога. Это буквально означает следующее, 'Господа, мы привыкли интерпретировать данную норму следующим образом, но наши консультанты говорят нам, что мы переплатили, так что пожалуйста верните излишне уплаченное'. Конечно же, инспекция отказывает в возврате, указывая на то, что мы выплатили все корректно, чем больше, тем лучше. Потом мы подаем в суд и уже суд решает. Как результат, устанавливается прецедент.¹¹¹⁷

938. При этом Ответчик отмечает, что несмотря на данную возможность погасить всю налоговую задолженность на раннем этапе, выплатив при этом лишь часть от начисленных в дальнейшем сумм, Юкос «не использовал время и ресурсы для оплаты налоговой задолженности», а его руководители решили «проигнорировать тот факт, что платеж должен был быть осуществлен в сроки, установленные в доначислении, а не несколько месяцев спустя»¹¹¹⁸. Вместо этого, Юкос начал осуществлять платежи и обдумывать план выплат только в июле 2004 г.¹¹¹⁹.
939. Ответчик утверждает, что в свете действий Юкоса российские государственные органы имели право рассматривать предложения Юкоса по урегулированию

¹¹¹⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 834. Ответчик добавляет, что, даже если бы Юкос подождал до принятия Решения от 2000 г. в апреле 2004 г., он мог бы избежать принятия всех исполнительных мер, уплатив лишь 10,8 млрд. долл. США (Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 84).

¹¹¹⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 250.

¹¹¹⁶ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 248, со ссылками на Второе заключение г-на Коннова, § 104.

¹¹¹⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 849, со ссылками на интервью С.Г. Пепеляева, «Налоговое законодательство должно быть понятным», Расчет, № 4, 2002 г., Приложение R-3287.

¹¹¹⁸ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 292.

¹¹¹⁹ Там же, стр. 264–65, со ссылками на Протокол слушаний, день 10, п. at 21 (перекрестный допрос г-на Тиди).

задолженности с «осторожностью и скептицизмом»¹¹²⁰. Кроме того, на момент первых предложений по урегулированию неблагонадежность Юкоса проявилась и в ряде других его действий, в частности, когда Юкос: (а) обвинил российские государственные органы в «налоговом рэжете»; (b) отказывался признать существование аффилированных отношений со своими торговыми компаниями или говорил о своей неспособности получить сведения о них; (с) просил заменить обеспечительные меры, наложенные определением от апреля 2004 г., обеспечительными мерами в отношении уже обремененных акций Сибнефти; и (d) предпринял серию корпоративных реорганизаций для воспрепятствования взысканию налогов¹¹²¹.

940. Ответчик таким образом приходит к выводу, что «Юкос под контролем Истцов в результате отказа осуществить действия, направленные на смягчение ответственности, внес свою долю» в свою ликвидацию.¹¹²²
941. Истцы отказываются признать, что они могли избежать принудительного взыскания налоговых доначислений и банкротства Юкоса, если бы выплатили 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г., утверждая, что для того, чтобы признать данный аргумент, «Коллегии придется проигнорировать самые яркие факты – нарушения Ответчика – и предположить . . . что те же самые российские органы власти, которые совершили данные правонарушения должны были бы действовать по-другому, как только ЮКОС совершил бы действия перечисленные Ответчиком»¹¹²³. Истцы полагают, что не существует какой-либо «обязанности по смягчению ответственности» и что «жертва вымогательства не виновата, если угрозы в её адрес реализуются после её отказа платить»¹¹²⁴.
942. Кроме того, Истцы полагают, что если бы были приняты меры, о которых говорит Ответчик, это бы нанесло ущерб позиции Юкоса в ходе последующих

¹¹²⁰ Протокол слушаний, день 18, п. 265.

¹¹²¹ Протокол слушаний, день 18, п. 265.

¹¹²² Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 250.

¹¹²³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 276.

¹¹²⁴ Там же, § 275.

судебных разбирательств¹¹²⁵. Как заявил на слушании г-н Тиди, «вы не ведете бизнес говоря об уплате налогов, до тех пор пока они официально не станут налогом»¹¹²⁶.

943. Более того, Истцы утверждают, что на самом деле Юкос «сделал все для того, чтобы выплатить налоговые доначисления как только наступила обязанность их уплаты»¹¹²⁷. Обязательство произвести выплату возникло 16 апреля 2004 г.¹¹²⁸, а Юкос произвел первый платеж вскоре после этого, 6 июля 2004 г. При этом, что бы ни утверждал Ответчик, у Юкоса не было достаточного количества денежных средств, чтобы погасить якобы имевшую место задолженность по налогам в 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г. Г-н Тиди пояснил на слушании, что сумма в 6,8 млрд. долларов США, отраженная в бухгалтерском балансе Brittany Ltd., «были в основном наличными кредитами, которые уже были возвращены в Россию для финансирования наших капитальных программ и операционных расходов и т.д.», и поэтому представляла собой «нулевой потенциал»¹¹²⁹. Предложение бывших акционеров Сибнефти по выкупу доли в капитале Сибнефти, составляющей 20 процентов минус одна акция, которую Юкос приобрел на основании Договора купли-продажи акций за 3 млрд. долларов США, было сделано только в октябре 2004 г. (и не было принято, поскольку предполагало сильную недооценку акций)¹¹³⁰. Дивиденды в размере 2 млрд. долларов США нельзя было потребовать назад, а для продажи зарубежных активов Юкоса потребовалось бы более чем три месяца¹¹³¹. Что касается активов Юкоса в России, то Юкосу было запрещено пользоваться ими на основании Определения о принятии обеспечительных мер от апреля 2004 г., которое было

¹¹²⁵ Там же, §§ 280–281.

¹¹²⁶ Протокол слушаний, день 10, п. 21.

¹¹²⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 83.

¹¹²⁸ Протокол слушаний, день 20, п. 112–13.

¹¹²⁹ Протокол слушаний, день 11, п. 41–42.

¹¹³⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 291.

¹¹³¹ Там же.

«явно несоразмерно» по отношению к задолженности, которую оно призвано было обеспечить, и последующим арестам¹¹³².

944. Таким образом, по мнению Истцов, при помощи сложения «широкомасштабной заморозки и арестов» неденежных активов компании с «массовыми требованиями выплаты» и «невозможно короткими сроками», Российская Федерация сама «сконструировала условия неоплаты»¹¹³³. При таких обстоятельствах, «было очевидным, что ЮКОС не сможет урегулировать якобы имевшие место долги по налогам или выплатить их в полном объеме без сотрудничества с Российским властями»¹¹³⁴.

945. По мнению Суда, Юкос не может нести ответственность (даже частично) за отказ принять свои предложения по урегулированию задолженности и за меры по принудительному исполнению, которые в дальнейшем были предприняты Российской Федерацией, просто потому, что он не выплатил 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г. Хотя Акт налоговой проверки за 2000 год был вынесен в конце 2003 г., обязательства Юкоса по погашению своей налоговой задолженности за 2000 г. не возникло до тех пор, пока в апреле 2004 г. не было принято Решение за 2000 г. Аналогичным образом, обязательство Юкоса по погашению его налоговой задолженности за 2001-2003 гг. возникло только после принятия Решений за 2001, 2002 и 2003 гг. в сентябре-декабре 2004 г. Хотя некоторые суммы, которые стали подлежать уплате на основании таких решений, могли быть оценены, опираясь на данные, приведенные в Акте налоговой проверки за 2000 год, Суд не понимает, почему Юкос должен был произвести какие-либо платежи в тот момент, когда он считал налоговые доначисления неправомерными, и прежде чем возникло установленное законом обязательство произвести уплату налогов. Суд отмечает, что Юкос начал производить платежи в счет своей налоговой задолженности 6 июля 2004 г., меньше чем через неделю после принятия решений апелляционной инстанцией в рамках разбирательств по оспариванию Решения за 2000 г., и начала

¹¹³² Там же, §§ 85–86, 91.

¹¹³³ Там же, § 88.

¹¹³⁴ Там же, § 84.

исполнительного производства, возбужденного Российской Федерацией. Учитывая сложившиеся обстоятельства, Суд не считает неразумным то, что Юкос отложил погашение своей налоговой задолженности до тех пор, пока не были приняты такие решения.

(b) Представляли ли предложения Юкоса по урегулированию задолженности реальную альтернативу обращению взыскания?

946. Ответчик приводит несколько оснований того, почему предложения Юкоса по урегулированию задолженности не могли быть приняты Российской Федерацией, все из которых оспариваются Истцами. Стороны принципиально не согласны друг с другом в отношении того, (i) были ли все акции Сибнефти обременены или оспариваемы; (ii) стремился ли Юкос начать переговоры, которые не были допустимы в соответствии с российским законодательством; и (iii) допускает ли российское законодательство погашение просроченной налоговой задолженности в натуре.
947. С точки зрения Ответчика, ввиду недочетов в предложениях Юкоса, российские власти на законных основаниях сомневались в искренности намерений Юкоса произвести погашение. Это оправданное недоверие объясняет, почему российские государственные органы не ответили ни на одно из предложений Юкоса (хотя, по утверждению Ответчика, они отвечали на все разумные предложения).
948. Не соглашаясь с тем, что предложения Юкоса содержали неустранимые недочеты, Истцы повторяют, что Юкос искренне собирался начать диалог с Российской Федерацией, направленный на выработку решения по погашению своей налоговой задолженности.
949. В данном разделе Суд сначала рассматривает разногласия Сторон, а затем делает ряд общих замечаний в отношении предложений Юкоса по урегулированию задолженности и ответов на них Российской Федерации.

i. Были ли все акции Сибнефти обременены или существовал ли в отношении них спор

950. Ответчик утверждает, что акции Сибнефти не могли быть приняты в качестве оплаты налоговой задолженности Юкоса, поскольку право собственности Юкоса на эти акции оспаривалось бывшими акционерами Сибнефти¹¹³⁵. Ответчик заявляет, что данный недостаток был присущ всем предложениям, сделанным приставам, всем предложениям, направленным г-ном Кретьеном Председателю Правительства Фрадкову и президенту Путину, а также предложению по урегулированию задолженности на сумму 21 млрд. долларов США, которое предположительно было направлено Юкосом в октябре 2004 г.
951. Истцы признают, что право собственности Юкоса в отношении доли в Сибнефти в размере 14,5 процентов, соответствующей второму траншу по Соглашению об обмене акциями, было оспорено компанией Nimegan Trading Limited в Арбитражном суде Чукотского автономного округа в рамках разбирательств, возбужденных 6 июля 2004 г., и что такие акции были арестованы в рамках Определений о принятии обеспечительных мер Чукотского суда от 9 июля 2004 г. до принятия решения по существу спора. При этом Истцы утверждают, что доля в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция, приобретенная Юкосом по Договору купли-продажи акций, никогда не обременялась и не оспаривалась в ходе каких-либо судебных разбирательств¹¹³⁶.
952. Как уже объяснялось в пунктах 2–915 и 922 выше, Суд считает, что хотя Юкос изначально предлагал приставам в счет уплаты своей налоговой задолженности долю в Сибнефти в размере 34,5 процентов, после Определений о принятии обеспечительных мер Чукотского суда он предлагал в счет оплаты только долю в размере 20 процентов минус 1 акция, на которую Определения о принятии обеспечительных мер не распространялись.
953. Что касается данной доли в 20 процентов, то Суд отмечает, что ряд первоначальных акционеров Сибнефти написали российским государственным органам в июле и августе 2004 г. заявления, в которых они выступали против

¹¹³⁵ Встречный меморандум Ответчика, §§ 420–30; Базовое изложение основных аргументов Ответчика, § 47.

¹¹³⁶ Меморандум Истцов, § 229; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 92, со ссылками на Протокол слушаний, день 6, п. 95–97, 112, 116 (г-н Ригер); Протокол слушаний, день 9, п. 242–43 (г-н Мизамор); Протокол слушаний, день 9, п. 36–39, 44–45, 48–49, 71, 74, 92–93 (г-н Тиди); день 17, п. 106–12 (заключительное слово Истцов).

предложений Юкоса использовать акции Сибнефти для погашения своей задолженности по налогам, поскольку существовал спор в отношении права собственности на эти акции между ними и Юкосом. Таким образом, 6 июля 2004 г. данные бывшие акционеры написали судебным приставам-исполнителям, утверждая что «права на акции ОАО «Сибнефть» находящиеся во владении ОАО «НК «Юкос» являются предметом спора и ОАО «НК «Юкос» не может осуществлять в отношении них полномочия собственника»¹¹³⁷. 13 июля 2004 г. эти же бывшие акционеры написали заместителю министра по налогам и сборам утверждая, что «ОАО «НК Юкос» не вправе использовать весь находящийся у него пакет акций ОАО «Сибнефть» для расчетов со своими кредиторами, в том числе и по налоговым обязательствам»¹¹³⁸. Еще в одном письме от 16 августа 2004 г. бывшие акционеры в отдельном порядке утверждали, что Договор купли-продажи акций и Соглашение об обмене акциями представляли собой «единую сделку» и что «все 92 % акций ОАО «Сибнефть», которые были переданы ОАО «НК «ЮКОС» по обоим договорам, находятся в споре»¹¹³⁹.

954. Несмотря на эти утверждения, Суду ясно, что Договор купли-продажи акций ни разу формально не оспаривался. Письмо от 6 июля 2004 г. ссылается на разбирательства в ЛМТС, при этом единственные разбирательства в ЛМТС, связанные с акциями Сибнефти, о которых известно в данном арбитражном разбирательстве, - это Арбитражные разбирательства в ЛМТС № 4589, в рамках которых Юкос пытался взыскать ущерб в связи с предполагаемым расторжением Соглашения об обмене акциями. В ходе данных разбирательств не было

¹¹³⁷ Заявление White Pearl Investments Limited, Kindselia Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited, Marthacello Co. Limited and N.P. Gemini Holdings Limited к начальнику 1-го межрайонного отдела Службы Судебных приставов по ЦАО г. Москвы, 6 июля 2004 г., Приложение R-552.

¹¹³⁸ Письмо со стороны White Pearl Investments Limited, Kindselia Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited, Marthacello Co. Limited и N.P. Gemini Holdings Limited в адрес заместителя министра по налогам и сборам Российской Федерации, 13 июля 2004 г., Приложение R-555.

¹¹³⁹ Письмо со стороны N.P. Gemini Holdings Limited, Heflinham Holdings Limited, White Pearl Investments Limited, Kindselia Holdings Limited и Marthacello Co. Limited в адрес заместителя министра по налогам и сборам Российской Федерации, 16 августа 2004 г., Приложение R-559.

предъявлено каких-либо требований в отношении Договора купли-продажи акций¹¹⁴⁰.

955. В свете этих выводов, Суд считает отсутствие ответа приставов на предложения Юкоса по урегулированию задолженности в июле 2004 г. непростительными. 2 июля 2004 г., когда Юкос в первый раз написал приставам с просьбой обратить взыскание на свою долю в Сибнефти в размере 34,5 процентов акций, его право собственности на эти акции еще не было оспорено. Разбирательства в суде Чукотского автономного округа (в ходе которых оспаривалась передача доли в 14,5 процентов) были инициированы четыре дня спустя, 6 июля 2004 г. Кроме того, именно в этот день бывшие акционеры Сибнефти в первый раз написали приставам, утверждая, что Юкос «не может осуществлять правомочия собственника» в отношении акций Сибнефти. Таким образом, четыре дня у приставов не было основания полагать, что право собственности Юкоса на эти акции оспаривается. Тем не менее, приставы не ответили на предложение Юкоса ни в этот период, ни в дальнейшем.
956. Кроме того, после того как Юкос 14 июля 2004 г. уменьшил предлагаемый пакет до 20 процентов минус одна акция, единственным основанием для утверждения Ответчика о том, что «у приставов были основания верить в то, что титульное владение Юкоса на данный пакет акций оспаривается в судебном порядке»¹¹⁴¹, были «предупреждения», полученные от бывших акционеров Сибнефти. Ответчику не удалось убедить суд в том, что обычные письма приставам с заявлением о том, что в отношении имущества должника имеется требование (без заявления такого требования в адрес должника) являются достаточным основанием для того, чтобы приставы не принимали во внимание просьбы должника об обращении взыскания на такой актив.

ii. Стремился ли Юкос начать переговоры, которые не были допустимы в соответствии с российским законодательством

¹¹⁴⁰ Арбитражное дело ЛМТС № 4589: *Yukos Oil Company v. Kravin Investments and others*, описание дела, § 94, Приложение R-3645.

¹¹⁴¹ Встречный меморандум Ответчика, § 426.

957. По мнению Ответчика, руководство Юкоса ошибочно полагало, что налоговые доначисления являются поводом для «деловых переговоров», которые могли закончиться «компромиссом»¹¹⁴². Ответчик утверждает, что такие переговоры с целью снижения налогового бремени, отсрочки платежа или выплат в рассрочку не допускаются согласно законодательству Российской Федерации¹¹⁴³. В частности, Ответчик утверждает, что после того как «постановление высшего налогового органа или решение суда вступили в силу, налоговые органы и приставы не могли уменьшить сумму соответствующих налоговых требований»¹¹⁴⁴. Кроме того, Ответчик заявляет, что налоговые органы не могут согласиться на отсрочку платежа более чем на полгода или изменить сроки уплаты налога, если в отношении лица, направляющего заявление о таком изменении, возбуждено производство о совершении налогового правонарушения¹¹⁴⁵. Более того, добавляет Ответчик, Арбитражный суд г. Москвы справедливо отказал в удовлетворении заявления Юкоса о погашении налоговой задолженности в рассрочку в связи с отсутствием обстоятельств чрезвычайного характера.¹¹⁴⁶
958. Ответчик утверждает, что основная проблема с предложениями Юкоса по урегулированию задолженности заключалась в том, что предлагаемые суммы были недостаточны для покрытия налоговой задолженности, пени и штрафов, доначисленных Юкосу на тот момент времени, что доказывает, что Юкос никогда не собирался погашать свою налоговую задолженность в полном объеме¹¹⁴⁷.
959. Ответчик утверждает, что даже если бы он согласился с Юкосом в том, что доля Юкоса в размере 20 процентов минус одна акция в Сибнефти формально не была обременена, стоимость такой доли все равно была неопределенной,

¹¹⁴² Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 101, со ссылками на Протокол слушаний, день 10, п. 7 (перекрестный допрос г-на Тиди); Протокол слушаний, день 6, п. 110–11 (перекрестный допрос г-на Ригера).

¹¹⁴³ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 101.

¹¹⁴⁴ Протокол слушаний, день 18, п. 270; см. также Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 299.

¹¹⁴⁵ Протокол слушаний, день 18, п. 270–71; Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 315.

¹¹⁴⁶ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 316–18, со ссылками на Решение Арбитражного суда г. Москвы, 12 августа 2004 г., Приложение С-142.

¹¹⁴⁷ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 292.

поскольку Юкос не смог предложить контрольный пакет акций и открытые разногласия в отношении акций могли оказать влияние на их рыночную стоимость¹¹⁴⁸. Тот факт, что Юкос сам не продал акции Сибнефти, также служит доказательством их неликвидности¹¹⁴⁹. Ответчик отмечает, что, давая согласие на продажу акций в августе 2004 г., совет директоров Юкоса прямо признал, что «определенные условия продажи данных акций могут отличаться от существующих рыночных условий из-за необходимости продажи в кратчайшие сроки для выплаты налоговой задолженности Компании»¹¹⁵⁰. Когда доля участия в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция была выставлена на продажу 14 июля 2004 г., она была оценена Юкосом в 2,3 млрд. долларов США, что было недостаточно для покрытия обязательств Юкоса за 2000 год. Стоимость акций Сибнефти вместе со стоимостью акций 15 других компаний, предложенных Юкосом в своих письмах от 16 сентября, 24 ноября и 16 декабря, также была недостаточной, если учитывать размер налоговой задолженности Юкоса согласно Решениям от 2001, 2002 и 2003 гг.¹¹⁵¹

960. Что касается предложения г-на Кретьена в 8 млрд. долларов США для погашения требований за 2000-2003 гг., то, как утверждает Ответчик, данная сумма покрыла бы только около половины суммы требований, предъявленных Юкосом на тот момент времени¹¹⁵². Предложение по урегулированию задолженности на сумму 21 млрд. долларов США, которое предположительно было сделано Юкосом в октябре 2004 г., также, по утверждению Ответчика, было недостаточным, поскольку налоговые обязательства Юкоса за 2000-2004 гг. составляли сумму в 24,2 млрд. долларов США¹¹⁵³.

961. Истцы не соглашаются с тем, что Юкос просил государственные органы снизить причитающуюся к погашению сумму налоговой задолженности¹¹⁵⁴. Как заявил г-

¹¹⁴⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 423.

¹¹⁴⁹ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 216, 313.

¹¹⁵⁰ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 295, со ссылками на протокол №120–18 заседания Совета директоров Юкоса, 19 августа 2004 г., Приложение С-210.

¹¹⁵¹ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 308–309.

¹¹⁵² Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 296.

¹¹⁵³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 896, № 1425.

¹¹⁵⁴ Протокол слушаний, день 20, п. 215; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 93.

н Тиди в ходе слушания, Юкос «никогда не пытался делать какие-либо предложения, которые были бы меньше чем соответствующие суммы налогов . . . мы не пытались оспаривать сумму; мы хотели уплатить все налоги»¹¹⁵⁵. Г-н Тиди также заметил, что Юкос «даже за миллион лет не смог бы предугадать уровень налоговых требований предъявленных компании; и штрафов и НДС»¹¹⁵⁶. Истцы утверждают, что российские государственные органы легко могли бы убедиться в искренности намерений Юкоса, если бы они только начали обсуждать предложения по урегулированию задолженности¹¹⁵⁷.

962. Истцы утверждают, что диалог был необходим, принимая во внимание огромную сумму, взыскиваемую с Юкоса. В ходе слушаний, один из членов Суда задал вопрос: «когда государство доначислело налоги и налогоплательщик исчерпал все административные и судебные способы обжалования таких доначислений, является ли обычной практикой для государства начать диалог с налогоплательщиком с тем, чтобы найти способы урегулирования задолженности с налогоплательщиком?, на который г-н Тиди ответил, что хотя он не «уверен, что является обычной практикой. . . , но мы никак не смогли бы уплатить все налоги без диалога с государственными органами и без достижения с ними определенных договоренностей. Мы чувствовали, что нас заставляют прыгать в то время, как наши ноги прибиты к полу. Мы были просто обескуражены»¹¹⁵⁸.

963. Что касается стоимости акций Сибнефти, то Истцы утверждают, что они были наиболее ликвидным активом Юкоса¹¹⁵⁹. Приведенная Юкосом оценка стоимости своей доли в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция в 2,3 млрд. долларов США, приведенная в его письмах приставам, не была преувеличена, поскольку, как уже говорилось выше, в ходе процедуры банкротства в 2006 г. Газпром приобрел эти акции за 4,1 млрд. долларов

¹¹⁵⁵ Протокол слушаний, день 10, п. 8–12.

¹¹⁵⁶ Там же, п. 9.

¹¹⁵⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 93.

¹¹⁵⁸ Протокол слушаний, день 10, п. 40.

¹¹⁵⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 92.

США¹¹⁶⁰. В ходе перекрестного допроса на слушании г-н Тиди признал, что Юкос не пытался сам продать акции Сибнефти¹¹⁶¹. Он объяснил, что Юкос не знал, чего хотят российские государственные органы. Он заявил, что если бы приставы сказали Юкоосу: мы не хотим акции, но мы возьмем 3 млрд. долларов. Вы можете продать долю в Сибнефти без всякого вмешательства,¹¹⁶² [Юкос] сделал бы это в течение доли секунды»¹¹⁶².

964. Истцы также отмечают, что предложения по урегулированию задолженности, озвученные г-ном Кретьеном в июле 2004 г., превышали размер задолженности по налогам, существовавшей на тот момент времени – 3,42 млрд. долларов США за 2000 год¹¹⁶³. На слушании г-н Тиди объяснил, что сумма в 8 млрд. долларов США была получена исходя из суммы налогов, взыскиваемых за 2000 год, в размере 3,4 млрд. долларов США, которая затем уменьшалась в отношении последующих лет принимая во внимание более короткий период, за который должны были рассчитываться пени¹¹⁶⁴. Что касается способности Юкоса выполнить обещания, приведенные в предложении, то г-н Тиди подтвердил, что Юкос смог бы произвести первый платеж в размере 2 млрд. долларов США в июле 2004 г., и сказал, что, невзирая на отсутствие ответа от Министерства по налогам и сборам, Юкос «предпринял незамедлительные действия по аккумулярованию наличных денежных средств в оффшорных юрисдикциях . . . в течение одного или двух дней после данного письма»¹¹⁶⁵. Когда его попросили объяснить, почему предложение по урегулированию задолженности осталось на уровне 8 млрд. долларов США в предложении от 10 сентября 2004 г., когда сумма налогов, взыскиваемых с Юкоса (за 2000 и 2001 гг.), достигла 7,5 млрд. долларов США, г-н Тиди заявил следующее:

[Ч]то касается содержания [предложения от 10 сентября], то речь идет о следующем: выплаченная нами на данный момент сумма, а также сумма [НДС], которую вы не возвратили, практически полностью покрывают нашу задолженность по налогам за 2000

¹¹⁶⁰ Там же.

¹¹⁶¹ Протокол слушаний, день 11, п. 49–50.

¹¹⁶² Там же, п. 48.

¹¹⁶³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 92.

¹¹⁶⁴ Протокол слушаний, день 10, п. 82–85.

¹¹⁶⁵ Там же, п. 89.

год. Я считаю важным прояснить вопрос. . . с этим [НДС], поскольку к моменту завершения атаки. . . невозвращенная сумма [НДС] составляла около 5 млрд [долларов] от общей задолженности, предъявленной компании. И получается: если ты продаешь нефть в России, ты платишь с нее [НДС]; а если ты ее экспортируешь, ты автоматически получаешь возврат уплаченного [НДС]¹¹⁶⁶.

965. Кроме того, г-н Тиди заявил, что в октябре 2004 г. Юкос сделал предложение на сумму 21 млрд. долларов США. Заявление г-на Тиди в отношении данного предполагаемого предложения было подтверждено г-ном Мизамором. При этом, Суд отмечает, что нет никаких документальных подтверждений данного предложения.
966. Что касается довода Ответчика в отношении того, что суммы и порядок погашения налоговой задолженности не подлежат пересмотру в соответствии с российским законодательством, Истцы утверждают, что данный аргумент является лицемерным, поскольку Российская Федерация начала переговоры и нашла способ урегулировать налоговую задолженность с другими российскими и международными нефтяными компаниями, как Сибнефть, ТНК-ВР и Роснефть¹¹⁶⁷.
967. Суд отмечает, что согласно опубликованным в прессе заявлениям, представленным Истцами, Сибнефть смогла договориться об урегулировании налоговой задолженности в размере 1 млрд. долларов США, выплатив всего 300 млн. долларов США¹¹⁶⁸, в то время как еще одно налоговое требование в размере 1 млрд. долларов США против ТНК-ВР было сокращено до «нескольких сотен миллионов долларов» по итогам встречи между генеральным директором ВР лордом Брауном и президентом Путиным¹¹⁶⁹. Что касается Роснефти, то Суд отмечает, что из ее финансовой отчетности следует, что после того, как Роснефть приобрела ЮНГ, российские государственные органы одобрили программу реструктуризации, позволяющую ей погасить налоговую задолженность ЮНГ, начисленную в феврале и октябре 2004 г.,

¹¹⁶⁶ Там же, п. 96.

¹¹⁶⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 93.

¹¹⁶⁸ *Sibneft Pays Off Tax Claim*, The Moscow Times, 19 апреля 2005, Приложение C-1418; *Sibneft 'settles its tax demand*, BBC News, 18 апреля 2005, Приложение C-752.

¹¹⁶⁹ *TNK-BP Tax Bill Slashed by Moscow*, Financial Times, 11 августа 2005, Приложение C-762.

ежеквартальными платежами, которые должны были производиться в течение пяти лет начиная с марта 2008 г.¹¹⁷⁰.

968. Истцы также подтверждают, что Роснефть получила от Ответчика уступку в форме снижения на 83 процента налоговой задолженности ЮНГ и соответствующего снижения штрафов на 89 процентов¹¹⁷¹.
969. Ответчик отвечает, что ситуация с Юкосом «всецело отличается» от ситуации с Сибнефтью или ТНК-ВР, поскольку нет никаких доказательств того, что эти компании, в отличие от Юкоса, были вовлечены в «длительное умышленное уклонение от уплаты налогов», лгали суду и налоговым органам. Из того небольшого объема документов, который имеется в распоряжении состава арбитража в этом отношении, следует, что эти компании сотрудничали с налоговыми органами для того, чтобы урегулировать возникшую задолженность. Более того, нет никаких доказательств того, что государственные органы пошли на компромисс после того, как был установлен окончательный размер ответственности¹¹⁷². Для Ответчика, «учитывая вопиющий характер нарушений, допущенных Юкосом, общеизвестное нежелание согласиться с возложенной на него [налоговой] ответственностью и, наконец, действия, препятствовавшие взысканию налоговой задолженности, противоречащие здравому смыслу и разумному желанию предотвратить подобные ситуации в будущем, означали необходимость применения мер иного характера»¹¹⁷³.
970. В том, что касается Роснефти, Ответчик объясняет, что, в отличие от Юкоса, она подпадала под «процесс налоговой реструктуризации», поскольку её, опять же в отличие от Юкоса, российское правительство посчитало «стратегической компанией». Согласно первому экспертному заключению г-на Коннова, статья 191 Федерального закона о несостоятельности «содержит положение о

¹¹⁷⁰ Консолидированная финансовая отчетность Роснефти по сост. на 31 декабря 2007 г. и 2006 г. и за годы, завершившиеся 31 декабря 2007, 2006 и 2005 гг., стр. 50, Приложение С-377; Обсуждение и Анализ финансового положения и результатов операционной деятельности Руководством за три и девять месяцев окончившихся 30 сентября 2007 и 2006 года, стр. 38, Приложение С-378.

¹¹⁷¹ Меморандум Истцов, § 278.

¹¹⁷² Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 326.

¹¹⁷³ Там же, р. 327.

реструктуризации федеральной налоговой задолженности «стратегических» компаний для предотвращения их банкротства»¹¹⁷⁴. Список «стратегических» компаний был утвержден в начале 2004 г., и Роснефть (в отличие от Юкоса) подлежала включению в список ввиду своего статуса государственной компании¹¹⁷⁵.

971. В ходе слушания юрист, представляющий Ответчика, дал следующее пояснение требований к признанию компании «стратегической»:

Оно должно быть в собственности государства. Одно из министерств должно было обратиться с запросом о присвоении компании статуса стратегической, о возложении на нее обязанностей стратегической компании, и, в конечном итоге, об утверждении ее статуса соответствующим федеральным агентством, работающим в сфере обслуживания оборонных заказов. В случае с Роснефтью речь шла об обязательствах по поставке нефтепродуктов Министерству обороны Российской Федерации. Иными словами, данный путь для Юкоса был закрыт¹¹⁷⁶.

972. Хотя Истцы предположили на слушании, что, поскольку «Государство решает какая компания является стратегической», для Ответчика было бы «достаточно легко» признать Юкос стратегической компанией. Суд отмечает, что ни одна из Сторон не представила информацию о каких-либо особых требованиях для целей определения того, является ли та или иная компания стратегической¹¹⁷⁷.

iii. Допускает ли российское законодательство погашение просроченной налоговой задолженности в натуре

973. Ответчик утверждает, что Российская Федерация не могла принять принадлежащие Юкосу акции Сибнефти и других компаний в счет уплаты, поскольку российское законодательство не предусматривает права налогоплательщика производить выплату в счет своих налоговых обязательств в натуре¹¹⁷⁸. В частности, статья 45(3) Налогового кодекса Российской Федерации гласит, что «[о]бязанность по уплате налога исполняется в валюте Российской Федерации»¹¹⁷⁹. Данный недостаток наблюдался во всех предложениях Юкоса

¹¹⁷⁴ Первое заключение г-на Коннова, § 91.

¹¹⁷⁵ Там же.

¹¹⁷⁶ Протокол слушаний, день 19, п. 30.

¹¹⁷⁷ Протокол слушаний, день 17, п. 253.

¹¹⁷⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 423.

¹¹⁷⁹ Налоговый кодекс РФ, ст. 45, Приложение R-550.

по урегулированию его задолженности, за исключением тех, которые были представлены г-ном Кретьеном.

974. Истцы утверждают, что Ответчик неправильно толкует «как юридический контекст так и существо предложений Юкоса по урегулированию»¹¹⁸⁰. Хотя статья 45(3) Налогового кодекса Российской Федерации требует производить выплату налогов в российских рублях, статья 45(1) прямо предусматривает, что в случае задержки платежей или выплат в неполном объеме сумма налоговой задолженности может быть взыскана посредством принудительной продажи активов налогоплательщика, не относящихся к наличным средствам, как это предусмотрено статьями 47 и 48 Налогового кодекса Российской Федерации и статьей 46 Федерального закона «Об исполнительном производстве»¹¹⁸¹. Сам Ответчик полагается на вышеуказанные нормы для того, чтобы подтвердить, утверждение о необходимости принудительной продажи арестованного имущества компании с целью урегулирования его налоговой задолженности Юкоса.

iv. Заключительные наблюдения

975. Изучив все доказательства и заявления Сторон, Суд полагает, что предложения Юкоса по урегулированию задолженности представляли собой добросовестную попытку компании начать диалог с Российской Федерацией в отношении погашения налоговой задолженности Юкоса. Хотя эти предложения и были сделаны на сумму, которая была ниже совокупного размера налогов, пеней и штрафов, начисленных в адрес Юкоса, Суд отмечает, что на момент каждого отдельного предложения оно либо было достаточным для того, чтобы покрыть суммы, решения по которым были приняты Министерством по налогам и сборам на такой момент времени, либо были достаточно близки для того, чтобы Российская Федерация могла допустить, что Юкос на самом деле планирует выполнить свои налоговые обязательства. Что касается предложенной Юкосом доли в Сибнефти в размере 20 процентов минус одна акция, то, по мнению Суда,

¹¹⁸⁰ Ответ Истцов, § 326.

¹¹⁸¹ Там же, со ссылками на Федеральный закон № 119-ФЗ от 21 июля 1997 «Об исполнительном производстве» (с изм.), ст. 46, Приложение С-1274.

поскольку такая доля ни разу не была формально оспорена, этот шаг должен был убедить российские налоговые органы, что Юкос действительно хотел выполнить свои налоговые обязательства.

976. Против утверждения Ответчика о том, что Российская Федерация не вправе пересмотреть налоговые обязательства, выступает тот факт, что она смогла урегулировать налоговую задолженность с другими компаниями. Принимая во внимание небольшой объем данных, имеющихся в распоряжении Суда в отношении договоренностей, фактически достигнутых с Сибнефтью и ТНК-ВР, Суд не может установить, насколько их ситуации были аналогичны ситуации, в которой оказался Юкос. При этом уже тот факт, что данные компании смогли договориться о снижении налоговой задолженности, первоначально начисленной налоговыми органами, с точки зрения Суда, свидетельствует о том, что такие договоренности могут быть достигнуты в соответствии с российским законодательством и практикой.
977. Таким образом, даже если предложения Юкоса по урегулированию его задолженности были недостаточны для погашения всех его налоговых обязательств, Суд не видит уважительных причин, по которым Российская Федерация, если ее целью было исключительно взыскание налогов (и, предположительно, предоставление крупнейшему своему налогоплательщику возможности продолжить свою деятельность), не отнеслась с большей благосклонностью к предложениям Юкоса, как минимум в той степени, в какой было необходимо, чтобы начать конструктивное обсуждение.
978. Российская Федерация продемонстрировала отсутствие малейшей заинтересованности в предложениях Юкоса. За исключением письма от 9 сентября 2004 г., приставы ни разу не ответили Юкосу и даже не пытались объяснить, почему его предложения были сочтены недостаточными. Суд считает это молчание очень показательным, особенно при обстоятельствах, когда неприемлемость предложений для приставов была частично основана на переписке с третьими лицами (бывшими акционерами Сибнефти), на которую Юкос не был скопирован. Предложения по урегулированию, в конце концов сделанные г-ном Кретьеном, также были встречены молчанием.

979. Когда российские государственные органы все же дали ответ на предложения Юкоса, этот ответ сводился к категоричному отказу. Показательно, что государственные органы не рассматривали всерьез ни одно из предложений Юкоса. Единственное письмо приставов Юкосу (от 9 сентября 2004 г.) ссылается на решение Арбитражного суда г. Москвы от 17 июля 2004 г., где суд просто рассматривает ситуацию с акциями Сибнефти, но при этом в нем не объясняется, почему в счет уплаты не принимаются акции других 15 компаний, предложенных Юкосом. Суд отмечает, что данное письмо несет в себе отпечаток окончательности, так как оно подчеркивает «право судебного пристава принимать окончательное решение»¹¹⁸². За весь период с июля по декабрь 2004 г. российские государственные органы не сделали Юкосу ни одного встречного предложения и даже не сообщили, что готовы сотрудничать с налогоплательщиком. В ходе слушания г-н Ригер заявил, что «это была дорога в один конец: делать предложения, говорить, предлагать, и . . . никакого существенного ответа . . . никакого желания сесть и обсудить»¹¹⁸³. Данное заявление очень хорошо описывает впечатление, которое сложилось у Суда на основании имеющейся информации.
980. В заключении, полное нежелание Ответчика рассматривать любое из предложений Юкоса по урегулированию задолженности вызывает у Суда серьезные сомнения в отношении того, состоял ли подлинный и единственный интерес Ответчика в простом взыскании налогов, доначисленных Юкосу.

Г. АУКЦИОН ПО ПРОДАЖЕ ЮНГ

1. Введение

981. После изучения этих тщетных попыток Юкоса урегулировать его задолженность по налоговым платежам перед государством, Суд переходит к одному из самых поразительных эпизодов в саге о «закате» Юкоса, а именно к проведенному в декабре 2004 года аукциону по продаже его ключевого актива,

¹¹⁸² Письмо г-на Сазанова, Заместителя руководителя Департамента судебных приставов, г-ну Гололобову, 9 сентября 2004 г., Приложение С-146.

¹¹⁸³ Протокол слушаний, день 6, п. 40.

нефтедобывающей компании «Юганскнефтегаз» («ЮНГ»), и последующему приобретению ЮНГ принадлежащей государству Роснефтью.

982. Истцы заявляют, что аукцион представлял собой простую бутафорию, «тщательно спланированную для обеспечения передачи главной «жемчужины в короне» Юкоса государству по самой низкой цене, по которой это можно было сделать, сохраняя видимость законности».¹¹⁸⁴ Истцы обвиняют Ответчика в занижении стоимости ЮНГ за счет «сфабрикованных» против компании налоговых требований на сумму 4,6 млрд. долл. США. Они утверждают, что Ответчик установил низкую начальную цену, которая не учитывала ни оценку, проведенную Дрезднер, ни рекомендации Дрезднер относительно того, каким образом следовало провести аукцион для того, чтобы получить максимальную цену. Истцы отрицают, что их действия способствовали тому, что в результате аукциона за соответствующие активы была предложена такая низкая цена. Они заявляют, что единственный участник аукциона, ранее не известная компания под названием ООО «Байкалфинансгрупп» («БФГ»), была «подставной» компанией, которая была использована для того, чтобы «замаскировать» интерес и участие государства в данном процессе.¹¹⁸⁵
983. Ответчик на это отвечает, что решение о продаже ЮНГ для погашения огромной задолженности Юкоса было прямым следствием недобросовестного управления делами Юкоса и единственным реальным способом взыскать неуплаченные Юкосом налоги в ситуации, когда Юкос отчаянно сопротивлялся проведению проверок, не осуществлял платежей и пытался избежать обращения взыскания на его имущество в порядке исполнения судебных решений.¹¹⁸⁶ Хотя ЮНГ и был продан за 10 минут на аукционе, в котором участвовали два участника и который был проведен воскресным днем на задворках Москвы, Ответчик отмечает, что это было сделано в соответствии с требованиями российского законодательства. Ответчик утверждает, что вырученная цена, а именно 9,35

¹¹⁸⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 97; см. Пресс-конференцию для российских и иностранных журналистов, 23 декабря 2004 г., официальный веб-сайт Президента России, Прил. С-422; см. также Меморандум Истцов, §§ 334, 409; Ответ, § 293; Базовое изложение основных аргументов Истцов, § 45.

¹¹⁸⁵ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 110-14; Меморандум Истцов, §§ 386-95; Ответ, §§ 370-76; Базовое изложение основных аргументов Истцов, §§ 40-43.

¹¹⁸⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 87-121; Встречный меморандум Ответчика, §§ 450-527; Возражение Ответчика на Ответ Истцов, §§ 951-1008; Базовое изложение основных аргументов Ответчика, §§ 36-54.

млрд. долл. США, соответствовала официальной оценке, выполненной Дрезднер, и другим рыночным данным, а также отмечает, что эта цена отражала собственные налоговые обязательства ЮНГ.¹¹⁸⁷ Если эта цена и оказалась ниже, чем та, которая могла бы быть при иных обстоятельствах, то, по утверждению Ответчика, вина за это лежит полностью на Истцах и Юкосе, которые саботировали аукцион, инициировав «липовые» разбирательства о банкротстве в Техасе, и распространяли угрозы «пожизненных судебных споров», которые отпугнули потенциальных участников. Ответчик не согласен с теорией Истцов о том, что БФГ был лишь «ширмой» для Правительства РФ. Ответчик заявляет, что БФГ был специально созданной компанией, связанной с Сургутнефтегазом. Когда БФГ неожиданно обнаружил, что он не может профинансировать свою покупку (ввиду вынесения техасским судом Временного приказа о запрете («ВПЗ») по ходатайству Юкоса), Роснефть просто воспользовалась коммерческой возможностью, которая возникла в результате недобросовестных действий со стороны самих Истцов.¹¹⁸⁸

984. В самом начале своего анализа Суд напомнит, что в ходе встречи в феврале 2003 года с Российским союзом промышленников и предпринимателей, в которой участвовал Михаил Ходорковский и которая упоминается ранее в настоящем Решении, Президент Путин сказал следующие явно пророческие слова:

Некоторые вещи, конечно, на первый взгляд на поверхности лежат. [Роснефть] это госкомпания, которой нужно увеличить свои запасы, и которой запасов не хватает. Некоторые другие нефтяные компании, как например, Юкос, имеют сверхзапасы.¹¹⁸⁹

985. Как будет видно далее, после анализа всей совокупности обстоятельств, которые привели к аукциону по продаже ЮНГ, и анализа деталей проведения самого аукциона, Суд приходит к выводу, что данный эпизод предлагает еще более убедительные доказательства того, что Российская Федерация вовсе не была занята действительным, добросовестным сбором налогов, а имела своим

¹¹⁸⁷ См. напр., Deutsche Bank, Проект «Чехов», декабрь 2004 г., слайд 6, Прил. С-284.

¹¹⁸⁸ См. Базовое изложение основных аргументов Ответчика, §§ 46-52; Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 327–70.

¹¹⁸⁹ Видеозапись и стенограмма встречи представителей Российского союза промышленников и предпринимателей с Президентом Путиным, прошедшей в Екатерининском зале Кремля, 19 февраля 2003 г., Прил. С-1396.

намерением конфискации самого ценного актива Юкоса и фактическую его передачу в собственность государства.

986. Суд отмечает, что его заключения согласуются с выводами судов в Решении по делу *RosInvestCo* и Решении по делу *Quasar*, которые признали «многие аспекты проведения аукциона по продаже ЮНГ более чем подозрительными»¹¹⁹⁰ и которые пришли к выводу о том, что «аукцион по продаже ЮНГ был подстроен».¹¹⁹¹

2. Хронология событий

987. Как следует из хронологии событий, приведенной в гл. VIII.B, и как то было описано ЕСПЧ, российские органы власти «были чрезвычайно несговорчивы в том, что касалось темпов проведения процедур по обращению взыскания, и действовали очень быстро».¹¹⁹² В данной хронологии отражены ключевые события с даты, в которую было объявлено о продаже ЮНГ, до проведения самого аукциона 19 декабря 2004 г., а также передача акций ЮНГ принадлежащей государству Роснефти три дня спустя, 22 декабря.

(а) Принадлежащие Юкосу акции ЮНГ арестованы, и Правительство объявляет об их продаже; Юкос безуспешно оспаривает соответствующие решения в судах

988. 20 июля 2004 г. Министерство юстиции объявило о своих планах продать ЮНГ с целью обеспечения погашения задолженности Юкоса по налоговым платежам за 2000 год.¹¹⁹³ Согласно показаниям г-на Мизамора, на момент данного объявления единственными требованиями, предъявленными Юкосу и подтверждёнными судами, были требования об уплате налоговых доначислений за 2000 год в размере около 3,42 млрд. долл. США, которую Юкос к тому

¹¹⁹⁰ Решение по делу *Quasar*, § 116, Прил. R-3383.

¹¹⁹¹ Решение по делу *RosInvestCo*, §620(d), Прил. C-1049.

¹¹⁹² Решение ЕСПЧ по Юкосу, § 656, Прил. R-3328; гл. VIII.B.

¹¹⁹³ «Moscow set to seize huge Yukos oil division—Investors may lose everything in tax fight, analysts warn», *International Herald Tribune*, 21 июля 2004 г., Прил. C-698.

моменту уже стал выплачивать.¹¹⁹⁴ В той ситуации он посчитал арест акций ЮНГ непропорциональной и необоснованной мерой.

989. Отраслевые аналитики расценили планы судебных приставов-исполнителей по продаже «самого ценного актива Юкоса» как «явный знак того, что власти собираются покончить с компанией», заявив, что данный факт «не оставляет сомнений в том, что конечной целью властей является прекращение существования Юкоса в той форме, в которой он существует на данный момент, и по сути уничтожение большей части, если не всей акционерной стоимости компании в ходе такого процесса».¹¹⁹⁵
990. 23 июля 2004 г. директор GML, Тим Осборн, заявил о том, что любой, кто купит ЮНГ, «приобретет огромную кучу проблем».¹¹⁹⁶
991. Юкос обратился в российские суды с целью не допустить продажу, однако эти попытки не увенчались успехом.¹¹⁹⁷ В письме в адрес Главного судебного пристава Российской Федерации от 6 августа 2004 г. Юкос потребовал проведения любой продажи акций ЮНГ в форме открытого аукциона. Данное требование было удовлетворено.¹¹⁹⁸

(b) Проводится оценка стоимости ЮНГ для целей проведения аукциона, а тем временем размер его налоговых обязательств быстро растет

992. 12 августа 2004 г. судебные приставы-исполнители назначили Дрезднер для проведения оценки стоимости ЮНГ.¹¹⁹⁹

¹¹⁹⁴ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 52.

¹¹⁹⁵ «*Moscow set to seize huge Yukos oil division—Investors may lose everything in tax fight, analysts warn*», International Herald Tribune, 21 июля 2004 г., Прил. С-698 (где приводятся ссылки на слова Стивена Дашевского).

¹¹⁹⁶ «*Yukos Says Asset Sale Could Prove Fatal Blow*», NY Times, 23 июля 2004 г., Прил. R-648.

¹¹⁹⁷ Определение Арбитражного суда г. Москвы от 29 ноября 2004 г., Прил. С-283.

¹¹⁹⁸ Письмо юрисконсульта Юкоса, Д.В. Гололобова, в адрес Главного судебного пристава Российской Федерации, А.Т. Мельникова, от 6 августа 2004 г., Прил. С-140; «*Moscow set to seize huge Yukos oil division—Investors may lose everything in tax fight, analysts warn*», International Herald Tribune, 21 июля 2004 г., Прил. С-698. Ответчик отмечает, что вместо этого была возможность согласовать сделку о продаже акций ЮНГ с определенным покупателем. Возражения Ответчиков на Ответ Истцов, §§ 978, 984; Протокол слушаний, день 3, п. 115 (вступительное слово Ответчика).

¹¹⁹⁹ Постановление судебного пристава-исполнителя, Д.В. Борисова, от 12 августа 2004 г., Прил. С-270.

993. Дрезднер подготовил свой отчет об оценке 6 октября 2004 г.; они оценили стоимость ЮНГ как отдельного предприятия в диапазоне от 18,6 млрд. долл. США до 21,1 млрд. долл. США.¹²⁰⁰ В кратком резюме к своему отчету Дрезднер отметил, что данная сумма может быть снижена на сумму налогов и иных обязательств, что приведет к снижению указанной стоимости до диапазона от 14,7 млрд. долл. США до 17,3 млрд. долл. США.¹²⁰¹ В своем отчете Дрезднер отметил, что «характер процесса продажи обычно имеет существенное значение для выручки от продажи», и что «ускоренный аукцион скорее всего не позволит реализовать полную стоимость».¹²⁰² Дрезднер добавил, что «непредоставление потенциальным покупателям доступа к полной информации приведет к существенному сужению круга заинтересованных сторон, а также их способности предложить полную стоимость».¹²⁰³
994. Спустя несколько дней после предоставления Дрезднер подготовленного им отчета, 11 октября 2004 г. судебные приставы рекомендовали установить минимальную цену акций ЮНГ с 60%-ным дисконтом к стоимости, которая была определена Дрезднер.¹²⁰⁴ Это заявление судебных приставов привело к обвалу акций Юкоса «настолько большому и настолько быстрому, ... что торги на ММВБ дважды вынуждены были приостанавливать».¹²⁰⁵

¹²⁰⁰ Отчет Дрезднер об оценке, Прил. С-274; Письмо ЗАО «Дрезднер Банк» с кратким заключением об оценке от 6 октября 2004 г., Прил. С-273 (далее – «Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке»).

¹²⁰¹ Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке, 6 октября 2004 г., стр. 6, Прил. С-273.

¹²⁰² Отчет Дрезднер об оценке, § 11.2.

¹²⁰³ Там же, § 12.8.

¹²⁰⁴ Постановление судебного пристава-исполнителя, Д.В. Борисова, от 11 октября 2004 г., Прил. С-1160; см. «Сумма в \$10,4 миллиарда - нижняя граница оценки стоимости "Юганскнефтегаза"», РИА Новости, 12 октября 2004 г., Прил. С-710; «Russia to press on with Yukos sell-off», The Financial Times, 13 октября 2004 г., Прил. С-711; «Low valuation for Yukos unit sale», NY Times, 14 октября 2004 г., Прил. С-712.

¹²⁰⁵ «Yukos Unit Up for Sale at Discount Price», Moscow Times, 13 октября 2004 г., Прил. R-625. 14 октября 2004 г. «в интересах прозрачности» и «с разрешения Министерства юстиции» Дрезднер опубликовал на своем веб-сайте краткое обобщение отчета об оценке, в том числе информацию о том диапазоне от 14,7 млрд. долл. США до 17,3 млрд. долл. США, который был установлен Дрезднер для оценки стоимости ЮНГ после учета его обязательств. Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке Юганскнефтегаза, веб-сайт Дрезднер Банка, 14 октября 2004 г., Прил. С-275, со ссылкой на Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке. Истцы охарактеризовали решение Дрезднер так поступить как чрезвычайную реакцию, направленную на то, чтобы скорректировать публично доступную информацию. Меморандум Истцов, § 370; Встречный меморандум Ответчика, § 458 и 686.)

995. 13 октября 2004 г. Тим Осборн из GML повторил свои ранее заявленные угрозы и сказал, что «тот, кто купит [ЮНГ], покупает себе пожизненные судебные споры».¹²⁰⁶
996. 29 октября 2004 г., после завершения проверки, которая была начата 23 сентября 2004 г., ЮНГ получил решение о доначислении суммы налогов и штрафов за нарушение законодательства о трансфертном ценообразовании в размере 2,35 млрд. долл. США за 2001 год.¹²⁰⁷ В тот же день, по итогам проверки, которая началась 1 октября 2004 г., налоговые органы приняли решение, по которому ЮНГ был привлечен к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения за 2002 год на сумму 1,03 млрд. долл. США.¹²⁰⁸ Следующая налоговая проверка ЮНГ была начата 12 октября 2004 г. и привела к принятию 3 декабря 2004 года решения о доначислении суммы налогов и штрафов в размере 1,22 млрд. долл. США за 2003 год.¹²⁰⁹ Как утверждают Истцы, эти три последовавшие друг за другом решения о доначислении суммы налогов и штрафов, принятые в течение менее чем пяти недель в преддверии проведения аукциона по продаже акций ЮНГ, на самом деле привели к двойному налогообложению компании и были частью стратегии Российской Федерации по занижению цены аукциона по продаже акций ЮНГ и уничтожению Юкоса.¹²¹⁰
997. В середине ноября предложения Юкоса об урегулировании задолженности оставались неуслышанными.¹²¹¹ 18 ноября 2004 г. судебные приставы объявили о том, что акции ЮНГ будут выставлены на аукцион, и Министерство юстиции назначило Российской фонд федерального имущества лицом, ответственным за

¹²⁰⁶ «*Yukos Unit Up for Sale at Discount Price*», Moscow Times, 13 октября 2004 г., Прил. R-625.

¹²⁰⁷ Акт повторной выездной налоговой проверки № 30–03–14/2 от 29 октября 2004 г., Прил. С-251; Меморандум Истцов, § 271; Встречный меморандум Ответчика, § 482; Ответ, §§ 360–61; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 959–60. Как было объяснено в Первом заключении Коннова, «в соответствии с правилами о трансфертном ценообразовании, налоговым органам разрешено заменять договорную цену рыночной», но они «могут делать это ... только, если рыночная цена отклоняется от договорной более чем на 20%». Первое заключение Коннова, § 87.

¹²⁰⁸ Меморандум Истцов, § 271; Решение Арбитражного суда г. Москвы от 25 апреля 2006 г., стр. 2, Прил. С-255.

¹²⁰⁹ Акт выездной налоговой проверки № 52/975 от 3 декабря 2004 г., Прил. С-252; *однако см.*: Решение Арбитражного суда г. Москвы от 21 апреля 2006 г., Прил. С-256.

¹²¹⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 84, 98-100.

¹²¹¹ См. гл. VIII.E.

организацию аукциона.¹²¹² На следующий день Российский фонд федерального имущества опубликовал официальное уведомление о проведении аукциона и установил 19 декабря 2004 г. в качестве даты проведения аукциона.¹²¹³ Это было воскресенье и ближайшая возможная дата для проведения аукциона согласно требованиям соответствующих нормативно-правовых актов.¹²¹⁴ Начальная цена продажи 100 процентов обыкновенных акций (или 76,79 процентов уставного капитала ЮНГ) была установлена в размере 8,65 млрд. долл. США.

998. Юкос обратился в Арбитражный суд г. Москвы с требованием признать указанное решение незаконным и с ходатайством о принятии обеспечительных мер. И требование, и ходатайство были быстро отклонены.¹²¹⁵

(с) Юкос пытается не допустить проведение аукциона; подготовка продолжается; создана компания под названием БФГ для покупки акций ЮНГ

999. 6 декабря 2004 г. в г. Твери единственным учредителем, Валентиной Давлетгареевой, была зарегистрирована компания БФГ с уставным капиталом в размере 359 долл. США.¹²¹⁶ Несколько дней спустя г-жа Давлетгареева продала свою долю в уставном капитале БФГ компании под названием «Макойл».¹²¹⁷

1000. 10 декабря 2004 г. Федеральная антимонопольная служба сообщила о том, что три юридических лица, а именно: Газпромнефть, ЗАО «Интерком» и ООО «Первая Венчурная Компания», подали ходатайства о получении разрешения на участие в аукционе. И хотя Газпромнефть в итоге действительно

¹²¹² Постановление судебного пристава-исполнителя, И.В. Кочергина, о назначении реализатора от 18 ноября 2004 г., Прил. С-279; Договор № 4-УЮ/2-1/1772-1 между Министерством юстиции и Российским фондом федерального имущества от 18 ноября 2004 г., Прил. R-623.

¹²¹³ Уведомление о проведении аукциона, опубликованное Российским фондом федерального имущества, 19 ноября 2004 г., Прил. С-280.

¹²¹⁴ См. Положение о продаже акций ЮНГ на денежном аукционе (RP11197-221), 18 ноября 2004 г., Прил. R-3764.

¹²¹⁵ Меморандум Истцов, § 382; Определение Арбитражного суда г. Москвы от 29 ноября 2004 г., Прил. С-283; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 3 мая 2005 г., Прил. С-292; Постановление судебного пристава-исполнителя, Д.А. Борисова, от 31 декабря 2004 г., Прил. С-291.

¹²¹⁶ Устав ООО «Байкалфинансгруп», 2 декабря 2004 г., Прил. R-672; Свидетельство о государственной регистрации ООО «Байкалфинансгруп» в качестве юридического лица, 6 декабря 2004 г., Прил. С-286.

¹²¹⁷ Устав ООО «Байкалфинансгруп» (новая редакция), 9 декабря 2004 г., Прил. R-674.

зарегистрировалась для участия в аукционе, другие две компании этого не сделали.¹²¹⁸

1001. Не убедив российские суды в том, что аукцион не должен проводиться, Юкос, по его собственным словам, попытался «добиться правосудия»¹²¹⁹ в другом месте. 13 декабря 2004 г. GML разместила в газете Financial Times объявление на всю страницу под заголовком «Покупатель, берегись!».¹²²⁰ На следующий день Юкос подал в Техасе ходатайство о банкротстве по правилам гл. 11 Кодекса США о банкротстве.¹²²¹ 16 декабря 2004 г. американский суд удовлетворил запрос Юкоса о принятии ВПЗ, предусматривавшего запрет зарегистрированным и потенциальным заявителям участвовать в аукционе по продаже акций ЮНГ.¹²²²
1002. Тем временем, 14 декабря 2004 г. БФГ обратилась за получением согласия антимонопольного органа с тем, чтобы принять участие в аукционе.¹²²³ Два дня спустя БФГ зарегистрировалась для участия в аукционе и внесла депозит в размере 1,77 млрд. долл. США.¹²²⁴ Единственной другой компанией, кроме БФГ, которая 16 декабря 2004 г. зарегистрировалась для участия в аукционе, была принадлежащая государству Газпромнефть.¹²²⁵ Газпромнефть оспорила ВПЗ в срочном порядке 18 декабря 2004 г., однако ее апелляция была отклонена в тот

¹²¹⁸ В ФАС России поступило три заявки на участие в аукционе по продаже «Юганскнефтегаза», пресс-релиз, 10 декабря 2004 г., Прил. R-684.

¹²¹⁹ Меморандум Истцов, § 383.

¹²²⁰ *Buyer Beware*, объявление, Financial Times, 13 декабря 2004 г., Прил. R-649.

¹²²¹ Дело *In re Yukos Oil Co.*, Суд США по банкротствам Южного округа штата Техас, дело № 04-47742-НЗ-11, Первоначальное ходатайство Юкоса о принятии обеспечительных мер, 14 декабря 2004 г., Прил. R-656 (далее – «Ходатайство Юкоса в суд США по делу о банкротстве»); Дело *In re Yukos Oil Co.*, Суд США по банкротствам Южного округа штата Техас, дело № 04-47742-НЗ-11, Проверенное срочное ходатайство Юкоса о вынесении временного приказа о запрете и принятии временных обеспечительных мер, 14 декабря 2004 г., Прил. R-629; Дело *In re Yukos Oil Co.*, Суд США по банкротствам Южного округа штата Техас, дело № 04-47742-НЗ-11, Добровольное ходатайство Юкоса, 14 декабря 2004 г., Прил. R-658; Решение № 1 Правления ООО «ЮКОС-Москва» от 10 декабря 2004 г., Прил. R-657.

¹²²² Дело *In re Yukos Oil Co.*, Суд США по банкротствам Южного округа штата Техас, дело № 04-47742-НЗ-11, Временный приказ о запрете, 16 декабря 2004 г., Прил. C-287.

¹²²³ Заявление в Федеральную антимонопольную службу о приобретении Байкалфинансгруп (далее – «БФГ») 76,79% акций в уставном капитале ЮНГ, 14 декабря 2004 г., Прил. R-3793.

¹²²⁴ Заявка на участие в аукционе по продаже арестованных акций ОАО «Юганскнефтегаз», поданное БФГ, 16 декабря 2004 г., Прил. R-3805.

¹²²⁵ Протокол об итогах аукциона по продаже акций ОАО «Юганскнефтегаз», 19 декабря 2004 г., Прил. C-290.

же вечер, примерно за десять часов до времени, назначенного для начала проведения аукциона в Москве.¹²²⁶

(d) После проведения аукциона, который занял 10 минут, победитель, БФГ, продается принадлежащей государству Роснефти; «колоссально выгодная сделка»; «государство, обеспечивающее свои интересы»

1003. Аукцион по продаже акций ЮНГ состоялся в 16 ч. 00 мин. 19 декабря 2004 г. БФГ начал участие в торгах с цены в 9,35 млрд. долл. США. Представитель Газпромнефти затем попросил сделать перерыв и вышел сделать звонок. По возвращении БФГ была объявлена победителем со своим начальным предложением. Весь процесс был завершен за десять минут.¹²²⁷

1004. В одной статье в прессе было сказано о том, что участники от БФГ работали на Сургутнефтегаз и «после завершения торгов они вылетели отдыхать за границу».¹²²⁸ На пресс-конференции 21 декабря 2004 г. Президента Путина попросили прокомментировать мнение о том, что «за организацией «Байкалфинансгруп» на самом деле стоит государственная компания». В ответ он сказал следующее:

Как известно, акционерами этой компании являются исключительно физические лица, но это лица, которые многие годы занимаются бизнесом в сфере энергетики. Они, насколько я информирован, намерены выстраивать какие-то отношения с другими энергетическими компаниями России, которые имеют интерес к этому активу. И в рамках действующего законодательства участники этого процесса имеют право работать с этим активом дальше после проведения аукциона. С нашей стороны важно только одно: чтобы все эти действия, как я уже говорил, находились в строгом соответствии с действующим в России законодательством. Надеюсь, что так это и будет. Что касается возможности государственных компаний приобрести эти активы, то, конечно, они так же, как и другие участники рынка, имеют на это право.¹²²⁹

¹²²⁶ *Yukos Oil Co. v. OOO Gazpromneft*, Окружной суд США по Южному округу штата Техас, дело № 04cv4756, Протокол слушаний и приказы, 18 декабря 2004 г., Прил. R-697.

¹²²⁷ См. Протокол об итогах аукциона по продаже акций ОАО «Юганскнефтегаз», 19 декабря 2004 г., Прил. С-290.

¹²²⁸ *"Юганск" покупали сотрудники "Сургутнефтегаза"*, OilCapital.ru, 21 декабря 2004 г., Прил. R-3789.

¹²²⁹ Заявление для прессы и ответы на вопросы по итогам российско-германских межгосударственных консультаций, официальный веб-сайт Президента России, 21 декабря 2004 г., с. 2, Прил. С-421.

1005. Но вот о чем не все знали в тот момент, когда Президент Путин давал пресс-конференцию, это о том, что за день до этого государственная компания Роснефть обратилась за получением и получила согласие антимонопольного органа на приобретение БФГ.¹²³⁰
1006. 22 декабря 2004 г. Роснефть купила БФГ, еще до того, как она уплатила остаток цены покупки за акции ЮНГ.¹²³¹ Об этой покупке Роснефти были публично объявлено на следующий день.¹²³² В ходе другой пресс-конференции, 23 декабря 2004 г., Президент Путин сказал:

Теперь что касается приобретения Роснефтью известного актива компании, я не помню точно, как она называется – Байкальская инвестиционная компания? По сути, Роснефть – 100-процентная государственная компания – приобрела известный актив Юганскнефтегаз. Речь идет об этом. На мой взгляд, все сделано абсолютно рыночными способами. Как я уже говорил, по-моему, это было на пресс-конференции в Германии, государственная компания или, точнее, компании со стопроцентным государственным капиталом, так же, как и другие участники рынка, имеют на это право, они этим правом, как выяснилось, воспользовались.

Что бы мне хотелось в этой связи сказать. Все вы прекрасно знаете, как у нас происходила приватизация в начале 90-х годов, и как, используя различные уловки, в том числе нарушающие даже тогда действовавшее законодательство, многие участники рынка тогда получали многомиллиардную государственную собственность. Сегодня государство, используя абсолютно легальные рыночные механизмы, обеспечивает свои интересы. Считаю это вполне нормальным.¹²³³

[подчеркивание добавлено]

- (е) Как только ЮНГ попадает в собственность государства, его дела налаживаются: размер налоговых обязательств сокращается, а стоимость радикально увеличивается**

¹²³⁰ Ходатайство Роснефти в адрес Федеральной антимонопольной службы о получении согласия на приобретение 100% долей в уставном капитале БФГ, 20 декабря 2004 г., Прил. С-1162; Заключение Федеральной антимонопольной службы о приобретении Роснефтью БФГ, 20 декабря 2004 г., Прил. С-1163.

¹²³¹ См. Проспект ценных бумаг Роснефти при IPO, 14 июля 2006 г., стр. 75–76, Прил. С-380.

¹²³² ОАО «НК «Роснефть» приобретает 100% в ООО «Байкалфинансгруп» и становится владельцем его активов — 76.6% акций Юганскнефтегаз, пресс-релиз Роснефти, 23 декабря 2004 г., Прил. С-741.

¹²³³ Пресс-конференция для российских и иностранных журналистов, официальный веб-сайт Президента России, 23 декабря 2004 г., с. 4, Прил. С-422.

1007. Суд обращает внимание на то, что по состоянию на 31 декабря 2004 г., через десять дней после того, как БФГ купила ЮНГ за 9,35 млрд. долл. США, Роснефть в своей консолидированной финансовой отчетности указала, что в контексте приобретения ею ЮНГ возникла «отрицательная деловая репутация» на сумму 7,052 млрд. долл. США «в результате превышения чистых активов, которые были оценены по справедливой стоимости, над ценой покупки».¹²³⁴ Совокупная выручка Роснефти выросла с 5,28 млрд. долл. США в 2004 году до 23,95 млрд. долл. США в 2005 году, а ее чистая прибыль выросла с 0,84 млрд. долл. США до 4,16 млрд. долл. США в 2004 за тот же период.¹²³⁵ На момент ее IPO в середине 2006 года акционерный капитал Роснефти составлял 79,8 млрд. долл. США,¹²³⁶ ЮНГ сам по себе на тот момент оценивался в сумму 55,78 млрд. долл. США.¹²³⁷ Сама Роснефть описала приобретение ЮНГ как «самая колоссально выгодная сделка в современной российской истории».¹²³⁸
1008. После аукциона по продаже акций ЮНГ Юкос продолжил свои попытки добиться признания этой сделки недействительной в российских судах, однако все его требования были отклонены.¹²³⁹
1009. Суд с интересом для себя отметил то, что вскоре после приобретения ЮНГ Роснефтью российские суды либо отменили решения о доначислении налогов на ЮНГ, или значительно сократили суммы таких налогов.¹²⁴⁰ По свидетельству г-

¹²³⁴ Консолидированная финансовая отчетность Роснефти за годы, оканчивающиеся 31 декабря 2004 и 2003 гг., стр. 24, NAV-213.

¹²³⁵ Проспект ценных бумаг Роснефти при IPO, 14 июля 2006 г., стр. 16, Прил. С-380.

¹²³⁶ Веб-сайт Роснефти, стр. 16, Прил. С-381.

¹²³⁷ Проспект ценных бумаг Роснефти при IPO, 14 июля 2006 г., таб. 40, Прил. С-380.

¹²³⁸ Место в экономике. Роснефть: о компании, веб-сайт Роснефти, стр. 14, Прил. С-381.

¹²³⁹ См. Меморандум Истцов, § 382, п.578; Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 12 октября 2007 г., Прил. С-294.

¹²⁴⁰ 16 февраля 2005 г. Федеральный арбитражный суд удовлетворил кассационную жалобу ЮНГ и вернул на новое рассмотрение дело о доначислении ЮНГ суммы налогов и штрафов за 1999 г. Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 16 февраля 2005 г., Прил. С-253; «Новая победа «Юганска», Ведомости, 11 октября 2005 г., Прил. С-784; *однако см.* Первое заключение Коннова, §§ 86–92. 10 октября 2005 г. Арбитражный суд г. Москвы признал, что решение о доначислении ЮНГ суммы налогов и штрафов за 1999 г. было вынесено с нарушением 3-летнего срока исковой давности по ст. 87 Налогового кодекса РФ. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 12 октября 2005 г., Прил. С-254; «Новая победа «Юганска», Ведомости, 11 октября 2005 г., Прил. С-784. 16 апреля 2006 г. Арбитражный суд г. Москвы принял решение об уменьшении суммы доначисленных налогов ЮНГ за 2002 г. на 83 процента, а суммы соответствующих штрафов – на 89 процентов (до 760 млн. долл. США). Решение Арбитражного суда г. Москвы от 25 апреля 2006 г., Прил. С-255; Консолидированная финансовая отчетность Роснефти по ОПБУ США за 2005 г., стр. 59, Прил. С-374. В декабре 2007 г., после того как в мае-июне 2007 года было согласовано, что Роснефть была вправе обратиться с

на Коннова, после того как ЮНГ оспорил решения налоговых органов о доначислении таких налогов, «назначенные судом эксперты, которые рассчитывали рыночную цену,» в ряде дел признали, «что отклонения цены были в пределах 20% «зоны безопасности» [для трансфертного ценообразования]». ¹²⁴¹ Вследствие этого «существенная часть начислений на ЮНГ была отменена судами». ¹²⁴² Истцы, хотя они прямо и не оспаривают «предполагаемого технического характера» положений о трансфертном ценообразовании ¹²⁴³, настаивают на том, что, учитывая «масштаб сокращения ... заявляемые доначисления налогов на Юганскнефтегаз вообще не вызывают доверия». ¹²⁴⁴

1010. Что касается оставшейся задолженности ЮНГ, согласно показаниям г-на Коннова, Роснефть как «стратегическая компания», принадлежащая государству и поставляющая нефть для государственных нужд, смогла «реструктурировать» ее в рамках серии переговоров. ¹²⁴⁵

3. Аргументы Сторон и наблюдения Суда

1011. Теперь Суд вернется к рассмотрению центральных доводов Сторон касательно аукциона по продаже акций ЮНГ, кратко описанных Судом в начале настоящей главы, а также попытается определить, соответствовали ли те события, которые он установил, истинным попыткам Российской Федерации взыскать налоги, или же они обнаруживают, что данный аукцион был подстроен для того, чтобы позволить ЮНГ перейти в собственность государства под «прикрытием» законных процедур. Суд рассмотрит, по очереди, (а) вопрос о том, была ли

заявлением о реструктуризации налоговой задолженности и что общая сумма ее налоговой задолженности (включая налоговую задолженность ЮНГ) могла быть реструктурирована, государство утвердило план реструктуризации налоговой задолженности Роснефти, разрешив ей осуществлять ежеквартальное погашение неуплаченных сумм налогов в течение пяти лет начиная с марта 2008 года. Меморандум Истцов, § 283; Консолидированная финансовая отчетность Роснефти по ОПБУ США за 2007 г., стр. 50, Прил. С-377; Анализ руководством Роснефти финансового состояния и результатов деятельности компании за 2007 и 2006 гг., стр. 38, Прил. С-378.

¹²⁴¹ Первое заключение Коннова, § 88.

¹²⁴² Там же. Г-н Коннов ссылается в общей сложности на 16 решений различных судов по данному вопросу, Первое заключение Коннова, §§ 88–89, пп.161–69.

¹²⁴³ Ответ, § 360.

¹²⁴⁴ Там же., § 361.

¹²⁴⁵ Первое заключение Коннова, § 91; Протокол слушаний, день 19, п.п. 30–31.

справедливой цене заявки, победившей на аукционе, (b) вопрос о роли БФГ и ее приобретении Роснефтью, и (c) вопрос о том, как повлиял аукцион по продаже акций ЮНГ на будущее Юкоса.

(a) Отражала ли цена аукциона реальную стоимость ЮНГ; если нет, несет ли какая-либо из Сторон ответственность за такое снижение цены?

1012. Стороны придерживаются разных мнений относительно того, отражала ли цена в 9,35 млрд. долл. США справедливую стоимость ЮНГ. Истцы заявляют, что, если бы целью аукциона было получение средств для оплаты законно доначисленной задолженности по налоговым платежам, от Российской Федерации можно было бы ожидать приложения всех усилий для того, чтобы добиться получения максимальной суммы от аукциона. Вместо этого, как заявляют Истцы, Россия приняла меры для уменьшения такой цены с тем, чтобы она, действуя через Роснефть, могла приобрести ЮНГ за смешотворную сумму и после этого оставалась бы вправе добиваться погашения оставшейся задолженности по налогам путем обращения взыскания на прочие активы Юкоса.¹²⁴⁶ Ответчик утверждает, что цена, по которой был приобретен ЮНГ, не была «бросовой» ценой, но если она такой и была, то за это винить можно было только сам Юкос.¹²⁴⁷

1013. Истцы предъявляют претензию, что цена, уплаченная БФГ на аукционе, представляла собой менее чем половину стоимости предприятия ЮНГ, которая, по оценке, указанной в Отчете Дрезднер об оценке, находилась в диапазоне от 18,6 млрд. долл. США до 21,1 млрд. долл. США. Ответчик на это отвечает, что по другим оценкам, проведенным в то же время, включая оценку Morgan Stanley, стоимость ЮНГ была гораздо ниже (8,9 млрд. долл. США).¹²⁴⁸ Ответчик также отмечает, что такую стоимость предприятия еще нужно было скорректировать с тем, чтобы учесть тот факт, что на аукцион выставлялся только пакет в размере 76,79% акций ЮНГ, принадлежавший Юкосу. Ответчик представил эти доводы

¹²⁴⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 101.

¹²⁴⁷ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 354–65.

¹²⁴⁸ См. Отчет Дрезднер об оценке; см. также «*YNG Sale: A Shock and Awe Negotiating Tactic?*», Morgan Stanley Equity Research Report on Yukos, 22 июля 2004 г., Прил. R-632.

г-ну Илларионову в рамках опровержения его утверждения о том, что полученная цена была «гораздо ниже самых скромных оценок, подготовленных экспертами».¹²⁴⁹ Г-н Илларионов согласился с тем, что указанная сумма в 14,7 – 17,3 млрд. долл. США была основана на полной стоимости предприятия, которая не учитывала сумму налоговых обязательств.¹²⁵⁰ Однако в конце перекрестного опроса г-н Илларионов сказал, что он не считает, что «данная скидка в размере 60%, которую применили российские государственные органы, в результате дает сумму, которую [он] счел бы правомерной оценкой».¹²⁵¹

1014. Ответчик отмечает, что оценка Дрезднер не учитывала неисполненные налоговые обязательства на сумму 4,6 млрд. долл. США и что «[в] случае, если данная налоговая претензия вступит в законную силу, предполагаемый размер чистой задолженности и прочих обязательств увеличится на данную сумму».¹²⁵² Истцы на это отвечают, что эта налоговая задолженность была сфабрикована российскими властями в период с октября по декабрь 2004 года для того, чтобы занижить цену ЮНГ. Эти налоговые обязательства, по утверждению Истцов, относились к трансфертному ценообразованию, и налогом была обложена выручка от операций с нефтью, которая уже была отнесена к выручке Юкоса, что привело к двойному налогообложению.¹²⁵³ Ответчик же утверждает, что вопросы к применению ЮНГ трансфертного ценообразования накапливались годами и что утверждение о двойном налогообложении искажает реальность. Ответчик говорит, что доначисления были произведены в соответствии с требованиями российского законодательства, поскольку Юкос заставлял ЮНГ продавать нефть компаниям-трейдером по очень низким ценам, в результате чего у ЮНГ и возникла ответственность.¹²⁵⁴

¹²⁴⁹ Свидетельские показания г-на Илларионова, § 44; см. Протокол слушаний, день 7, п. 85–86 (перекрестный опрос г-на Илларионова).

¹²⁵⁰ Протокол слушаний, день 7, п.п. 53–56, 77, 80–81 (перекрестный опрос г-на Илларионова); *однако см.* Протокол слушаний, день 17, п.п. 255–56 (заключительная речь Истца, где утверждалось, что демонстрационные схемы, представленные г-ну Илларионову в ходе перекрестного опроса, не были абсолютно верны).

¹²⁵¹ Протокол слушаний, день 7, п. 87.

¹²⁵² Письмо Дрезднер с кратким заключением об оценке, стр. 6.

¹²⁵³ Меморандум Истцов §§ 269-75; Ответ Истцов § 266.

¹²⁵⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 958–60; Первое заключение Коннова, §§ 86–92.

1015. Истцы также утверждают, что на цену аукциона повлиял характер и скорость того процесса, который был организован российскими властями. Хотя все и сходится в том, что сроки проведения аукциона, отвечали минимальным требованиям закона, Истцы напоминают, что Правительство РФ проигнорировало рекомендацию Дрезднер касательно проведения аукциона в два этапа с тем, чтобы сделать возможным проведение надлежащей комплексной проверки, а также предупреждение Дрезднер касательно того, что отсутствие доступа ко всей информации может привести к уменьшению числа потенциальных покупателей и цены, которую они будут готовы уплатить.¹²⁵⁵ Никакой возможности проведения комплексной проверки продаваемого актива предоставлено не было, кроме доступа к «комнате данных», в которой находился сам отчет, правила проведения аукциона и дополнительные документы на 89 страницах. Ответчик отвечает, что российское законодательство не требует проведения никакой комплексной проверки, что Газпромнефть, несмотря на это, все-таки смогла провести тщательную оценку сделки и что все трудности, связанные с комплексной проверкой, возникали по причине нежелания Юкоса сотрудничать с Дрезднер.¹²⁵⁶
1016. Соблюдение минимально возможного срока привело к тому, что аукцион был проведен в воскресенье, что, как описал г-н Илларионов, «в высшей степени необычно... поскольку российские государственные органы не работают по субботам и воскресеньям».¹²⁵⁷ Заявление Ответчика на Слушании о том, что воскресенье было выбрано для того, чтобы избежать московских пробок, было с усмешкой названо Истцами «абсурдом».¹²⁵⁸
1017. Истцы заключают, что, как ни смотри, «аукцион был проведен лишь «для галочки» и не был связан ни с каким реальным конкурсом».¹²⁵⁹ Хотя процедура

¹²⁵⁵ Отчет Дрезднер об оценке, §§ 11.2, 12.8.

¹²⁵⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 978–81.

¹²⁵⁷ Свидетельские показания г-на Илларионова, § 43.

¹²⁵⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 104; см. Протокол слушаний, день 7, п.п. 137–40.

¹²⁵⁹ Там же. §109.

проведения аукциона соответствовала букве российского закона,¹²⁶⁰ Истцы настаивают на том, что тот факт, что государство соблюло требования собственного внутреннего законодательства, не является основанием для отклонения требования об экспроприации по международному праву.

1018. Ответчик обвиняет Юкос в том, что он превратил ЮНГ в «разоренный актив»¹²⁶¹, повесив на него «гарантии по обязательствам материнской компании»¹²⁶² в пользу Moravel по его займу и заставив ЮНГ получить заем на сумму 485 млн. долл. США у аффилированной компании, Yukos Capital. Ответчик добавляет, что Юкос стоял за неуплатой ЮНГ налога на добычу полезных ископаемых на сумму, по меньшей мере, 586 млн. долл. США, что создало угрозу отзыва лицензий ЮНГ на добычу нефти. Пресс-служба Юкоса 11 октября 2004 года выпустила заявление, в котором неуплата налога на добычу полезных ископаемых была обоснована арестом счетов ЮНГ.¹²⁶³
1019. Ответчик утверждает, что невысокая цена, полученная на аукционе, была связана с действиями самих Истцов, направленными на срыв аукциона, а именно с их «кампанией по запугиванию»¹²⁶⁴ и «надуманным ходатайством о банкротстве в США»¹²⁶⁵, целью которых было недопущение проведения аукциона по продаже ЮНГ путем запугивания как компаний, заявивших о своей заинтересованности в участии в аукционе, так и их банков.¹²⁶⁶ Как утверждает Ответчик, ВПЗ привел к тому, что банки отказались от предоставления финансирования, две компании из тех, которые подали ходатайства о получении согласия антимонопольного органа, приняли решение не регистрироваться для участия в аукционе, а также привел к тому, что Газпромнефть не выставила

¹²⁶⁰ Этот момент был также отмечен в Решении ЕСПЧ по Юкоосу. См. Решение ЕСПЧ по Юкоосу, § 647, Прил. R-3328.

¹²⁶¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 955.

¹²⁶² Там же., § 966.

¹²⁶³ «Yuganskneftegaz may lose licenses in three months», RIA Novosti, 11 октября 2004 г., Прил. С-709.

¹²⁶⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 982; см. «Yukos Says Asset Sale Could Prove Fatal Blow», NY Times, 23 июля 2004 г., Прил. R-648; *Buyer Beware*, Объявление, Financial Times, 13 декабря 2004 г., Прил. R-649.

¹²⁶⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 982.

¹²⁶⁶ См. Решение № 1 Правления Общества с ограниченной ответственностью «ЮКОС-Москва» от 10 декабря 2004 г., Прил. R-657. При таких обстоятельствах Суд задается вопросом о том, зачем Газпромнефть вообще участвовала в аукционе, если только не затем, что для проведения аукциона требовалось наличие как минимум двух участников.

никакого предложения о цене. Г-на Илларионова опросили на предмет инициированных Истцами в прессе кампаний, направленных на предупреждение потенциальных покупателей о негативных последствиях участия в аукционе.¹²⁶⁷

Когда его спросили о том, стимулировали ли или, наоборот, дестимулировали потенциальных покупателей такие заявления при принятии ими решений об участии в аукционе, он ответил, что Газпромнефть и БФГ, вероятно, «чувствовали себя вполне защищенными, возможно, российским Правительством».¹²⁶⁸

1020. Оценив все факторы, которые он перед собой имел, Суд заключает, что цена в 9,35 млрд. долл. США, уплаченная БФГ на аукционе за принадлежавший Юкосу пакет акций в размере 76,79% акций ЮНГ, была намного ниже справедливой стоимости таких акций.
1021. По мнению Суда, создание в последние недели перед проведением аукциона огромной налоговой задолженности у ЮНГ (которая была аннулирована в течение нескольких месяцев после приобретения ЮНГ Роснефтью), как представляется, было специально нацелено на то, чтобы снизить стоимость ЮНГ. Размер наложенной налоговой задолженности, которая была вычтена из оценки Дрезднер, не может быть обоснован. Кроме того, по мнению Суда, неуплата ЮНГ причитавшегося с него налога на добычу полезных ископаемых была прямо связана с арестом денежных средств Юкоса.
1022. Суд также признает, что российские власти умышленно проигнорировали рекомендацию Дрезднер относительно того, что поспешность в проведении аукциона может снизить цену. Суд отмечает, что суд в Решении по делу *Quasar* раскритиковал решение Ответчика провести аукцион всего лишь через месяц после его объявления и признал, что «процедура проведения аукциона была

¹²⁶⁷ Протокол слушаний, день 7, п.п. 90–91; «*Yukos Says Asset Sale Could Prove Fatal Blow*», NY Times, 23 июля 2004, стр. 3, Прил. R-648 (где приводятся слова г-на Тима Осборна, заявившего, что: «[л]юбой, кто купит эти активы [имелся в виду аукцион по продаже ЮНГ], приобретет огромную кучу проблем»); Протокол слушаний, день 7, п.п. 98–99; *Buyer Beware*, Объявление, Financial Times, 13 декабря 2004 г., Прил. R-649; Протокол слушаний, день 7, п. 114; «*Mystery Russian Company Wins Bid on Yukos Unit— Offer of \$9.37*

Billion Seals Fate of Beleaguered Firm, But Many Questions Linger», The Wall Street Journal (Europe), 20 декабря 2004 г., стр. 3, Прил. C-738 («Menatep intends to take every action available in order to protect its interest in Yukos»).

¹²⁶⁸ Протокол слушаний, день 7, п. 100–01.

связана с множеством самых разных отступлений от обычного порядка, которые все вызваны чрезмерной поспешностью в проведении такого аукциона».¹²⁶⁹

1023. Хотя Суд и признает, как это было сделано и судами в Решении по делу RosInvestCo и Решении по делу Quasar,¹²⁷⁰ что действия Истцов по отпугиванию потенциальных покупателей от участия в аукционе путем соответствующей кампании в прессе и ВПЗ, возможно, и удержали некоторых потенциальных покупателей от участия в аукционе и могли привести к тому, что победившая заявка предлагала низкую цену,¹²⁷¹ эти действия, в конце концов, не оказали соответствующего влияния на банкротство Юкоса.¹²⁷² Обстоятельства появления и исчезновения БФГ делают процедуру проведения аукциона все более сомнительной для Суда. Далее Суд рассмотрит эти события.

(b) Кто стоял за БФГ и была ли она просто «прикрытием» для государства?

1024. По мнению Суда, одним из наиболее туманных аспектов проведения аукциона по продаже ЮНГ является личность БФГ, единственного участника и победителя аукциона, который был приобретен принадлежащей государству компанией Роснефть через три дня после победы на аукционе. БФГ появилась лишь менее чем за две недели до проведения аукциона по продаже ЮНГ. Это явно была компания, созданная специально и исключительно для целей участия в аукционе по продаже ЮНГ. Как было указано выше, БФГ была учреждена с уставным капиталом в размере 359 долл. США.

¹²⁶⁹ Решение по делу *Quasar*, § 117, Прил. R-3383.

¹²⁷⁰ Решение по делу *RosInvestCo*, § 522, Прил. C-1049 (где было признано, что «если бы Истец не отпугнул иностранных участников и если бы не имели места разбирательства по делу о банкротстве в США, принять участие могло бы и большее количество участников, и что, как представляется, вся процедура была проведена в рамках, установленных российским законом»); Решение по делу *Quasar* §115, Прил. R-3383 (суд «услышал доводы Ответчика о том, что некоторая вина за небольшое количество участников и итоговую низкую цену победившей заявки на аукционе ЮНГ лежит на Истцах ввиду проведенной ими кампании в прессе ... и ввиду инициирования ими разбирательства по делу о банкротстве ... которое привело к вынесению ВПЗ», а также «довод о том, что предпринятые Юкосом действия, как можно было обоснованно ожидать, отпугнули потенциальных покупателей от участия в аукционе ЮНГ»). Оба суда противопоставили данные выводы своим серьезным сомнениям относительно добросовестного характера проведенного аукциона, которые во многом основывались на непонятном происхождении БФГ и обстоятельствах, связанных с ее приобретением Роснефтью.

¹²⁷¹ В другой стороны, Суд отмечает, что 14 октября 2004 г. российский министр юстиции в своих комментариях относительно цены аукциона, как заявляется, сказал, что эта цена «высокие риски для потенциального покупателя», связанные с этим активом Юкоса». *«In the Yukos Saga, Yet Another Gloomy Chapter»*, The Wall Street Journal (Europe), 14 октября 2004 г., Прил. C-713.

¹²⁷² См. гл. X.E, пункт 1625.

1025. В ходе заключительной части устных прений, Председатель сказал представителю Ответчика: «Вам все еще предстоит убедить нас в том, что БФГ ... не была подставной компанией. И это непростая задача для Вас».¹²⁷³
1026. Ответчик попытался объяснить, что БФГ была компанией специального назначения, созданной строго для целей участия в аукционе. Ответчик добавил, что «было общеизвестно, что за БФГ стоял [sic] Сургутнефтегаз».¹²⁷⁴ Ответчик заявил, что на аукционе БФГ представляли два менеджера Сургутнефтегаза, Игорь Минибаев и Валентина Комарова. Валентина Давлетгареева, учредитель БФГ, также была связана с компаниями, аффилированными с Сургутнефтегазом. По утверждению Представителя Ответчика, она продала долю в размере 100% уставного капитала БФГ компании «Макойл», которая в свою очередь частично принадлежала секретарю Совета директоров Сургутнефтегаза.¹²⁷⁵ Соответственно, Ответчик утверждает, что «все, кто имел формальное отношение к компании или идентифицировался с ней занимали важные посты в компании Самаранефтегаз, или были связаны с ней».¹²⁷⁶ Тверской офис БФГ находился поблизости от одной из дочерних компаний Сургутнефтегаза, которая, в свою очередь, находилась прямо через реку от ЮНГ.¹²⁷⁷ Кроме того, в прессе с сентября 2004 года начали появляться статьи о том, что Сургутнефтегаз проявляет интерес к аукциону.¹²⁷⁸
1027. Истцы настаивают на том, что, если даже согласиться с теорией Ответчика о том, что БФГ выступала «прикрытием» для Сургутнефтегаза, «факты, содержащиеся в материалах дела, ... вынуждают сделать вывод о том, что БФГ обслуживала интересы государства, и любое участие Сургута, компании,

¹²⁷³ Протокол слушаний, день 19, п. 33.

¹²⁷⁴ Протокол слушаний, день 21, п. 151; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 36, 1002, 1007.

¹²⁷⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1002 пп. 1690–91.

¹²⁷⁶ Протокол слушаний, день 21, п. 151; Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 772–80.

¹²⁷⁷ См. Протокол слушаний, день 21, п. 151, Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 782, 790.

¹²⁷⁸ «Surgut drops first hint of interest in Yukos assets», AFP, 28 сентября 2004 г., Прил. С-704 (где сказано, что «Президент Владимир Путин и его приближенные из числа силовиков и чиновников советской эпохи будут рады такой сделке»).

которая, как известно, «дружественна Кремлю», имело единственной целью сокрыть участие государства».¹²⁷⁹

1028. Тот факт, что БФГ была учреждена всего лишь за несколько недель до проведения аукциона и имела минимальный установленный законом уставный капитал, как заявляет Ответчик, не имеет никакого значения. Другие три компании, которые получили согласие антимонопольных органов на участие в аукционе, также были относительно новыми компаниями с небольшим капиталом. Ответчик утверждал, что БФГ самостоятельно уплатила депозит в размере 1,77 млрд. долл. США после получения соответствующего финансирования от третьего лица.¹²⁸⁰ Ответчик заявил, что Сургутнефтегаз имел достаточные ресурсы для того, чтобы обеспечить уплату БФГ депозита, но не [имел в распоряжении достаточных ресурсов для оплаты] покупной цены в полном объеме, без выхода на международные рынки капитала.¹²⁸¹ Теория Ответчика заключается в том, что доступ к такому финансированию оказался закрыт в день проведения аукциона в связи с принятием ВПЗ, в результате чего БФГ (и Сургутнефтегаз) либо оказывалась в ситуации, когда они не могут уплатить оставшуюся часть цены и теряют 1,77 млрд. долл. США депозита, либо должны были найти кого-то еще, кто купит этот актив.¹²⁸² С другой стороны, представитель Ответчика согласился с тем, что эта сделка «оказалась очень благоприятной для Роснефти; в этом нет никаких сомнений».¹²⁸³

1029. Истцы утверждают, что характер и скорость событий, которые последовали после аукциона, никак не согласуются с предположением Ответчика о том, что приобретение Роснефтью БФГ было полностью случайным и незапланированным. Они указали на то, что 20 декабря 2004 г., т.е. на следующий день после аукциона, Роснефть обратилась за получением и получила менее чем за один день согласие антимонопольных органов на

¹²⁷⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 110 (сноска опущена).

¹²⁸⁰ Протокол слушаний, день 19, п. 34.

¹²⁸¹ Протокол слушаний, день 19, п.п. 34–35.

¹²⁸² Протокол слушаний, день 19, п.п. 34–35, 43.

¹²⁸³ Протокол слушаний, день 19, п. 35.

приобретение БФГ.¹²⁸⁴ Попытки Ответчика объяснить эти события указанием на то, что Роснефть и органы власти были хорошо знакомы с ходатайствами такого рода, подтверждают, что, как то заявляют Истцы, органы власти не провели даже поверхностного анализа 13-страничного ходатайства и приложения к нему на 98 страницах.¹²⁸⁵

1030. Истцы также ссылаются на тот факт, что Роснефть обратилась за получением антимонопольного согласия в понедельник, т.е. на следующий день после аукциона. Таким образом, утверждение Ответчика о том, что Сургутнефтегаз должен был продать «конкурсный актив» в силу того, что ВПЗ не позволил ему получить финансирование, является неубедительным, поскольку Сургутнефтегаз в таком случае должен был бы обратиться за финансированием и получить отказ от каждого коммерческого банка в воскресенье, когда проводился аукцион. Истцы задают вопрос, стала бы БФГ делать заявку и рисковать депозитом в 1,77 млрд. долл. США, не имея необходимого финансирования.¹²⁸⁶
1031. Ответчик утверждает, что Роснефть не имела никакой доли участия в капитале БФГ до аукциона и что Роснефть подготовила пакет финансирования с целью покупки БФГ уже после проведения аукциона, причем делалось это в спешном порядке, и при этом ей пришлось даже нарушить ряд обязательств по ее ранее заключенным займам.
1032. После того как Роснефть завершила сделку по приобретению ЮНГ 22 декабря 2004 г., используя для этого заемные средства, полученные от государственных банков, сделка была охарактеризована в российской прессе следующим образом: «[г]осударственный бюджет через государственный банк помог государственной компании купить у государства очень прибыльный

¹²⁸⁴ Ходатайство Роснефти в адрес Федеральной антимонопольной службы о получении согласия на приобретение 100% доли в уставном капитале БФГ, 20 декабря 2004 г., Прил. С-1162; Разрешение Федеральной антимонопольной службы о согласии на приобретение Роснефтью 100% доли в БФГ, 20 декабря 2004 г., Прил. С-1163; Предписание Федеральной антимонопольной службы выданное в связи с приобретением Роснефтью 100% доли в уставном капитале БФГ, 20 декабря 2004 г., Прил. С-1164.

¹²⁸⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1004 & п. 1698; см. Заключение Федеральной антимонопольной службы, одобряющее приобретение 76,79% доли участия в акционерном капитале ЮНГ, 15 декабря 2004 г., Прил. R-3813; Предписание Федеральной антимонопольной службы в связи с приобретением БФГ 76,79% доли участия в акционерном капитале ЮНГ, 15 декабря 2004 г., Прил. R-3814.

¹²⁸⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 112.

актив»¹²⁸⁷. Истцы убеждают Суд в том, что из этого он должен сделать «неизбежный вывод»¹²⁸⁸ о том, что вопрос покупки ЮНГ Роснефтью был уже заранее решен и что для сокрытия участия государства и, соответственно, уменьшения правовых рисков, был реализован тщательно продуманный план с участием БФГ.

1033. Истцы также утверждают, что события, последовавшие *после* аукциона, говорят сами за себя. Налоговая задолженность ЮНГ была сокращена с 4 млрд. долл. США до менее чем 1 млрд. долл. США. Кроме того, после подачи ЮНГ требований на сумму почти 10 млрд. долл. США в рамках процедуры банкротства Юкоса, чистые расходы Роснефти на покупку самого ценного актива Юкоса составили, по утверждениям Истцов, менее чем 3 млрд. долл. США. Таким образом, учитывая, что в рамках IPO Роснефти в 2006 году ЮНГ оценивался в 55,78 млрд. долл. США, описание Роснефтью данной сделки как «самой крупной сделкой в российской современной истории» было, как заключают Истцы, явным преуменьшением.¹²⁸⁹

1034. Суд обращает внимание на то, что в Решении по делу *RosInvestCo*, приходя к выводу о том, что аукцион был подстроен, суд отметил, что «победителем аукциона была совершенно неизвестная компания, которая была создана прямо перед проведением аукциона и исчезла после него, уступив свои права принадлежащей государству Роснефти».¹²⁹⁰ По мнению суда в Решении по делу *RosInvestCo*, «[т]от факт, что, как было установлено позднее, у победителя аукциона не было [даже] офисных помещений и, тем не менее, он смог найти деньги на внесение депозита в размере около 1,7 млрд. долл. США, а затем и деньги на оплату полной покупной цены с явной помощью Роснефти, лишь дополнительно укрепляют впечатление, что вся схема была подготовлена под

¹²⁸⁷ От редакции: Государственный круговорот, Ведомости, 15 августа 2005 г., Прил. С-764.

¹²⁸⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 113.

¹²⁸⁹ Там же., § 114; см. «Место в экономике. Роснефть: о компании, веб-сайт Роснефти, стр. 14, Прил. С-381.

¹²⁹⁰ Решение по делу *RosInvestCo*, § 523, Прил. С-1049.

контролем ответчика для того, чтобы обеспечить передачу активов Юкоса под контроль Ответчика».¹²⁹¹

1035. Личность БФГ была также «чрезвычайно»¹²⁹² интересна суду по делу *Quasar*, который описал в Решении по делу *Quasar* свои сомнения касательно обстоятельств покупки БФГ следующим образом:

неизвестная компания предложила 9,3 млрд. долл. США (предложение, которое победило на аукционе и не было оспорено) за ЮНГ, крупнейшую нефтедобывающую компанию России, а затем, всего лишь три дня спустя, была приобретена принадлежащей государству Роснефтью еще до того, как наступил срок уплаты цены покупки... Доводы Ответчика ... о том, что аукцион по продаже ЮНГ был публичным и что [БФГ] предложила на 500 млн. долл. США больше начальной цены аукциона, недостаточно убедительны для того, чтобы снять подозрения в том, что имел место тайный сговор, особенно в ситуации, когда [БФГ] была поспешно приобретена Роснефтью еще до наступления срока уплаты цены покупки.¹²⁹³

1036. Оценив представленные доказательства касательно личности и роли БФГ, а также сроков и характера покупки Роснефтью указанной компании, настоящий Суд соглашается с выводами судов в Решении по делу *RosInvestCo* и Решении по делу *Quasar* о том, что аукцион по продаже ЮНГ был подстроен.
1037. Дополнительные свидетельства, представленные данному Суду и говорящие о связи между БФГ и Сургутнефтегазом, не снимают подозрений в том, что БФГ была создана средствами Ответчика для того, чтобы обеспечить покупку ЮНГ принадлежащей государству Роснефтью. Заявление Роснефти о том, что данная покупка представляла собой «колоссально выгодную сделку», слова Президента Путина с признанием того, что государство обеспечило свои интересы¹²⁹⁴ посредством увеличения своих резервов, и счастливая судьба ЮНГ после того, как он оказался в руках государственной компании, - все это подкрепляет вывод Суда о том, что аукцион по продаже ЮНГ имел своей причиной не

¹²⁹¹ Там же.

¹²⁹² Решение по делу *Quasar*, § 118, Прил. R-3383.

¹²⁹³ Там же.

¹²⁹⁴ Заявления для прессы и ответы на вопросы по итогам российско-германских межгосударственных консультаций, официальный веб-сайт Президента России, 21 декабря 2004 г., стр. 2, Прил. С-421; Пресс-конференция для российских и иностранных журналистов, официальный веб-сайт Президента России, 23 декабря 2004 г., стр. 4, Прил. С-422.

необходимость взыскания налогов, а желание государства получить наиболее ценный актив Юкоса и обанкротить Юкос. Вкратце, по сути, это была изощренная и просчитанная экспроприация ЮНГ Ответчиком.

(с) Каковы были шансы Юкоса выжить после утраты им его ключевого актива?

1038. Правовые вопросы, связанные с проведением аукциона по продаже ЮНГ, будут обсуждаться в Части X Решения, [однако] Суд кратко изложит фактические заявления Истцов о том, что продажа ЮНГ нанесла «смертельный удар» по перспективе выживания Юкоса.¹²⁹⁵ Была ли продажа ЮНГ «точкой невозврата», с точки зрения перспектив выживания Юкоса? Исходя из совокупности всех представленных доказательств и, в частности, свидетельских показаний г-на Мизамора, г-на Тиди и г-на Илларионова, ответ Суда на этот вопрос будет положительным.

1039. Г-на Мизамор дал показания о том, что после проведения аукциона по продаже ЮНГ «Юкос потерял более 60% своих добывающих мощностей». Это «означало грандиозное сокращение объемов деятельности компании». Г-н Мизамор надеялся, что «это не был конец компании», и Юкос начал 2005 год опираясь на то, что он будет вести свои операции в меньшем объеме, используя оставшиеся добывающие активы и НПЗ. Однако «вскоре стало понятно, что от руководства Юкоса мало что зависело в том, что касалось защиты российских активов компании. Несмотря на все наши усилия, направленные на оспаривание решения о доначислении налогов и штрафов, российские суды были к нам пристрастны. Перспектива процедуры банкротства в России становилась все более вероятной, и аукцион по продаже ЮНГ обозначил реальный риск того, что активы компании будут переданы государственным компаниям по значительно заниженной стоимости».¹²⁹⁶

1040. Г-н Тиди назвал момент объявления о проведении аукциона как момент, когда для Юкоса «судьба была решена». Аукцион положил конец всем переговорам с

¹²⁹⁵ Решение ЕСПЧ по Юкосу, § 653; «Yukos Says Asset Sale Could Prove Fatal Blow», NY Times, 23 июля 2004 г., Прил. R-648; «Moscow set to seize huge Yukos oil division—Investors may lose everything in tax fight, analysts warn», International Herald Tribune, 21 июля 2004 г., Прил. C-698.

¹²⁹⁶ Свидетельские показания г-на Мизамора, §§ 58–59.

российским правительством об урегулировании задолженности компании. Он описал продажу ЮНГ «по существенно заниженной цене на липовом аукционе» как «откровенную кражу со стороны российского государства», которая стала еще более очевидной в контексте IPO Роснефти в июле 2006 года.¹²⁹⁷

1041. Г-н Илларионов описал конфискацию ЮНГ как «кульминацию атаки» на Юкос, после которой российские власти больше не предпринимали никаких шагов по урегулированию якобы имевшейся налоговой задолженности Юкоса. Такое поведение никак не согласуется с действительной попыткой взыскания налогов.¹²⁹⁸
1042. В тот момент Истец YUL и его дочерние компании (в том числе Hulley) как основные акционеры Юкоса признали, что они «утратили возможность руководить финансовой и операционной политикой Юкоса с тем, чтобы получать прибыль от его деятельности».¹²⁹⁹ В Годовом отчете YUL за 2004 год было сказано, что Юкос «утратил возможность функционировать как действующее предприятие, свидетельством чему стала принудительная продажа [ЮНГ]».¹³⁰⁰
1043. Влияние аукциона на перспективы Юкоса не ускользнуло от внимания ЕСПЧ, который признал, что ЮНГ был у Юкоса «единственной надеждой на выживание».¹³⁰¹ Для ЕСПЧ было «довольно очевидно», что выбор ЮНГ в качестве первого актива Юкоса для продажи на аукционе с целью погашения налоговой задолженности Юкоса «смог нанести смертельный удар по способности компании удовлетворить налоговые требования и по перспективам

¹²⁹⁷ Свидетельские показания г-на Тиди, § 25–27 (где IPO Роснефти названо моментом, «когда Роснефть была оценена приблизительно в 80 млрд. долл. США, при том, что на долю ЮНГ приходилось 70% всего объема добычи сырой нефти Роснефти»).

¹²⁹⁸ Свидетельские показания г-на Илларионова, §§ 42–43.

¹²⁹⁹ YUL (и ее дочерние компании), Годовой отчет и консолидированная финансовая отчетность за год, завершившийся 31 декабря 2004 г., стр. 2, Прил. R-4229. Deloitte, аудиторы YUL, в своем заключении о финансовой отчетности, после упоминания аукциона по продаже ЮНГ, написали: «Эти события являются признаком значимой неопределенности, которая может поставить под сомнение способность Юкоса продолжать вести деятельность в качестве действующего предприятия, и, таким образом, он может не быть в состоянии реализовать свои активы и погашать свои обязательства в ходе осуществления деятельности в обычном порядке». Там же, п. 3.

¹³⁰⁰ Там же, п. 2.

¹³⁰¹ Решение ЕСПЧ по Юкоосу, § 654.

ведения ею дальнейшей деятельности». ¹³⁰² Настоящий Суд с этим согласен. Настоящий Суд также согласен с судом по делу *Quasar*, который охарактеризовал захват ЮНГ как чрезвычайную меру, которая могла иметь «катастрофические» последствия для Юкоса. ¹³⁰³

1044. Эти «катастрофические» последствия будут важны для установления Судом правильной даты оценки для целей расчета суммы убытков. Сомнительные перспективы восстановления Юкоса после «смертельного удара», нанесенного аукционом по продаже ЮНГ, обсуждаются в следующей главе о Банкротстве.

Г. БАНКРОТСТВО ЮКОСА

1. Введение

1045. Позиция Истцов состоит в том, что банкротство Юкоса, который был признан банкротом Арбитражным судом г. Москвы 4 августа 2006 г. и за которым последовало исключение Юкоса из реестра компаний 21 ноября 2007 г., было «финальным актом в процессе уничтожения Компании Российской Федерацией и экспроприации ее активов исключительно в интересах российского государства и государственных компаний Роснефть и Газпром». ¹³⁰⁴ Истцы утверждают, что с «подстрекательства» Ответчика синдикат западных банков под руководством Société Générale («**Западные банки**») ¹³⁰⁵ начали процедуру банкротства в отношении Юкоса на основании неисполнения Юкосом обязательств по кредитному договору, заключенному между Юкосом и Западными банками для целей финансирования слияния с Сибнефтью. ¹³⁰⁶ Истцы утверждают, что Ответчик, посредством инициирования процедуры банкротства и использования дискриминирующего подхода к требованиям кредиторов в рамках процедуры банкротства, обеспечил ситуацию, при которой Российская

¹³⁰² Там же., § 653.

¹³⁰³ Решение по делу *Quasar*, § 116, Прил. R-3383.

¹³⁰⁴ Меморандум Истцов, §§ 411–13.

¹³⁰⁵ Западные банки включали BNP Paribas S.A., Citibank N.A., Commerzbank Aktiengesellschaft, Calyon S.A., Deutsche Bank A.G., Hillside Apex Fund Limited, ING Bank N.V., KBC Bank N.V., Société Générale S.A., Stark Trading, Shepherd Investments International Limited, Thames River Traditional Funds PLC (High Income Fund), UFJ (Holland) N.V. и V.R. Global Partners L.P.

¹³⁰⁶ Предположительно для покупки 20% акций Сибнефти за 3 млрд. долл. США. См. Юкос, «*YukosSibneft, Greater Opportunities to Build Value*», Презентация от 8 октября 2003 г., Прил. C-42.

Федерация и Роснефть стали кредиторами, владеющими более 97% всех требований, предъявленных Юкосу в рамках процедуры его банкротства.¹³⁰⁷ Убедившись в том, что предложенный Юкосом План финансового оздоровления будет отклонен общим собранием кредиторов, Российская Федерация завершила реализацию своего плана по экспроприации, выставив оставшиеся активы Юкоса на торги. Вследствие банкротства и ликвидации Юкоса Российская Федерация непосредственно получила более 60,5% средств, вырученных в рамках конкурсного производства, а также косвенно, через Роснефть, - свыше 39,21% таких средств, вырученных в рамках конкурсного производства, и все основные добывающие активы Юкоса.

1046. Ответчик отвергает все обвинения в пристрастности или нарушении правил проведения процедуры банкротства. Более того, Ответчик утверждает, что вопросы, связанные с производством по делу о банкротстве, не имеют отношения к решению спора, находящемуся на рассмотрении Суда, поскольку Ответчик не несет ответственность за действия, непосредственно приведшие к ликвидации Юкоса (инициирование процедуры банкротства Юкоса и голосование за принятие решение о ликвидации Юкоса), и что такие действия не представляют собой осуществления суверенной власти Ответчиком. Позиция Ответчика состоит в том, что «несостоятельность холдинговой компании Юкоса явилась следствием реализации Олигархами и руководством Юкоса губительной стратегии по уклонению от уплаты налогов, по сопротивлению взысканию налоговой задолженности и созданию препятствий для такого взыскания, по искусственному созданию для компании неналоговой и внутригрупповой задолженности на огромные суммы, а также следствием того, что они не воспользовались иностранными активами Юкоса, которые имели в своем распоряжении более чем достаточные финансовые средства».¹³⁰⁸

2. Хронология событий

(а) Инициирование процедуры банкротства

¹³⁰⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 126; Меморандум Истцов, § 439; Ответ, § 412.

¹³⁰⁸ Встречный меморандум, § 445.

1047. Инициирование процедуры банкротства в отношении Юкоса неразрывно связано с развитием событий в отношении двух кредитов, предоставленных в связи со сделкой по слиянию с Сибнефтью: один такой кредит был выдан Западными банками («Кредит А»), а второй - Société Générale («Кредит Б»). Соответственно, важно проанализировать ключевые факты, относящиеся к каждому из этих кредитов.
1048. Для целей финансирования сделки по слиянию с Сибнефтью Юкос заключил два кредитных договора. Кредит А предусматривал получение Юкосом кредит в размере 1 млрд. долл. США от Западных банков и был обеспечен ЮНГ и залогом прав по ряду контрактов Юкоса на экспортные поставки нефти. Договор в отношении этого кредита был заключен 24 сентября 2003 г.¹³⁰⁹
1049. Кредит Б предусматривал получение Юкосом у Société Générale кредит в размере 1,6 млрд. долл. США, под полное обеспечение со стороны GML (конечной холдинговой компании Юкоса) в денежной форме. Договор в отношении этого кредита был заключен 30 сентября 2003 г.¹³¹⁰
1050. 3 октября 2003 г. Société Générale воспользовался обеспечительным депозитом GML по Кредиту Б, в результате чего кредитором по кредиту стала GML. Затем права GML по кредиту были уступлены Moravel, которая являлась 100%-ной косвенной дочерней компанией GML на Кипре.¹³¹¹
1051. 30 июня 2004 г. апелляционная инстанция Арбитражного суда г. Москвы выдала исполнительный лист, на основании которого Юкос должен был уплатить суммы налогов, доначисленные за 2000 год. После этого события Западные банки сообщили Юкосу о том, что они не будут требовать немедленного возврата кредита, а вместо этого воспользуются обеспечением,

¹³⁰⁹ Меморандум Истцов, § 374, Договор гарантии между ЮНГ и Société Générale, 24 мая 2004 г., Прил. R-581.

¹³¹⁰ Кредитный договор в отношении Кредита Б, 30 сентября 2003 г., Прил. R-468.

¹³¹¹ *Yukos Oil Company Arranges 1.6 Billion Loan*, пресс-релиз Юкоса, 6 октября 2003 г., Прил. C-653; Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 381; Меморандум Истцов, §§ 441–44; Встречный меморандум, §§ 548, 578, 1531–33; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1054–56, 1136–37.

предоставленным в отношении Кредита А, а именно: платежами из выручки по контрактам на экспорт сырой нефти.¹³¹²

1052. Однако вскоре после этого, как было описано в предыдущей главе, налоговые органы наложили арест на акции ЮНГ и выставили их на аукцион, лишив тем самым Юкос его основного нефтедобывающего актива. Истцы утверждают, что, после того как ЮНГ забрали у Юкоса в декабре 2004 года, ЮНГ прекратил поставки нефти по экспортным контрактам, и «[т]аким образом, именно действия Российской Федерации, а не Юкоса, помешали осуществлению выплат по [Кредиту А]». ¹³¹³
1053. Поскольку Юкос прекратил осуществление выплат по Кредиту А, Западные банки предъявили Юкосу требование на сумму около 472,8 млн. долл. США плюс проценты по Кредиту А. Этот иск был удовлетворен Высоким судом Англии и Уэльса 24 июня 2005 г. («**Решение английского суда**»).¹³¹⁴ Ответчик утверждает, что к тому времени Юкос уже уплатил Moravel свыше 1 млрд. долл. США по Кредиту Б и, соответственно, имел более чем достаточно денежных средств для того, чтобы в полном объеме вернуть Кредит А Западным банкам.
1054. В течение того же периода руководство Юкоса провело две реструктуризации, в результате которых иностранные активы Юкоса (не российские), владение которыми ранее осуществлялось через голландскую и армянскую 100%-ные дочерние компании Юкоса, Yukos Finance и Yukos CIS, были переведены в два голландских управляющих фонда («*stichting administratiekantoor*»).
1055. *Stichting* представляет собой голландский фонд.¹³¹⁵ Он не имеет ни участников, ни акционеров. Все полномочия по управлению фондом (*stichting*) принадлежат совету директоров, и требования к осуществлению таких полномочий устанавливаются только уставом фонда (*stichting*) и голландским

¹³¹² Постановление апелляционной инстанции Арбитражного суда г. Москвы, 29 июня 2004 г., Прил. С-121; Исполнительный лист № 383729 от 30 июня 2004 г., Прил. С-122; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 118.

¹³¹³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 118.

¹³¹⁴ Решение Высокого суда Англии и Уэльса от 24 июня 2005 г. по делу *BNP Paribas v. Yukos Oil Company*, Прил. R-455 (далее – «Решение английского суда»).

¹³¹⁵ Гражданский кодекс Нидерландов (*Burgerlijk Wetboek*), ст. 285(2), Прил. R-709; Встречный меморандум, § 528.

законодательством.¹³¹⁶ *Stichting administratiekantoor*, или «управляющий фонд», в обмен на переданные ему акции такой фонд выпускает депозитарные расписки, представляющие права на такие акции.¹³¹⁷ Эта структура, похожая на траст в английском праве, разделяет юридическое владение и бенефициарное владение: фонд (*stichting*) является юридическим владельцем, а держатель депозитарных расписок является бенефициарным владельцем акций.¹³¹⁸

1056. Первая реструктуризация состоялась в апреле 2005 года и предусматривала передачу всех активов Yukos Finance в пользу Yukos International U.K. B.V. («**Yukos International**»), 100%-ной голландской дочерней компании Yukos Finance, а также последующую передачу акций, принадлежащих Yukos Finance в капитале Yukos International, Голландскому фонду 1 в обмен на депозитарные расписки, которые представляли права на такие акции.¹³¹⁹
1057. Вторая реструктуризация состоялась в сентябре 2005 года и предусматривала передачу всех акций, принадлежащих Yukos CIS в капитале Yukos Hydrocarbons Investments Limited («**YHIL**»), голландской компании Wincanton, и последующую передачу всех акций, принадлежащих Wincanton в капитале YHIL, компании Small World Telecommunication Holding B.V. («**Small World**»)¹³²⁰, еще одной голландской компании, 100% акций которой принадлежали Wincanton. Наконец, акции Wincanton в капитале Small World были переданы Голландскому фонду 2¹³²¹ в обмен на депозитарные расписки, которые представляли права на такие акции.¹³²²

¹³¹⁶ C. Asser, *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht* (W.E.J. Tjeenk Willink, 1997), § 475, Прил. R-723; §§ 480, 484, Прил. R-724.

¹³¹⁷ C. Asser, *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht* (Kluwer, 2009), § 658, Прил. R-725.

¹³¹⁸ Там же.

¹³¹⁹ Встречный меморандум, § 529; Устав Управляющего фонда Yukos International (далее – «Голландский фонд 1»), 14 апреля 2005 г., Прил. С-1181.

¹³²⁰ Small World Telecommunication Holding B.V. впоследствии была переименована в Financial Performance Holdings B.V. Встречный меморандум, § 530; см. также ст. 2.1 Устава Управляющего фонда Small World Telecommunications Holdings B.V. (далее – «Голландский фонд 2»), 20 июня 2006 г., Прил. R-712.

¹³²¹ Голландский фонд 2 впоследствии был переименован в Управляющий фонд Financial Performance Holdings. См. Встречный меморандум, § 530.

¹³²² Встречный меморандум, § 530; Устав Голландского фонда 2, 26 сентября 2005 г., Прил. С-1182.

1058. Членами советов директоров Голландских фондов являются бывшие руководители Юкоса и физические лица, близкие Юкосу.¹³²³ Голландские фонды владеют активами «со значительной стоимостью»¹³²⁴ и продолжают существовать и сегодня.

1059. Статьи 2.2 и 2.3 изначальных [редакций] уставов Голландских фондов предусматривают следующее:

2. Фонд будет осуществлять предоставляемые акциями права таким образом, чтобы в максимально возможной степени, будь то через суд или иным образом, гарантировать интересы Компании и других (прямых или косвенных) дочерних компаний ОАО «НК «Юкос» («Материнская компания»), в совокупности представляющих собой группу, в которую входит Компания («Группа»), руководства, сотрудников исполнительного звена и работников Группы, законных кредиторов Группы (включая кредиторов, требования которых не являются предметом спора) и всех иных признанных совладельцев Группы.

3. Из целей деятельности Фонда исключается осуществление предоставляемых акциями прав вследствие или в рамках реализации незаконных требований, судебных решений или сделок, включая, среди прочего, те, которые являются результатом или относятся к решениям о доначислении налогов ОАО «НК «Юкос» и участникам Группы в Российской Федерации начиная с 14 апреля 2004 года (включительно), в частности, включая (не ущемляя вышесказанного) любые требования в отношении акций, активов или иного имущества ОАО «НК «Юкос» или любой части Группы, передачу, продажу, истребование (виндикацию) таких акций, активов или иного имущества, наложение ареста по решению суда в отношении таких акций, активов или иного имущества, их распределение или иное их использование или экспроприацию или наложение иных обязательств по осуществлению платежей на ОАО «НК «Юкос» или любую часть Группы.¹³²⁵

1060. Ответчик утверждает, что Голландские фонды использовались для того, чтобы изолировать активы и вывести их за пределы досягаемости Западных банков.

Ответчик обращает особое внимание на разбирательства в голландских судах, в

¹³²³ Встречный меморандум, § 532; Протокол заседания Исполнительного комитета Совета директоров Юкоса, 26 октября 2005 г., Прил. R-716; Протоколы слушаний, день 9, п. 232 (перекрестный опрос г-на Мизамора).

¹³²⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 120; Протоколы слушаний (день 9), п. 233–34 (перекрестный опрос г-на Мизамора) (где было сказано, что максимальная стоимость активов, принадлежащих Голландскому фонду 1, составляла 1,8 млрд. долл. США в 2006 году, а максимальная стоимость активов, принадлежащих Голландскому фонду 2, составляла около 500 млн. долл. США на дату Слушания); Встречный меморандум, § 536.

¹³²⁵ Устав Голландского фонда 1, 14 апреля 2005 г., Прил. C-1181; Устав Голландского фонда 2, 26 сентября 2005 г., Прил. C-1182.

рамках которых Западные банки попытались добиться приведения в исполнение Решения английского суда.¹³²⁶ 15 июля 2005 года Западные банки обратились в Окружной суд Амстердама за приведением в исполнение Решения английского суда и выдачей решения суда с разрешением на продажу и передачу доли Юкоса в капитале Yukos Finance.¹³²⁷ Западные банки сообщили суду о том, что создание Голландских фондов привело к тому, что акции Юкоса в капитале Yukos Finance, в отношении которых Западные банки добились наложения досудебного ареста, перестали «иметь какую-либо ценность» и стали бумагами, которые «в общем и целом невозможно продать».¹³²⁸ По утверждению Ответчика, тот факт, что Западные банки не смогли добиться приведения в исполнение Решения английского суда в Нидерландах, стал «концом притворства Юкоса в том, что касалось его мнимой готовности к сотрудничеству в рамках переговоров с синдикатом».¹³²⁹

1061. В это время в России, 22 сентября 2005 г., судебный пристав-исполнитель вынес постановление о наложении ареста на все активы Юкоса.¹³³⁰
1062. Западные банки продолжили свои попытки добиться приведения в исполнение Решения английского суда в отношении Юкоса уже в России. Заявление Западных банков было удовлетворено решением суда первой инстанции в Арбитражном суде г. Москвы, однако это решение суда, вынесенное в пользу Западных банков 28 сентября 2005 года, было отменено по «процессуальным» основаниям Федеральным арбитражным судом Московского округа 5 декабря 2005 года.
1063. После вынесения решения Федерального арбитражного суда Московского округа не в пользу Западных банков последние заключили конфиденциальный

¹³²⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1073–75; Решение английского суда, Прил. R-455.

¹³²⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1076; Решение Окружного суда Амстердама от 29 сентября 2005 г. по делу *BNP Paribas S.A. et al. v. OAO Yukos Oil Company et al.*, § 2.1, Прил. R-756.

¹³²⁸ Решение Окружного суда Амстердама от 29 сентября 2005 г. по делу *BNP Paribas S.A. et al. v. OAO Yukos Oil Company et al.*, § 2.3, Прил. R-756.

¹³²⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1083.

¹³³⁰ Постановление судебного пристава А.В. Рейдика от 22 сентября 2005 г., Прил. С-301.

договор купли-продажи с Роснефтью («**Конфиденциальный договор купли-продажи**»)¹³³¹.

1064. По этому Конфиденциальному договору купли-продажи Роснефть обязалась погасить имеющуюся задолженность Юкоса перед Западными банками (на тот момент непогашенная сумма основного долга составляла 455 124 215,03 долл. США) в обмен на уступку Роснефти банками принадлежащих им прав требования к Юкосу по Кредиту А.¹³³²
1065. Важно отметить, что уплата цены покупки Роснефтью была обусловлена принятием Западными банками на себя обязательств по совершению действий, описанных в Приложении 8 к Конфиденциальному договору купли-продажи под заголовком «Заявление о банкротстве». В Приложении 8 излагались обязательства Западных банков в рамках трех этапов: «1. Процедуры по признанию и приведению в исполнение Решения английского суда в России (Дело о приведении в исполнение решения иностранного суда)», «2. Исполнительное производство против Заемщика [т.е. Юкоса] (на основе Дела о приведении в исполнение решения иностранного суда) («Исполнительное производство»)» и «3. Процедура банкротства в отношении Заемщика».¹³³³
1066. После заключения Конфиденциального договора купли-продажи между Западными банками и Роснефтью, вопрос о принудительном исполнении обязательств по Кредиту А снова вернулся на рассмотрение в российские суды. 21 декабря 2005 года Арбитражный суд г. Москвы вынес в пользу Западных банков решение об официальном признании Решения английского суда в отношении Юкоса и выдал исполнительный лист в отношении такого судебного решения.
1067. 29 декабря 2005 года Западные банки передали исполнительный лист судебным приставам-исполнителям, которые затем начали исполнительное производство

¹³³¹ Договор купли-продажи некоторых имущественных прав и интересов, возникающих по кредитному договору от 24 сентября 2003 г. между, среди прочих лиц, ОАО «НК «Юкос» и Société Générale SA, 13 декабря 2005 г., Прил. С-300 (далее – «Конфиденциальный договор купли-продажи»).

¹³³² Там же, стр. 4.

¹³³³ Там же., стр. 37–38.

по взысканию с Юкоса сумм, присужденных к уплате по Решению английского суда, а именно 455 124 214,99 долл. США суммы основного долга и 9 459 143,18 долл. США процентов. Данное исполнительное производство, однако, оказалось безуспешным. Истцы заявляют, что [результат] и не мог быть иным, учитывая, что с июля 2004 года на активы Юкоса был наложен арест.

1068. Определение Арбитражного суда г. Москвы, которым было признано Решение английского суда, было обжаловано Юкосом, но оставлено в силе Федеральным арбитражным судом Московского округа. В своем решении от 2 марта 2006 года Федеральный арбитражный суд обосновал это следующим образом:

При новом рассмотрении судом выполнены указания кассационной инстанции, данные в постановлении от 5 декабря 2005 года, полно и всесторонне исследованы обстоятельства дела, выводы суда о применении норм права соответствуют установленным по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам.¹³³⁴

1069. 6 марта 2006 года Западные банки обратились в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании Юкоса несостоятельным (банкротом).¹³³⁵
1070. В письме без даты г-н Тиди в середине марта обратился к судебным приставам-исполнителям с требованием «немедленно освободить из-под ареста имущество компании, достаточное для погашения» задолженности перед кредиторами по Кредиту А, и, соответственно, для предотвращения начала процедуры банкротства.¹³³⁶
1071. 14 марта 2006 года в соответствии с условиями Конфиденциального договора купли-продажи Роснефть уплатила Западным банкам в полном объеме сумму задолженности по Кредиту А. В обмен на это Западные банки уступили Роснефти свои права требования.¹³³⁷

¹³³⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 2 марта 2006 г., стр. 4, Прил. С-302.

¹³³⁵ Заявление банков о признании Юкоса банкротом, поданное в Арбитражный суд г. Москвы, 6 марта 2006 г., Прил. R-3885; *Creditors Petition Russian Court to Declare Yukos Bankrupt*, World Markets Analysis, 13 марта 2006 г., Прил. R-3882.

¹³³⁶ Письмо Президента Юкоса, С. Тиди Начальнику отдела Межрайонного отдела ГУ ФСПП по Москве по особым исполнительным производствам Савостову В.А. (без указания даты), стр. 3, Прил. С-1180; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 125.

¹³³⁷ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 28 марта 2006 г., стр. 3, Прил. С-307; Меморандум Истцов, § 425; Базовое изложение основных аргументов Истцов, § 47.

1072. 24 марта 2006 года ЮНГ, будучи к тому моменту уже дочерней компанией Роснефти, подал в Арбитражный суд г. Москвы отдельное и параллельное заявление о признании Юкоса несостоятельным (банкротом).¹³³⁸
1073. По утверждению Ответчика, заявление ЮНГ было основано на судебном решении по делу об оказании услуг по транспортировке, которые были оказаны в то время, когда владельцем ЮНГ в период с января по март 2004 года выступал Юкос, по некоему договору от января 2003 года.¹³³⁹
1074. Заявление ЮНГ было официально удовлетворено 27 марта 2006 г.¹³⁴⁰ Поскольку российским законодательством не предусмотрено проведение нескольких отдельных процедур банкротства в отношении одной и той же компании, требование ЮНГ было присоединено к требованиям в рамках процедуры банкротства, инициированной по заявлению Западных банков.¹³⁴¹
1075. 28 марта 2006 года Арбитражный суд г. Москвы вынес определение о начале процедуры банкротства, ввел в отношении Юкоса наблюдение, назначил г-на Ребгуна временным управляющим и официально признал Роснефть кредитором вместо Западных банков.¹³⁴²
1076. Суд припоминает, что приблизительно в то время г-н Тиди назначил г-на Александяна представлять интересы Юкоса в связи с разбирательствами по банкротству, однако через несколько дней после его назначения, 6 апреля 2006 года, г-н Александян был арестован у себя дома вооруженными людьми в масках по обвинению в «отмывании» денежных средств и растрате чужого вверенного имущества, якобы совершенных им в то время, когда он возглавлял юридической департамент Юкоса.¹³⁴³

¹³³⁸ Меморандум Истцов, § 427; Встречный меморандум, § 561; Определение Арбитражного суда г. Москвы, 27 марта 2006 г., стр. 1, Прил. С-305.

¹³³⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1098.

¹³⁴⁰ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 27 марта 2006 г., стр. 1, Прил. С-305.

¹³⁴¹ Реестр требований кредиторов ОАО «НК «Юкос», 30 октября 2007 г. (требование № 2), стр. 34, и (требование № 3), стр. 109, Прил. С-353.

¹³⁴² Определения Арбитражного суда г. Москвы, 28 марта 2006 г., Прил. С-306 и Прил. С-307.

¹³⁴³ Top Yukos official Aleksanyan detained in Moscow, RIA Novosti, 6 апреля 2006 г., Прил. С-796; Arrest of Yukos Oil Company Executive Vice-President is a Brutal and Unjust Attack on the Company's Attempts to Secure a Fair

(b) Требования конкурсных кредиторов; общее собрание кредиторов; объявление Юкоса банкротом

1077. В соответствии с российским законодательством о банкротстве именно г-н Ребгун как временный управляющий Юкоса должен быть созвать первое собрание кредиторов Юкоса. На этом собрании кредиторы Юкоса, в соответствии с вариантами, предлагаемыми российским Законом о банкротстве, должны были проголосовать либо за утверждение Плана финансового оздоровления, предложенного Юкосом, либо, в качестве альтернативы, за ликвидацию Юкоса.
1078. В преддверии этих шагов, 1 июня 2006 года Юкос созвал внеочередное общее собрание акционеров и большинством голосов одобрил План финансового оздоровления, предложенный руководством Юкоса.¹³⁴⁴ Кроме того, акционеры назначили г-на Осборна в качестве своего представителя в рамках процедуры банкротства.
1079. В основе подготовленного Истцами Плана финансового оздоровления, среди прочего, лежали следующие исходные данные и планы:¹³⁴⁵
- i) стоимость оставшихся активов в размере 31 млрд. долл. США превышала 29,5 млрд. долл. США, т.е. сумму налоговых требований, предъявленных г-ну Ребгуну;
 - ii) двухлетняя программа погашения требований конкурсных кредиторов;
 - iii) создание «отдельного от компании Фонда Финансовых Средств», который должен был финансироваться за счет постоянных денежных потоков, получаемых добывающими, нефтеперерабатывающими и маркетинговыми дочерними компаниями Юкоса (приблизительно 3 – 3,5

Bankruptcy Process, пресс-релиз Юкоса, 7 апреля 2006 г., веб-сайт Юкоса, Прил. С-797; Ioukos, un deuxième président en prison, Libération, 8 апреля 2006 г., Прил. С-798; Le Kremlin s'acharne contre le groupe pétrolier Youkos, Le Figaro, 13 апреля 2006 г., Прил. С-799; Свидетельские показания г-на Тиди, § 30.

¹³⁴⁴ Протокол внеочередного общего собрания акционеров ОАО «НК «Юкос», проведенного 1 июня 2006 г., Прил. С-311.

¹³⁴⁵ Меморандум Истцов, § 458; Письмо Fulbright & Jaworski LLP в адрес Chadbourne & Parke LLP, 1 июня 2006 г., с приложением Краткого описания предлагаемого плана финансового оздоровления Юкоса, Прил. С-312 (далее – «План финансового оздоровления»).

млрд. долл. США годовой прибыли до уплаты процентов, налогообложения, износа и амортизации («ЕБИТДА»));

- iv) продажа непрофильных активов: приблизительно 8,9 млрд. долл. США от продажи российских активов (20% обыкновенных акций Сибнефти, примерно 4,2 млрд. долл. США; 23,7% уставного капитала ЮНГ в форме привилегированных акций (стоимость которых была оценена в 3,6 млрд. долл. США); 100% акций Arctic Gas, примерно 1,1 млрд. долл. США) и приблизительно 1,5 млрд. долл. США от иностранных активов (от продажи принадлежащих Юкоосу 53,7% акций литовской нефтяной компании Mazeikiu Nafta и 49% акций Transpetrol, крупной словацкой компании, занимающейся транспортировкой нефти); и
- v) пополнение Фонда Финансовых Средств суммами, присужденными в рамках текущих на тот момент международных третейских разбирательств и российских судебных процессов, по которым Юкос добивался уплаты ему около 18 млрд. долл. США.

1080. В тот же день, когда акционеры одобрили План финансового оздоровления (т.е. 1 июня 2006 года), юридический консультант Юкооса передал «Краткое описание предлагаемого плана финансового оздоровления» консультанту г-на Ребгуна в США (Chadbourne & Parke LLP) с просьбой включить вопрос об утверждении Плана финансового оздоровления в повестку дня первого собрания кредиторов Юкооса и направить его всем включенным в реестр кредиторам Юкооса.

1081. 2 июня 2006 года г-н Ребгун направил включенным в реестр кредиторам Юкооса и Президенту Юкооса, г-ну Тиди, уведомление о проведении первого собрания кредиторов, назначенного на 16 июня 2006 г., с предложением ознакомиться с материалами, которые будут обсуждаться на собрании, в его офисе с 9 по 15 июня 2006 года.¹³⁴⁶

1082. В тот раз первое собрание кредиторов Юкооса не состоялось в запланированную дату 16 июня 2006 года. 8 июня 2006 года первое собрание кредиторов Юкооса было перенесено по решению Арбитражного суда г. Москвы до завершения

¹³⁴⁶ Уведомление о проведении первого собрания кредиторов ОАО «НК «Юкос» на 16 июня 2006 г., 2 июня 2006 г., Прил. С-314.

слушания 14 июня 2006 года по делу о включении в реестр требований кредиторов неисполненных налоговых требований Федеральной налоговой службы за 2000 – 2004 годы. Г-н Ребгун, в свою очередь, подал ходатайство о переносе слушания суда по делу о банкротстве Юкоса.¹³⁴⁷

1083. На слушании 14 июня 2006 года судья Арбитражного суда г. Москвы по делу о банкротстве (а не судья, рассматривавший дело о налоговых требованиях), «рассмотрев всего лишь за 15 минут 127 000 страниц материалов, представленных российскими налоговыми органами», вынес определение в пользу Федеральной налоговой службы, признав требования налоговых органов об уплате налогов за 2000 – 2003 и за 2004 годы законными требованиями, подлежащими включению в реестр требований кредиторов, в полном объеме. При этом этот судья подтвердил статус Федеральной налоговой службы как крупнейшего кредитора с требованиями (включенными в реестр) на сумму 13,06 млрд. долл. США (что составляло 60,5% от общей суммы всех требований конкурсных кредиторов, включенных в реестр).¹³⁴⁸
1084. Примерно две недели спустя слушания Суда по делу о банкротстве Юкоса были отложены до 1 августа 2006 года. Суд вынес определение о переносе слушаний, отметив, что «первое собрание кредиторов не проведено по причине того, что не все требования кредиторов, заявленные в установленный срок рассмотрены судом».¹³⁴⁹
1085. 28 июня 2006 года г-н Ребгун направил новое уведомление о проведении первого собрания кредиторов, назначенного на 20 июля 2006 года, с предложением кредиторам, чьи требования были включены в реестр требований кредиторов, ознакомиться с материалами дела о банкротстве с 14 по 19 июля 2006 года.¹³⁵⁰ Истцы заявляют, что г-н Ребгун не направил План финансового оздоровления, предложенный Юкосом, вместе со своим первоначальным уведомлением от 2

¹³⁴⁷ Меморандум Истцов, §§ 432–34, 454.

¹³⁴⁸ *Judge sets speed-reading record...*, Reuters, 16 июня 2006 г., Прил. С-809; подписанная Истцами Краткая схема требований конкурсных кредиторов, включенных в реестр, Прил. С-594 (далее – «Краткая схема требований конкурсных кредиторов»).

¹³⁴⁹ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 27 июня 2006 г., Прил. С-315.

¹³⁵⁰ Уведомление о проведении первого собрания кредиторов Юкоса на 20 июля 2006 г., 28 июня 2006 г., Прил. С-316.

июня 2006 года.¹³⁵¹ На самом деле, о факте существования Плана финансового оздоровления г-н Ребгун сообщил кредиторам, как представляется, только в своем новом уведомлении от 28 июня 2006 года, и с указанным Планом финансового оздоровления можно было ознакомиться в период с 14 по 19 июля.

1086. 17 июля 2006 года Арбитражный суд г. Москвы включил в реестр требований кредиторов четыре требования ЮНГ (теперь являвшегося дочерней компанией Роснефти) из сделки по продаже нефти, которая была добыта ЮНГ и продана торговым компаниям Юкоса в 2004 году. Суд решил, что именно Юкос, а не торговые компании, был обязан оплатить купленную нефть. Соответственно, включенные в реестр требования ЮНГ (Роснефти) составили 4,42 млрд. долл. США (включая пени и неустойки), или 22,16% от общей суммы всех требований кредиторов, включенных в реестр на тот момент.¹³⁵²
1087. В соответствии с новым уведомлением, направленным г-ном Ребгуном 28 июня 2006 года, 20 июля 2006 года было проведено первое собрание кредиторов. Кредиторам предложили два альтернативных сценария: (1) План финансового оздоровления, предложенный руководством Юкоса, и (2) Анализ финансового состояния Юкоса, предложенный г-ном Ребгуном. По требованию Федеральной налоговой службы собрание было перенесено на 25 июля 2006 года с тем, чтобы позволить г-ну Ребгуну дополнить его Анализ отдельным приложением с анализом возможности ведения Юкосом безубыточной деятельности.¹³⁵³
1088. Подготовленный г-ном Ребгуном Анализ не предполагал восстановления финансового состояния Юкоса. Вместо этого г-н Ребгун заключил, что оставшиеся активы Юкоса, общая стоимость которых составляла около 17,75 млрд. долл. США после вычета налога на прибыль по ставке 24%, не были

¹³⁵¹ Меморандум Истцов, § 453.

¹³⁵² Постановления Девятого Арбитражного апелляционного суда от 31 августа 2006 г. и 7 сентября 2006 г., Прил. С-339 и Прил. С-340. 20 июля 2006 г. еще 29 требований были включены в реестр требований конкурсных кредиторов на имя ЮНГ (к тому моменту являвшегося дочерней компанией Роснефти). Краткая схема требований конкурсных кредиторов, Прил. С-594; Базовое изложение основных аргументов Истцов, § 52; Меморандум Истцов, §§ 435–36; Ответ, § 399.

¹³⁵³ Анализ финансового состояния ОАО «НК «Юкос», 2006 г., Прил. С-317; Краткий анализ финансового состояния должника, представленных г-ном Ребгуном Суду США по банкротствам Южного округа штата Нью-Йорк по делу по главе 15, в качестве Приложения Б к его Отчету о статусе от 7 августа 2006 г., Прил. С-318; Краткая схема требований конкурсных кредиторов, Прил. С-594; Меморандум Истцов, §§ 458–61; Встречный меморандум, §§ 620–32.

достаточными для удовлетворения внесенных в реестр требований кредиторов на сумму 18,3 млрд. долл. США. На этом основании г-н Ребгун рекомендовал объявить Юкос банкротом и открыть конкурсное производство в отношении Юкоса.¹³⁵⁴

1089. 25 июля 2006 года, когда было проведено перенесенное собрание кредиторов, кредиторы проголосовали против принятия Плана финансового оздоровления и рекомендовали объявить Юкос банкротом. На собрание кредиторов в качестве участников с правом голоса были допущены двадцать четыре кредитора. Суд отмечает, что Ответчик, действуя через Федеральную налоговую службу, а также косвенно через Роснефть (которая приобрела принадлежавшие Западным банкам права требования по Кредиту А) и ЮНГ (теперь являвшийся дочерней компанией Роснефти), имел 93,87% голосов.¹³⁵⁵
1090. 4 августа 2006 года Арбитражный суд г. Москвы объявил Юкос банкротом и открыл в отношении него конкурсное производство, которое должно было быть завершено в течение одного года.¹³⁵⁶

(с) Ликвидация оставшихся активов Юкоса

1091. 9 октября 2006 года Арбитражный суд г. Москвы включил в реестр требований конкурсных кредиторов новые требования со стороны ЮНГ. Эти требования на сумму 5,5 млрд. долл. США были связаны с заявленной «упущенной выгодой» в течение 2000 – 2003 гг. Таким образом, с июля по октябрь 2006 года российские суды включили в реестр требований конкурсных кредиторов в рамках дела о банкротстве Юкоса требования ЮНГ на сумму свыше 9,9 млрд. долл. США.¹³⁵⁷

¹³⁵⁴ Краткий анализ финансового состояния должника, представленных г-ном Ребгуном Суду США по банкротствам Южного округа штата Нью-Йорк по делу по главе 15, в качестве Приложения Б к его Отчету о статусе от 7 августа 2006 г., стр. 7–8, Прил. С-318.

¹³⁵⁵ Протокол первого собрания кредиторов ОАО «НК «Юкос», проведенного 20 июля 2006 г., 25 июля 2006 г., Прил. С-319; Меморандум Истцов, § 464.

¹³⁵⁶ Решение Арбитражного суда г. Москвы, 1 августа 2006 г., Прил. С-324.

¹³⁵⁷ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 9 октября 2006 г., Прил. С-343; Базовое изложение основных аргументов Истцов, § 52.

1092. ЮНГ был полностью консолидирован Роснефтью 1 октября 2006 года.¹³⁵⁸ В результате этой консолидации 9 ноября 2006 года Арбитражный суд г. Москвы вынес определение о замене ЮНГ как конкурсного кредитора на Роснефть, тем самым передав Роснефти все требования ЮНГ, включенные к тому моменту в реестр требования кредиторов. В конце концов, добавив еще несколько небольших требований, Роснефть оказалась кредитором по внесенным в реестр требованиям на сумму 10,69 млрд. долл. США, или 37,17% от общей суммы всех требований конкурсных кредиторов, включенных в реестр.¹³⁵⁹
1093. По российскому законодательству о банкротстве от г-на Ребгуна требовалось выбрать оценщика в связи с ликвидацией активов Юкоса. 23 октября 2006 года г-н Ребгун выбрал консорциум из пяти оценщиков, возглавляемый ЗАО «РОСЭКО» («**РОСЭКО**»)¹³⁶⁰.
1094. 15 января 2007 года РОСЭКО подготовило отчет об оценке активов Юкоса, включая предварительные результаты оценки его дочерних предприятий и зависимых компаний.¹³⁶¹ При этом, однако, имеется некоторая неясность относительно того, что именно установили оценщики в отношении стоимости оставшихся активов Юкоса.
1095. 19 января 2007 года г-н Ребгун, по заявлениям прессы, объявил, что его оценщики оценили стоимость активов Юкоса в 22 млрд. долл. США.¹³⁶² Также в прессе было сказано, что впоследствии г-н Ребгун пересмотрел свою оценку стоимости активов Юкоса в сторону повышения до 25,6 и 26,8 млрд. долл. США и указал, что «ликвидационная скидка в ходе продажи [с торгов] не превысит 30 процентов».¹³⁶³ Еще в одной статье в прессе было сказано, что консорциум

¹³⁵⁸ Консолидированная финансовая отчетности Роснефти за 2007 г. по ОПБУ США, стр. 8, Прил. С-377; Меморандум Истцов, § 437.

¹³⁵⁹ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 9 ноября 2006 г., Прил. С-344 и Краткая схема требований конкурсных кредиторов, Прил. С-594; Меморандум Истцов, § 438.

¹³⁶⁰ Отчет конкурсного управляющего о своей деятельности и о результатах проведения конкурсного производства за период с 4 августа 2006 г. по 1 ноября 2007 г., стр. 3, Прил. С-361 (далее – «Отчет конкурсного управляющего»).

¹³⁶¹ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 12 ноября 2007, стр. 7, Прил. С-362.

¹³⁶² *Yukos assets valued, n. \$22 bln – bankruptcy receiver spokesman*, RIA Novosti, 19 января 2007, Прил. С-828; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 129.

¹³⁶³ *21 Yukos Assets Bundled for Auction*, The Moscow Times, 5 марта 2007 н., Прил. С-831.

оценщиков оценил стоимость оставшихся активов Юкоса в 33 млрд. долл. США.¹³⁶⁴

1096. В период с марта по август 2007 года состоялось 17 торгов по продаже имущества должника. Суд отмечает, что Ответчик являлся (прямо или через Роснефть) кредитором по требованиям, составлявшим 97,67% от общей суммы всех требований, предъявленных Юкосу, и получил (прямо или через Роснефть) примерно 99,71% всех поступлений от продажи имущества должника (Юкоса).¹³⁶⁵ Самыми важными активами, проданными с торгов, были следующие.¹³⁶⁶

- Лот № 1 (27 марта 2007 г.): оставшаяся доля Юкоса (9,44%) в капитале ЮНГ, продана Роснефти, которая действовала через свою косвенную дочернюю компанию ООО «РН-Развитие», за 7,59 млрд. долл. США;
- Лот № 2 (4 апреля 2007 г.): 20% минус 1 акция в уставном капитале Газпромнефти (ранее - Сибнефть), Уренгойл и Арктическая газовая компания проданы ООО «ЭниНефтегаз» (российское дочернее общество итальянских компаний Eni (60%) и Enel (40%)) за 5,83 млрд. долл. США; переданы Газпрому в 2009 году; при этом было немедленно объявлено, что ЭниНефтегаз передаст контроль над этими активами Газпрому по опционным соглашениям, подписанным до проведения торгов.
- Лот № 5 (18 апреля 2007 г.): Манойл продан Роснефти.
- Лот № 10 (3 мая 2007 г.): Томскнефть, Ачинский НПЗ, Ангарская нефтехимическая компания, Восточно-Сибирская нефтегазовая компания и Стрежевской НПЗ, проданы Роснефти (через Нефть-Актив) за 6,82 млрд. долл. США.

¹³⁶⁴ *Appraisers say Yukos worth over \$33 bln*, RIA Novosti, 22 января 2007 г., Прил. С-829; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 129; Меморандум Истцов, § 469.

¹³⁶⁵ Отчет конкурсного управляющего, стр. 30–43, Прил. С-361.

¹³⁶⁶ Презентация к возражению Истцов, стр. 32.

- Лот № 11 (10 мая 2007 г.): Самаранефтегаз, Сызранский НПЗ, Новокуйбышевский НПЗ и Куйбышевский НПЗ проданы Роснефти за 6,4 млрд. долл. США.

1097. В период с августа по октябрь 2007 года Федеральная налоговая служба добилась включения в реестр нескольких требований, предъявленных после закрытия реестра, которые, в основном, состояли из требований об уплате 24%-ного налога на прибыль, начисленного на средства, вырученные в результате проведения аукционов по продаже имущества должника.¹³⁶⁷ Сумма этих требований составила 8,82 млрд. долл. США.¹³⁶⁸
1098. 31 октября 2007 года, в результате ликвидации Юкос все еще продолжал иметь задолженность по неудовлетворенным требованиям, которая составляла около 9 млрд. долл. США. Из них одну треть составляли налоговые требования.¹³⁶⁹
1099. 15 ноября 2007 года Арбитражный суд г. Москвы официально одобрил все действия г-на Ребгуна как конкурсного управляющего, закрыл конкурсное производство и вынес определение об исключении Юкоса из реестра юридических лиц.¹³⁷⁰ Юкос был исключен из реестра компаний, а его акции были в установленном порядке погашены 21 ноября 2007 года.¹³⁷¹

3. Аргументы Сторон и наблюдения Суда

1100. В общих чертах, Истцы утверждают, что Российская Федерация приняла решение «добиться банкротства Юкоса с целью перераспределения его оставшихся активов». Истцы в своем Меморандуме Истцов описывают то, что

¹³⁶⁷ Меморандум Истцов, §§ 490–91; Встречный меморандум, §§ 665–69; Ответ, §§ 418–20; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1182–83.

¹³⁶⁸ Ответчик пояснил во Встречном меморандуме, § 665, п. 1100:

В соответствии с п. 4 ст. 142 Закона РФ о банкротстве, любые требования, заявленные после закрытия реестра требований кредиторов (в случае Юкоса - 12 октября 2006 г.), а также любые требования об уплате обязательных платежей, возникшие после открытия конкурсного производства (независимо от срока их предъявления должнику) регистрируются в установленном порядке как требования, предъявленные после закрытия реестра, и учитываются в отдельном списке. Требования, предъявленные после закрытия реестра, удовлетворяются после окончательного удовлетворения требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов в надлежащие сроки. См. пункт 4 ст. 142 Закона РФ о банкротстве 2002 г. [Прил. R-776].

¹³⁶⁹ Ликвидационный бухгалтерский баланс Юкоса, 31 октября 2007 г., Прил. R-753, и Анализ финансового состояния ОАО «НК «ЮКОС»» (без указания даты), стр. 36, R-748.

¹³⁷⁰ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 12 ноября 2007, Прил. С-362.

¹³⁷¹ Свидетельство о внесении записи в единый государственный реестр юридических лиц, 21 ноября 2007, Прил. С-363.

они охарактеризовали как срежиссированный Россией план по банкротству и ликвидации Юкоса:

Посредством инициирования процедуры банкротства по просьбе Роснефти и прикрываясь консорциумом западных банков (1), а также обеспечив пристрастный и дискриминирующий порядок рассмотрения ее судами соответствующих дел, Российская Федерация обеспечила получение ею и Роснефтью статуса кредитора по требованиям, объем которых составил более 97% от общего объема всех требований, предъявленных Юкосу в рамках процедуры банкротства (2). Убедившись также в том, что план финансового оздоровления, предложенный Юкосом, будет отклонен (3), Российская Федерация завершила реализацию своей схемы по экспроприации, выставив оставшиеся активы Компании на аукцион. В результате банкротства и ликвидации Юкоса российское государство напрямую получило более 60,5% средств, вырученных в рамках процедуры банкротства, а через Роснефть – более 39,21% таких средств, а также, все основные добывающие активы Юкоса (4).¹³⁷²

1101. Ответчик не согласен с данным утверждением и заявляет, вместо этого, что именно руководство Юкоса довело компанию до банкротства:

[Б]анкротство и, в конечном итоге, ликвидация Юкоса не были целью или результатом какого-то масштабного, глобального плана, подготовленного Правительством РФ, а были, скорее, неизбежным следствием постоянных и систематических незаконных и небрежных действий со стороны Олигархов и руководства Юкоса, назначенного ими для управления их инвестициями (в том числе инвестициями Истцов).¹³⁷³

1102. Как утверждает Ответчик, «Истцы не смогли доказать обоснованности своих основных утверждений касательно процедуры банкротства Юкоса: что банкротство было начато с подачи «Российской Федерации, действовавшей через принадлежащую ей Роснефть», что «единственной логичной причиной, по которой могло быть принято решение о ликвидации Юкоса, было стремление экспроприировать компанию», и что процедура банкротства была проведена с нарушениями с тем, чтобы Российская Федерация могла «присвоить ее активы».¹³⁷⁴

¹³⁷² Меморандум Истцов, § 412.

¹³⁷³ Встречный меморандум, § 540.

¹³⁷⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 122 (сноски не указаны).

1103. Аргументы Сторон относятся к следующим двум аспектам и могут быть систематизированы под следующими двумя заголовками: (а) зачем было инициировано банкротство и кто в действительности за ним стоял? и (б) была ли процедура банкротства проведена без нарушений и справедливо?

1104. Доводы Сторон и наблюдения Суда по каждому из этих вопросов изложены ниже.

(а) Зачем было инициировано банкротство и кто в действительности за ним стоял?

1105. Не оспаривается тот факт, что невыплата задолженности по Кредиту А была одним из важных факторов, приведших к банкротству Юкоса, поскольку именно кредитор по Кредиту А, т.е. Западные банки, инициировали процедуру банкротства (в соответствии с условиями, согласованными с Роснефтью в Конфиденциальном договоре купли-продажи). Однако между Сторонами имеется разногласие относительно следующих двух вопросов, относящихся к невыплате задолженности по Кредиту А:

- i) Кто нес ответственность за невыплату задолженности по Кредиту А: помешали ли Юкосу уплатить по кредиту действия Ответчика или же Юкос в некоторой степени сам контролировал данный процесс?
- ii) Представлял ли собой Конфиденциальный договор купли-продажи разумную коммерческую договоренность между Западными банками как кредитором и Роснефтью как материнской компанией ЮОНГ, гаранта по Кредиту А, или же он был навязан Западным банкам как часть продуманного плана Ответчика (реализация которого осуществлялась через Роснефть или с ее помощью) по экспроприации оставшихся активов Юкоса?

1106. Каждый из этих вопросов анализируется ниже в соответствующих подразделах, после чего излагаются выводы Суда относительно того, зачем было инициировано банкротство и кто в действительности за ним стоял.

(i) Невыплата задолженности по Кредиту А

1107. Стороны придерживаются противоположенных мнений относительно причин, по которым задолженность по Кредиту А не была выплачена Юкосом к концу 2005 года.
1108. Ответчик утверждает, что уплата Западным банкам не была произведена просто потому, что «Юкос наотрез отказался платить».¹³⁷⁵ Другими словами, по мнению Ответчика, «то, с какой медлительностью и неохотой Юкос расплачивался со своими коммерческими кредиторами, вполне соответствовало тому, как он обходился со своими кредиторами по налоговой задолженности».¹³⁷⁶ Ответчик в подкрепление своей позиции выдвигает четыре довода, которые кратко изложены в пунктах 125 – 129 Письменного заявления Ответчика по итогам слушаний.
1109. Во-первых, начиная с января 2004 года Юкос отказывался выполнять требования синдиката о полном досрочном погашении кредита, а также отказался выполнять требования синдиката о том, чтобы обусловить удовлетворение требований по Кредиту Б удовлетворением требований по Кредиту А. Во-вторых, Юкос «перенаправил» свою экспортную выручку и принял решение оставить банки с необеспеченным кредитом, обязательства по которому не выполнялись. В-третьих, Юкос не исполнил Решение английского суда, даже несмотря на наличие у Юкоса средств для этого, сведя на нет все попытки взыскать задолженность по нему в Соединенных Штатах Америки и Нидерландах. В-четвертых, Юкос вел с синдикатом «недобросовестные переговоры», в результате чего, в конечном итоге, синдикат вынужден был обратиться к Роснефти и достичь договоренности с ней.
1110. Истцы в целом утверждают, что «Юкос тесно работал с [синдикатом] для обеспечения погашения задолженности», но что «на каждом этапе действия Российской Федерации чинили помехи усилиям Компании».¹³⁷⁷ Истцы заявляют, что «[е]сли бы Кредиторы по Кредиту А на полпути не получили предложение от Роснефти, им также, как и компании Moravel, были бы произведены выплаты

¹³⁷⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 124.

¹³⁷⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1052.

¹³⁷⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 117 (сноска не указана).

по их требованиям за счет средств, вырученных от продажи нидерландских активов».¹³⁷⁸

1111. Каждый из конкретных доводов Ответчика в отношении невыплаты задолженности по Кредиту А рассматривается ниже в соответствующих подразделах.

(a) *Отказ Юкоса досрочно погасить Кредит А в полном объеме или обусловить удовлетворение требований по Кредиту Б удовлетворением требований по Кредиту А*

1112. Ответчик утверждает, что «[п]роблема возникла практически сразу после предоставления Кредита А».¹³⁷⁹ Он заявляет, что синдикат «впервые поднял вопрос о возможности банкротства Юкоса» в начале 2004 года.¹³⁸⁰ В январе 2004 года обсуждались следующие варианты: полное досрочное погашение Кредита А; предъявление требования о частичном досрочном погашении Кредита А; предоставление дополнительного обеспечения; и установление порядка, при котором удовлетворение требований по Кредиту Б обусловлено удовлетворением требований по Кредиту А.¹³⁸¹ Ответчик, ссылаясь на статью в прессе, утверждает, что синдикат был «особенно обеспокоен» выплатой так называемых «мега-дивидендов».¹³⁸²

1113. После того как в апреле 2004 года синдикат вручил Юкосу уведомление о потенциальном случае неисполнения обязательств,¹³⁸³ по утверждению Ответчика Юкос «принудил» свои добывающие дочерние компании ЮНГ,

¹³⁷⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §119. Долг Moravel Investment Limited (далее – «Moravel») был погашен в 2008 за счет средств, вырученных от продажи доли Юкоса в литовской нефтяной компании Mazeikiu Nafta. Ответ, § 391; Протоколы слушаний, день 20, п. 229 (опровержение Истца): «В самом деле, компании Moravel в конце концов было уплачено из средств, вырученных от продажи Mazeikiu Nafta, и в соответствии с приказом суда, и банкам аналогичным образом было бы уплачено из средств, вырученных от продажи этого актива, если бы они между тем не получили предложения, от которого было трудно отказаться».

¹³⁷⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1057.

¹³⁸⁰ Там же.

¹³⁸¹ Там же, § 1057; Повестка дня для встречи в Société Générale, Париж, 22 января 2004 г., Прил. R-3823.

¹³⁸² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1057.

¹³⁸³ Письмо Société Générale в адрес ОАО «НК «Юкос» кас.: Кредитного договора на сумму 1,6 млрд. долл. США от 30 сентября 2003 г. с ОАО «НК «Юкос», 30 апреля 2004 г., Прил. R-3827.

Самаранефтегаз и Томскнефть предоставить гарантии¹³⁸⁴ и согласился осуществлять выплаты в порядке досрочного погашения кредита.¹³⁸⁵ Ответчик отмечает, что Юкос настаивал на том, чтобы требования по Кредиту А и по Кредиту Б имели равную очередность удовлетворения (рассматривались *pari passu*).¹³⁸⁶

1114. Ответчик обращает особое внимание на то, что, если бы Юкос согласился обусловить удовлетворение требований по Кредиту Б удовлетворением требований по Кредиту А, задолженность синдикату была бы выплачена в полном объеме.¹³⁸⁷ В ответ на заявление Истцов о том, что требования по этим кредитам имели равную очередность удовлетворения (рассматривались *pari passu*)¹³⁸⁸, Ответчик подчеркивает, что Кредит Б был «просто займом, предоставленным акционером, не больше и не меньше».¹³⁸⁹ Соответственно, по утверждению Ответчика, ничто не мешало Юкоосу (или Истцам) согласиться на то, чтобы удовлетворение требований по Кредиту Б было обусловлено удовлетворением требований по Кредиту А.¹³⁹⁰

1115. И хотя Истцы и защищают решение о выплате промежуточных «мега-дивидендов» в 2003 году и заявляют о том, что они никогда не отдавали преимущества Кредиту Б над Кредитом А (рассматривая эти два займа как равнозначные, *pari passu*)¹³⁹¹, они никак не отреагировали на довод Ответчика о

¹³⁸⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1058; Финансовая гарантия и гарантия исполнения обязательств между Юганскнефтегазом и Société Générale S.A., 24 мая 2004 г., Прил. R-581; Финансовая гарантия и гарантия исполнения обязательств между Юганскнефтегазом и Société Générale S.A., 25 мая 2004 г., Прил. R-582.

¹³⁸⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1058; Уведомление ОАО «НК «Юкос» о досрочном погашении, 25 мая 2004 г., Прил. R-3832; Уведомление ОАО «НК «Юкос» о досрочном погашении, 22 июня 2004 г., Прил. R-3833.

¹³⁸⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1058.

¹³⁸⁷ Встречный меморандум, § 557; Протоколы слушаний, день 19, п. 60–63 (заключительная речь Ответчика).

¹³⁸⁸ Протоколы слушаний, день 20, п. 227–28 (опровержение Истцов).

¹³⁸⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1056; Протоколы слушаний, день 19, п. 60 (заключительная речь Ответчика): «Хотя формально Юкос получил кредит у SocGen на сумму 1,6 млрд. долл. США, этот кредит был предоставлен под обеспечительный депозит Group Menater на полную сумму кредита. SocGen использовал такой обеспечительный депозит, прежде чем предоставить кредит через банк-посредник. В результате, в конечном итоге права GML по кредиту были уступлены Mogavel, которая была ее 100%-ной дочерней компанией. Так что нет никаких сомнений в том, что это с самого начала был акционерный заем, а не коммерческий».

¹³⁹⁰ Протоколы слушаний, день 21, п. 157 (опровержение Ответчика).

¹³⁹¹ Ответ, §§ 384–85; Протоколы слушаний, день 20, п. 227–28 (опровержение Истцов).

том, что Кредит Б был просто-напросто акционерным займом и что они могли согласиться на то, чтобы обусловить удовлетворение требований по нему удовлетворением требований по Кредиту А.

(b) Экспортные контракты как обеспечение исполнения обязательств по Кредиту А

1116. 2 июля 2004 года синдикат объявил о наступлении Случая неисполнения обязательств после вынесения определений судебного пристава о наложении ареста на денежные активы.¹³⁹² Ответчик объясняет, что, поскольку Юкос заявил о том, что он не мог уплатить соответствующие суммы, синдикат не потребовал досрочного погашения кредита, «а вместо этого использовал допущенное неисполнение обязательств как основание для обращения взыскания на средства по экспортным гарантиям».¹³⁹³
1117. Синдикат получал оплату, пользуясь этим механизмом обеспечения¹³⁹⁴, вплоть до конца 2004 года и взыскал около половины из суммы обязательства Юкоса на 1 млрд. долл. США.¹³⁹⁵ Ответчик отмечает, что 27 декабря 2004 года, после продажи ЮНГ, Юкос уведомил синдикат о том, что он перестает осуществлять выплаты по Кредиту А.¹³⁹⁶ Ответчик утверждает, что Юкос «продолжал осуществлять экспорт нефти, добываемой его другими нефтедобывающими дочерними компаниями, Самаранефтегазом и Томснефтью», но что он «просто манипулировал экспортными потоками таким образом, чтобы нефть не экспортировалась по конкретным экспортным контрактам, права по которым были предоставлены в обеспечение исполнения обязательств по Кредиту А».¹³⁹⁷
1118. На Слушании г-н Тиди заявил, что «денег от экспорта нефти, которые могли бы использоваться для уплаты долга банкам, не было» по причине «зачистки»,

¹³⁹² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1059; Письмо Société Générale S.A. в адрес ОАО «НК «Юкос» кас.: Случай неисполнения обязательств, 2 июля 2004 г., Прил. R-3835.

¹³⁹³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1060.

¹³⁹⁴ Ответчик предоставил подробное объяснение того, как работает этот механизм, в пункте 1771 своих Возражений на Ответ Истцов.

¹³⁹⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1062.

¹³⁹⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1063.

¹³⁹⁷ Там же; Протоколы слушаний, день 19, п.п. 63-66 (заключительная речь Ответчика).

которую провели налоговые органы.¹³⁹⁸ Ответчик на это отвечает, что это «откровенная ложь»¹³⁹⁹ и пытается доказать, что средства по экспортной гарантии приходили не со счетов Юкоса, будь то в России или еще где-либо.¹⁴⁰⁰

1119. Истцы заявляют, что «после фиктивного аукциона по продаже [ЮНГ] в декабре 2004 года, ... [ЮНГ] прекратил поставки нефти по экспортным контрактам», и, таким образом, именно действия Ответчика, «помешали осуществлению выплат по Кредиту А».¹⁴⁰¹

(с) Решение английского суда и безуспешные попытки синдиката взыскать задолженность

1120. Ответчик заявляет, что в результате перенаправления Юкосом его экспортных потоков синдикат остался с «тем, что оказалось фактически необеспеченным кредитом».¹⁴⁰² Синдикату, соответственно, оставалось только обратиться в суд, где он и получил Решение английского суда в июне 2005 года.¹⁴⁰³

1121. Ответчик винит Юкос за его стремление свести на нет все попытки синдиката добиться взыскания задолженности по Решению английского суда в Соединенных Штатах Америки, в Нидерландах и в России.¹⁴⁰⁴ Ответчик делает особый акцент на Голландские фонды.¹⁴⁰⁵ Ответчик утверждает, что необходимо признать вину Юкоса в том, что он использовал Голландские фонды для того, чтобы вывести свои иностранные активы за пределы досягаемости не только Роснефти или налоговых органов, но также и Западных банков. По мнению Ответчика, создание Голландских фондов «представляет собой откровенное нарушение российского законодательства о банкротстве и уголовного

¹³⁹⁸ Протоколы слушаний, день 10, п.п. 103-04 (перекрестный опрос г-на Тиди).

¹³⁹⁹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 127.

¹⁴⁰⁰ Там же, с упоминанием заявления банков о признании Юкоса банкротом, поданное в Арбитражный суд г. Москвы, 6 марта 2006 г., Прил. R-3885.

¹⁴⁰¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 118; см. Протоколы слушаний, день 20, п. 228 (возражение Истцов).

¹⁴⁰² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1064.

¹⁴⁰³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1073–75; Решение английского суда, Прил. R-455.

¹⁴⁰⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 127; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1076–92.

¹⁴⁰⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1076; Протоколы слушаний, день 19, п. 66–67 (заключительная речь Ответчика); Протоколы слушаний, день 21, п. 165 (опровержение Ответчика).

законодательства». ¹⁴⁰⁶ Ответчик также представил вместе со своими Возражениями Ответчика на Ответ Истцов экспертное заключение проф. д-ра Альберта Ян ван ден Берга («**Заключение ван ден Берга**»), заявляя, что создание Голландских фондов было незаконным согласно законодательству Нидерландов. ¹⁴⁰⁷

1122. Проф. ван ден Берг пришел к заключению, что создание Голландских фондов было:

незаконным, поскольку оно противоречило принципу голландского законодательства (принципу, который подробно обсуждается выше), согласно которому ни компания, ни ее директора не могут осуществлять передачу активов с той целью, чтобы сделать более затруднительным для кредиторов получение удовлетворения по их требованиям за счет обращения к компании и обращения взыскания на ее активы или чтобы затруднить возможность осуществления контроля новой конечной материнской компанией, даже если такая компания делает это в ответ на то, что она считает незаконными действиями.

В этой связи создание структуры с использованием Голландского фонда (включая выпуск депозитарных расписок) в качестве механизма защиты также не было законным, поскольку такая структура считается постоянным средством защиты и в любом случае была создана для того, чтобы сделать более затруднительным для кредиторов взыскание средств по причитающимся им долгам. ¹⁴⁰⁸

1123. Истцы приняли решение не проводить перекрестного опроса проф. ван ден Берга на Слушании; ¹⁴⁰⁹ так что его выводы остаются непровергнутыми.

1124. В ответ на утверждение Ответчика о том, что Голландские фонды были созданы для того, чтобы свести на нет попытки синдиката взыскать причитающуюся им задолженность, Истцы заявляют, что Ответчик «искажает цели» Голландских фондов. ¹⁴¹⁰ По словам Истцов, Голландские фонды «имели целью защиту некоторых [активов] от дальнейших атак со стороны Ответчика и были созданы

¹⁴⁰⁶ Встречный меморандум Ответчика, §§ 537–38; *Уголовный кодекс Российской Федерации*, № 63-ФЗ, 13 июня 1996 г., ст. 195, Прил. R-720.

¹⁴⁰⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 86; Заключение ван ден Берга.

¹⁴⁰⁸ Заключение ван ден Берга, §§ 94–95.

¹⁴⁰⁹ Письмо Истцов в адрес Арбитражного суда, 20 сентября 2012 г. (с подтверждением решения Истцов не проводить перекрестный опрос проф. ван ден Берга на слушаниях).

¹⁴¹⁰ Ответ, § 389.

в интересах группы Юкоса, его руководства, работников, акционеров и законных кредиторов».¹⁴¹¹ На Слушании г-н Тиди заявил, что Голландские фонды были созданы для того, чтобы вывести некоторые активы за пределы досягаемости со стороны Ответчика.¹⁴¹²

после того как случился [аукцион по продаже ЮНГ], стало совершенно ясно, что мы не можем ничего сделать для того, чтобы защитить наши российские активы; они так или иначе собирались забрать их у нас. И разумеется, это собирались сделать через налоги: именно этот подход был выбран.

Однако нам представилась возможность в некоторой степени дополнительно защитить наши международные активы.¹⁴¹³

1125. Истцы призывают взглянуть на «всю картину со стороны»: Юкосу готовились предъявить налоговые требования в России и его активы были арестованы.¹⁴¹⁴

Истцы утверждают, что Юкос репатриировал практически все имевшиеся у него денежные средства за пределы России.¹⁴¹⁵ Истцы заявляют, что Юкос активно пытался продать нидерландские активы для того, чтобы исполнить Решение английского суда, и что, если бы между тем синдикат не согласился на предложение Роснефти, от которого он не мог отказаться, средства от продажи Mazeikiu Nafta были бы направлены на исполнение Решения английского суда.¹⁴¹⁶ Истцы утверждают, что Ответчик активно препятствовал попыткам Юкоса выгодно продать его нидерландские активы.¹⁴¹⁷

1126. Ответчик критично воспринимает заявления Истца о том, что Юкос не мог исполнить Решение английского суда по причине ареста его активов.¹⁴¹⁸

Ответчик обращает внимание на то, что представитель Юкоса в рамках разбирательства в английском суде заявил, что

¹⁴¹¹ Ответ, § 390.

¹⁴¹² Протоколы слушаний, день 10, п. 106–10 (перекрестный опрос г-на Тиди).

¹⁴¹³ Протоколы слушаний, день 10, п. 108 (перекрестный опрос г-на Тиди).

¹⁴¹⁴ Протоколы слушаний, день 17, п. 125–26 (заключительная речь Истцов).

¹⁴¹⁵ Протоколы слушаний, день 17, п. 120–24 (заключительная речь Истцов, с цитатами из соответствующих частей свидетельских показаний г-на Тиди и г-на Мизамора).

¹⁴¹⁶ Протоколы слушаний, день 10, п. 117–18 (перекрестный опрос г-на Тиди); Протоколы слушаний, день 20, п. 228–29 (опровержение Истцов); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 119, 124.

¹⁴¹⁷ Протоколы слушаний, день 10, п. 105–106 (перекрестный опрос г-на Тиди).

¹⁴¹⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 129.

из представленных доказательств будет видно, что за пределами России Юкос имел активы, на которые не распространялось решение российского суда об аресте и которые могли бы быть – и все еще могут быть – использованы для получения денежных средств для осуществления выплат по Кредитному договору по мере наступления сроков их платежа.¹⁴¹⁹

1127. Ответчик также отмечает, что на Слушании г-н Мизамор признал, что, когда Голландский фонд 2 был создан в сентябре 2005 года, он владел денежными средствами на сумму около 500 миллионов долл. США, чего было более чем достаточно для погашения долга перед синдикатом.¹⁴²⁰

1128. В ответ на довод Истцов о том, что Юкос пытался продать нидерландские активы для того, чтобы исполнить решение суда,¹⁴²¹ Ответчик заявляет, что полученные от продажи средства были направлены на уплату премий и осуществление выплат в пользу компании Moravel.¹⁴²²

(d) Переговоры Юкоса с Синдикатом

1129. Ответчик утверждает, что в своих переговорах с синдикатом Юкос вел себя недобросовестно.¹⁴²³ Он обращает внимание на то, что Юкос предложил синдикату «чашу с отравленным вином»: места в совете директоров голландского фонда вместо фактической уплаты долга.¹⁴²⁴ Ответчик заявляет, что, как только Юкос успешно воспрепятствовал попыткам взыскания долга в Нидерландах, он отозвал свое предложение об урегулировании задолженности перед синдикатом.¹⁴²⁵

1130. Истцы заявляют, что, если бы синдикат не получил оплату от Роснефти, он в конечном итоге получил бы ее от Юкоса.¹⁴²⁶

¹⁴¹⁹ Решение английского суда, § 15, Прил. R-455.

¹⁴²⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 127; Протоколы слушаний, день 9, п. 223–24 (перекрестный опрос г-на Мизамора).

¹⁴²¹ Протоколы слушаний, день 20, п. 228–29 (опровержение Истцов); Протоколы слушаний, день 10, п. 112 (перекрестный опрос г-на Тиди).

¹⁴²² Протоколы слушаний, день 19, п. 45–46 (заключительная речь Ответчика).

¹⁴²³ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 128.

¹⁴²⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1081, 1083.

¹⁴²⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1083; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 128.

¹⁴²⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 119.

1131. Истцы также ссылаются на письмо (без указания даты), отправленное г-ном Тиди судебному приставу, вероятно, в период между 10 и 14 марта 2006 г.¹⁴²⁷ В этом письме г-н Тиди говорит о том, что Юкос оказался в «сложной ситуации», и просит судебного пристава отменить арест для того, чтобы Юкос мог уплатить синдикату.¹⁴²⁸ Ответчик с критикой воспринимает эти ссылки Истцов на указанное письмо, отмечая, что оно было направлено уже *после* подачи заявления о банкротстве.¹⁴²⁹

(ii) Конфиденциальный договор купли-продажи между Западными банками и Роснефтью

1132. Истцы заявляют, что, хотя формально именно Западные банки инициировали процедуру банкротства Юкоса, на самом деле именно Российская Федерация, действующая через Роснефть, спланировала начало этого банкротства. В частности, Истцы делают особый акцент на Конфиденциальном договоре купли-продажи, который был заключен между Западными банками и Роснефтью 13 декабря 2005 года. Согласно этому Договору Роснефть обязалась погасить непогашенную задолженность Юкоса перед Западными банками (на сумму свыше 455 млн. долл. США плюс проценты) в обмен на обязательство Западных банков принять меры, описанные в Приложении 8 к Конфиденциальному договору купли-продажи, озаглавленном «Заявление о банкротстве».

1133. Истцы утверждают, что и Роснефть, с одной стороны, и Западные банки, с другой стороны, безукоризненно исполнили свои соответствующие обязательства по Конфиденциальному договору купли-продажи. Так, 6 марта 2006 г., завершив реализацию иных мер, предусмотренных Конфиденциальным договором купли-продажи, Западные банки подали в Арбитражный суд г. Москвы заявление о признании Юкоса банкротом.¹⁴³⁰ 14 марта 2006 г.

¹⁴²⁷ Письмо г-на Тиди г-ну Савостову (без указания даты), Прил. С-1180; Протоколы слушаний, день 20, п. 230–33 (опровержение Истцов); Свидетельские показания г-на Тиди, § 29.

¹⁴²⁸ Письмо г-на Тиди г-ну Савостову (без указания даты), Прил. С-1180.

¹⁴²⁹ Протоколы слушаний, день 21, п. 159 (опровержение Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 128 (данное письмо «типично для обычной стратегии Юкоса сделать слишком мало и слишком поздно, а потом винить во всем других».)

¹⁴³⁰ Заявление банков о признании Юкоса банкротом, поданное в Арбитражный суд г. Москвы, 6 марта 2006 г., Прил. С-303.

Арбитражный суд г. Москвы официально признал Роснефть кредитором вместо Западных банков для целей процедуры банкротства.¹⁴³¹

1134. Ответчик объясняет, что Конфиденциальный договор купли-продажи был заключен между Роснефтью и Западными банками по причине «совпадения их коммерческих интересов»:

Одновременно с этим синдикат под руководством SocGen также добивался от Роснефти погашения того же долга на основании гарантии по кредиту от 2004 года, которую Юкос навязал ЮНГ, компании, которая к моменту указанных действий со стороны синдиката уже принадлежала Роснефти. Хотя Роснефть и оспаривала действительность указанной гарантии, Роснефти необходимо было, чтобы эти же банки воздержались от предъявления требований в связи с нарушениями обязательств, возникшими в связи с приобретением ЮНГ, и Роснефти нужна была помощь банка в связи с ее планируемым IPO. Совпадение коммерческих интересов синдиката и Роснефти привело к тому, что они договорились о том, что Роснефть полностью уплатит долги синдикату, но только лишь после того как синдикат использует все законные средства для получения задолженности с Юкоса, основного должника. Если вместо этого Роснефть уплатила бы, то права синдиката по договору о Кредите А должны были бы быть уступлены Роснефти.¹⁴³²

1135. Ответчик не согласен с утверждением Истцов о том, что статья о конфиденциальности в Конфиденциальном договоре купли-продажи свидетельствует о «согласии со стороны синдиката SocGen действовать тайно от имени Роснефти, которую Истцы неправомерно приравнивают к Ответчику». Вместо этого, по утверждению Ответчика, статья о конфиденциальности представляла собой стандартное коммерческое условие, «необходимое для того, чтобы предусмотреть возможность уплаты Юкосом синдикату SocGen до того, как у Роснефти возникнет безусловное обязательство сделать это, и оставалась в силе только до тех пор, пока выплата со стороны Юкоса не погасила бы собственные обязательства Роснефти по уплате в пользу синдиката».¹⁴³³

¹⁴³¹ Определение Арбитражного суда г. Москвы, 28 марта 2006 г., Прил. С-307.

¹⁴³² Базовое изложение основных аргументов Ответчика, § 58.

¹⁴³³ Базовое изложение основных аргументов Ответчика, § 59.

1136. Ответчик утверждает, что «сказать о том, что [синдикат] проявил редкое терпение в ходе всего этого процесса, - это не сказать ничего»¹⁴³⁴, и что, после неудачи в попытке добиться исполнения Решения английского суда, последней надеждой синдиката было обращение к Роснефти за получением выплаты по гарантии ЮНГ.¹⁴³⁵ После «некоторого «прощупывания» позиции друг друга», синдикат и Роснефть заключили взаимовыгодную сделку.¹⁴³⁶
1137. Ответчик заявляет, что синдикат изначально пытался надавить на Роснефть и заставить ее обеспечить выплату по гарантии ЮНГ¹⁴³⁷, но в конце концов заключил с ней коммерчески разумное соглашение.¹⁴³⁸ Ответчик заявляет, что эти доводы остаются никем не опровергнутыми.¹⁴³⁹
1138. Истцы утверждают, что Юкос «тесно работал» с синдикатом до тех пор, пока синдикат не получил от Роснефти предложение, от которого он не мог отказаться.¹⁴⁴⁰ Если говорить словами г-на Тиди, «банки остаются банками, это для них был простой и безрисковый выход, так что это то, что произошло, и то, что они сделали».¹⁴⁴¹ При этом Истцы отмечают, что «кроме как для того, чтобы создать видимость [непричастности к инициированию процедуры банкротства в отношении Юкоса], никакого разумного коммерческого объяснения тому, зачем Роснефть настаивала на дальнейшем и крайне необычном шаге, а именно на том,

¹⁴³⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 129, с цитатами из публикации *Creditors Petition Russian Court to Declare Yukos Bankrupt*, World Markets Research Centre, 13 марта 2006 г., Прил. R-3882.

¹⁴³⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 129; Встречный меморандум Ответчика, §§ 577–80; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1065–71; Протоколы слушаний, день 19, п. 69–72 (заключительная речь Ответчика).

¹⁴³⁶ Протоколы слушаний, день 19, п. 69–72 (заключительная речь Ответчика); см. Конфиденциальный договор купли-продажи, Прил. С-300.

¹⁴³⁷ Встречный меморандум Ответчика, §§ 577–80; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1065–71.

¹⁴³⁸ Письменное заявление по итогам слушаний, § 129; Встречный меморандум Ответчика, §§ 575–83; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1086–88.

¹⁴³⁹ Письменное заявление по итогам слушаний, § 129; Протоколы слушаний, день 10, п. 113–14 (перекрестный опрос г-на Тиди).

¹⁴⁴⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 119; Протоколы слушаний, день 20, п. 228–29 (опровержение Истцов).

¹⁴⁴¹ Протоколы слушаний, день 10, п. 113 (перекрестный опрос г-на Тиди).

чтобы именно Кредиторы А инициировали процедуру банкротства в отношении Юкоса, просто нет».¹⁴⁴²

1139. Стороны также придерживаются разных мнений, когда речь заходит о значении отдельного и параллельного заявления о банкротстве, поданного ЮНГ (к тому моменту уже являвшимся дочерней компанией Роснефти) 24 марта 2006 года. По словам Ответчика, заявление ЮНГ «уже само по себе опровергает утверждение Истцов о том, что подача заявления о банкротстве со стороны синдиката SocGen была «срежиссирована» Российской Федерацией для того, чтобы позволить Роснефти «не выглядеть в качестве действительного инициатора банкротства Юкоса».¹⁴⁴³

1140. Как заявляют Истцы, Роснефть решила «подстраховаться», подав отдельное заявление о банкротстве через ЮНГ, на случай, если суд отклонит заявление, поданное банками.¹⁴⁴⁴ Истцы далее заявляют, что подача синдикатом его заявления до подачи такого заявления со стороны ЮНГ была «очевидно важна для поддержания усилий Роснефти и Кремля по укреплению их репутации».¹⁴⁴⁵ Наконец, Истцы утверждают, что факт подачи заявления ЮНГ опровергает довод Ответчика о том, что Юкос сам своими действиями привел себя к банкротству, не уплатив своей задолженности перед синдикатом: «Ответчик никак не объясняет, каким это образом Истцы понесли дополнительные убытки, связанные с тем, что банкротство было инициировано синдикатом Société Générale, а не Роснефтью».¹⁴⁴⁶

(iii) Наблюдения Суда

1141. Изучив многочисленные материалы и большой объем документов, а также проанализировав доводы Сторон, Суд заключает, что, хотя никто и не оспаривает того факта, что официально процедуру банкротства инициировали

¹⁴⁴² Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 121 (подчеркивание как в оригинале).

¹⁴⁴³ Встречный меморандум Ответчика, § 572 (с цитатами из Меморандума Истцов, § 427); см. Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1090.

¹⁴⁴⁴ Меморандум Истцов, § 427; «Юганскнефтегаз» требует банкротства ЮКОСа из-за долга в \$1 млн, Ведомости, 3 апреля 2006 г., Прил. С-795.

¹⁴⁴⁵ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 300.

¹⁴⁴⁶ Там же.

Западные банки и что на Юкос следует возложить часть вины за то, что они подтолкнули Банки к заключению Конфиденциального договора купли-продажи с Роснефтью, роль самой Роснефти и Ответчика в создании необходимых условий для банкротства Юкоса проигнорировать нельзя.

1142. Обращаясь, прежде всего, к вопросу о вине Юкоса в данном вопросе, Суд в целом согласен с доводами Ответчика о том, что Юкос мог полностью уплатить задолженность по Кредиту А до конца 2005 года, будь то посредством определения порядка, при котором удовлетворение требований по Кредиту Б было бы обусловлено удовлетворением требований по Кредиту А, посредством обеспечения того, чтобы экспортные контракты продолжали выступать обеспечением для Западных банков или, в самом деле, посредством использования тех активов, которые были переданы Голландским фондам. В связи с этим можно сказать, что в том, что касается инициирования процедуры банкротства, без вины Юкоса дело не обошлось, поскольку он сам способствовал созданию тех условий, в которых Западные банки имели все причины заключить Конфиденциальный договор купли-продажи с Роснефтью, и именно в соответствии с этим Конфиденциальным договором купли-продажи Банки инициировали процедуру банкротства Юкоса в обмен на погашение им Роснефтью задолженности по Кредиту А. Как сказал г-н Тиди, банки остаются банками, решение, предложенное Конфиденциальным договором купли-продажи, представляло собой «простой и безрисковый выход для них».¹⁴⁴⁷

1143. Однако, сосредоточиться только на этих узких причинах невыплаты задолженности по Кредиту А и на коммерческих соображениях, которыми руководствовались Западные банки в вопросе заключения Конфиденциального договора купли-продажи, означает упустить из виду более широкую картину. Суд отмечает, что Юкос своевременно исполнял свои платежные обязательства перед Западными банками вплоть до декабря 2004 года, когда ЮНГ перешел к Роснефти в результате аукциона. Соответственно, если бы акции ЮНГ не были арестованы, разумно было бы предположить, что Юкос не имел бы проблем с погашением задолженности по Кредиту А. Аналогичным образом, учитывая

¹⁴⁴⁷ Протоколы слушаний, день 10, п. 113 (перекрестный опрос г-на Тиди).

обстоятельства, при которых на [акции] ЮНГ был наложен арест (что обсуждается в гл. VIII.F настоящего Решения), будет разумным предположить, что Юкос посчитал обоснованным заставить Ответчика, через Роснефть, уплатить Западным банкам по гарантии ЮНГ, вместо того чтобы погашать этот долг самому.

1144. Суд, соответственно, не может согласиться с доводом Ответчика о том, что, поскольку Юкос, даже после ареста [акций] ЮНГ *мог* уплатить Западным банкам по Кредиту А, но не сделал этого, то между Роснефтью (и, на самом деле, Ответчиком) и банкротством нет никакой связи. Та более полная картина, которая вырисовывается на основе имеющихся материалов, в том числе учитывая налоговые доначисления и аукцион по продаже ЮНГ, заставляет думать иначе.
1145. Данный вывод Суда также подкрепляется двумя конкретными фактами, которые в большей степени касаются обстоятельств приведения в исполнение судебных решений по Кредиту А в России.
1146. Во-первых, Суд обращает внимание на то, что Западные банки заключили Конфиденциальный договор купли-продажи с Роснефтью вскоре после того, как Федеральный арбитражный суд по Московскому округу отменил ранее принятое решение, в соответствии с которым разрешалось приведение в исполнение Решения английского суда, а также на то, что тот же самый суд в конечном итоге разрешил Западным банкам продолжать процедуру приведения в исполнение указанного Решения после того, как они заключили Конфиденциальный договор купли-продажи. Это позволяет Суду предположить, в лучшем случае, что произошло какое-то счастливое совпадение между решением вышеуказанного суда и теми интересами, которым служили условия, предложенные Западным банкам в Конфиденциальном договоре купли-продажи. Это также согласуется с утверждениями Истцов о том, что решения российского суда и действия Роснефти координировались и были частью продуманной стратегии по доведению Юкоса до банкротства.
1147. Во-вторых, если сама Роснефть (или государство как ее собственник) не была заинтересована в том, чтобы скоординировать инициирование процедуры

банкротства Юкоса, зачем тогда требование о начале такой процедуры было включено в Конфиденциальный договор купли-продажи? Другими словами, хотя Суд может согласиться и с тем, что Западные банки были коммерчески заинтересованы в том, чтобы получить уплату от Роснефти (в особенности после принятия Федеральным арбитражным судом решения от 5 декабря 2005 года, которым отменялось ранее принятое решение о приведении в исполнение Решения английского суда), и с тем, что Роснефть была коммерчески заинтересована в уступке ей прав требования Западных банков к Юкосу в обмен на такую уплату, Суд не видит никакого явного коммерческого смысла во включении в Конфиденциальный договор купли-продажи требования о том, что Банки должны инициировать процедуру банкротства, чтобы получить такую уплату.

1148. Таким образом, Суду представляется, что, поскольку Юкос не возвращал кредит, заключение Западными банками Конфиденциального договора купли-продажи для достижения их цели в виде получения оплаты по кредиту активно «поощрялось». Хотя, как Суд и отметил ранее, на Юкос и следует возложить часть вины за то, что он не выплатил задолженность перед Западными банками и тем самым повысил риск того, что в отношении него могло быть подано заявление о банкротстве, невозможно отрицать, как это представляется Суду, того, что инициирование банкротства не было целью Западных банков, а было целью Роснефти, действовавшей в интересах ее собственника, Российской Федерации. Суд приходит к выводу, что в конечном итоге банкротство было инициировано Российской Федерацией. Отдельное и параллельное заявление о банкротстве, поданное 24 марта 2006 года ЮНГ, который контролировался Роснефтью, только еще раз подтверждает правильность этого вывода.

1149. В свете проанализированных выше свидетельств, Суд находит убедительным и полностью соглашается со следующим параграфом из Письменного заявления Истцов по итогам слушаний:

Единственным разумным объяснением тому, почему банкротство Юкоса было инициировано таким в высшей степени необычным способом, является необходимость создания «прикрытия» участия Российской Федерации в этом процессе, что позволяло российскому правительству оставаться верным своему слову (в контексте текущих разбирательств,

включая настоящее арбитражное разбирательство), а именно что оно не было заинтересовано в банкротстве Юкоса (и тем самым сохранить видимость того, что банкротства Юкоса добивались коммерческие контрагенты, а не государство), и при этом достичь желаемого результата.¹⁴⁴⁸

(b) Была ли процедура банкротства проведена без нарушений и справедливо?

1150. Истцы описывают банкротство как «финальный акт в процессе уничтожения» Юкоса.¹⁴⁴⁹ Истцы заявляют, что Ответчик (или лица, за действия которых Ответчик несет ответственность)¹⁴⁵⁰ не только инициировал банкротство, но также (i) обеспечил все таким образом, что он монополизировал право принятия всех решений в ходе процедуры банкротства, произвольно отклоняя и признавая требования, подлежащие включению в реестр требований кредиторов,¹⁴⁵¹ (ii) обеспечил отклонение предложенного Юкосом Плана финансового оздоровления¹⁴⁵² и (iii) конфисковал оставшиеся активы Юкоса путем организации фиктивных аукционов и конечной ликвидации Юкоса.¹⁴⁵³

1151. Истцы заявляют, что Ответчик монополизировал право принятия всех решений в ходе процедуры банкротства, и прямо или косвенно получил права по требованиям, составлявшим 97,67% от общей суммы всех требований конкурсных кредиторов, получил примерно 93,87% голосов на собрании кредиторов, потребовал уплаты налога на прибыль в размере 6 млрд. долл. США, начисленного на сумму, полученную по результатам проведения аукционов, приобрел более 95% оставшихся активов Юкоса в рамках процедуры банкротства и как кредитор получил примерно 99,71% средств, вырученных в ходе реализации имущества должника в рамках процедуры его банкротства.¹⁴⁵⁴

(i) Оценка судом требований конкурсных кредиторов

¹⁴⁴⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 123.

¹⁴⁴⁹ Меморандум Истцов, § 411.

¹⁴⁵⁰ Обсуждение Судом вопросов ответственности за чужие действия см. в гл. X.A настоящего Решения.

¹⁴⁵¹ Там же, §§ 431–51.

¹⁴⁵² Там же, §§ 452–67.

¹⁴⁵³ Там же, §§ 468–94.

¹⁴⁵⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 126–33.

1152. Истцы утверждают, что при проведении процедуры банкротства российские суды никогда не принимали во внимание интересы Юкоса или возможность его финансового оздоровления. Во-первых, российские суды обеспечили получение российским государством статуса основного кредитора Юкоса, перенеся дату проведения первого собрания кредиторов Юкоса с тем, чтобы дать государству «больше времени для того, чтобы доказать обоснованность новых налоговых требований» к Юкосу.¹⁴⁵⁵ Эти налоговые требования представляли собой заявленные неисполненные налоговые обязательства Юкоса за 2000 – 2003 годы. Как было указано выше, на слушаниях в Арбитражном суде г. Москвы 14 июня 2006 года судья, рассматривавший дело о банкротстве, вынес решение в пользу Федеральной налоговой службы, установив «новый рекорд скорочтения», после того как у него ушло всего 15 минут на то, чтобы проанализировать 127 000 страниц информации, представленной российскими налоговыми органами.¹⁴⁵⁶ В результате принятия этого решения Федеральная налоговая служба стала самым крупным кредитором Юкоса, объем требований которого (включенных в реестр требований кредиторов) составил около 13,06 млрд. долл. США.¹⁴⁵⁷
1153. Во-вторых, Истцы утверждают, что российские суды обеспечили, что контролируемая государством Роснефть (с момента приватизации в девяностые годы основным акционером компании являлось государство) стала вторым крупнейшим конкурсным кредитором Юкоса по объему принадлежащих ему требований. 17 июля 2006 года Арбитражный суд г. Москвы включил в реестр требований конкурсных кредиторов в рамках процедуры банкротства компании четыре требования ЮНГ, который в тому моменту уже стал дочерней компанией Роснефти:

Указанные требования были основаны на сделке по продаже нефти, которая была добыта ЮНГ и продана торговым компаниям Юкоса в 2004 году: суд решил, что именно Юкос, а не торговые компании, несмотря на то что эти компании были контрагентами Юганскнефтегаза по

¹⁴⁵⁵ Yukos creditors' meeting delayed by Moscow court, Reuters, 8 июня 2006 г., Прил. С-808.

¹⁴⁵⁶ Judge sets speed-reading record..., Reuters, 16 июня 2006 г., Прил. С-809.

¹⁴⁵⁷ Постановление Девятого Арбитражного апелляционного суда, 11 августа 2006 г., Прил. С-336; Решение Арбитражного суда г. Москвы, 2 октября 2006 г., Прил. С-201; Реестр требований конкурсных кредиторов ОАО «НК «Юкос», 30 октября 2007 г., Прил. С-353; Краткая схема требований конкурсных кредиторов, Прил. С-594.

соответствующим договорам на поставку нефти, был обязан оплатить проданную нефть.¹⁴⁵⁸

1154. В-третьих, по мнению Истцов, российские суды сделали все для того, чтобы требования, принадлежащие компаниям, связанным с Юкосом, или акционерам Юкоса, не были включены в реестр требований кредиторов в рамках процедуры банкротства компании. Например, в своем Меморандуме Истцов по существу дела Истцы следующим образом описывают, как российские суды обошлись с Moravel Investment Limited, аффилированной с GML:

Это имело место, например, в случае с требованием, предъявленным компанией Moravel Investment Limited («Moravel»), аффилированной с GML, на основании решения ЛМАС от 16 сентября 2005 года, вынесенного арбитражной коллегией, в которую входил Питер Левер (К.А.), Джонатан Херст (К.А.) и Дж. Уильям Роули (К.А.), действующий в качестве председателя. Решение предписывало Юкосу уплатить Moravel основную сумму долга в размере 655 725 238,60 долл. США плюс соответствующие проценты, которые оставались непогашенными по Кредитному договору в отношении Кредита Б, заключенному между Юкосом и Société Générale в сентябре 2003 года для целей финансирования сделки по слиянию с Сибнефтью. Этот кредит был во всех существенных отношениях идентичен Кредиту А, права по которому были уступлены Роснефти Западными банками, возглавляемыми Société Générale, и на основании которого Роснефть была включена в реестр конкурсных кредиторов в рамках процедуры банкротства. Однако, в отличие от требования Роснефти, в отношении которого российские суды признали Решение английского суда, вынесенное в пользу Западных банков (и которое впоследствии было уступлено Роснефти), суды отказались приводить в исполнение арбитражные решения, вынесенные в пользу Moravel.¹⁴⁵⁹

1155. Российские суды подобным же образом обошлись и с оставшимися аффилированными лицами Юкоса, имевшими неудовлетворенные права требования к Юкосу, например, Yukos Capital SARL, Glendale Group Limited, ООО «Ю-Мордовия», ООО «Юкос Восток Трейд», ЗАО «Юкос-М», ООО «Сибирская Интернет Компания», ООО «ТД «Юкос-М», ЗАО «Красноярскгеофизика», ЗАО «Липецкнефтепродукт» и ООО «Альта-Трейд». Как заявили Истцы, «общим основанием для отказа в признании требований

¹⁴⁵⁸ Меморандум Истцов, § 435.

¹⁴⁵⁹ Меморандум Истцов, § 441 (сноски не указаны).

этих компаний было, якобы, отсутствие доказательств существования этих требований».¹⁴⁶⁰

(ii) Отклонение Плана финансового оздоровления Юкоса

1156. 1 июня 2006 года общее собрание акционеров Юкоса одобрило План финансового оздоровления Юкоса и назначило г-на Осборна в качестве представителя акционеров в рамках процедуры банкротства.¹⁴⁶¹ Истцы отмечают, что в соответствии с Планом финансового оздоровления Юкоса он был в состоянии полностью погасить свои обязательства в течение двух лет.¹⁴⁶² Г-н Ребгун, назначенный судом временным управляющим, должен был направить План финансового оздоровления Юкоса всем внесенным в реестр кредиторам Юкоса. По утверждению Истцов, г-н Ребгун этого не сделал, хотя Ответчик утверждает, что г-н Ребгун предоставил План финансового оздоровления кредиторам для ознакомления до проведения собрания кредиторов.

1157. Предложение самого г-на Ребгуна в адрес кредиторов предусматривало продажу всех активов Юкоса и удовлетворение требований кредиторов, а также последующую ликвидацию компании. На собрании кредиторов 25 июля 2006 года, на котором Федеральной налоговой службе и Роснефти принадлежало 93,87% голосов, План финансового оздоровления Юкоса был отклонен, и кредиторы приняли решение ликвидировать Юкос, «что имело дополнительное преимущество в виде создания основания для получения налоговыми органами дополнительного требования на сумму налога на прибыль в размере 24% от средств, вырученных в результате проведения аукционов, требования, по которому они получили бы 6 млрд. долл. США».¹⁴⁶³

1158. В своем Письменном заявлении по итогам слушаний Истцы также заявили, что:

¹⁴⁶⁰ Меморандум Истцов, § 448.

¹⁴⁶¹ Протокол внеочередного общего собрания акционеров Юкоса, проведенного 1 июня 2006 г., Прил. С-311.

¹⁴⁶² Базовое изложение основных аргументов Истцов, § 55.

¹⁴⁶³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 127.

В ходе слушаний Ответчик озвучил ряд необоснованных претензий в отношении Плана финансового оздоровления Юкоса. Например, Ответчик заявил, что План финансового оздоровления Юкоса был «в высшей степени умозрительным», поскольку «фонд финансовых средств» должен был финансироваться за счет «непонятных поступлений», включая 18 млрд. долл. США по «требованиям, находящимся на рассмотрении судов». Однако, как это обнаруживается даже после самого поверхностного анализа Плана, «требованиям, находящимся на рассмотрении судов», не присваивалась никакая стоимость при определении общей стоимости активов Юкоса, которые могли бы быть использованы для удовлетворения требований, и они были упомянуты просто для того, чтобы указать на возможность пополнения «фонда финансовых средств», если и когда по ним будет что-нибудь получено.¹⁴⁶⁴

1159. Первое собрание кредиторов Юкоса состоялось 20 июля 2006 года. Руководство Юкоса предложило План финансового оздоровления¹⁴⁶⁵, а г-н Ребгун предложил Анализ финансового положения Юкоса.¹⁴⁶⁶ После того как это собрание было перенесено и затем проведено уже 25 июля 2006 года, Федеральная налоговая служба, которая вместе с Роснефтью имела 93,87% голосов, проголосовала против принятия Плана финансового оздоровления и за решение о ликвидации Юкоса.¹⁴⁶⁷
1160. Истцы утверждают, что решение о ликвидации было «неразумным, даже с экономической точки зрения»¹⁴⁶⁸, и что «нелепая гибель Юкоса были лишь оборотной стороной медали большой удачи Российской Федерации и Роснефти». ¹⁴⁶⁹ По заявлениям Истцов, наблюдался «откровенный конфликт интересов» при голосовании, поскольку на сумму, вырученную от продажи активов Юкоса, подлежал начислению налог на прибыль в размере 24%, «что означало, что ликвидация принесет Федеральной налоговой службе неожиданно огромные поступления».¹⁴⁷⁰

¹⁴⁶⁴ Там же, § 128.

¹⁴⁶⁵ План финансового оздоровления, Прил. С-312.

¹⁴⁶⁶ Анализ финансового состояния ОАО «НК «Юкос», 2006 г., Прил. С-317; см. Краткий анализ финансового положения должника, представленный г-ном Ребгуном Суду США по банкротствам Южного округа штата Нью-Йорк по делу по главе 15, в качестве Приложения Б к его Отчету о статусе от 7 августа 2006 г., Прил. С-318.

¹⁴⁶⁷ Протокол Первого собрания кредиторов Юкоса, проведенного 20-25 июля 2006 г., Прил. С-319.

¹⁴⁶⁸ Меморандум Истцов, § 466.

¹⁴⁶⁹ Меморандум Истцов, § 467.

¹⁴⁷⁰ Ответ, § 418.

1161. Ответчик отрицает все обвинения в том, что действия г-на Ребгуна в контексте проведения собрания кредиторов и отклонения Плана финансового оздоровления Юкоса были связаны с какими-либо нарушениями:

Все внесенные в реестр конкурсные кредиторы и представители должника имели возможность ознакомиться с Планом финансового оздоровления и анализом финансового положения Юкоса (а также соответствующими приложениями), подготовленными г-ном Ребгуном, в его офисе в течение недели перед проведением собрания (и в течение пяти полных дней, с 20 июля 2006 г. по 25 июля 2006 г.).¹⁴⁷¹

1162. Ответчик утверждает, что План финансового оздоровления был отклонен, поскольку он имел недостатки и был излишне оптимистичным:

Руководство Юкоса, активно поддерживаемое Истцами, имело возможность представить план финансового оздоровления собранию кредиторов. Однако представленное руководством изложение плана имело недостатки с юридической точки зрения и не давало никаких оснований кредиторам предпочесть финансовое оздоровление ликвидации. Он не был в установленном порядке ни представлен акционерам Юкоса, ни утвержден ими, не соответствовал правовым требованиям о том, что налоговые требования компании должны быть удовлетворены в течение шести месяцев, а также не гарантировал полное, не говоря уже о своевременном, удовлетворение требований кредиторов Юкоса.¹⁴⁷²

1163. Ответчик утверждает, что План финансового оздоровления представлял собой «откровенную и несостоятельную попытку Олигархов обеспечить их собственные интересы в ущерб интересам кредиторов» и что «решение кредиторов отклонить этот план было обоснованным и было принято в соответствии с российским законодательством, которое предоставляет кредиторам полное право усмотрения в этом вопросе, что согласуется и с мировой практикой».¹⁴⁷³

¹⁴⁷¹ Встречный меморандум, § 607.

¹⁴⁷² Базовое изложение основных аргументов Ответчика, § 62; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 123.

¹⁴⁷³ Встречный меморандум, § 611.

1164. Ответчик подчеркивает, что в России «вопрос голосования по вопросу ликвидации или финансового оздоровления должника решается кредиторами по их собственному усмотрению».¹⁴⁷⁴
1165. По вопросу о требованиях, поданных после закрытия реестра, Ответчик не оспаривает, что Федеральная налоговая служба потребовала уплаты 8,82 млрд. долл. США налога на прибыль из суммы, вырученной в результате проведения процедуры банкротства, и в итоге получила 6,02 млрд. долл. США; он, однако, утверждает, что «[э]то были стандартные *требования, поданные после закрытия реестра*, которые возникают в связи с любой продажей, в результате которой был получена прибыль, в том числе в контексте процедуры финансового оздоровления»¹⁴⁷⁵ и что, соответственно, никаких нарушений в связи с ними не было.

(iii) Объявление Юкоса банкротом

1166. 1 августа 2006 г. Арбитражный суд г. Москвы указал, что он «установил, что у должника имеются признаки банкротства, установленные ст. 3 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» и что Юкосом «не удовлетворены требования кредиторов по денежным обязательствам в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены», вообще не упоминая о разнице между стоимостью обязательств Юкоса и его активов».¹⁴⁷⁶
1167. Истцы утверждают, что 1 августа 2006 г., когда Юкос был объявлен банкротом, «стоимость активов Юкоса превышала его заявленные обязательства, и ... Компания была явно финансово состоятельной».¹⁴⁷⁷ Истцы также утверждают, что «в том, что касается банкротства Юкоса, никакой неизбежности не было» и что «Юкос мог избежать банкротства, если бы ему позволили погасить те налоговые требования, которые были сфабрикованы против него».¹⁴⁷⁸ В

¹⁴⁷⁴ Встречный меморандум, § 632. Это соответствует международной практике, см. Встречный меморандум Ответчика, § 1501.

¹⁴⁷⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1182.

¹⁴⁷⁶ Решение Арбитражного суда г. Москвы, 1 августа 2006 г., Прил. С-324.

¹⁴⁷⁷ Меморандум Истцов, § 822.

¹⁴⁷⁸ Меморандум Истцов, § 825.

подкрепление данного утверждения Истцы ссылаются на План финансового оздоровления, который был предложен руководством Юкоса и который предполагал «[оставить] нетронутыми ключевые активы Юкоса как жизнеспособной действующей компании, при этом принимая меры по рассмотрению и полной оплате всех обоснованных требований кредиторов».¹⁴⁷⁹

1168. Ответчик же, напротив, отмечает, что тем критерием несостоятельности, который определял решение вопроса о начале процедуры банкротства Юкоса, был «критерий неплатежеспособности», основанный на неспособности должника удовлетворять требования по определенным обязательствам «в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены».¹⁴⁸⁰ По мнению Ответчика, «критерий неплатежеспособности» был удовлетворен в тот момент, когда Западные банки подали заявление о банкротстве Юкоса.¹⁴⁸¹ Далее, решение вопроса о том, приведет ли реализация процедуры банкротства к принятию плана финансового оздоровления и сохранению компании или к ликвидации компании, зависит от того, предусматривает ли соответствующий план финансового оздоровления удовлетворение требований всех кредиторов в течение определенного установленного срока.¹⁴⁸² Ответчик отмечает, что график погашения задолженности, предусмотренный Планом финансового оздоровления, этого не предусматривал.¹⁴⁸³

1169. Ответчик отрицает все обвинения в нарушении процедуры или предвзятости в том, что касалось порядка проведения российскими судами процедуры банкротства:

Как то было подтверждено Арбитражным судом г. Москвы, заявление синдиката было подано при наличии признаков банкротства, которые

¹⁴⁷⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §128; *см. также* План финансового оздоровления, Прил. С-312.

¹⁴⁸⁰ Встречный меморандум, §§ 584, 1491; п. 2 ст. 3 Федерального закона РФ «О несостоятельности (банкротстве)», Прил. R-776.

¹⁴⁸¹ Встречный меморандум, § 1491.

¹⁴⁸² П. 3 ст. 84 Федерального закона РФ «О несостоятельности (банкротстве)», Прил. R-776; Протокол Первого собрания кредиторов Юкоса, проведенного 20-25 июля 2006 г., стр. 11, Прил. С-319; Краткий анализ финансового положения должника, представленных г-ном Ребгуном Суду США по банкротствам Южного округа штата Нью-Йорк по делу по главе 15, в качестве Приложения Б к его Отчету о статусе от 7 августа 2006 г., стр. 86, Прил. С-318.

¹⁴⁸³ Встречный меморандум, § 623.

были предусмотрены действовавшим на тот момент российским законодательством о банкротстве и которые были основаны на неспособности должника удовлетворить требования кредиторов на сумму свыше 3 500 долл. США в течение трех месяцев с даты, когда они должны были быть исполнены.

В этом отношении никакие положения российского законодательства, относящиеся к вопросам начала процедуры банкротства, не противоречат мировой практике. В ряде других юрисдикций наличие так называемого «признака неплатежеспособности: (т.е. неспособности должника уплачивать по своим долгам по мере наступления сроков их погашения)» достаточно для того, чтобы начать процедуру банкротства.¹⁴⁸⁴

1170. В любом случае Ответчик утверждает, что размер обязательств Юкоса превышал стоимость его активов, что Ответчик пытается доказать, указывая на то, что после продажи его активов у Юкоса оставались неисполненные обязательства на сумму 9,2 млрд. долл. США.¹⁴⁸⁵

(iv) Ликвидация оставшихся активов Юкоса

1171. По утверждениям Истцов, последним этапом в процессе «конфискации Юкоса»¹⁴⁸⁶ стали проведенные в рамках процедуры банкротства аукционы по продаже оставшихся активов Юкоса.¹⁴⁸⁷

1172. В аргументе Истцов относительно аукционов не содержится указание на конкретные действия. При том что Истцы винят Роснефть за инициирование процедуры банкротства, суды – за предвзятость при принятии решений о том, какие требования включать, а какие не включать в реестр требований, Федеральную налоговую службу и Роснефть – за отклонение Плана финансового оздоровления, вину за аукционы они возлагают на «Российскую Федерацию».¹⁴⁸⁸ Истцы утверждают, что «итоги аукционов говорят сами за себя».¹⁴⁸⁹ Истцы заявляют, что небольшое число участников, скорость проведения аукционов, итоговые цены, которые оказались ниже рыночной стоимости, и общая выгода,

¹⁴⁸⁴ Встречный меморандум, § 584–85; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 130–34.

¹⁴⁸⁵ Встречный меморандум, § 669; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1161, Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 134; Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 452.

¹⁴⁸⁶ Меморандум Истцов, § 468.

¹⁴⁸⁷ Меморандум Истцов, §§ 468–94.

¹⁴⁸⁸ Ответ, § 438.

¹⁴⁸⁹ Ответ, §§ 421, 432.

полученная Ответчиком, не оставляют никаких сомнений в том, что Ответчик «монополизировал» все, что было связано с процессом проведения аукционов.¹⁴⁹⁰

1173. Истцы обращают внимание на то, что Ответчик как конкурсный кредитор участвовал в решении вопросов, связанных с аукционами, четырьмя путями. Во-первых, он утверждал порядок проведения аукционов¹⁴⁹¹ и формирование г-ном Ребгуном двадцати лотов из активов Юкоса.¹⁴⁹² Во-вторых, он выбирал Российский фонд федерального имущества в качестве лица, ответственного за организацию и проведение аукционов.¹⁴⁹³ В-третьих, он устанавливал начальную цену выставленных на аукцион активов.¹⁴⁹⁴ В-четвертых, он «активно общался с [г-ном Ребгуном] также и по иным вопросам».¹⁴⁹⁵

1174. Ответчик подчеркивает, что это участие соответствовало требованиям российского законодательства, а также обращает внимание на то, что Ответчик как конкурсный кредитор не имел права контролировать, кто именно будет принимать участие в аукционах, и что в каждом случае начальная цена выставленного на аукцион имущества была равна, по крайней мере, рыночной стоимости, которая была установлена по результатам оценки.¹⁴⁹⁶

1175. Истцы утверждают, что «как кредитор Российская Федерация получила, прямо или через Роснефть, приблизительно 99,71% средств, вырученных в результате проведения процедуры банкротства».¹⁴⁹⁷ Это произошло в результате того, что

¹⁴⁹⁰ Ответ, § 425.

¹⁴⁹¹ Встречный меморандум Ответчика, § 633; Определение о завершении конкурсного производства, Прил. R-752; см. также Отчет конкурсного управляющего, стр. 28–29, Прил. R-751.

¹⁴⁹² Меморандум Истцов, § 470.

¹⁴⁹³ Меморандум Истцов, § 470; см. также Определение Арбитражного суда г. Москвы, 12 ноября 2007 г., стр. 8, Прил. С-362.

¹⁴⁹⁴ Ответ, § 425.

¹⁴⁹⁵ Ответ, § 425, со ссылками на Определение Арбитражного суда г. Москвы, 12 ноября 2007 г., стр. 8–9, 21, Прил. С-362.

¹⁴⁹⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1162; Встречный меморандум Ответчика, §§ 633–38; см. также Порядок проведения открытых торгов в форме аукционов по продаже конкурсного имущества ОАО «НК «ЮКОС» в ходе конкурсного производства, пункты 2.1–2.3, 20 февраля 2007 г., Прил. R-3943, и Протокол № 5 заседания Комитета кредиторов ОАО «НК «ЮКОС», 21 февраля 2007, Прил. R-3944; Закон РФ «О банкротстве» 2002 г., п. 3 ст. 110 и п. 3 ст. 111, Прил. R-3892.

¹⁴⁹⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 132.

«Роснефть победила на 11 из 17 аукционов по продаже имущества должника, и в том числе приобрела Самаранефтегаз (лот № 11) и Томскнефть (лот № 10)».¹⁴⁹⁸

1176. В своем Базовом изложении основных аргументов Истцы следующим образом кратко описали одиннадцать аукционов, которые завершили процедуру банкротства:

Оставшиеся активы Юкоса были переданы государству по цене, которая была гораздо ниже их справедливой рыночной стоимости, посредством проведения серии из 17 аукционов в период с марта 2006 по август 2007 года. Роснефть таким образом приобрела прямо или косвенно оставшиеся ключевые активы Юкоса, в том числе Самаранефтегаз (лот № 11) и Томскнефть (лот № 10), которые были проданы с огромным дисконтом в размере приблизительно 37% и 33%, соответственно, к их справедливой рыночной стоимости. Со своей стороны, Газпром через Eni/Enel приобрел пакет в размере 20% минус 1 акция в капитале Сибнефти, который Российская Федерация регулярно запрещала Юкосу продавать для того, чтобы он мог погасить заявленную ему задолженность по налогам. Как и в случае с фиктивным аукционом Юганскнефтегаза, никакой действительной конкуренции на этих аукционах не было, и во многих случаях, в том числе в случае Самаранефтегаза и Томскнефти, единственными участниками были Роснефть и какая-нибудь ранее не известная компания, единственная роль которой заключалась в том, чтобы обеспечить формальное выполнение требования об участии в аукционе не менее чем 2 участников.

Наконец, когда к концу июля 2007 года стало ясно, что, несмотря на низкие цены, полученные по итогам аукционов, банкротство, тем не менее, могло привести к некоему положительному остатку у компании, в реестр требований были добавлены новые требования от имени Российской Федерации, выступившей через Федеральную налоговую службу и Роснефть. Это гарантировало завершение уничтожения Юкоса и передачу всей его стоимости и активов Российской Федерации. Таким образом, Российская Федерация получила, будь то прямо или через принадлежащие ей Роснефть или Газпром, примерно 99,71% всех средств, вырученных в результате проведения процедуры банкротства, а также более 95% оставшихся активов Юкоса, в том числе все основные добывающие активы Юкоса.

12 ноября 2007 года Арбитражный суд г. Москвы официально одобрил все действия г-на Ребгуна как конкурсного управляющего, закрыл конкурсное производство и вынес определение об исключении Юкоса

¹⁴⁹⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 131.

из реестра юридических лиц. Последнее случилось 21 ноября 2007 года.¹⁴⁹⁹

1177. Ответчик утверждает, что аукционы по продаже имущества Юкоса как должника были проведены в полном соответствии с требованиями российского законодательства и что г-н Ребгун получил заключения об оценке, в которых указывалась справедливая стоимость соответствующих активов:

После того как вопрос о ликвидации Юкоса был в установленном порядке одобрен, активы компании были проданы на аукционе в соответствии с требованиями российского законодательства и международной практикой. Конкурсный управляющий Юкоса получил заключения об оценке, в которых указывалась справедливая стоимость соответствующих активов, и использовал такие заключения для определения минимальной начальной цены продажи имущества на аукционах, при этом фактическая цена, полученная по итогам проведения таких аукционов, всегда превышала такую минимальную начальную цену, а в некоторых случаях превышала ее намного. Такие аукционы были открыты для участия в них как российских, так и иностранных участников, о них были в установленном порядке направлены необходимые уведомления и сделаны рекламные объявления, и все они были состязательными. Если у каких-либо участников и отпало желание участвовать в аукционах, то это опять же стало результатом того, что Истцы и Юкос угрожали предъявлением исков потенциальным участникам. Хотя общий результат от проведения аукционов и превысил собственные оценки Юкоса (а также других лиц) относительно справедливой рыночной стоимости выставленного на аукционы имущества на тот момент, тем не менее неудовлетворенными остались требования кредиторов на сумму более 9 млрд. долл. США.¹⁵⁰⁰

(v) Наблюдения Суда

1178. Суд отметил, что Ответчик настаивает на то, что все этапы банкротства были проведены в соответствии с требованиями российского законодательства о банкротстве. Однако анализ Суда не сводится только лишь к проверке соблюдения формальных требований к проведению процедуры банкротства. Он должен рассмотреть и проанализировать все аспекты данной процедуры по существу.

1179. Так, Суд считает неправильным и несправедливым то, что, например:

¹⁴⁹⁹ Базовое изложение основных аргументов Истцов, §§ 58–60 (сноски не указаны).

¹⁵⁰⁰ Базовое изложение основных аргументов Ответчика, § 63; см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 133–34.

- Все требования, предъявленные Роснефтью и Федеральной налоговой службой, сумма которых составила миллиарды, были безоговорочно приняты российским судом, тогда как многочисленные требования, предъявленные аффилированными компаниями Юкоса, были отклонены российским судом практически без какого-либо изучения; и
- На Юкос «взвалили» требование на сумму около 6 млрд. долл. США, которое относилось только лишь к налогу на прибыль, который должен был быть взыскан Федеральной налоговой службой в результате ликвидации активов Юкоса в рамках процедуры его банкротства.¹⁵⁰¹
- Суд также обеспокоен тем фактом, что приобретение Роснефтью ЮНГ (которое обсуждается в гл. VIII.F настоящего Решения) стало причиной предъявления Юкосу в рамках процедуры его банкротства требования на сумму почти 10 млрд. долл. США, включая требование, основанное на том, что долги торговых компаний Юкоса перед ЮНГ были перенесены на Юкос. Поскольку Суд уже признал, что приобретение Роснефтью ЮНГ было, мягко сказать, спорным, по его мнению, это требование является в той же мере спорным.

1180. В свете вышеуказанных заключений, Суд не может согласиться с тем, что отклонение комитетом кредиторов Плана финансового оздоровления, решение суда объявить Юкос банкротом или лишение Юкоса всех его оставшихся активов в ходе поспешной и спорной процедуры его ликвидации были хоть в каком-либо смысле правильными или справедливыми. С другой стороны, Суду очевидно, что все те мероприятия, связанные с проведением процедуры банкротства, которые были рассмотрены в данной главе, не являлись частью процесса по сбору налогов, а скорее, как то утверждают Истцы, на самом деле были «финальным актом в процессе уничтожения Компании Российской Федерацией и экспроприации ее активов исключительно в интересах государства и государственных компаний Роснефть и Газпром».

¹⁵⁰¹ Суд отмечает, что данное требование и обязательство были рассмотрены при решении вопроса о том, следует ли ввести в отношении Юкоса процедуру финансового оздоровления или же он должен быть ликвидирован, при этом сама Федеральная налоговая служба, которая и должна была получить выплату по этому требованию, имела большинство голосов на собрании кредиторов.

1181. Суд отмечает, что его заключения согласуются с выводами суда в Решении по делу *RosInvestCo* и в Решении по делу *Quasar*.

1182. Что касается процедуры банкротства, суд в Решении по делу *RosInvestCo* пришел к следующему выводу:

Хотя Суд и не находит, что аукционы по продаже имущества должника были проведены в нарушение требований российского законодательства, это не меняет общего впечатления, сформированного на основе имеющихся в деле доказательств, поскольку заявление о банкротстве, поданное Группой SocGen, было также подано во взаимодействии с контролируемой государством Роснефтью, и проведение этих аукционов вполне укладывалось в явную общую схему и очевидную цель всего плана, направленного на лишение Юкоса его активов.¹⁵⁰²

1183. Суд в Решении по делу *Quasar* пришел к следующему выводу:

141. Суд внимательно изучил все возражения Ответчика, но в конечном итоге они его не убедили. Рассматриваемый здесь вопрос заключается не в том, была ли процедура банкротства законной, и не в том, соответствовала ли она нормам российского законодательства о банкротстве. Вопрос заключается в том, могут ли те шаги, которые были предприняты, действительно и справедливо охарактеризованы как шаги, предпринимаемые в рамках обычного процесса взимания налогов. По мнению Суда, по справедливости их так охарактеризовать нельзя, особенно если рассматривать их в контексте общей хронологии событий, частью которой они являются (как то кратко описано далее в настоящем разделе). Этот вывод не опровергается различными доводами Ответчика, приводимыми им в рамках технического анализа соглашения с консорциумом.

...

157. Однако Суд также отмечает, что в результате этих аукционов «в конце концов» ... у Российской Федерации оказалось 93% ОАО «НК «Юкос»...

158. Как это кратко описано далее, общая хронология событий, в которую вписываются эти аукционы по продаже имущества должника, демонстрирует сами аукционы и их итоги в особом свете. После внимательного изучения всех материалов дела Суд приходит к выводу, что, как и в предыдущих ситуациях, аукционы по продаже имущества Юкоса были частью того же общего плана конфискации. В этом отношении выводы Суда согласуются с выводами Суда в Решении по делу *RosInvest* ... Противоположный вывод, к которому пришел ЕСПЧ, а именно вывод о том, что Юкос не смог доказать, что Российская Федерация «злоупотребляла этими процедурами [по обращению

¹⁵⁰² Решение по делу *RosInvestCo*, § 620, Прил. С-1049.

взыскания на имущество должника] с целью уничтожения компании и получения контроля над ее активами», должно понимать как вывод, основанный на более жестком требовании о наличии «неоспоримых и прямых доказательств», учитывая «широкие пределы усмотрения», предоставляемые государствам по Протоколу № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека...¹⁵⁰³

Н. ОТЗЫВ АУДИТОРСКИХ ЗАКЛЮЧЕНИЙ PwC

1. Введение

1184. Как было отмечено выше в настоящем Решении,¹⁵⁰⁴ аудиторы Юкоса, PwC, отозвали свои аудиторские заключения в отношении Юкоса в июне 2007 года. Об этом отзыве часто упоминалось, в основном юристами Ответчика, в ходе данного разбирательства. И хотя ни одна из Сторон не вызвала никого из PwC в качестве свидетеля, Суд считает важным оценить роль PwC в связи с данными Решениями.
1185. PwC были аудиторами Юкоса в период с 1997 по 2004 годы. Они также выполняли функции консультантов Юкоса, консультируя его по вопросам структурирования бизнеса компании в России и за рубежом. 15 июня 2007 года PwC официально отозвали все свои ранее выданные аудиторские заключения в отношении Юкоса за период с 31 декабря 1995 года по 31 декабря 2004 года, указав, что наличие «новой информации» вынудило их прийти к выводу о том, что такие заключения более не могли считаться заслуживающими доверия.¹⁵⁰⁵
1186. Истцы говорят, что российское правительство оказало давление на PwC с тем, чтобы они отозвали свои аудиторские заключения, и это было сделано с целью придания законности уничтожению Юкоса. Давление на PwC, как утверждают Истцы, оказывалось в форме проведения обысков, выемок, допросов, уголовных обвинений, двух налоговых исков и создания риска потенциальной утраты клиентов и потери лицензии на ведение деятельности в России. Вместо того чтобы рисковать своим бизнесом и работниками во имя спасения клиента, который «более не являлся действующей компанией», PwC выбрали

¹⁵⁰³ Решение по делу *Quasar*, Прил. 3383.

¹⁵⁰⁴ См. пункт 104 выше.

¹⁵⁰⁵ Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений, Приложение С-611.

«единственно верное решение», а именно оказать помощь российским властям, найдя поводы для отзыва своих аудиторских заключений касательно отчетности Юкоса.¹⁵⁰⁶

1187. Ответчик же, напротив, утверждает, что отношения между PwC и Юкосом не были спокойными уже в течение долгого времени, и отмечает, что PwC отказались проводить аудиторские проверки компании после 2004 года. В ходе допроса аудитора PwC Дугласа Миллера в мае и июне 2007 года PwC получили заслуживающую доверия «новую» информацию, демонстрирующую, что высшее руководство Юкоса систематически обманывало своих аудиторов, что подтвердило ранее возникшие у PwC подозрения по четырем конкретным вопросам и заставило PwC потерять уверенность в правильности содержания их аудиторских заключений. На тот момент Юкос находился в состоянии банкротства, и доступ к бывшим исполнительным должностным лицам и документам компании более невозможно было получить. PwC, соответственно, не могли провести удовлетворяющие их проверки с тем, чтобы установить, насколько такая новая информация повлияла на финансовую отчетность, которая была проверена в порядке аудита. В такой ситуации отзыв их аудиторских заключений был для PwC «единственно верным решением», решением, которое было подтверждено и одобрено и экспертом Ответчика по вопросам аудита, г-ном Эллисоном.¹⁵⁰⁷

1188. Стороны не вызвали никаких свидетелей из PwC.¹⁵⁰⁸ PwC не являются участниками разбирательства в данном Суде. Суд в данном Решении не делает никаких выводов относительно профессионального поведения PwC. Тем не менее, события, окружавшие отзыв PwC их аудиторских заключений по Юкосу, помогают Суду сформировать мнение о том, был ли Юкос объектом серии политически мотивированных атак или же он теперь просто-напросто «возлагает

¹⁵⁰⁶ Протокол слушаний, день 2, п. 50 (вступительная речь Истцов), со ссылкой на Каблограму Государственного департамента США № 07MOSCOW2159, 10 мая 2007 г., веб-сайт Wikileaks, Приложение C-1358.

¹⁵⁰⁷ Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 205; Базовое изложение основных аргументов Ответчика, §§ 45–50; Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 188–89; Заключение Эллисона.

¹⁵⁰⁸ Имена конкретных лиц из PwC, которые потенциально могли давать показания, указаны в пункте 251 выше.

на Российскую Федерацию вину за последствия своих собственных неправомερных действий».¹⁵⁰⁹

2. Хронология событий

1189. В отсутствие прямых показаний со стороны PwC, Суд вынужден делать свои выводы на основе показаний свидетелей Истцов, переписки между Юкосом, PwC, внешними консультантами и российскими властями и показаний сотрудников PwC, которые были даны ими в других судах. Имеются также каблограммы Государственного департамента США, которые были обнародованы через «Wikileaks» и которые раскрывают «объективное»¹⁵¹⁰ и «откровенное»¹⁵¹¹ мнение старшего руководства PwC.

(а) PwC выполняют функции как аудиторов, так и консультантов Юкоса

1190. Начиная с 1997 года Юкос был одним из крупнейших клиентов PwC в России. В ходе Слушания свидетели Истцов описывали «вполне нормальные», «сердечные и тесные» деловые отношения, в которых PwC были «постоянным партнером Юкоса и его дочерних компаний в течение долгого времени».¹⁵¹² PwC проводили аудиторские проверки Юкоса и помогали обучать штатных бухгалтеров Юкоса. PwC играли «интегрирующую роль»¹⁵¹³ в разработке системы финансовой отчетности Юкоса, и, по словам г-на Тиди, «PwC в качестве консультантов фактически были «архитекторами» [трейдинговых] структур».¹⁵¹⁴

1191. Г-н Костюшко-Моризе дал показания о том, что «с 1997 по 2004 годы PwC был предоставлен неограниченный доступ ко всем документам по всей группе Юкоса, и PwC имели очень подробное и глобальное понимание финансовой ситуации и процедур, которые действовали в Юкосе и его дочерних

¹⁵⁰⁹ См. Базовое изложение основных аргументов Ответчика, § 22.

¹⁵¹⁰ Ответ Истцов, § 507.

¹⁵¹¹ Протокол слушаний, день 3, п. 41 (вступительная речь Ответчика).

¹⁵¹² Протокол слушаний, день 11, п. 50 (перекрестный допрос г-на Тиди); Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 15; Протокол слушаний, день 6, п. 28 (перекрестный допрос г-на Ригера).

¹⁵¹³ Свидетельские показания г-на Мизамора, § 25.

¹⁵¹⁴ Протокол слушаний, день 11, п. 50. См. также ссылку на договор об оказании консультационных услуг PwC в письме г-на Майка Кубина в адрес Брюса Мизамора, 15 января 2004 г, Приложение С-609; Свидетельские показания г-на Ригера, §§ 15–19.

компаниях».¹⁵¹⁵ Красной нитью через показания свидетелей со стороны Истцов проходит мнение о том, что PwC был предоставлен полный доступ к отчетным документам, работникам и информации Юкоса, «в том числе о сделках со связанными сторонами, акционерах, расходах [и] налогообложении».¹⁵¹⁶ Кроме того, PwC имели постоянное присутствие в Юкосе и периодически посещали предприятия Юкоса.¹⁵¹⁷

1192. Свидетели со стороны Истцов отмечали, что PwC никогда не озвучили никаких жалоб относительно доступа к компании или кому-либо из ее сотрудников. Г-н Костюшко-Моризе подтвердил, что PwC «вполне могли самостоятельно проверять любую документацию, просить предоставления любой документации в любой компании группы на любом уровне».¹⁵¹⁸ Г-н Мизамор отметил, что, если у PwC «не было достаточной информации, им следовало попросить предоставления большего объема информации».¹⁵¹⁹ Интересно отметить, что в 1998 году изначально PwC отказали подписываться под финансовой отчетностью Юкоса, поскольку они не могли решить, какие торговые компании должны были быть консолидированы в отчетности как «контролируемые Юкосом и используемые для оптимизации налогообложения». Однако на следующий год PwC подписались под такой отчетностью, поскольку к тому моменту, очевидно, им была предоставлена информация, которая была достаточна для того, чтобы они смогли понять кто кого и как контролировал.¹⁵²⁰

1193. Аналогичным образом, как более подробно указано в следующем разделе, PwC периодически запрашивали дополнительную информацию относительно определенных аспектов деятельности Юкоса, и каждый раз им давали достаточные ответы для того, чтобы они могли заверить достоверность финансовой отчетности по стандартам ОПБУ США.

¹⁵¹⁵ Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 17.

¹⁵¹⁶ См, напр., Протокол слушаний, день 6, п. 28 (перекрестный допрос г-на Ригера).

¹⁵¹⁷ Свидетельские показания г-на Ригера, § 16.

¹⁵¹⁸ Протокол слушаний, день 4, п. 29. Г-н Костюшко-Моризе добавил, что PwC «имели все возможности проверить то, что они хотели проверить. И если они согласились на консолидированный периметр проверки, для нас этого было достаточно Консолидированная отчетность по ОПБУ США была составлена согласно правилам Отчетность была одобрена известной фирмой». Протокол слушаний, день 4, п. 52.

¹⁵¹⁹ Протокол слушаний, день 9, п. 249.

¹⁵²⁰ Генеральная прокуратура РФ, протокол допроса Дугласа Миллера, 4 мая 2007 г, Приложение R-137.

(b) PwC отвечают на налоговые доначисления Юкоосу на огромные суммы

1194. Когда в 2004 году г-н Лебедев был арестован по обвинениям, связанным с неуплатой налогов, Юкос обратился к PwC. Г-н Майк Кубина, один из партнеров в PwC, заверил специально сформированный *ad hoc* комитет Совета директоров Юкоса, возглавляемый г-ном Костюшко-Моризе, что Юкос всегда соблюдал российское законодательство, в том числе в том, что касалось использования его структур по оптимизации налогообложения, и что, по мнению PwC, не было никакой вероятности, что российские власти возьмутся за Юкос в связи с такими вопросами.¹⁵²¹
1195. В декабре 2003 года, после того как Юкос получил Аудиторское заключение за 2000 год, Юкос снова обратился за комментариями к PwC. В письме от 15 января 2004 года г-н Кубина сообщил, что согласно соответствующему российскому налоговому законодательству Юкос не был обязан исполнять налоговые обязательства других налогоплательщиков, вне зависимости от того, были ли они аффилированными сторонами.¹⁵²²
1196. Совет PwC Юкоосу заключался в том, что Юкоосу следовало сформировать комитет Совета директоров, который должен был совместно с независимым юридическим консультантом провести проверку.¹⁵²³ Г-н Костюшко-Моризе, соответственно, восстановил специальный *ad hoc* комитет Совета директоров, и Юкос нанял юридическую фирму Akin Gump для проверки вопроса налоговых доначислений. В своем письме Юкоосу от 29 января 2004 года PwC объяснили, что независимая проверка предъявленных обвинений и заявлений в адрес ключевых сотрудников Юкоса позволит PwC понять, имели ли место возможные противозаконные действия, для целей их собственных аудиторских стандартов.¹⁵²⁴ Как сказал г-н Костюшко-Моризе, «для того чтобы понять это

¹⁵²¹ Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 24.

¹⁵²² Письмо г-на Майка Кубина в адрес Брюса Мизамора, 15 января 2004 г, Приложение С-609. В более раннем проекте данного письма также был вывод о том, что ЮКОС не должен отвечать за налоги торговых компаний, но при этом не исключалась возможность налоговых последствий для Юкоса, если власти или суды переквалифицируют его сделки и характер его бизнеса. Приложение С-1064, CP12026–27.

¹⁵²³ Письмо Донна Кингсли в адрес Саймона Кукуеса, 29 января 2004 г, Приложение С-1064, CP11726.

¹⁵²⁴ Протокол слушаний, день 4, п. 154–55.

письмо, надо помнить о тех событиях ... если ты знаешь, что проблема имела политический характер, о чем было всем известно ... Ответ заключался в том, что тебе становится страшно и ты начинаешь увиливать, и это письмо, техническим языком, - как раз пример такого увиливания».¹⁵²⁵ Настаивание PwC на проведении проверки заставило г-на Костюшко-Моризе предположить на тот момент, что PwC «пытались избежать ответственности».¹⁵²⁶ В ходе Слушания он пояснил, что он имел в виду этим своим комментарием:

Вы аудитор, вы в России, вы знаете, что проблема политически мотивирована; вам становится страшно. Что вы делаете? Вы не хотите быть связаны с этим делом, поэтому вы находите причины формально уйти от этого вопроса. Что здесь произошло, так это то, что мы предприняли все усилия для того, чтобы выполнить требования PwC. Эти усилия предпринимались и далее. Были наняты Akin Gump. Парочка меморандумов, интервью и т.п. А в середине апреля ... активы Юкоса ... были арестованы. Вот так. На этом все реалистичные надежды на то, что PwC одобряют отчетность по ОПБУ США за 2003 год, исчезли, поскольку это было практически невозможно. И хотя мы выполнили все их требования, они не одобрили бы эту отчетность, поскольку они знали ... они думали: «Это политическая борьба. А как же наш офис?» И они были правы, поскольку два года спустя они столкнулись с проблемой, о которой мы все знаем ... Они знают, что это политический вопрос, они не хотят оказаться посреди битвы, они не хотят, чтобы их трогали. Так что они продолжают выдвигать аргументы, технические, с тем, чтобы не быть втянутыми в эту борьбу.¹⁵²⁷

1197. В апреле 2004 года PwC решили, что они более не будут проводить аудиторские проверки Юкоса. Г-н Дуглас Миллер, партнер PwC в Москве, пояснил через несколько лет, в ходе допроса в Генеральной прокуратуре Российской Федерации, что результаты проверки, проведенной Юкосом/Akin Gump, «для нас не были окончательными, они нам не помогли, то есть мы не получили удостоверений или подтверждений, которые бы удовлетворили нас как аудиторов. Это было одним из тех факторов, которые привели нас к решению отказаться от проведения аудита компании в будущем».¹⁵²⁸

1198. Решение PwC в апреле 2004 года отказаться от проведения аудита Юкоса совпало по времени с тем периодом, когда, согласно г-ну Ригеру, началась травля PwC со стороны российских властей. Были проведены допросы

¹⁵²⁵ Там же, стр. 153–54.

¹⁵²⁶ Электронное письмо Жака Костюшко-Моризе в адрес Брюса Мизамора, 16 февраля 2004 г., Приложение С-1064, СР11807.

¹⁵²⁷ Протокол слушаний, день 4, п. 165–66.

¹⁵²⁸ Генеральная прокуратура РФ, протокол допроса Дагласа Миллера из PwC Russia, 4 мая 2007 г., Приложение R-137, п. 17.

работников PwC, которые были связаны с проведением проверок российской отчетности Юкоса.¹⁵²⁹ Весной 2005 года г-н Миллер сказал г-ну Ригеру, что он более не может даже встречаться с работниками или руководством Юкоса, что, как понял г-н Ригер, было «прямым результатом постоянного давления со стороны российских властей на PwC».¹⁵³⁰

(с) PwC сталкивается со все растущим давлением со стороны Российской Федерации примерно в то же время, когда было начато второе судебное разбирательство против г-на Ходорковского

1199. Давление на PwC со стороны российских властей все продолжалось. В марте 2006 года к PwC был предъявлен иск в связи с налоговыми нарушениями, касающимися выплаты заработной платы иностранным работникам. Ходили слухи, что этот иск был косвенно связан с расследованиями, проводимыми против Юкоса.¹⁵³¹

1200. В декабре 2006 года налоговой инспекцией было начато второе судебное дело против PwC. Налоговая инспекция обвинила PwC в сговоре с Юкосом по вопросу касательно уклонения от уплаты налогов. PwC категорически отрицали обвинения в том, что аудиторские заключения в отношении Юкоса имели недостатки, будь с профессиональной, правовой или нормативной точек зрения.¹⁵³² Хотя PwC и признали, что они поднимали некоторые проблемные вопросы с Юкосом, они настаивали на том, что это вопросы не оказывали существенного влияния на финансовую отчетность компании и не меняли заключения PwC относительно такой финансовой отчетности.¹⁵³³

1201. В марте 2007 года в московский офис PwC пришли 50 сотрудников Генеральной прокуратуры и МВД. Была произведена выемка документов, и на PwC в итоге

¹⁵²⁹ Свидетельские показания г-на Ригера, § 18.

¹⁵³⁰ Там же.

¹⁵³¹ Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW466, «Update on PWC's Russian tax issues», 2 февраля 2007 г., веб-сайт WikiLeaks, Приложение C-1352.

¹⁵³² «Официальная позиция ПрайсвотерхаусКуперс», пресс-релиз PwC, 25 декабря 2006 г., Приложение C-826; «Официальная позиция ПрайсвотерхаусКуперс касательно требований налоговой инспекции № 5», пресс-релиз PwC, 17 января 2007 г., Приложение C-827.

¹⁵³³ Там же.

был наложен штраф.¹⁵³⁴ В одной из статей в прессе в этой связи было сказано следующее:

Что совершенно ясно, так это то, что связь фирмы с Юкосом и тот факт, что эта нефтяная компания была парализована и в итоге приведена к банкротству после того, как ее «оглушили» предъявлением налоговых требований на сумму более 30 млрд. долл. США, несмотря на то, что ее финансовая отчетность была одобрена PwC, сделали эту аудиторскую фирму явной целью для российских налоговых властей.¹⁵³⁵

1202. PwC опубликовали официальное заявление, в котором они «решительно возражали против изъятия такой информации ... [и] решительно отрицали какие-либо нарушения как в отношении налогового дела 2002 г., так и в отношении его проверок» и заявили о том, что они продолжают «работать над разрешением обоих вопросов»¹⁵³⁶. Г-н Кубина заявил посольству США, что то, как обращались с работниками PwC в ходе обысков в марте 2007 года, было «шокирующим» и «позорным».¹⁵³⁷ Тем не менее, как сообщалось, он сказал, что хотел бы снизить градус общественного внимания к данному делу, и призывал проявлять сдержанность в его обсуждении, пока факты не станут более ясными. Он сказал, что пока PwC «лучше не ... привлекать к делу внимание общественности так, что это могло бы повредить перспективе нахождения разумного решения».¹⁵³⁸

1203. 20 марта 2007 года Арбитражный суд г. Москвы вынес решение против PwC по делу о проведении аудиторских проверок в отношении Юкоса и обязал PwC уплатить штраф.¹⁵³⁹ Работникам PwC, в том числе г-ну Кубина, также были предъявлены уголовные обвинения.¹⁵⁴⁰ Г-н Кубина по поводу такого результата выразил свое разочарование посольству США, но опять призывал проявлять

¹⁵³⁴ *Russia, With Yukos Still in Sights, Raids PwC*, Wall Street Journal, 10 марта 2007 г., Приложение С-832.

¹⁵³⁵ *PwC Offices Searched in Yukos-Related Tax Evasion Investigation in Russia*, Global Insight, 12 марта 2007 г., Приложение С-835; Каблограммa Государственного департамента США № 07MOSCOW1028, «GOR Agencies visit PwC Moscow Office марта 9», 12 марта 2007 г., веб-сайт Wikileaks, Приложение С-1353.

¹⁵³⁶ «Официальное заявление ПрайсвотерхаусКуперс», пресс-релиз PwC, 12 марта 2007 г., Приложение С-834.

¹⁵³⁷ Каблограммa Государственного департамента США № 07MOSCOW1028, «GOR Agencies visit PwC Moscow Office марта 9», 12 марта 2007 г., веб-сайт Wikileaks, Приложение С-1353.

¹⁵³⁸ Там же.

¹⁵³⁹ *PwC Puts On a Brave Face After Losing Case*, Moscow Times, 22 марта 2007 г., Приложение С-838; см. также пресс-релиз PwC, 20 марта 2007 г., Приложение С-836.

¹⁵⁴⁰ Письмо из Генеральной прокуратуры РФ в адрес Майка Кубина, 26 июня 2007 г. и *Resolution On Denial to Initiate Prosecution against ZAO PricewaterhouseCoopers Audit*, 25 июня 2007 г., Приложение С-1243.

сдержанность при обсуждении данного дела публично.¹⁵⁴¹ PwC были обеспокоены перспективами продления их лицензии. После встречи с представителями PwC посол США обратился за получением заверений к министру финансов Кудрину, который сообщил послу о том, что никаких оснований для отзыва лицензии не было.¹⁵⁴² В прессе, тем не менее, делались предположения о том, что PwC рискуют потерять лицензию.¹⁵⁴³ В действительности же, лицензия была продлена в апреле 2007 года, однако PwC еще долго продолжали бояться, что она будет отозвана.¹⁵⁴⁴ В сообщениях в прессе в апреле также говорилось о том, что PwC начали терять клиентов, в том числе государственные компании «Транснефть» и «Сахалин-II».¹⁵⁴⁵

1204. Пока разворачивались эти события, в начале 2007 года прокуратура предъявила новые обвинения г-ну Ходорковскому, что заставило PwC начать внутреннюю проверку. Согласно заявлению штатного юриста PwC, которое было сделано в другом суде, PwC на тот момент уже рассматривали и готовили возможный отзыв своих аудиторских заключений.¹⁵⁴⁶

1205. В апреле 2007 года российские налоговые органы попросили Министерство финансов начать «проверку» аудиторской деятельности PwC.¹⁵⁴⁷ 18 апреля 2007 года PwC получили из прокуратуры повестку о вызове в суд по второму делу против Ходорковского. Прокуратура хотела допросить г-на Миллера, при этом сделав выговор PwC за отсутствие помощи по ранее направленным запросам.¹⁵⁴⁸ 19 апреля 2007 года PwC в срочном порядке вызвали г-на Миллера с его новой

¹⁵⁴¹ Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW1210, «Russia: PWC fined in Yukos tax audit case», 21 марта 2007 г., веб-сайт Wikileaks, Приложение C-1354.

¹⁵⁴² Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW1354, «Ambassador's 3/27 meeting with Finance Minister Kudrin», 28 марта 2007 г., веб-сайт Wikileaks, Приложение C-1355.

¹⁵⁴³ *Court Blasts PricewaterhouseCoopers*, Коммерсант, 2 апреля 2007 г., Приложение C-845.

¹⁵⁴⁴ Приказ Министерства финансов РФ № 348, 19 апреля 2007 г., Приложение R-885; Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5403, «PWC's travails in Russia worsen», 15 ноября 2007 г., Приложение C-1360.

¹⁵⁴⁵ *PwC loses Russia's Sakhalin-2 audit contract*, Reuters, 13 апреля 2007 г., Приложение C-855; *Russia's Transneft drops PwC as auditor, picks KPMG*, Reuters, 25 апреля 2007 г., Приложение C-858.

¹⁵⁴⁶ In the Matter of an Application of Michael Khodorkovsky and Platon Lebedev for an Order Seeking Discovery Under 28 U.S.C. § 1782, Декларация Лори Эндсли, 31 января 2011 г., § 9, Приложение R-881.

¹⁵⁴⁷ Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW3343, *Russia: PricewaterhouseCoopers Withdraws Audits of Yukos*, 9 июля 2007 г., Приложение C-1358.

¹⁵⁴⁸ Письмо из Генеральной прокуратуры РФ в адрес PwC, 18 апреля 2007 г., Приложение C-1241.

должности в Лондоне. Они сообщили ему о том, что PwC теперь сотрудничают со следствием. Г-ну Миллеру было дано указание пойти в офис Генеральной прокуратуры, где в мае и июне с ним было проведено шесть допросов.¹⁵⁴⁹ В ходе этих допросов ему представили «новые» доказательства, полученные в связи с преследованием Ходорковского.¹⁵⁵⁰ В первой половине 2007 года были также проведены допросы и других сотрудников PwC. В ходе его последнего допроса 4 июня 2007 года г-н Миллер сказал прокурору, что по его мнению, аудиторские заключения, выданные в отношении финансовой отчетности Юкоса «начиная, по крайней мере, с 1999 года, следует отозвать».¹⁵⁵¹

1206. Суд отмечает, что 14 июня 2007 года Генеральная прокуратура написала г-ну Кубина, что в связи с уголовным расследованием, проводимым по делу г-на Ходорковского и г-на Лебедева, «[с]ледствие располагает данными, что некоторые лица в настоящее время полагаются» на аудиторские заключения PwC касательно отчетности Юкоса.¹⁵⁵² PwC попросили рассмотреть вопрос о том, «следует ли полагаться» на их аудиторские заключения касательно отчетности Юкоса и могли ли PwC подтвердить достоверность финансовой отчетности за 1995 – 2004 годы в свете «информации, которая ранее аудиторам была недоступна».¹⁵⁵³ Суд также отмечает, что PwC на следующий день отозвали свои аудиторские заключения по Юкоосу.

(d) Поворот на 180° со стороны PwC по вопросу об отзыве аудиторских заключений касательно отчетности Юкоса; лучшее обращение и продолжающееся давление в Российской Федерации

1207. 15 июня 2007 года в письме со стороны г-на Кубина в адрес конкурсного управляющего Юкоса, г-на Ребгуна, PwC отозвали все свои аудиторские

¹⁵⁴⁹ Письмо ЗАО «ПрайсвогтерхаусКуперс» в адрес Дага Миллера, 23 апреля 2007 г., Приложение С-1242.

¹⁵⁵⁰ Генеральная прокуратура РФ, протокол допроса Дагласа Миллера из PwC Russia, 4 мая 2007 г., Приложение R-137; 8 мая 2007 г., Приложение R-17; 10 мая 2007 г., Приложение R-18; 4 июня 2007 г., Приложение R-871.

¹⁵⁵¹ Генеральная прокуратура РФ, протокол допроса Дагласа Миллера из PwC Russia, 4 июня 2007 г., Приложение R-871.

¹⁵⁵² Письмо из Генеральной прокуратуры РФ в адрес PwC, 14 июня 2007 г., Приложение С-610.

¹⁵⁵³ Письмо из Генеральной прокуратуры РФ в адрес PwC, 14 июня 2007 г., Приложение С-610; *см. также* In the Matter of the Application of Michael Khodorkovsky and Platon Lebedev for an Order Seeking Discovery Under 28 U.S.C. 1782, показания Дагласа Миллера, 18 декабря 2009 г., стр. 257, Приложение R-4309 (далее «Показания Миллера»).

заклучения касательно отчетности Юкоса за 1995 – 2004 годы со ссылкой на «новую информацию», которую они получили и которая заставила их утратить доверие к руководству Юкоса.¹⁵⁵⁴ PwC заявили о четырех группах такой «новой» информации, а именно о:

- контроле над Behles Petroleum S.A., Baltic Petroleum Trading Limited and South Petroleum Limited («Компании BBS»);
- контроле со стороны Юкоса, осуществляемым над торговыми компаниями и соответствующем уклонении от уплаты налога на прибыль;
- приобретении Юкосом обязательств Банка «Менатеп»; и
- выплате компенсаций ряду физических лиц, которые находились во главе Юкоса на момент его приватизации.¹⁵⁵⁵

1208. Старший управляющий PwC, Пит Герендази, якобы, объяснил послу США, что «новая» информация была внимательно изучена и показалась заслуживающей доверия, что с головным офисом PwC в США были проведены тесные консультации и что после тщательного анализа PwC пришли к выводу, что, «поскольку Юкос более не являлся действующей компанией, единственно верным решением было отозвать свои аудиторские заключения».¹⁵⁵⁶ В посольстве отметили, что г-н Герендази не был готов обсуждать, из какого источника была получена такая «новая» информация, но что он был «однозначен» в том, что такой отзыв был «трудным решением».¹⁵⁵⁷ Как было описано в каблограмме Wikileaks, в тот момент перед PwC все еще стояла угроза (a) проверки их аудиторской деятельности со стороны Министерства финансов, (b) апелляции по делу о налогообложении заработной платы иностранных сотрудников и (c) апелляции по делу о сговоре с Юкосом.¹⁵⁵⁸ Хотя г-н Герендази упомянул, что юридические консультанты PwC «не были уверены относительно того, какое влияние окажет решение PwC об отзыве его аудиторских заключений

¹⁵⁵⁴ Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений, Приложение C-611.

¹⁵⁵⁵ Там же.

¹⁵⁵⁶ Каблограмма Государственного департамента США, 07MOSCOW3343, *Russia: PricewaterhouseCoopers Withdraws Audits of Yukos*, 9 июля 2007 г., веб-сайт Wikileaks, § 3, Приложение C-1358.

¹⁵⁵⁷ Там же, § 7.

¹⁵⁵⁸ Там же, §§ 4–6.

касательно отчетности Юкоса на результат» рассмотрения дела о сговоре с Юкосом, он заявил, что «такой отзыв не окажет негативного влияния на проверку аудиторской деятельности PwC со стороны Министерства финансов».¹⁵⁵⁹

1209. PwC сделали публичное объявление о своем решении об отзыве заключений 24 июня 2007 года.¹⁵⁶⁰ В *Financial Times* в связи с этим сказали следующее:

Резкий поворот со стороны PwC последовал после развернутой правительством кампании по давлению на аудитора, которая включала полицейские рейды в марте в его московском офисе и продолжающееся уголовное расследование по делу о якобы неуплаченных налогах со стороны Юкоса. Аудиторская фирма также рисковала потерять свою лицензию ... Это решение усилит позицию Кремля в деле против Михаила Ходорковского.¹⁵⁶¹

1210. Суд отмечает, что уже на следующий день после этого публичного объявления уголовные обвинения с г-на Кубина и других сотрудников PwC были сняты.¹⁵⁶² Снимая указанные обвинения, прокурор отметил, что «необоснованный характер [аудиторских заключений] ... являлся результатом искажения фактов мажоритарными акционерами [Юкоса] и лицами, действующими по их указаниям».¹⁵⁶³

1211. В июле 2009 года *Financial Times* сообщили о том, что прокуратура сняла все обвинения с PwC в отношении аудиторских проверок Юкоса, не обнаружив никаких нарушений со стороны фирмы. PwC были «рады тому, что ... генеральная прокуратура приняла решение не предъявлять никаких исков к PwC Russia, ее партнерам или работникам».¹⁵⁶⁴

1212. PwC всегда отрицали наличие какой-либо сделки, по которой российские власти соглашались снять обвинения в адрес PwC в обмен на отзыв PwC их аудиторских заключений. PwC заявили *Financial Times*, что «тот факт, что судьба смилостивилась над аудиторской фирмой, не имел ничего общего с тем,

¹⁵⁵⁹ Там же, § 6–7.

¹⁵⁶⁰ *Withdrawal of Yukos Audit Reports*, пресс-релиз PwC, 24 июня 2007 г., Приложение С-864.

¹⁵⁶¹ *PwC withdraws Yukos audits*, *Financial Times*, 25 июня 2007 г., Приложение С-865.

¹⁵⁶² Письмо из Генеральной прокуратуры РФ в адрес PwC, 26 июня 2007 г., с приложением *Resolution on Denial to Initiate Prosecution against ZAO PriceWaterhouseCoopers Audit*, 25 июня 2007 г., Приложение С-1237 (*sic*).

¹⁵⁶³ Там же.

¹⁵⁶⁴ *Moscow clears PwC over Yukos audits*, *Financial Times*, 19 июля 2007 г., Приложение С-874.

что она отзывала свои аудиторские заключения ... и ничего общего с попыткой снизить давление на фирму с позиций соблюдения права».¹⁵⁶⁵ Несколько лет спустя, в американском суде на этапе приобщения документов к материалам дела, которое было проведено юристами г-на Ходорковского по уголовным вопросам в 2009 году, г-н Миллер категорически отрицал какую-либо связь между решением РwC отозвать свои аудиторские заключения и правовым давлением, оказанным на РwC:

Вопрос: Г-н Миллер, насколько уголовное расследование, которое проводилось в отношении РwC в 2007 году, повлияло на решение РwC отозвать свои аудиторские заключения?

...

СВИДЕТЕЛЬ: Я считаю, что решение отозвать заключения было основано строго на той информации, которая была нам представлена ... в ходе расследования.

Вопрос: И будет ли ответ таким же касательно налоговых требований, предъявленных РwC?

Ответ: Да.

...

Вопрос: Получали ли вы какие-либо уверения со стороны следствия, в том числе г-на Каримова, что, если РwC отзовут свои аудиторские заключения, уголовное расследование в отношении РwC будет прекращено?

Ответ: Нет.

Вопрос: Получали ли вы какие-либо уверения со стороны следствия относительно того, что будет с РwC, если вы ... если РwC отзовут свои аудиторские письма?

Ответ: Нет.

...

Вопрос: А как насчет кого-либо из следствия со стороны российских властей? Кто-нибудь просил Вас продумать основания, по которым могли бы быть отозваны заключения по Юкоосу?

Ответ: Нет.

Вопрос: Известно ли Вам о ком-либо из ... [Генеральной прокуратуры], кто просил бы РwC продумать основания, по которым могли бы быть отозваны такие заключения?

Ответ: Нет, мне об этом не известно.¹⁵⁶⁶

¹⁵⁶⁵ Там же.

¹⁵⁶⁶ Показания Миллера, стр. 256–7, 264, Приложение R-4309.

1213. В то же время Суд отмечает, что каблограмма Wikileaks от октября 2007 года раскрывает, что г-н Кубина и г-н Герендази из PwC сказали посольству США о том, «что дела о сговоре с Юкосом и об уплате налогов на заработную плату иностранных сотрудников, инициированные против PwC, были политически мотивированными».¹⁵⁶⁷ Г-н Кубина предположил, что дело о сговоре с Юкосом, инициированное против PwC, могло быть «попыткой со стороны [правительства России] доказать «задним числом», что его действия против Юкоса были легитимны».¹⁵⁶⁸ Г-н Герендази провел прямую связь между делом об уплате налогов на заработную плату иностранных сотрудников, инициированным против PwC, и преследованием бывшего руководства Юкоса, сказав, что «налоговые и правоохранительные органы могут пытаться представить PwC как допустивших небрежность в своей попытке подчеркнуть, что [правительство России] правомерно преследует высшее руководство Юкоса».¹⁵⁶⁹ После этой встречи посол прокомментировал, что «на PwC оказывается серьезное давление в России».¹⁵⁷⁰

1214. В следующем месяце PwC сообщили послу о своей обеспокоенности касательно того, что уголовные обвинения, предъявленные в контексте дела об уплате налогов на заработную плату иностранных сотрудников, «превратились в тактику давления на фирму».¹⁵⁷¹ Что касается дела о сговоре с Юкосом, которое находилось на стадии апелляции, г-н Герендази отметил, что, «хотя размер потенциальных финансовых санкций по данному делу составлял лишь порядка 500 000 долл. США, ... оставалась реальная угроза отзыва аудиторской лицензии фирмы».¹⁵⁷² Посол отметил, что «Россия имеет большое значение для PwC» и что, «несмотря на довольно мрачную картину, обрисованную Герендази, он сказал, что PwC преуспевали в России и были намерены сохранить свои

¹⁵⁶⁷ Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5083, «Update on PWC's Yukos, Russian tax cases», 19 октября 2007 г., § 1, Приложение C-1359.

¹⁵⁶⁸ Там же.

¹⁵⁶⁹ Там же, § 5.

¹⁵⁷⁰ Там же, § 6.

¹⁵⁷¹ Каблограмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5403, «PWC's travails in Russia worsen», 15 ноября 2007 г., § 4, Приложение C-1360.

¹⁵⁷² Там же, § 5.

операции в стране ... Он добавил, что в интересах содействия разрешению краткосрочных трудностей фирмы, международное руководство PwC постарается встретиться с высшим руководством [в составе российского правительства] в ближайшем будущем». ¹⁵⁷³

1215. Г-н Миллер и другие работники PwC затем помогали, выступая в качестве свидетелей обвинения в рамках второго дела против Ходорковского. Из документов следует, что они консультировались с прокурорами, прежде чем давать свои свидетельские показания, что подтверждается электронным письмом из Генеральной прокуратуры от 28 марта 2009 года, в котором прокуроры отвечали на вопросы, заданные г-ном Миллером, следующим образом:

2. Для каждого свидетеля, по каким именно пунктам и/или доводам они должны выступать на свидетельском показании?

– Показания каждого свидетеля из числа работников Вашей компании должны быть едиными, то есть свидетельствовать об одном и том же, в едином смысле и в едином стиле (наступательном, агрессивном по отношению к стороне защиты) ...

3. Можем ли мы получить список примерных ожидаемых вопросов от обвинителя к каждому свидетелю?

- Внимательно проанализируйте Ваши показания (протоколы допросов) и вспомните наш недавний разговор: Вы поймете общий смысл таких вопросов. Конкретные вопросы надо сформулировать нам с Вами вместе, после того, как Вы сами вникните в ситуацию. ¹⁵⁷⁴

1216. В декабре 2009 года посольство США дало свои комментарии относительно той роли, которую PwC сыграли в деле Ходорковского и связанных с ним исках против Юкоса. Было сказано следующее:

... если аудиторские заключения надлежащим образом отозваны, это будет «черной меткой» для защиты [Юкоса/Ходорковского]; если нет, то это может помочь защите, но очень навредит международной репутации PwC ... [Дело Ходорковского] создает поверхностное впечатление о верховенстве закона в циничной системе, в которой политические враги устраняются нечистыми методами ... Есть общераспространенное понимание того, что Ходорковский нарушил тактические правила игры: если ты не лезешь в политику, можешь набивать свои карманы сколько пожелаешь. Большинство россиян считают дело против Ходорковского политически мотивированным ... ¹⁵⁷⁵

¹⁵⁷³ Там же, § 8.

¹⁵⁷⁴ Электронное письмо Сергея Михайлова в адрес Дага Миллера, 28 марта 2009 г., Приложение C-1244.

¹⁵⁷⁵ Каблограмма Государственного департамента США № 09MOSCOW3144, «Rule of Law Lipstick on a Political Pig: Khodorkovskiy case plods along», 30 декабря 2009 г., §§ 3, 8, Приложение C-1361.

1217. В конечном итоге два судебных дела против PwC были решены в пользу PwC и штрафы, выплаченные PwC, были возвращены.¹⁵⁷⁶ Тем временем свидетельства г-на Миллера и других сотрудничавших со следствием работников PwC были приняты и использованы судьей, который признал г-на Ходорковского виновным по итогам рассмотрения его второго уголовного дела.¹⁵⁷⁷

3. Доводы сторон и выводы Суда

1218. Главный вопрос, который Суд будет решать, заключается в следующем: было ли решение PwC об отзыве их аудиторских заключений по Юкосу решением, принятым под давлением со стороны Российской Федерации, как то заявляют Истцы, или же PwC приняли решение отозвать такие аудиторские заключения, искренне полагая, что они стали недостоверными ввиду ложных заверений, о которых стало известно, как то утверждает Ответчик. Существует также и третий вариант, а именно, что отзыв PwC его заключений был тактическим ответом на давление со стороны российских властей, но что, тем не менее, PwC имели некие веские основания считать, что Юкос представил PwC ложные заверения по важным вопросам.

(а) Отзвали ли PwC свои заключения по причине того, что на PwC оказывалось давление со стороны российского правительства?

1219. Свидетели со стороны Истцов были единодушны. По их мнению, PwC, отозвав свои заключения, поддались давлению со стороны российских властей. Г-н Ригер отметил, что после того как начались атаки на Юкос в 2003 году, «PwC гораздо больше дистанцировались от Юкоса ... Насколько я понимаю, это стало прямым результатом постоянного давления со стороны российских властей на PwC».¹⁵⁷⁸ Г-н Мизамор в ходе Слушаний высказал свое мнение о том, что «PwC отзвали свои аудиторские заключения в результате невероятного давления со

¹⁵⁷⁶ «Налоговики исполнили долг перед аудитором ЮКОСа», Коммерсант, 19 июня 2009 г., Приложение R-4310.

¹⁵⁷⁷ Приговор Хамовнического суда г. Москвы по второму уголовному делу против Михаила Ходорковского и Платона Лебедева, 27 декабря 2010, стр. 448–49, Приложение C-1057.

¹⁵⁷⁸ Свидетельские показания г-на Ригера, § 18.

стороны российского правительства ...»¹⁵⁷⁹. Г-н Костюшко-Моризе согласился с этим. Он заявил:

Ну, зная Россию, зная, что все это дело Юкоса, по сути, является политическим, с некоторым финансовым уклоном для некоторых людей, в том давлении, которое стало оказываться на РwС начиная с декабря 2006 года, есть прямая логика; рейды в их офисы, обычные методы людей в масках с автоматами, в марте; опять же отрицание каких-либо нарушений с их стороны в апреле; и наконец, это письмо, которое, я бы не сказал «написанное», но «подписанное» Дагом Миллером; и потом, я полагаю, все уголовные преследования прекратились в течение считанных дней ... Я видел это письмо. Я посчитал, что это письмо было вырвано у них силой. Я знаю и они знают, что случилось с сотрудниками Юкоса, Василием Александяном, ... Светланой Бахминой и другими; их целый список. И они вынуждены были выбирать между, разумеется, защитой своего бизнеса и защитой своих людей, в особенности их российских сотрудников, от ужасных последствий и/или настаиванием на отсутствии каких-либо нарушений; то есть, придерживаться этической линии ... Но РwС, как любые другие, были знакомы с тем, какое обращение можно было ожидать, если настаивать в этом контексте, и они приняли решение – я не виню их за это решение – защищать своих сотрудников. Это против этики, но зато реалистично. И теперь у них процветающий бизнес в Москве.¹⁵⁸⁰

1220. Ответчик не отрицает, что имели место эти рейды, выемки и иски, но поясняет, что это было частью обычной правоохранительной деятельности. Ответчик отметил, например, что иски в связи с налоговыми вопросами, возникающими при выплате заработной платы иностранным работникам, предъявлялись многим компаниям (включая Ernst & Young). Он заявил, что иски о сговоре аудиторов являются стандартными и в других странах.¹⁵⁸¹

1221. Материалы, которые находятся в распоряжении Суда, дают абсолютно четкую картину. Дела РwС значительно улучшились после того, как они стали сотрудничать с властями и затем отозвали свои заключения. В течение практически двух недель все обвинения с сотрудников РwС были сняты. Собственные правовые проблемы РwС начали решаться. В то же время некоторые дела решались дольше, и опасения со стороны РwС относительно потери лицензии были реальными. Ясно, что ожидалось, что сотрудничество со стороны РwС, раз начавшись, будет продолжено. И это легко понять. Второе дело против Ходорковского все еще находилось в процессе рассмотрения.

¹⁵⁷⁹ Протокол слушаний, день 9, п. 182.

¹⁵⁸⁰ Протокол слушаний, день 4, п. 203–04. Показания г-на Костюшко-Моризе по второму делу Ходорковского, см. также Приговор Хамовнического суда г. Москвы, 27 декабря 2010, стр. 468ff, Приложение С-1057.

¹⁵⁸¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1283.

1222. Ответчик часто ссылается на показания г-на Миллера в противовес описанию событий, представленному Истцами.¹⁵⁸² Эти показания были даны под присягой в США по запросу собственных юристов Ходорковского, и, по утверждению Ответчика, «трудно представить более ясное или более заслуживающее доверия отрицание теории «давления», выдвинутой Истцами».¹⁵⁸³
1223. Хотя г-н Миллер и не был вызван в качестве свидетеля, Суд не принимает представленное им в другом суде отрицание какой-либо связи между решением РwC отозвать заключения и давлением на РwC со стороны российских властей. Г-н Миллер в то время был шесть раз подвергнут допросам. Когда его вызвали из Лондона, его руководство дало ему указание сотрудничать с российскими властями. Переписка с прокуратурой в марте 2009 года дает основание предполагать, что он был готов к такому сотрудничеству, когда он давал показания по второму делу против Ходорковского. Более того, откровенное мнение, выраженное должностными лицами РwC в текстах каблогграмм посольства США, опубликованных Wikileaks, подтверждают, что на РwC оказывалось давление. Из этих каблогграмм следует, что РwC старались не усугубить те трудности с правительством, с которыми они столкнулись («лучше не привлекать к делу внимание общественности так, что это могло бы повредить перспективе нахождения разумного решения»)¹⁵⁸⁴, что РwC опасались потерять свою лицензию или свой бизнес в России¹⁵⁸⁵, что они считали дело Юкоса политически мотивированным и видели некоторую связь между отзывом аудиторских заключений и отношением российского правительства к РwC¹⁵⁸⁶ и что они полагали, что уголовные обвинения по делу об уплате налогов на заработную плату иностранных сотрудников, использовались как «тактика давления».¹⁵⁸⁷ Посольство считало, что на РwC оказывается давление, и пришло

¹⁵⁸² Там же, §§ 1273–74.

¹⁵⁸³ Там же, §§ 1274–75.

¹⁵⁸⁴ Каблогграмма Государственного департамента США № 07MOSCOW1028, «GOR Agencies visit PwC Moscow Office марта 9», 12 марта 2007 г., веб-сайт Wikileaks, Приложение C-1353.

¹⁵⁸⁵ Каблогграмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5403, «PWC’s travails in Russia worsen», 15 ноября 2007 г., § 5, Приложение C-1360.

¹⁵⁸⁶ Каблогграмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5083, «Update on PWC’s Yukos, Russian tax cases», 19 октября 2007 г., §§ 1, 5, Приложение C-1359.

¹⁵⁸⁷ Каблогграмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5403, «PWC’s travails in Russia worsen», 15 ноября 2007 г., § 4, Приложение C-1360.

к выводу, что «политические и правовые проблемы, которые стояли за все более повышенным вниманием к аудиторской деятельности PwC, как кажется, перестали быть контролируемыми».¹⁵⁸⁸

(b) Были ли основания, указанные PwC в их письме об отзыве заключений, надуманными или убедительными?

1224. Как было отмечено выше, Истцы утверждают, что PwC играли роль в создании и проверке бизнес-структур Юкоса в России и за рубежом и что PwC всегда имели доступ ко всей информации, которая ими запрашивалась.¹⁵⁸⁹
1225. Ответчик, с другой стороны, указывает на «долгие и сложные отношения» между Юкосом и PwC, отмечая, что PwC отказались продолжать аудит отчетности компании по ОПБУ США после 2003 года.¹⁵⁹⁰ Ответчик утверждает, что в 2007 году PwC отозвали свои заключения, действуя добросовестно, поскольку узнали «новую информацию» в ходе допросов г-на Миллера в мае и июне 2007 года.¹⁵⁹¹ Ответчик подчеркивает, «что Суд не является тем лицом, решающим вопросы факта относительно достоверности информации, о которой узнали PwC. Для того чтобы опровергнуть ничем не подкрепленную теорию Истцов о давлении на PwC, достаточно того, что PwC добросовестно полагали такую информацию заслуживающей доверия ...»¹⁵⁹² По утверждению Ответчика, это Истцы должны доказать, что Юкос никогда не обманывал PwC и что те четыре причины, по которым PwC отозвали свои заключения, были просто предлогом. Хотя Суд и согласен с Ответчиком в том, что он не является лицом, решающим вопросы факта относительно достоверности такой «новой информации», Суд считает правильным изучить эти четыре причины.

¹⁵⁸⁸ Там же, § 9.

¹⁵⁸⁹ В ходе Слушания г-н Мизамор заявил, что он не «согласен с тем, что что-либо было ложно представлено PwC». По его мнению, «PwC имели доступ ко всей информации, которую они хотели получить, а если у них не было достаточной информации, им следовало попросить предоставления большего объема информации». Протокол слушаний, день 9, п. 249. Г-н Тиди также заявил, что вплоть до начала атаки со стороны Российской Федерации на Юкос «никогда мне не было сказано ни о какой обеспокоенности или проблемах или еще чем-либо таком». Протокол слушаний, день 11, п. 50. См. также Свидетельские показания г-на Мизамора, § 29; Свидетельские показания г-на Ригера, § 18; Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 17.

¹⁵⁹⁰ Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 205; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 61.

¹⁵⁹¹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 61.

¹⁵⁹² Там же.

1226. Первая группа якобы ложных заверений, указанная в Письме PwC об отзыве заключений, была следующей:

Во время проведения нами аудиторских проверок руководство Компании многократно заявляло нам, что Компания и компании, которым экспортировались существенные объемы сырой нефти и нефтепродуктов, а именно «Behles Petroleum S.A.» («Белес Петролеум С.А.», «Baltic Petroleum Trading Limited» («Балтик Петролеум Трейдинг Лимитед») и «South Petroleum Limited» («Саус Петролеум Лимитед») (далее совместно - «ББС»), не были аффилированными лицами. В ходе Следствия нам были предоставлены данные, указывающие на то, что ББС контролировались акционерами «Group Menatep Limited» («Групп Менатеп Лимитед», далее – «Группа Менатеп») и использовались с выгодой для них. Группа Менатеп в то время являлась держателем контрольного пакета акций Компании.¹⁵⁹³

1227. Как представляется, руководство Юкоса многократно заверяло PwC в том, что Юкос не был «связан» с Компаниями BBS (в смысле наличия у них одних и тех же бенефициарных собственников в значении, предусмотренном стандартами ОПБУ).¹⁵⁹⁴ PwC проверили данный вопрос сами и выразили некоторые сомнения, однако пришли к выводу, что, даже если бы они были связанными, сделки с Компаниями BBS совершались на справедливых рыночных условиях и были насколько несущественными, что не могли оказать влияния на финансовую отчетность и, соответственно, не требовали раскрытия.¹⁵⁹⁵ Тогда, в 2007 году, в ходе допроса г-н Миллер узнал «новую информацию» в форме протокола допроса г-на Анилиониса, который описывал, какое место Компании BBS занимали в структуре, которая позволяла г-ну Ходорковскому и г-ну Лебедеву «держат [их] под контролем, при том, что на первый взгляд эта структура не должна была принадлежать «Юкосу».¹⁵⁹⁶ В Женеве был создан торговый офис, цены координировали с г-ном Лебедевым, и работники Юкоса отвечали за трейдерские операции с нефтью. Обнаружение этой «лжи», даже если она и относилась к несущественному вопросу, с точки зрения финансовой отчетности, как было сказано, «разбило» веру PwC в заявления руководства Юкоса и, соответственно, вынудило PwC отозвать их аудиторские

¹⁵⁹³ Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений, Приложение С-611.

¹⁵⁹⁴ В ходе перекрестного допроса г-н Мизамор подтвердил, что он все еще полагал, что они не были связанными. Протокол слушаний, день 9, п. 171.

¹⁵⁹⁵ Меморандум PwC «Аспекты, требующие внимания партнеров – Обзор наиболее важных проблем», 31 декабря 2000 г., п. 8, Приложение С-1232; см. также запись интервью с Брюсом Мизамором, 9 марта 2009, стр. 49–50, Приложение R-3347.

¹⁵⁹⁶ Протокол допроса Г.П. Анилиониса, 18 января 2007 г., стр. 15, Приложение R-3581.

заклучения.¹⁵⁹⁷ Истцы утверждают, что использование PwC вопроса, связанного с Компаниями BBS, в качестве причины для отзыва их аудиторских заключений, просто неубедительно.¹⁵⁹⁸ Они также ставят под вопрос надежность источника «новой информации», то есть допрос г-на Анилиониса.¹⁵⁹⁹

1228. Когда г-ну Костюшко-Моризе показали документы, указывающие на то, что в прошлом PwC поднимали вопрос о связи Юкоса с Компаниями BBS, он подчеркнул, что PwC одобрили отчетность Юкоса по ОПБУ, и, соответственно, «все проблемы, которые могли у них быть, были решены».¹⁶⁰⁰ Г-н Мизамор также подтвердил мнение, что Компании BBS не были связанными сторонами по отношению к Юкосу, что эта проблема находилась под контролем у PwC и что PwC могли сделать так, что Юкос указал бы Компании BBS как связанные, если бы это было важным, но PwC этого не сделали.¹⁶⁰¹

1229. Г-н Мизамор отрицал, что PwC неоднократно рекомендовали Юкосу раскрыть структуру владения Компаниями BBS и что Юкос отказывался делать это. Он пояснил, что PwC в 2002 году провели отдельный анализ и что они не смогли «прийти к выводу относительно того, следовало ли раскрывать [информацию о взаимоотношениях Юкоса с Компаниями BBS]».¹⁶⁰² Далее, он отметил, что PwC подписали проверенную в порядке аудита финансовую отчетность Юкоса без указания такой информации. После того как ему показали внутренний документ PwC «Вопросы вниманию партнеров» за 2000 год, в котором PwC указали, что «отсутствие раскрытия, хотя и является нежелательным, не является существенным упущением»¹⁶⁰³, г-н Мизамор сказал, что этот документ еще раз

¹⁵⁹⁷ Показания Миллера, стр. 176–77, Приложение R-4309.

¹⁵⁹⁸ Ответ Истцов, § 457.

¹⁵⁹⁹ Протокол слушаний, день 20, п. 203 (заключительная речь Истцов).

¹⁶⁰⁰ Протокол слушаний, день 4, п. 124; *см. также* Протокол слушаний, день 4, п. 133.

¹⁶⁰¹ Протокол слушаний, день 9, п. 176–77.

¹⁶⁰² *Там же*, п. 64.

¹⁶⁰³ Меморандум PwC «Аспекты, требующие внимания партнеров – Обзор наиболее важных проблем», 31 декабря 2000, стр. 6, Приложение C-1232.

подтверждает его мнение, что такое раскрытие не было настолько желательным, чтобы PwC настаивали на его включении в форму F-1 Юкоса.¹⁶⁰⁴

1230. Тем не менее, Суд не вполне убежден заявлениями о том, что Компании BBS, которые, по всей очевидности, являлись главными или, наверняка, одними из главных экспортеров нефти, добываемой Юкосом, не контролировались Юкосом или не были связаны с ним. Утверждение со стороны PwC о том, что их в этом отношении ввели в заблуждение, может быть верным.

ii. Обманывало ли руководство Юкоса PwC относительно контроля со стороны Юкоса над торговыми компаниями?

1231. Вторая группа якобы ложных заверений, о которых говорится в Письме PwC об отзыве аудиторских заключений, была следующей:

В настоящее время у нас есть данные, свидетельствующие о том, что руководство ряда российских аффилированных Компаний юридических лиц не контролировало деятельность этих юридических лиц и что, напротив, эти юридические лица полностью контролировались непосредственно руководством Компании. В силу отсутствия контроля над деятельностью таких аффилированных лиц со стороны их руководства деятельность таких лиц была признана судом фиктивной. Вследствие этого суды признали прибыль, полученную такими аффилированными Компании юридическими лицами, прибылью самой Компании, и соответственно Компанию – обязанной начислить и уплатить налоги с такой прибыли. Тем не менее, в рамках проводимых нами аудиторских проверок руководство Компании заявляло нам, что ключевые вопросы деятельности этих аффилированных юридических лиц находились в ведении и под контролем их руководства.¹⁶⁰⁵

1232. Это вопрос, который был подробно рассмотрен в Главах VIII.A и B настоящего Решения.

1233. Истцы утверждают, что PwC было полностью известно о структурах торговых компаний и что, в контексте подготовки финансовой отчетности Юкоса по ОПБУ США, PwC дали Юкосу специальное и подробное заключение относительно того, каким образом показать контроль над аффилированными компаниями так, чтобы они могли быть включены в консолидированную отчетность.¹⁶⁰⁶ Ответчик обвиняет Истцов в перемешивании понятий

¹⁶⁰⁴ Протокол слушаний, день 9, п. 178.

¹⁶⁰⁵ Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений, Приложение C-611.

¹⁶⁰⁶ См. Ответ Истцов, §§ 469–70, со ссылкой на Меморандум PwC «Основные пункты и вопросы, возникшие после Аудита, - для Партнера – 31 декабря 1999 г. и 1998 г.», Приложение C-1230; и по 2001 году, Приложение C-1233.

бухгалтерского учета (отношения контроля между различными компаниями Юкоса для целей консолидации по ОПБУ США), которые были понятны РwС, с вопросами права (насколько Юкос осуществлял *фактический* контроль на операционном уровне в отношении торговых компаний из Москвы, сохраняя при этом видимость осуществления руководства с территории регионов с льготными ставками налогообложения с тем, чтобы избежать уплаты налогов по российскому налоговому праву), которые РwС точно не приняли должным образом во внимание, поскольку они никогда не проводили аудит торговых компаний.¹⁶⁰⁷ Ответчик на самом деле не ссылается ни на какую «новую» информацию, о которой узнали РwС и которая заставила бы их обеспокоиться по этому вопросу в июне 2007 года; он просто указывает на ряд отрицаний в этой связи (РwС *не* готовили схему структуры торговых компаний, РwС *не* проводили аудит торговых компаний).

1234. На этапе слушаний Ответчик ссылался на проведенный в августе 2007 года допрос г-на Клубничкина, предшественника г-на Кубина на позиции налогового консультанта РwС в России, чтобы продемонстрировать, что РwС никогда не проводили аудит торговых компаний.¹⁶⁰⁸ Хотя РwС было вполне известно об использовании Юкосом схемы оптимизации налогообложения, г-н Клубничкин сказал, что им не было известно о каких-либо нарушениях с этой связи. Г-н Клубничкин сказал, что как аудиторы Юкоса РwС «никогда не знали о фиктивном характере этих «операционных» компаний... Обман кроется в том факте, что корпорация создает ложную видимость нормальной деятельности, серьезного бизнеса, в отношении фиктивного бизнеса ... Мы могли бы узнать о таком характере этих компаний только при проведении полного аудита самих этих компаний, что включало бы посещение нами их операционных помещений».¹⁶⁰⁹ Суд отмечает, что допрос г-на Клубничкина имел место в августе 2007 года, *после* того как РwС отзывали свои заключения.

¹⁶⁰⁷ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 64.

¹⁶⁰⁸ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 205, со ссылкой на допрос К.М. Клубничкина, 1 августа 2007 г., Приложение RHB-S-72 (на английском)/C-1065, RP 9988-9997 (на русском).

¹⁶⁰⁹ Протокол допроса К.М. Клубничкина, 1 августа 2007 г., Приложение RHB-S-72 (на английском)/C-1065, RP 9988-9997 (на русском).

1235. Ответчик заявляет, что PwC не знали о схемах налогообложения в Лесном. Ответчик, соответственно, оспаривает тот факт, что PwC вообще когда-либо было известно о том, что торговые компании были подставными компаниями, непосредственно контролируемые Юкосом из Москвы, и оспаривает, что налоговая схема Юкоса была принята по совету или рекомендации PwC.¹⁶¹⁰
1236. Ответ Истцов имеет два аспекта. Во-первых, они ссылаются на устные и документальные свидетельства, имеющиеся в материалах дела, которые подтверждают участие PwC в налоговой схеме Юкоса в регионах.¹⁶¹¹ Они указывают на составленный в то время внутренний меморандум PwC Cyprus в адрес PwC Moscow, в котором говорится о том, что PwC было известно о деталях структуры группы и отношениях с торговыми компаниями.¹⁶¹² Кроме того, Истцы подчеркивают тесные отношения Юкоса с PwC, что демонстрируется фактом участия PwC на «международном симпозиуме», который проводился Юкосом в начале 2002 года и на котором обсуждались налоговые вопросы, структура группы, международные стандарты бухгалтерского учета и требования к раскрытию информации о связанных сторонах.¹⁶¹³
1237. Наконец, Истцы обращают внимание на проблему времени, которая, по их мнению, подрывает доверие к утверждению PwC о том, что они получили «новую информацию» только в мае 2007 года. Суд находит довольно убедительным довод Истцов о том, что PwC было известно о заявленной озабоченности со стороны Российской Федерации относительно структуры налоговой оптимизации Юкоса, по крайней мере, еще в январе 2004 года, когда

¹⁶¹⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 65–67.

¹⁶¹¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 135–42, со ссылкой на Протокол слушаний, день 6, п. 27 (перекрестный допрос г-на Ригера); Протокол слушаний, день 4, п. 27 (перекрестный допрос г-на Костюшко-Моризе). Г-н Мизамор припоминал, что это PwC рекомендовали использовать косвенный контроль для целей консолидации. Протокол слушаний, день 9, п. 34. Г-н Тиди припомнил, что PwC были «архитекторами» структуры торговых компаний в России. Протокол слушаний, день 11, п. 50. Г-н Костюшко-Моризе указал, что Юкос, как и в случае с другими российскими компаниями, «воспользоваться инструментами налоговой оптимизации, которые были предусмотрены российским законодательством», и что «эти инструменты были рекомендованы и внедрены специалистами PwC». Свидетельские показания Моризе, § 24. См. также Письмо Энрике Муноза в адрес Майкла Сублин, 13 октября 2000 г., Приложение C-1064, CP1408.

¹⁶¹² Протокол слушаний, день 16, п. 157, со ссылкой на письмо Криса Сантиса (PwC Cyprus) в адрес Келли Аллин (PwC Moscow), 10 апреля 2003 г., Приложение R-349.

¹⁶¹³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 146, со ссылкой на протокол московского международного симпозиума Юкоса, 29–31 января 2002 г., Приложение C-1064, CP4146.

они выдали свое заключение в отношении Аудиторского заключения за 2000 год. Как аудиторы Юкоса с 1997 года PwC, очевидно, были очень заинтересованы в обеспечении того, чтобы их ранее выданные аудиторские заключения были точными, и, если бы в том, что они увидели, было что-то новое или беспокоящее их, они бы подняли такой вопрос еще тогда. PwC не отзывали свои заключения в 2004, 2005 или 2006 году, когда эти вопросы муссировались в российских судах и общественностью. Вместо этого они ждали еще три с половиной года, а затем вдруг решили, что появилась «новая информация», в связи с которой их аудиторские заключения должны быть отозваны.

iii. Обманывало ли руководство Юкоса PwC относительно сделок с Банком «Менатеп»?

1238. Третья группа якобы ложных заверений, о которых говорится в Письме PwC об отзыве заключений, была следующей:

В ходе Следствия мы были ознакомлены с документами, свидетельствующими о том, что Компания осуществила значительные платежи для погашения обязательств, которые были перед АКБ Менатеп Банк у компаний, фактически принадлежавших и контролировавшихся Группой Менатеп. Полная информация о характере таких операций и отношений не была нам предоставлена в ходе наших аудиторских проверок.¹⁶¹⁴

1239. Эта «новая информация» касалась сделок, которые совершались еще в конце 1990-х годов, когда Юкос купил то, что Ответчик называет «не имеющими никакой ценности требованиями» к Банку «Менатеп», который на тот момент находился в процессе банкротства.¹⁶¹⁵ Основными акционерами Банка «Менатеп» были те же лица, что и основные акционеры Юкоса. PwC были обеспокоены тем, что покупка требований к банку-банкроту была совершена в интересах общих акционеров компаний с использованием средств Юкоса и за счет миноритарных акционеров Юкоса. К маю 2000 года Юкос аккумулировал требования к Банку «Менатеп» на сумму 500 млн. долл. США, но при этом обеспечены гарантиями были требования лишь на сумму 220 млн. долл. США.

1240. В ходе одного из допросов в 2007 году г-ну Миллеру был показан протокол заседания, состоявшегося в мае 2007 года, на котором руководство Юкоса

¹⁶¹⁴ Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений, Приложение C-611.

¹⁶¹⁵ White & Case, Меморандум, 25 июля 2001 г., Приложение R-3585.

заявило, что «раскрытие этой информации не будет являться желательным, поскольку эти акции были выкуплены у заемщиков».¹⁶¹⁶ Далее в протоколе было сказано, что «необходимо немедленно показать аудиторам Компании намерение продать избыток купленных активов – с прибылью по балансу – несвязанным третьим лицам...». Хотя г-н Миллер на самом деле не мог вспомнить, работал ли он по этому вопросу или была ли такая информация раскрыта PwC, он был возмущен тем, что он описал как «неприемлемое манипулирование информацией», которое было обнаружено указанным протоколом, а также планом Юкоса солгать аудиторам относительно его не имеющих никакой ценности требований к Банку «Менатеп».¹⁶¹⁷

1241. Истцы утверждают, что PwC всегда были полностью осведомлены о сути сделок, связанных с принятием долга Банка «Менатеп» и что эти сделки были отражены в финансовой отчетности Юкоса и формах F-1.¹⁶¹⁸

iii. Обманывало ли руководство Юкоса PwC относительно совершенных им компенсационных выплат ряду менеджеров VPL?

1242. Четвертая группа якобы ложных заверений, указанная в Письме PwC об отзыве заключений, была следующей:

Компания своевременно не раскрыла нам информацию об определенных платежах, сделанных акционерами Группы Менатеп в пользу определенных физических лиц, которые входили в состав высшего руководства Компании в период ее приватизации. В ходе Следствия нам были раскрыты данные, противоречащие тем объяснениям, которые предоставлялись нам руководством и акционерами компании в ходе наших аудиторских проверок в отношении точного характера таких платежей.¹⁶¹⁹

1243. Это заявление касалось необычайно щедрого плана выплаты компенсаций, который был принят в отношении ряда лиц, являвшихся руководителями Юкоса на момент его приватизации. PwC подозревали, что огромные суммы,

¹⁶¹⁶ Протокол заседания, 31 мая 2000 г., Приложение C-1231.

¹⁶¹⁷ Ответ Истцов, § 481, со ссылкой на документ Генеральной прокуратуры РФ, протокол допроса Дагласа Миллера, 4 июня 2007 г., Приложение R-871.

¹⁶¹⁸ Консолидированная финансовая отчетность Юкоса по ОПБУ США, 31 декабря 1999 г., Приложение C-1066; за 2000 г., Приложение C-27; за 2001 г., Приложение C-28; Проект формы F-1 Юкоса и регистрационного заявления по Закону о ценных бумагах 1933 г., 19 марта 2003 г., Приложение C-1067.

¹⁶¹⁹ Письмо PwC об отзыве аудиторских заключений, Приложение C-611.

уплаченные этим лицам, не могли быть платой за услуги, оказанные самому Юкосу. Ответчик утверждает, что Юкос ввел PwC в заблуждение относительно целей указанного плана выплаты компенсаций. Давние подозрения PwC относительно характера этих выплат подтвердились лишь тогда, когда Генеральная прокуратура показала г-ну Миллеру заявления, подписанные получателями таких выплат, о том, что они были произведены им «не за услуги, оказанные Юкосу, а были ... связаны с покупкой Юкоса Группой «Менатеп».¹⁶²⁰ Г-н Миллер высказал «негодование» в связи с этой «ложью» и заявил, что г-н Ходорковский сказал ему, что он окажется в тюрьме, если его вынудят раскрыть истинную причину этих выплат.¹⁶²¹ Эта категория так называемой «лжи» была сочтена PwC важной не с точки зрения существенного влияния на проверенные в порядке аудита отчеты, а потому, что подрывала доверие к заявлениям руководства Юкоса.¹⁶²²

1244. Истцы утверждают, что г-ну Миллеру всегда было известно об этих договоренностях касательно выплат. То, каким образом эти выплаты указаны в отчетности, - это лишь вопрос бухгалтерского учета (как то было указано в заключениях Clifford Chance и Cleary Gottlieb в то время).¹⁶²³ Когда PwC одобряли финансовую отчетность Юкоса, им было известно об этом вопросе. Даже г-н Миллер признал, что «достоверность финансовой отчетности затронута не была».¹⁶²⁴ Истцы были готовы раскрыть факт существования и цели этого компенсационного фонда общественности для листинга АДР.¹⁶²⁵

(с) Заключительные наблюдения

¹⁶²⁰ Ответный меморандум Ответчика, §§ 724, 728, со ссылкой на протокол заседания комитета по аудиту Совета директоров Юкоса, 26 февраля 2003 г., Приложение R-3583.

¹⁶²¹ Генеральная прокуратура РФ, Протокол допроса Дагласа Миллера, 10 мая 2007 г., стр. 8, Приложение R-18.

¹⁶²² Показания Миллера, стр. 176–77, Приложение R-4309.

¹⁶²³ Ответ Истцов, § 461, со ссылкой на электронное письмо Дага Миллера в адрес Брюса Мизамора, 14 августа 2002 г., с приложением меморандума PwC «План старших менеджеров и Соглашение: Определение вычислений для плана», Приложение C-1235.

¹⁶²⁴ Там же, § 464, со ссылкой на документ Генеральной прокуратуры РФ, протокол допроса Дагласа Миллера, 4 июня 2007 г., Приложение R-871.

¹⁶²⁵ Там же, § 466, со ссылкой на Group Menatep Limited, Information for the Management of ОАО НК 'Yukos', Приложение C-597.

1245. Суд отмечает наличие ряда примечательных проблем времени, связанных с датой отзыва PwC их заключений после обнаружения «новой» информации. Например, тот факт, что PwC не проводили аудит торговых компаний, должен был быть известен г-ну Миллеру до июня 2007 года. PwC должны были знать о якобы «подложных» или «сомнительных» элементах схемы налоговой оптимизации Юкоса, по крайней мере, еще в январе 2004 года, когда им показали Аудиторское заключение за 2000 год. Не вполне понятно, почему PwC ждали до июня 2007 года, прежде чем решить, что на их аудиторские заключения нельзя было полагаться. Ответчик сам отмечает, что «может быть поднят вопрос относительно того, не слишком ли долго ждали PwC с решением об отзыве своих аудиторских заключений».¹⁶²⁶
1246. Кроме того, PwC сказали, что их письмо об отзыве заключений было составлено с учетом «новой» информации, которую г-н Миллер узнал в ходе его допроса в мае 2007 года. Однако, как представляется, проект письма об отзыве заключений был подготовлен еще в марте того года.¹⁶²⁷
1247. PwC явно находились под давлением со стороны российских властей, которые требовали найти основания для отзыва их аудиторских заключений по Юкосу. Учитывая сложность структуры Юкоса, деловую ситуацию на момент ее создания и «серые» зоны российского налогового законодательства на тот момент времени, неудивительно, что PwC могли найти в отношении некоторых аспектов деловой практики Юкоса признаки, которые, по утверждению PwC, поднимали вопросы касательно благонадежности компании. Насколько может судить данный Суд, Юкос, может, и не был абсолютно откровенен с PwC относительно контроля над Компаниями BBS и причин огромных выплат, которые Юкос обязался произвести и произвел физическим лицам, которые были вовлечены в его приватизацию.
1248. Однако Суд не может согласиться с тем, что те четыре вопроса, которые указаны в Письме PwC об отзыве заключений, были и в самом деле «новыми» для PwC.

¹⁶²⁶ Ответный меморандум Ответчика, § 708.

¹⁶²⁷ In the Matter of an Application of Michael Khodorkovsky and Platon Lebedev for an Order Seeking Discovery Under 28 U.S.C. § 1782, Декларация Лори Эндсли, 31 января 2011 г., § 9, Приложение R-881.

Кроме того, даже если эта информация и была новой, она не была однозначной и могла бы быть проверена у Юкоса, когда он все еще функционировал. В этом отношении Суд отмечает, что PwC не предоставили бывшему высшему руководству Юкоса возможности дать свои комментарии относительно такой новой информации, перед тем как было подписано письмо об отзыве заключений. В ходе Слушания г-н Мизамор заявил, что он настаивал на следующем заявлении, которое было сделано им в 2009 году касательно отзыва PwC их заключений:

PwC ни разу ничего не сказали ни мне, ни, насколько мне известно, кому-либо еще в Юкосе, как я понимаю, относительно отсутствия информации или отказа в предоставлении информации, кроме случая, когда это касалось структуры собственности в отношении [Компаний] BBS. Если бы PwC попросили меня вмешаться – а я действительно вмешался в связи с запросом о BBS, - я бы пошел к акционерам Группы «Менатеп» или их юристам и добивался бы предоставления запрошенной информации.¹⁶²⁸

1249. Согласно эксперту Ответчика по вопросам бухгалтерского учета, г-ну Эллисону, который не подвергался перекрестному допросу, в Положении об аудиторских стандартах США № 1 установлен следующий стандарт в отношении «Последующего обнаружения фактов, существовавших на дату подготовки отчета аудиторов»:

Когда аудитору становится известна информация, которая относится к финансовой отчетности, по которой он ранее подготовил свой отчет, но о которой ему не было известно на дату подготовки его отчета, и которая при этом носит такой характер и получена из такого источника, что он проверил бы такую информацию, если бы он столкнулся с ней в ходе проведения аудита, он должен в кратчайший возможный срок принять меры к тому, чтобы установить, является ли такая информация надежной и существовали ли соответствующие факты на дату подготовки его отчета. В этой связи аудитор должен обсудить такой вопрос со своим клиентом на любых управленческих уровнях, которые он посчитает необходимыми, в том числе на уровне совета директоров, а также потребовать содействия в любом расследовании, которое может быть необходимо.¹⁶²⁹

[выделено нами]

1250. Ожидается, что такие шаги должны быть предприняты в соответствии с международными и российскими стандартами проведения аудита.¹⁶³⁰ Как

¹⁶²⁸ Запись интервью с Брюсом Мизамором, 9 марта 2009 г., стр. 51, Приложение R-3347.

¹⁶²⁹ Положении об аудиторских стандартах США № 1, ст. 561(4), приведено в Приложении 4 к Заключению г-на Эллисона.

¹⁶³⁰ Г-н Эллисон ссылается на подобную обязанность «обсудить вопрос с руководством» по международным стандартам бухгалтерского учета ISA 560 и российскому федеральному правилу (стандарту) аудиторской деятельности № 10, Заключение г-на Эллисона, §§ 3.5.5, 3.5.11, 3.6.1.

отмечает г-н Эллисон, в Письме РwС об отзыве заключений было указано, что «ввиду того, что компания находилась в процессе банкротства и бывшие исполнительные должностные лица компании более не работали в ней, РwС не могли получить доступ к требуемой информации, которая могла привести к пересмотру финансовой отчетности, а также не могли обсудить этот вопрос с руководством, как это рекомендуется [стандартами проведения аудита]». Г-н Эллисон заключает, что в этой ситуации «РwС не имели другого варианта, кроме как отозвать свои аудиторские заключения».¹⁶³¹

1251. Г-н Эллисон отмечает, что, когда уважаемая международная фирма отзывает аудиторское заключение, - это «необычное и серьезное» событие.¹⁶³² В свете серьезности решения об отзыве аудиторских заключений и отраслевого стандарта, предусматривающего проведение консультаций с аудиторской компанией прежде чем предпринять какое-либо действие, следует отметить, что РwС не предприняли усилий к тому, чтобы добиться встречи с руководством Юкоса или его бывшим руководством с тем, чтобы обсудить «новую» информацию.

1252. Руководители РwС признались посольству США, что решение об отзыве было «трудным» решением.¹⁶³³ На кону для РwС, с одной стороны, была их репутация и лояльность «мертвому» клиенту, а с другой – ее будущий бизнес на российском рынке. Как то следует из каблогграмм, Россия была очень важна для РwС.¹⁶³⁴ Руководители РwС встречались с российским правительством для решения проблем РwС. И, как было отмечено выше, после того как РwС приняли свое решение, уголовные обвинения были сняты и РwС выиграли два иска, получили возмещение уплаченных штрафов, сохранили свою лицензию и важных российских клиентов, таких как Газпром. Как отметил г-н Костюшко-Моризе, «РwС, несомненно, в конце концов выбрали самый прагматичный

¹⁶³¹ Там же, § 3.4.28.

¹⁶³² Там же, § 2.3.1.

¹⁶³³ Каблогграмма Государственного департамента США № 07MOSCOW3343, «Russia: PricewaterhouseCoopers Withdraws Audits of Yukos», 9 июля 2007 г., § 7, Приложение С-1358.

¹⁶³⁴ Каблогграмма Государственного департамента США № 07MOSCOW5403, «PWC's travails in Russia worsen», 15 ноября 2007 г., § 8, Приложение С-1360.

подход, а именно, выбор был сделан в пользу сохранения их офиса в России и защиты их работников от судебного преследования».¹⁶³⁵

1253. Как Суд указал в начале данной главы, PwC не являются стороной процесса, который ведется данным Судом, и Суд не делает в данном Решении никаких выводов относительно профессионального поведения PwC. Однако давление, оказанное российскими властями на аудиторов Юкоса, которое в конечном итоге привело к отзыву PwC их заключений и даже к тому, что один из аудиторов PwC свидетельствовал против г-на Ходорковского и г-на Лебедева в рамках их второго дела, привело к формированию Судом мнения о том, что Юкос был объектом серии политически мотивированных атак со стороны российских властей, что в конечном итоге привело к уничтожению Юкоса, как то и было заявлено Истцами.

IX. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ВОЗРАЖЕНИЯ

1254. Прежде, чем обратиться к основному вопросу о том, несет ли Ответчик ответственность по ДЭХ на основании значительного объема материалов по вопросам факта, обобщенных в предшествующей Части VIII, в рамках настоящей Части IX Суд обращается к рассмотрению трех предварительных возражений, выдвинутых Ответчиком, включая два возражения, по которым не было принято решения в Промежуточных арбитражных решениях Суда.

1255. Судом будут рассмотрены, в указанном порядке, предварительные возражения Ответчика касательно: (а) положения ДЭХ о выборе подсудности – Статьи 26(3)(b)(i); (b) якобы «противозаконных действий» Истцов; и (с) применения Статьи 21 ДЭХ.

A. ДОЛЖНЫ ЛИ ВСЕ ИЛИ НЕКОТОРЫЕ ИЗ ТРЕБОВАНИЙ ИСТЦОВ БЫТЬ ОТКЛОНЕНЫ НА ОСНОВАНИИ ПОЛОЖЕНИЯ ДЭХ О ВЫБОРЕ ПОДСУДНОСТИ?

1. Введение

1256. Статья 26(3)(b)(i) ДЭХ содержит положение ДЭХ о выборе подсудности. Ее необходимо читать во взаимосвязи с предшествующими ей пунктами Статьи 26:

¹⁶³⁵ Свидетельские показания г-на Костюшко-Моризе, § 25.

Статья 26

РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ МЕЖДУ ИНВЕСТОРОМ И ДОГОВАРИВАЮЩЕЙСЯ СТОРОНОЙ

- (1) Споры между Договаривающейся Стороной и Инвестором другой Договаривающейся Стороны, касающиеся Инвестиции последнего на Территории первой, которые касаются утверждений о нарушении обязательства по Части III первой Договаривающейся Стороной, разрешаются, по возможности, дружественным образом.
- (2) Если такие споры нельзя разрешить в соответствии с положениями пункта (1) в течение трех месяцев с даты, когда одна из сторон в споре обратилась с просьбой о дружественном разрешении, то Инвестор, являющийся стороной в споре, может по своему выбору передать его для разрешения:
 - (a) в суды или административные трибуналы Договаривающейся Стороны, являющейся стороной в споре;
 - (b) в соответствии с любой применимой, предварительно согласованной процедурой разрешения спора; или
 - (c) в соответствии со следующими пунктами настоящей Статьи.
- (3)
 - (a) При условии соблюдения только подпунктов (b) и (c), каждая Договаривающаяся Сторона настоящим дает свое безусловное согласие на передачу спора в международный арбитраж или согласительный орган в соответствии с положениями настоящей Статьи.
 - (b)(i) Договаривающиеся Стороны, перечисленные в Приложении ID, не дают такого безусловного согласия в тех случаях, когда Инвестор ранее передал спор на рассмотрение в соответствии с подпунктом (2)(a) или (b).
 - (ii) В целях обеспечения открытости, каждая Договаривающаяся Сторона из перечисленных в Приложении ID представляет Секретариату письменное заявление о своих политике, практике и условиях не позднее даты сдачи на хранение своей ратификационной грамоты, акта о принятии или утверждении в соответствии со Статьей 39 или сдачи на хранение своего акта о присоединении в соответствии со Статьей 41.

[...]

1257. Прежде, чем обратиться к анализу заявлений Сторон, Суду хотелось бы напомнить основание отклонения им в Промежуточных арбитражных решениях идентичного возражения Ответчика против юрисдикции и/или допустимости иска на основании Статьи 26(3)(b)(i):

«Суд находит аргументы Ответчика неубедительными. В действительности, в его письменных заявлениях, Ответчик, как представляется, не признал, что, как правило, существует достаточное количество источников в пользу применения критерия «тройной идентичности» [идентичность сторон, основания иска и предмета спора] в контексте положения о выборе подсудности. Постольку, поскольку это так, нет никаких сомнений в том, что различные российские судебные разбирательства и заявления в Европейский суд по правам человека, на которые ссылается Ответчик, не обосновывают применение положения ДЭХ о выборе подсудности».¹⁶³⁶

2. Позиции Сторон

1258. В своем Встречном меморандуме по существу Ответчик вновь заявляет свое возражение о том, что у Суда отсутствует юрисдикция на основании Статьи

¹⁶³⁶ Промежуточные арбитражные решения, пп. 598-600 (YUL); 609-11 (VPL); 597-99 (Hulley).

26(3)(b)(i) ДЭХ. По его мнению, события, имевшие место после вынесения Промежуточных арбитражных решений, свидетельствуют о том, что Истцы, будучи акционерами Юкоса, испрашивают взыскания в их пользу ЕСПЧ тех же якобы понесенных ими убытков, которые возникли в результате краха Юкоса. Соответственно, Ответчик заявляет, что арбитражные разбирательства по ДЭХ подвергают его риску повторного взыскания за одно и то же правонарушение.¹⁶³⁷

1259. Ответчик ссылается на Ходатайство о справедливом возмещении, поданное бывшим представителем Юкоса, г-ном Гарднером, в ЕСПЧ, в котором испрашиваются убытки «и, впервые... возмещение в пользу «конечных акционеров» Юкоса через Фонд (Stichting), созданный по голландскому праву».¹⁶³⁸ Ответчик утверждает, что эти обстоятельства лишают Суд юрисдикции в соответствии со Статьями 26(3)(b)(i) и 26(2)(b) и Приложением ID к ДЭХ.¹⁶³⁹

1260. Ответчик заявляет, что иски по Европейской конвенции по правам человека («ЕКПЧ») и ДЭХ имеют одно и то же фундаментальное основание и, соответственно, иски по ДЭХ должны быть отклонены. Как Ответчик ранее утверждал в его Первом меморандуме о юрисдикции и допустимости иска, Ответчик подчеркивает, что его согласие на передачу спора на рассмотрение международного арбитража прямо обусловлено тем, что Истцы еще не передавали спор в рамках «ранее оговоренной процедуры разрешения споров», в соответствии со Статьей 26(3)(b)(i) во взаимосвязи со Статьей 26(2)(a) и Приложением ID к ДЭХ.¹⁶⁴⁰

1261. Ответчик утверждает, что отклонение Судом его возражения основывалось на «неверном допущении» о том, что стороны-участницы разбирательств в ЕСПЧ и

¹⁶³⁷ Встречный меморандум, п. 837.

¹⁶³⁸ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, п. 369; Встречный меморандум, п. 827.

¹⁶³⁹ Встречный меморандум, п. 828. В Приложении ID перечисляются Договаривающиеся Стороны, которые обусловили их согласие на передачу спора на основании Договора на рассмотрение международного арбитража условием о том, что Инвестор ранее не подавал спор в суды или административные суды Договаривающейся Стороны, участвующей в споре. Российская Федерация включена в Приложение ID. (Промежуточные арбитражные решения, пп. 588-89 (YUL); пп. 599-600 (VPL); пп. 587-88 (Hulley).

¹⁶⁴⁰ Встречный меморандум, п. 829.

в рамках настоящих разбирательств различаются.¹⁶⁴¹ Ответчик далее заявляет, что Суд совершил ошибку, «не упомяну[в] о требованиях «критерия тройной идентичности» и не указав, какое из требований не было выполнено».¹⁶⁴² В поддержку выполнения требований идентичности, Ответчик заявляет следующее:

- Ходатайство о справедливом возмещении в ЕСПЧ устанавливает, что ««конечные акционеры», включая Истцов, являются единственными участниками Юкоса, которые представлены в разбирательствах в ЕСПЧ»;¹⁶⁴³
- денежное возмещение, испрашиваемое в рамках обоих разбирательств за якобы имевшую место экспроприацию Юкоса, является идентичным;¹⁶⁴⁴ и
- иски из ЕСПЧ и ДЭХ оба направлены на получение возмещения за предположительную экспроприацию Юкоса и «основаны на одном и том же нормативном источнике», поскольку Статья 13(1) ДЭХ и Статья 1 Протокола 1 к ЕСПЧ не предусматривают самостоятельные стандарты для оценки действий Ответчика.¹⁶⁴⁵

1262. Истцы подтвердили свой отказ признать это возражение, подчеркнув в своем Ответе, что «попытки Ответчика на данном этапе вновь открыть этот вопрос являются абсолютно неправомерными и составляют злоупотребление процессуальными нормами».¹⁶⁴⁶

1263. Во-первых, Истцы подчеркивают, что этап рассмотрения спора по существу в рамках настоящих арбитражных разбирательств не является рассмотрением дела в апелляционной инстанции и, кроме того, принципы недопустимости повторного рассмотрения уже разрешенного дела (*res judicata*) и привлечения к

¹⁶⁴¹ Там же, п. 830.

¹⁶⁴² Там же.

¹⁶⁴³ Там же, п. 831.

¹⁶⁴⁴ Там же, п. 832.

¹⁶⁴⁵ Там же, п. 833.

¹⁶⁴⁶ Ответ Истцов, п. 967.

ответственности за одно и то же правонарушение (*non bis in idem*) действуют в качестве абсолютного запрета повторного заявления Ответчиком этого возражения.¹⁶⁴⁷

1264. Во-вторых, Истцы заявляют, что утверждение Ответчика о том, что стороны разбирательств в ЕСПЧ и в настоящих разбирательствах совпадают, неверно. Г-н Гарднер¹⁶⁴⁸ не выступает от лица Истцов, а Истцы не представляли никаких заявлений в рамках разбирательств в ЕСПЧ. Вопреки характеристике, данной Ответчиком, г-н Гарднер не испрашивал возмещение «от лица Истцов». Скорее, заявляют Истцы, г-н Гарднер просто пытался доказать, что уничтожение Общества не должно стать препятствием для присуждения справедливого возмещения, «поскольку Голландский фонд был вправе получить такое возмещение и распоряжаться им в соответствии с его учредительными документами».¹⁶⁴⁹ Истцы также выделяют, что заявление г-на Гарднера датируется 4 мая 2009 г. и, таким образом, предшествует вынесению Промежуточных арбитражных решений несколькими месяцами.
1265. В-третьих, Истцы заявляют, что Ответчик выдвигал по сути тот же аргумент ранее в ЕСПЧ. Истцы утверждают, что позиция Ответчика по этому вопросу была отклонена ЕСПЧ, поскольку стороны, участвовавшие в арбитражных разбирательствах по ДЭХ, отличались, и, соответственно, дела не являются по существу аналогичными.¹⁶⁵⁰
1266. Наконец, Истцы утверждают, что в рамках настоящих разбирательств не возникает проблемы повторного взыскания за одно и то же правонарушение. Они вновь приводят отказ от права, который они представили Суду 1 апреля 2010 г. о том, что «в случае, если Юкоосу будет присуждена какая-либо денежная компенсация в рамках разбирательств в ЕСПЧ и если Истцы получат какие-либо

¹⁶⁴⁷ Там же, п. 969.

¹⁶⁴⁸ Адвокат Юкооса в ЕСПЧ.

¹⁶⁴⁹ Ответ Истцов, п. 971.

¹⁶⁵⁰ Там же, п. 972, где приводится цитата из Решения ЕСПЧ по делу Юкооса, пп. 524-26.

платежи, такие платежи должны будут быть вычтены из сумм, испрашиваемых в рамках настоящих арбитражных разбирательств».¹⁶⁵¹

1267. В своих Возражениях на Ответ Истцов Ответчик обращает внимание Суда на решение по делу *Chevron v Ecuador*¹⁶⁵² от 2012 года, которое, по мнению Ответчика, подтверждает, что «узкое толкование положений о выборе подсудности, которое придает основное значение строго правооснованиям исков, лишило бы такие оговорки действующей сферы применения».¹⁶⁵³

1268. Ответчик также возражает против аргумента Истцов о недопустимости повторного рассмотрения уже решенного дела. Ответчик утверждает, что разбирательства в ЕСПЧ, которые были «формально возбуждены Юкосом по указаниям и под контролем Истцов» и касаются «тех же самых экономических долей участия, которые представлены в рамках настоящих разбирательств, составляют особое обстоятельство, оправдывающее новое рассмотрение возражения Ответчика по Статье 26(3)(b)(i) ДЭХ».¹⁶⁵⁴

1269. Ответчик также утверждает, что Истцы якобы признают, что между двумя разбирательствами существует общность в том, что касается представленных Истцами долей участия. В поддержку этого утверждения, Ответчик ссылается на:

- абзац в Ответе Истцов (упомянутый в пункте 1266 выше), в котором Истцы заявляют, что они вычтут любые платежи, полученные в рамках разбирательств в ЕСПЧ, из сумм, испрашиваемых в рамках настоящих арбитражных разбирательств; и

¹⁶⁵¹ Ответ Истцов, п. 963, где приводится цитата из Письма Истцов в адрес Арбитражного суда от 1 апреля 2010 г.

¹⁶⁵² *Chevron Corporation and Texaco Petroleum Company v. Republic of Ecuador*, Дело ППТС № 2009-23, Третье промежуточное решение по вопросам юрисдикции и допустимости иска, 27 февраля 2012 г. (далее именуемое «*Chevron v Ecuador*»).

¹⁶⁵³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, п. 370, где приводится цитата из *Chevron v Ecuador*, п. 4.76.

¹⁶⁵⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, п. 374.

- Ходатайство о справедливом возмещении (упомянутое в пункте 1261 выше), в котором г-н Гарднер описал Истцов в рамках настоящих арбитражных разбирательств как «конечных акционеров» Юкоса.¹⁶⁵⁵

1270. Наконец, Ответчик заявляет, что ссылка Истцов на позиции, которые ЕСПЧ уже отклонил – а именно, на то, что налоговые меры Ответчика против Юкоса были недобросовестными, что подробно анализируется в его Возражениях,¹⁶⁵⁶ «создает риск коллизии постановлений, то есть одного из зол, на предотвращение которого направлена Статья 26(3)(b)(i) ДЭХ».¹⁶⁵⁷

3. Решение Суда

1271. Рассмотрев заявления Сторон и изучив причины для отклонения им в Промежуточных арбитражных решениях идентичного возражения Ответчика по Статье 26(3)(b)(i) ДЭХ, Суд не усматривает причины для повторного рассмотрения этого вопроса и изменения своего решения.

1272. Соответственно, возражение Ответчика о том, что у Суда отсутствует юрисдикция на основании Статьи 26(3)(b)(i) ДЭХ, отклоняется.

В. «ПРОТИВОЗАКОННЫЕ ДЕЙСТВИЯ» (БЫЛИ ЛИ ДЕЙСТВИЯ ИСТЦОВ НАСКОЛЬКО ПРОТИВОЗАКОННЫМИ, ЧТО ЛИШАЮТ ИХ ПРАВА НА ЗАЩИТУ В РАМКАХ ДЭХ?)

1. Введение

1273. В своем втором предварительном возражении Ответчик утверждает, что Истцы пришли в данный Суд, имея за спиной «противозаконные действия», что приводит к ряду последствий: (а) у Суда нет юрисдикции в отношении требований Истцов; (b) требования Истцов неприемлемы для рассмотрения по существу; и/или (с) Истцы должны быть лишены материально-правовых средств защиты по ДЭХ. Данный аргумент Суд будет рассматривать в настоящей главе.

1274. Если Суд отклонит аргумент в отношении «противозаконных действий» в качестве предварительного возражения, Ответчик также утверждает, что

¹⁶⁵⁵ Там же, п. 369.

¹⁶⁵⁶ Там же, пп. 99-193.

¹⁶⁵⁷ Там же, п. 374.

некоторые случаи противоправных действий Истцов должны также рассматриваться как встречная вина и/или отсутствие действий по уменьшению ущерба со стороны Истцов и что любая компенсация ущерба, которая будет присуждена Истцам, должна быть уменьшена в связи с тем, что их действия носили противоправный характер. Данные аргументы рассматриваются в Главах X.E и XII.C.

1275. Ответчик первоначально представил свой аргумент о наличии «противозаконных действий» на этапе определения юрисдикции в ходе данного арбитражного разбирательства. В пункте 3 Приказа Суда по процессуальному вопросу № 3 от 31 октября 2006 г. Суд принял решение, что будет «правильным отложить рассмотрение заявлений Сторон относительно «противозаконных действий» [и] заявление Ответчика относительно «преступной группы» . . . до этапа рассмотрения дела по существу, если до него дойдет дело»..

1276. В своих Промежуточных решениях Суд заявил следующее:

Суду хорошо известно об аргументе Ответчика относительно того, что Истец, в контексте вопросов, рассматриваемых в данном арбитражном разбирательстве, действовал противозаконно и что корпоративная сущность, используемая Истцом, не должна приниматься во внимание, поскольку она служила лишь инструментом, который использовался «преступной группой». Суд отмечает, что он рассмотрел эти вопросы в рамках своих Приказов по процессуальному вопросу № 2 и № 3 8 сентября и 31 октября 2006 г. В частности, Суд тогда решил отложить рассмотрение аргументов Ответчика касательно «противозаконных действий» Истца или того, что Истец является инструментом, используемым «преступной группой», до этапа рассмотрения дела по существу. Соответственно, признав (как это произошло), что Истец считается Инвестором, который владеет Инвестицией или контролирует Инвестицию для целей статей 1(7) и (6) ДЭХ, Суд не отказывает в рассмотрении вопросов, поднятых Ответчиком касательно «противозаконных действий» Истца и того, что Истец является инструментом, используемым «преступной группой», вопросы которые Суд рассмотрит на этапе рассмотрения дела по существу в рамках данного арбитражного разбирательства¹⁶⁵⁸.

1277. Как уже говорилось в Промежуточных решениях, теперь, после того как Стороны представили факты по всем аспектам дела Юкоса, Суд рассмотрит аргумент Ответчика, связанный с «противозаконными действиями», в своем окончательном Решении.

¹⁶⁵⁸ Промежуточные решения, § 435 (Hulley); § 436; (YUL); § 492 (VPL).

1278. Суд отмечает, что в своем Первом письменном заявлении по вопросу расходов Истцы утверждали, что Ответчик, который сначала приводил утверждения в пользу своей теории «противозаконных действий» и заявлял, что Истцы являются орудием «преступной деятельности» на этапе определения юрисдикции в ходе данного арбитражного разбирательства, после чего посвятил почти двести страниц своего Встречного меморандума и своих Возражений Ответчика на Ответ Истцов первому из этих двух аргументов, в итоге отказался от данных аргументов на Слушании и прибегал исключительно к обвинениям, связанным с предполагаемым нарушением Истцами положений Российско-кипрского налогового соглашения¹⁶⁵⁹. В своем Ответном письменном заявлении по вопросу расходов Ответчик подтвердил, что не отказался от аргумента защиты, связанного с «противозаконными действиями». Напротив, Ответчик утверждал, что Истцы прямо отказались от обсуждения данного вопроса и предоставления отзыва, в связи с чем Ответчик считает свои аргументы неоспоренными и принятыми. По мнению Ответчика, это устранило необходимость тратить на слушаниях значительное время на рассмотрение данных моментов¹⁶⁶⁰.
1279. Истцы справедливо отмечают, что на слушании по существу дела (и в своем Письменном заявлении по итогам слушаний) Ответчик рассматривал только ту часть своего аргумента о наличии «противозаконных действий», которая относилась к нарушению Российско-кипрского налогового соглашения, и только вскользь упомянул другие аспекты данной аргументации¹⁶⁶¹. При этом, по мнению Суда, данное обстоятельство указывает только на свободу Ответчика строить свою защиту таким образом, который тот сочтет нужным, и отражает стратегическое решение Ответчика фокусироваться на определенных аргументах в ущерб другим в ограниченный срок, отведенный ему на Слушании, и с учетом ограничения количества страниц документов, подаваемых после слушаний, которое было установлено Судом. Тот факт, что Ответчик не

¹⁶⁵⁹ Приложение С-916.

¹⁶⁶⁰ Ответное письменное заявление Ответчика по вопросу расходов, §§ 16–18

¹⁶⁶¹ См., напр., Протокол слушаний, день 19, п. 169–74, 179; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 146, 148.

повторил в полном объеме все сделанные ранее аргументы в ходе Слушаний и в своем Письменном заявлении по итогам слушаний, не означает, что он отказался от этих аргументов.

1280. Ниже Суд в первую очередь приводит обзор фактических аргументов, на которых основано заявление Ответчика о наличии «противозаконных действий», а затем – аргументы Сторон в отношении влияния предположительно установленных фактов на юрисдикцию Суда, на возможность рассмотрения требований и на наличие у Истцов материально-правовых средств защиты по ДЭХ. В последнем разделе настоящей главы Суд приводит свое решение в отношении такого предварительного возражения, как наличие «противозаконных действий».

2. Обвинение Истцов в совершении «противозаконных действий»

1281. Ответчик перечисляет 28 случаев, когда Истцы были замечены в «противозаконном и недобросовестном поведении» или же когда случаи такого поведения «приписывались» Истцам, с участием целого ряда лиц и на протяжении более чем десяти лет, с момента приватизации Юкоса в середине 1990-х гг. вплоть до его ликвидации в ноябре 2007 г. Истцы отказываются признать, что какие-либо их действия (или приписываемые им действия) были противозаконными или недобросовестными.

1282. Учитывая число и разнообразие обвинений, выдвигаемых Ответчиком, Суд счел необходимым привести их ниже с разбивкой по группам, которая призвана облегчить их последующий анализ. В случаях, когда факты, связанные с обвинениями Ответчика в наличии «противозаконных действий», выходят за рамки фактической предыстории дела, приведенной в Части VIII, здесь будет также приведено их краткое изложение.

(а) Действия, связанные с приобретением Юкоса, а также с последующей консолидацией контроля над Юкосом и его дочерними компаниями

1283. Первые одиннадцать пунктов в приведенном Ответчиком списке «противозаконного и недобросовестного поведения» относятся к приобретению Юкоса Банком «Менатеп», к так называемым «олигархам» и к последующей

консолидации в их руках контроля и прав собственности в отношении Юкоса и его дочерних компаний:

- i. Нарушение правовых требований, регулирующих реализацию «программы залоговых аукционов», что позволило Менатепу получить свою контролируемую долю в Юкосе.
- ii. Использование подставных компаний-пустышек для создания видимости конкуренции в рамках залогового аукциона и одновременного инвестиционного тендера за право на получение акций Юкоса.
- iii. Недопущение реальных конкурентов к конкурсу за акции Юкоса в рамках залогового аукциона и инвестиционного тендера, в том числе путем неправомерного использования роли Менатепе как организатора аукциона с целью дисквалификации российских конкурентов.
- iv. Недобросовестная организация следующего аукциона по продаже акций ЮКОСа, которые находились в залоге после первоначального залогового аукциона, что лишило российское правительство значительной выручки.
- v. Сговор с предыдущим руководством Юкоса с целью способствования незаконному приобретению Юкоса Олигархами, в том числе путем заключения договора, на основании которого Yukos Universal обязалась выплатить им компенсацию в размере 15% бенефициарной доли Менатепе в Юкосе, которая в конечном итоге стоила миллиарды долларов, «за услуги, оказанные Юкосом».
- vi. Сговор с другими лицами с целью заранее согласовать схему владения Юкосом после его приватизации.
- vii. Вывод прибыли из Юкоса и его производственных дочерних компаний с целью собственного обогащения.
- viii. Злоупотребление нормами российского акционерного права и принципами корпоративного управления для «выдавливания» миноритарных акционеров из производственных дочерних компаний Юкоса посредством бессовестного размывания доли акций с целью собственного обогащения, вывода активов и использования схем трансфертного ценообразования.
- ix. Вывод огромных сумм в пользу Олигархов из доходов Юкоса от продажи нефти и нефтепродуктов, скрывая при этом факт совершения сделок со связанными сторонами от аудиторов Юкоса.
- x. Дальнейшее нарушение прав миноритарных акционеров путем манипулирования голосами на собраниях акционеров, оказания давления на ФКЦБ с целью недопущения проведения расследования противозаконных действий, использования подложных заключений об определении стоимости акций и активов и обмана указанных миноритарных акционеров, правительства, российских и иностранных судов относительно характера и контроля над оффшорными компаниями, которые были созданы с целью обогащения Истцов и их когорты.
- xi. Манипулирование стоимостью акций Юкоса с целью понижения стоимости и последующего выкупа долей кредиторов, которым были заложены акции Юкоса¹⁶⁶².

¹⁶⁶² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1435–36.

1284. В контексте обвинений, выдвигаемых Ответчиком, целесообразно припомнить некоторые моменты, связанные с началом существования Юкоса. Российская Федерация учредила данную компанию в 1993 году в рамках крупномасштабной реорганизации советской нефтеперерабатывающей отрасли в вертикально-интегрированные нефтяные компании. Юкос оставался преимущественно под контролем государства вплоть до 1995 года¹⁶⁶³.
1285. Опираясь на заключение профессора Рейньера Кракмана, Ответчик отмечает, что в марте 1995 года консорциум российских коммерческих банков, включающий Банк «Менатеп» (председателем которого являлся г-н Ходорковский), предложил правительству Российской Федерации ссуду в обмен на право удерживать в качестве обеспечения акции таких крупных государственных компаний как Юкос с правом управлять такими акциями¹⁶⁶⁴. Указ президента от августа 1995 года предусмотрел проведение аукциона по продаже права владения и управления акциями отдельных компаний¹⁶⁶⁵. По истечении сроков действия предполагаемых соглашений об управлении у правительства должен был быть выбор между погашением ссуды и возвратом акций или же предоставлением кредитору права продать акции, притом, что в последнем случае государство удерживало 70 процентов от разницы между ценой продажи и первоначальной суммой займа¹⁶⁶⁶. Данный механизм стал известен как «программа залоговых аукционов».
1286. В декабре 1995 г. правительство Российской Федерации привлекло Банк «Менатеп» для организации аукциона по продаже акций Юкоса¹⁶⁶⁷.
1287. Ответчик утверждает, что Банк «Менатеп» «полностью подстроил аукцион», не допустив к участию потенциальных конкурентов и используя две подставные компании, «Лагуна» и «Регент», для формального соблюдения требований к

¹⁶⁶³ Встречный меморандум Ответчика, § 19.

¹⁶⁶⁴ Там же. § 20.

¹⁶⁶⁵ Указ Президента Российской Федерации № 889 «О порядке передачи в залог акций, находящихся в федеральной собственности», 31 августа 1995 г., Приложение R-7.

¹⁶⁶⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 21.

¹⁶⁶⁷ Там же. § 23.

проведению аукциона¹⁶⁶⁸. Ответчик отмечает, что «Лагуна» выиграла право владения в качестве обеспечения долю в Юкосе в размере 45 процентов, а также право распоряжаться такой долей в обмен на заем правительству Российской Федерации в размере 159 млн. долларов США, а также обязательство о предоставлении дополнительного инвестирования в размере 200 млн. долларов США. По утверждению Ответчика, «Лагуна» приобрела дополнительную долю участия в Юкосе в размере 33 процентов посредством залога инвестиций на сумму чуть более 150 млн. долларов США на одновременно проводившемся «инвестиционном конкурсе»¹⁶⁶⁹. Банк «Менатеп» приобрел права компании «Лагуна» на владение и распоряжение акциями Юкоса почти сразу же после этого¹⁶⁷⁰. Ответчик утверждает далее, что Банк «Менатеп» затем использовал «еще один подстроенный аукцион и еще одну аффилированную компанию-пустышку под наименованием «Monblan» для получения права собственности в отношении всей доли участия в Юкосе¹⁶⁷¹. Ответчик также считает, что Банк «Менатеп» был «инсайдером из инсайдеров» и использовал собственные средства Юкоса для финансирования захвата Юкоса¹⁶⁷².

1288. Ответчик приводит дополнительные обвинения в отношении порядка обращения Банка «Менатеп» и олигархов с зарубежными и российскими инвесторами, которым принадлежали миноритарные доли участия в основных дочерних компаниях Юкоса, занимающихся добычей – ЮНГ, Самаранефтегаз и Томскнефть, - после проведения приватизации¹⁶⁷³. Ответчик отмечает, что за период с 1996 по 1999 гг. Банк «Менатеп» и олигархи в значительной степени занимались изъятием сверхприбыли, а в 1999 и 2000 гг. допустили нарушение принципов российского корпоративного законодательства и корпоративного управления с целью «вытеснения миноритарных акционеров посредством огромного размывания их доли, использования схем трансфертного

¹⁶⁶⁸ Там же. §§ 27–28.

¹⁶⁶⁹ Там же. § 28.

¹⁶⁷⁰ Заключение Кракмана, §20.

¹⁶⁷¹ Встречный меморандум Ответчика, § 29.

¹⁶⁷² Там же. § 33.

¹⁶⁷³ Там же. § 45.

ценообразования и вывода активов »¹⁶⁷⁴ до тех пор, пока «миноритарные акционеры не продавали или не обменивали их акции на условиях Олигархов»¹⁶⁷⁵.

1289. Истцы не приводят подробного рассмотрения выдвинутых Ответчиком обвинений. Они утверждают, что данные обвинения «являются не больше чем слухами, основанными на нескольких журналистских историях, доведенных до степени сенсации»¹⁶⁷⁶. В частности, Истцы отмечают, что Ответчик «не может привести ни одного примера нарушения Банком Менатеп условий программы залоговых аукционов»¹⁶⁷⁷, и подчеркивают, что именно правительство Российской Федерации обладало полномочиями по недопущению иностранных компаний и граждан к участию в аукционах и торгах¹⁶⁷⁸. Истцы добавляют, что «смутные инсинуации» Ответчика в отношении источника средств, использованных для приватизации Юкоса, не доказывают наличия каких-либо противозаконных действий¹⁶⁷⁹. По мнению Истцов, аргументация Ответчика «является не более чем попыткой свалить вину за действия самого российского правительства на Банк Менатеп»¹⁶⁸⁰.

1290. В том, что касается консолидации имеющихся у Банка «Менатеп» прав собственности на Юкос, Истцы замечают, что обвинения Ответчика являются расплывчатыми и «не только неотносимыми к делу, но также и спорными»¹⁶⁸¹. Истцы отмечают, что Ответчик ссылается на выпуски и передачи акций, которые были в конечном итоге аннулированы, а также на предполагаемый спор с миноритарным акционером, который был в конце концов урегулирован¹⁶⁸².

¹⁶⁷⁴ Там же. §§ 915, 946–49; см. Заключение Кракмана, §§ 28–42.

¹⁶⁷⁵ Встречный меморандум Ответчика, §§ 916, 951–61, 75; см. Заключение Кракмана, §§ 44–62.

¹⁶⁷⁶ Ответ Истцов, § 1142.

¹⁶⁷⁷ Там же. § 1143.

¹⁶⁷⁸ Там же. §§ 1144–45.

¹⁶⁷⁹ Там же. § 1146.

¹⁶⁸⁰ Там же. § 1147.

¹⁶⁸¹ Там же. §§ 1149, 1151–53.

¹⁶⁸² Там же. §§ 1149–50.

(b) Действия, связанные с Российско-кипрским налоговым соглашением

1291. Далее Ответчик предъявляет претензии в связи с использованием Истцами Российско-кипрского налогового соглашения, перечисляя следующие элементы «противозаконного и недобросовестного поведения»:

- xii. Предъявление подложных требований по Российско-кипрскому налоговому соглашению (или иное злоупотребление его положениями) с целью уклонения от уплаты сотен миллионов долларов налогов в России, подлежащих уплате на дивиденды по акциям Юкоса, что, соответственно, представляло собой нарушение российского и кипрского уголовного законодательства.
- xiii. Заключение сотен мнимых сделок в отношении продажи и обратной покупки акций Юкоса между Истцами и их аффилированными лицами с единственной целью создания обманного впечатления, что Истцы были бенефициарными владельцами дивидендов, объявленных по акциям Юкоса, что позволяло Истцам предъявлять неправомерные требования о применении льготного налогового режима по Российско-кипрскому налоговому соглашению.
- xiv. Уклонение от уплаты сотен миллионов долларов налогов в России, подлежащих уплате на доход по сделкам с акциями Юкоса и доход от продажи акций Юкоса.

[. . .]

- xvi. Вывод доходов, полученных от применения Юкосом схемы уклонения от уплаты налогов, в тщательно скрываемые кипрские компании и трасты и компании и трасты на БВО с целью сокрытия незаконного происхождения этих средств, в том числе посредством выплат дивидендов нераскрытым кипрским материнским компаниям торговых компаний-«пустышек», что представляло собой нарушение Российско-кипрского налогового соглашения¹⁶⁸³.

1292. Российско-кипрское налоговое соглашение, как говорится в его преамбуле, служит «избежанию двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал» и поощрению «экономического сотрудничества между двумя странами». Согласно статье 10 Российско-кипрского налогового соглашения:

1. Дивиденды, выплачиваемые компанией, являющейся резидентом одного Договаривающегося Государства, резиденту другого Договаривающегося Государства, могут облагаться налогом в этом другом Государстве.
2. Однако такие дивиденды могут также облагаться налогом в том Государстве, резидентом которого является компания, выплачивающая дивиденды, и в соответствии с законодательством этого Государства, но если лицо, имеющее фактическое право на дивиденды, является резидентом другого Государства, то взимаемый таким образом налог не должен превышать:

5% от общей суммы дивидендов...

¹⁶⁸³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1435–36.

1293. Стороны согласны с тем, что Истцы Hulley и VPL получили финансовые выгоды в размере свыше 230 млн. долларов США на основании данного положения, воспользовавшись льготной ставкой налога на доход у источника в размере 5 процентов вместо стандартной ставки в 15 процентов, используемой в Российской Федерации.
1294. Ответчик утверждает, что при этом Hulley и VPL мошеннически использовали Российско-кипрское налоговое соглашение для уклонения от налогов в Российской Федерации, поскольку они: (а) не являлись «бенефициарными владельцами» дохода в форме дивидендов, а просто представляли собой «посредников» олигархов, и (b) имели «постоянное представительство» в России, к которому относился доход в форме дивидендов¹⁶⁸⁴. По мнению Ответчика, то, что Истцы использовали Российско-кипрское налоговое соглашение, было «полным извращением целей Соглашения», и, как отметил профессор Розенблюм, «откровенным примером злоупотребления положениями налогового соглашения»¹⁶⁸⁵. Ответчик утверждает, что Истцы совершили ряд искусственных продаж и повторных покупок акций Юкоса компанией Hulley у YUL, и VPL размещал акции на московском счете UBS в подозрительное время, исключительно с целью получения выгоды по Российско-кипрскому налоговому соглашению. Как утверждает Ответчик, Истцы не предоставили никакого обоснования данной практике, если не считать того, что их эксперт, г-н Бейкер, ошибочно охарактеризовал ее как «стандартную схему»¹⁶⁸⁶.
1295. Ответчик заявляет, что требование о наличии бенефициарного права собственности «должно толковаться в свете задач и целей [соглашения об избежании двойного налогообложения], включая избежание двойного налогообложения и недопущение ухода и уклонения от уплаты налогов»¹⁶⁸⁷. По мнению Ответчика, Hulley и VPL никогда не имели полного права использовать

¹⁶⁸⁴ Встречный меморандум Ответчика, §§ 922–23; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1448.

¹⁶⁸⁵ Встречный меморандум Ответчика, § 165; Заключение Розенблюма, § 77.

¹⁶⁸⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1488–90; Заключение Бейкера, § 70.

¹⁶⁸⁷ Там же. § 1449, со ссылкой на Проект обсуждения Модельной налоговой конвенции ОЭСР, Приложение R-1959.

дивиденды Юкоса или распоряжаться ими. В поддержку своей точки зрения Ответчик приводит следующие документы:

- Выписки с банковских счетов Hulley и VPL за период с 1 января 2000 г. по 31 декабря 2004 г., а также финансовую отчетность GML за 2004 г., которая предположительно подтверждает, что дивиденды, выплаченные Hulley и VPL Юкосом, оставались на их счетах всего один или два дня, после чего перечислялись YUL¹⁶⁸⁸;
- Устав Hulley, в котором, по утверждению Ответчика, предусматривалось право «олигархов» принимать любые решения в отношении отчуждения активов Hulley¹⁶⁸⁹; и
- Соглашение о назначении Chiltern в качестве доверительного управляющего VPL, согласно которому, по мнению Ответчика, предусматривается, что весь доход в форме дивидендов от принадлежащих VPL акций Юкоса «будет выплачиваться» YUL до тех пор, пока Chiltern будет принадлежать VPL.

1296. Ответчик также утверждает, что Истцы противоречат своим собственным аргументам, которые были ими приведены на этапе определения юрисдикции в ходе данных разбирательств, когда признают наличие «обязательства передавать все будущие дивиденды» в пользу YUL; Ответчик заявляет, что это подпадает даже под то узкое определение ограничения бенефициарного права собственности, которое используют Истцы¹⁶⁹⁰.

1297. Ответчик также заявляет, что и у Hulley, и у VPL было «постоянное представительство в России»¹⁶⁹¹. Ответчик истолковывает признание Истцами того, что Hulley и VPL являлись холдинговыми компаниями, как означающее, что любые действия, сопряженные с владением акциями Юкоса, должны были выполняться в России через «постоянное представительство» (статья 5(5) Российско-кипрского налогового соглашения) или «постоянное место

¹⁶⁸⁸ Там же. §§ 1457–65, со ссылками на Приложения с R-334 по R-4154.

¹⁶⁸⁹ Там же. §§ 1466–87, со ссылками на Приложение R-236.

¹⁶⁹⁰ Там же. §§ 1478–79.

¹⁶⁹¹ Там же. §§ 1491–501.

деятельности» (статья 5(2) Российско-кипрского налогового соглашения)¹⁶⁹². Ответчик утверждает, что и г-н Лебедев, и г-н Какорин, оба из которых являются гражданами и резидентами Российской Федерации, выполняли все операции с акциями Юкоса, принадлежащими Hulley и VPL, из России¹⁶⁹³.

1298. Ответчик также утверждает, что заявленные им нарушения со стороны Истцов приводят к нарушению уголовного законодательства Российской Федерации и Республики Кипр, что подтверждается в экспертном заключении г-на Поливиу¹⁶⁹⁴.

1299. И наконец, Ответчик утверждает, что г-н Бейкер, эксперт Истцов, не проводит разграничения между «терпимой» практикой «использования преимуществ, предоставляемых налоговыми соглашениями» и «общепринято осуждаемой» практикой «использования подставных компаний для продажи и обратной покупки актива», а именно последним, по утверждению Ответчика, и занимались Истцы¹⁶⁹⁵. Соответственно, Ответчик говорит о том, что «в лучшем случае» Hulley и VPL «извратили» цели Российско-кипрского налогового соглашения, даже если и выполнили его «буквальные требования»¹⁶⁹⁶.

1300. Истцы возражают, что обвинения, представленные Ответчиком, противоречат имеющимся фактам и нормам права.

1301. Во-первых, Истцы заявляют, что ограничение по бенефициарному праву собственности, предусмотренное статьей 10(2)(а) Российско-кипрского налогового соглашения, является «узким ограничением, нацеленным на номинальных держателей, агентов и иных посредников, которые несут обязанность перечислять суммы, полученные в качестве дивидендов, другому лицу»¹⁶⁹⁷. В данном случае у Hulley и VPL было полное право использовать дивиденды, полученные ими от Юкоса, и распоряжаться ими, и они не были

¹⁶⁹² Там же. § 1491.

¹⁶⁹³ Там же. § 1500.

¹⁶⁹⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 927.

¹⁶⁹⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1508.

¹⁶⁹⁶ Там же. § 1509.

¹⁶⁹⁷ Ответ Истцов, § 1157.

обязаны передавать их другой компании, что следует из статьи 117 и Статьи 1 их соответствующих Уставов, согласно которым право предлагать объявление и выплату дивидендов имеется исключительно у директоров соответствующих компаний¹⁶⁹⁸.

1302. Истцы утверждают, что схема, при которой акции были «переданы компании незадолго до дат выплаты дивидендов и были переданы обратно после выплаты дивидендов, является законным и общеиспользуемым инструментом на рынке кредитования в форме ценных бумаг, а также в сделках покупки и обратного выкупа акций (репо)»¹⁶⁹⁹.
1303. Во-вторых, Истцы заявляют, что Hulley и VPL были холдинговыми компаниями, деятельность которых как таковая не осуществлялась в России¹⁷⁰⁰. Ни из каких кумулятивных условий, предусмотренных статьей 10(4) Российско-кипрского налогового соглашения, не следует, что у Hulley или у VPL было постоянное представительство в России, как это следует из заключения г-на Бейкера¹⁷⁰¹.
1304. В-третьих, Истцы отказываются признать анализ мошеннических противоправных действий, представленный экспертом Ответчика профессором Розенблюмом; они отмечают, что Российско-кипрское налоговое соглашение не содержит принципов, предусматривающих недопустимость злоупотребления его положениями¹⁷⁰². Истцы подчеркивают допустимость «использования преимуществ, предоставляемых налоговыми соглашениями» для минимизации налоговой нагрузки¹⁷⁰³.
1305. И, наконец, Истцы заявляют, что требования Hulley и VPL по Российско-кипрскому налоговому соглашению отвечали цели Российско-кипрского налогового соглашения. Как полагают Истцы, одна из целей соглашений о

¹⁶⁹⁸ Там же. § 1158.

¹⁶⁹⁹ Там же. § 1161.

¹⁷⁰⁰ Там же. § 1163.

¹⁷⁰¹ Там же. §§ 1164–74.

¹⁷⁰² Там же. § 1176.

¹⁷⁰³ Там же. § 1175, со ссылками на дело *MIL (Investments) S.A. v. Canada* [2006] 5 CTC 2552 (Tax Court of Canada), решение по которому было подтверждено Федеральным апелляционным судом Канады.

предотвращении двойного налогообложения заключается в привлечении инвестиций, и они заявляют, что обе страны получили значительные выгоды от Российско-кипрского налогового соглашения¹⁷⁰⁴.

1306. В любом случае, Истцы считают, что требование выгод по соглашению о предотвращении двойного налогообложения является техническим вопросом, в отношении которого предусмотрены особые механизмы регрессных исков как самим международным соглашением, так и национальным законодательством. Соответственно, данный Суд не является надлежащим местом рассмотрения таких споров и вынесения решений по ним¹⁷⁰⁵.

(с) Действия, связанные со схемой оптимизации налоговых платежей

1307. Три позиции в приведенном Ответчиком списке «противозаконных и недобросовестных» действий Истцов связаны с использованием Истцами регионов Российской Федерации с льготными ставками налогообложения для снижения налогового бремени:

xv. Создание, через руководство, поставленное и контролируемое Истцами, масштабной схемы Юкоса по уклонению от уплаты налогов с целью избежания уплаты сотен миллиардов рублей налогов в России.

[...]

xvii. Осуществление недобросовестных корпоративных реорганизаций с целью сокрытия факта аффилированности между Юкосом и его торговыми компаниями-«пустышками», что не позволило российским властям идентифицировать нарушение Юкосом налогового законодательства и наложить санкции в этой связи.

xviii. Сокрытие того факта, что Юкос продолжает контролировать свои торговые компании-«пустышки», используя опционы колл или иные инструменты и фальсифицируя корпоративные и иные транзакционные документы¹⁷⁰⁶.

1308. Более подробное обсуждение данных обвинений приводится в Главе VIII.A настоящего Решения.

(d) Действия, осуществляемые для затруднения принудительного исполнения налоговых претензий, предъявленных Российской Федерацией

¹⁷⁰⁴ Там же. § 1177.

¹⁷⁰⁵ Там же. § 1189.

¹⁷⁰⁶ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1435–36.

1309. Последние десять пунктов приведенного Ответчиком списка касательно элементов «противозаконного и недобросовестного поведения» Истцов связаны с действиями, которые предположительно были выполнены для затруднения принудительного удовлетворения налоговых претензий, предъявленных Российской Федерацией Юкосу:

- xi. Систематическое противодействие проведению налоговыми органами проверок Юкоса посредством отказа в предоставлении документов и информации, которые бы демонстрировали масштабы нарушений, допущенных Юкосом, и посредством организации того, чтобы добывающие дочерние компании и иные связанные компании Юкоса также противодействовали таким попыткам.
- xx. Неисполнение Юкосом обязательств по уплате налогов за 2000 налоговый год и последующие годы, несмотря на получение заблаговременного уведомления о том, что Юкос должен будет уплатить такие суммы, и несмотря на то что Юкос имел многочисленные ресурсы для того, чтобы сделать это.
- xxi. Вывод активов с целью сорвать попытки российских властей взыскать суммы налогов, в том числе посредством уплаты дивидендов в беспрецедентных размерах, выплаты неожиданно ставших срочными к погашению «сумм в качестве предварительного погашения займов» в пользу принадлежащей Олигархам компании Moravel и навязывания ЮНГ гарантии на сумму до 3 млрд. долл. США в качестве гарантии возврата якобы «долгов» Юкоса перед компанией Moravel.
- xxii. Предложение российским властям активов, которые, как знал Юкос, не были безупречными для целей погашения налоговой задолженности.
- xxiii. Скрытие реестров акционеров дочерних компаний Юкоса с целью противодействия попыткам судебных приставов добиться принудительного исполнения налоговых обязательств Юкоса.
- xxiv. Саботаж аукциона по продаже акций Юкоса посредством угрозы предъявления исков и подачи сомнительного иска о банкротстве в США, которые фактически помешали всем потенциальным участникам, кроме одного, подать заявки на участие в аукционе и искусственным образом снизили сумму средств, вырученных от проведения аукциона.
- xxv. Принятие мер по выводу активов посредством перевода имеющих ценности активов Юкоса в фонды, управляемые бывшими должностными лицами Юкоса и представителями Истцов, в преддверии банкротства Юкоса.
- xxvi. Невозврат долга Юкоса синдикату SocGen и противодействие попыткам банков обратить взыскание на голландские активы Юкоса.
- xxvii. В процессе всего вышеуказанного, обман аудиторов Юкоса, PwC, относительно ключевых аспектов их неправомерных действий и (ввиду получения заключения PwC на финансовую отчетность Юкоса в результате такого обмана аудиторов Юкоса), а также кредиторов Юкоса и иных членов инвестиционного сообщества, которые полагались на такую финансовую отчетность и заключение PwC по ней.
- xxviii. Скрытие руководством Юкоса значительных иностранных активов Юкоса за «ширмой» двух голландских фондов с целью недопущения обращения на них

взыскания со стороны российских налоговых органов, в нарушение голландского законодательства¹⁷⁰⁷.

1310. Таким образом, Ответчик утверждает, что Юкос не погасил свою задолженность по налогам в полном объеме в установленный срок и не выдвинул разумных предложений по урегулированию такой задолженности; выводил имеющиеся активы; лгал своим аудиторам; мешал работе приставов; а также саботировал проведение аукциона по продаже ЮНГ. Каждое из этих обвинений рассматривается Судом в Части VIII настоящего Решения.

3. Позиции Сторон в отношении влияния предположительно «противозаконных действий» Истцов на текущее арбитражное разбирательство

1311. Стороны расходятся во мнении в отношении того, могут ли примеры предположительно противозаконных или недобросовестных действий, которые перечислены выше, выступать в качестве аргумента для отказа от рассмотрения претензий Истцов по ДЭХ (в отношении юрисдикции, допустимости разбирательства или в ином отношении) в силу применения какого-либо правила или правовой нормы.

1312. Стороны в сумме посвятили данному вопросу несколько сотен страниц аргументации только на этапе рассмотрения дела по существу, цитируя десятки арбитражных решений и постановлений Постоянной палаты международного правосудия («ППМП»), Международного суда («МС»), а также комиссий по рассмотрению комплексных исков. Далее Суд не пытается рассмотреть аргументацию Сторон в полном объеме, а просто анализирует ключевые положения позиций каждой из Сторон.

(а) Позиция Ответчика

1313. Ответчик утверждает, что из-за того, что Истцы допустили «противозаконные действия», Суд не имеет юрисдикции по рассмотрению их требований, претензии Истцов не подлежат рассмотрению в судебном порядке и/или Истцы не имеют права на материально-правовые средства защиты по ДЭХ. Данное утверждение основано на двух основных принципах.

¹⁷⁰⁷ Там же. §§ 1435–36.

1314. Во-первых, Ответчик утверждает, что «ДЭХ защищает только добросовестные и законные инвестиции и согласие Ответчика на проведение арбитража относится только к таким инвестициям»¹⁷⁰⁸. Ответчик подчеркивает, что согласно статье 31(1) ВКПМД, международное соглашение должно толковаться добросовестным образом и в соответствии с его объектом и целью. По мнению Ответчика, к объекту и цели ДЭХ не относилось продвижение и защита противозаконных инвестиций¹⁷⁰⁹. Скорее, как говорится в введении к ДЭХ, «[о]сновная цель ДЭХ - укрепление правовых норм в вопросах энергетики». Ответчик утверждает, что несколько арбитражных решений, включая решения по делам *Phoenix Action Ltd. v. Czech Republic* («**Phoenix**»), *SAUR International S.A. v. Argentina* и *Plama Consortium Limited v. Bulgaria* («**Plama**»), поддерживают утверждение о том, что даже в отсутствие прямого положения инвестиционного соглашения, предусматривающего необходимость соблюдения законности, защита не распространяется на противозаконные инвестиции¹⁷¹⁰. В частности, в том, что касается дела *Plama*, Ответчик отмечает, что суд отказал в удовлетворении требований истцов по ДЭХ на этапе рассмотрения дела по существу на том основании, что: (а) инвестиции были произведены с нарушением законодательства Бельгии и применимых принципов международного права; (б) действия истца были недобросовестны; и (с) таким образом, предоставление защиты по ДЭХ будет противоречить требованию обеспечения честного и безупречного поведения¹⁷¹¹.
1315. Во-вторых, Ответчик утверждает, что истец, который признан виновным в противозаконных действиях, утрачивает *ius standi* (лат.: «право обжалования») в отношении соответствующих противозаконных действий со стороны государства¹⁷¹². По мнению Ответчика, данное требование обеспечения честного

¹⁷⁰⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 147.

¹⁷⁰⁹ Встречный меморандум Ответчика, § 898.

¹⁷¹⁰ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1551–52, 1527, 1563, 1566, со ссылками на дело *Plama Consortium Limited v. Bulgaria*, Дело МЦУИС № ARB/03/24, Решение, 27 августа 2008 г., Приложение С-994 (далее – «дело *Plama*»); *Phoenix Action Ltd. v. Czech Republic*, Дело МЦУИС № ARB/06/5, Решение, 15 апреля 2009 г., Приложение R-1078 (далее – «дело *Phoenix*»); *SAUR International S.A. v. Argentina*, Дело МЦУИС № ARB/04/4, Решение по вопросам юрисдикции и ответственности, 6 июня 2012 г., Приложение R-4186 (далее – «дело *SAUR*»).

¹⁷¹¹ Там же. § 1552.

¹⁷¹² Встречный меморандум Ответчика, § 892.

и безупречного поведения является «общим принципом права» в значении статьи 38(1)(с) Регламента МС¹⁷¹³. Ответчик приводит решение МС по делу, связанному с проектом «Габчиково-Надьмарош», и ряд противоположных мнений судей МС, а также ряд решений комиссий по рассмотрению комплексных исков, вынесенных по делам, связанным с дипломатической защитой¹⁷¹⁴. В том, что касается последней группы дел, Ответчик утверждает, что «принцип недопущения «противозаконных действий» играет [даже] большую роль в отношении требований, предъявленных непосредственно частными лицами, в том числе в рамках арбитража между инвестором и государством, чем в контексте дипломатической защиты»¹⁷¹⁵. Ответчик также

¹⁷¹³ Там же. § 893.

¹⁷¹⁴ Встречный меморандум Ответчика, §§ 894–95, со ссылками на *Дело по проекту Грабчиково-Нагмарос (Венгрия/Словакия)*, Решение, 25 сентября 1997 г., Отчеты МП за 1997, стр. 7, § 133, Приложение С-948 (далее – «дело *Gabčíkovo-Nagymaros*»); *Samuel Brannan v. Mexico*, американско-мексиканская комиссия по урегулированию взаимных требований, Заключение третейского судьи, 1868, в монографии *HISTORY AND DIGEST OF THE INTERNATIONAL ARBITRATIONS TO WHICH THE U.S. HAS BEEN A PARTY*, том 3 (Джон Бассет Мур, ред. 1898), стр. 2757, 2758, Приложение R-1056; *дело Lawrence*, американско-британская комиссия по урегулированию взаимных требований, Решение Umpire, 4 января 1855 г., Отчет Хорнби 397, 1856, стр. 398, Приложение R-1057; *William Whitty v. The United States*, американско-британская комиссия по урегулированию взаимных требований, Решение членов комиссии, в монографии *HISTORY AND DIGEST OF THE INTERNATIONAL ARBITRATIONS TO WHICH THE U.S. HAS BEEN A PARTY*, том 3 (Джон Бассет Мур, ред. 1898), стр. 2820, 2823, Приложение R-1058; *Frederick G. Fitch v. Mexico*, американско-мексиканская комиссия по урегулированию взаимных требований, Заключение третейского судьи, 21 июня 1876 г., в монографии *HISTORY AND DIGEST OF THE INTERNATIONAL ARBITRATIONS TO WHICH THE U.S. HAS BEEN A PARTY*, том 4 (Джон Бассет Мур, ред. 1898), стр. 3476, 3477, Приложение R-1059; *Jarvis Case*, американско-венесуэльская комиссия по урегулированию взаимных требований, Заключение члена комиссии, UNRIAA, 1903–1905, том 9, стр. 208, 212, Приложение R-1060; *Cucullu's case*, американско-мексиканская комиссия по урегулированию взаимных требований, мнение г-на Паласио, 1868, в монографии *HISTORY AND DIGEST OF THE INTERNATIONAL ARBITRATIONS TO WHICH THE U.S. HAS BEEN A PARTY*, том 4 (Джон Бассет Мур, ред. 1898), стр. 3477, 3480, Приложение R-1061; *Case of the Brig «Mary Lowell»*, американско-испанская комиссия по урегулированию взаимных требований, Заключение третейского судьи, 9 декабря 1879 г., испано-американская комиссия по урегулированию взаимных требований, в монографии *HISTORY AND DIGEST OF THE INTERNATIONAL ARBITRATIONS TO WHICH THE U.S. HAS BEEN A PARTY*, том 3 (Джон Бассет Мур, ред. 1898), стр. 2772, 2775, 2777, Приложение R-1062; *Robert Eakin v. United States*, № 118, американско-британская комиссия по урегулированию взаимных требований, *PAPERS RELATING TO THE FOREIGN RELATIONS OF THE UNITED STATES*, том 3 (Washington Government Printing Office, 1874), стр. 15, Приложение R-1063; *Clark Case (The Medea and The Good Return)*, американско-эквадорская комиссия по урегулированию взаимных требований, 1862, мнение г-на Хассаурека, в монографии *HISTORY AND DIGEST OF THE INTERNATIONAL ARBITRATIONS TO WHICH THE U.S. HAS BEEN A PARTY*, том 3 (Джон Бассет Мур, ред. 1898), стр. 2729, 2738–39, Приложение R-1064; *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, стадия рассмотрения спора по существу, Решение, 27 июня 1986 г., особое мнение судьи Швебеля, Отчеты МП за 1986, стр. 259 §§ 268, 272, Приложение R-1071; *Case Concerning Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Решение, 14 февраля 2002 г., Особое мнение судьи ван ден Вингаерта, Отчеты МП за 2002, стр. 137 § 84, Приложение R-1072; *Legal Status of Eastern Greenland (Denmark v. Norway)*, Решение, 5 апреля 1933 г., Особое мнение судьи Анцилотти, PCIJ Series A/B № 53, стр. 76, 95, Приложение R-1073; *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania*, второй этап, Заключение-рекомендация, 18 июля 1950 г., Особое мнение судьи Реда, Отчеты МП за 1950, стр. 231, 244, Приложение R-1074. См. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1529–40, со ссылками на дело *Case Concerning the Barcelona Traction Light and Power Company Limited (Belgium v. Spain) (New Application: 1962)*, второй этап, Решение, 5 февраля 1970 г., Отчеты МП за 1970, стр. 3, Приложение С-930; *Mavrommatis Palestine Concessions (Greece v. Great Britain)*, Решение, 30 августа 1924 г., PCIJ Series A № 2, стр. 6, 13, Приложение R-1043; МС, Предварительное резюме 2844-го заседания, проведенного 25 мая 2005 г., A/CN.4/SR.2844, пункт повестки дня 2, 6 июня 2005 г., стр. 4, 7, Приложение R-4191.

¹⁷¹⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1538.

приводит дело *Barcelona Traction* в качестве иллюстрации того, что в международном праве корпоративная «вуаль поднимается» с тем, чтобы «не допустить злоупотребления привилегиями, предоставляемыми корпоративным статусом, как это происходит в некоторых случаях мошенничества или злоупотреблений . . . или не допустить возможности ухода от выполнения правовых требований или обязательств»¹⁷¹⁶. И, наконец, Ответчик утверждает, что если доктрина «противозаконных действий» и не включена в Статьи КМП об ответственности государств и в Статьи о дипломатической защите Комиссии по международному праву, то только «потому, что она соответствовала доктрине недопустимости рассмотрения» и не подпадает под предполагаемое действие обеих групп Статей КМП¹⁷¹⁷.

1316. В том, что касается утверждения Истцов о том, что примеры «противозаконных действий», приведенные Ответчиком, никак не влияют на данное арбитражное разбирательство, поскольку они представляют собой сопутствующие противозаконные действия, не связанные с осуществлением Истцами инвестиций или с их требованиями в рамках данного разбирательства¹⁷¹⁸, Ответчик утверждает, что оно «не подкрепляется ни решениями арбитражей по инвестиционным спорам, на которые [ссылаются Истцы], ни здравым смыслом или принципами добросовестности»¹⁷¹⁹.

1317. В том, что касается действий после инвестирования, Ответчик заявляет, что в решениях по делам *Gustav FW Hamester GmbH & Co KG v. Ghana* («**Hamester**») и *AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. Philippines* («**Fraport**») признается значимость таких противоправных действий для рассмотрения по существу претензий на основании инвестиционных соглашений¹⁷²⁰.

¹⁷¹⁶ Case Concerning the Barcelona Traction Light and Power Company Limited (Belgium v. Spain) (New Application: 1962), Второй этап, Решение, 5 февраля 1970 г., Отчеты МП за 1970, стр. 3, § 56, Приложение C-930.

¹⁷¹⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1543, 1545–47.

¹⁷¹⁸ Ответ Истцов, §§ 1134–38.

¹⁷¹⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1568.

¹⁷²⁰ Там же. §§ 1569–70, со ссылками на дело *Gustav F W Hamester GmbH & Co KG v. Ghana*, Дело МЦУИС № ARB/07/24, Решение, 18 июня 2010 г., Приложение R-1079 (далее – «дело *Hamester*»); *Fraport AG Frankfurt Airport Services Worldwide v. Philippines*, Дело МЦУИС № ARB/03/25, Решение, 16 августа 2007 г., Приложение R- 1006 (далее – «дело *Fraport*»).

1318. В том, что касается противозаконных действий, предшествующих приобретению объекта инвестирования, Ответчик ссылается на решение по делу *Anderson v. Costa Rica* («**Anderson**»)¹⁷²¹. Ответчик заявляет, что при рассмотрении данного дела суд отказался удовлетворять требования, предъявленные физическими лицами-резидентами Канады, которые инвестировали в «финансовую пирамиду Понци» в связи с отсутствием юрисдикции *ratione materiae* (лат.: «ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения»). Ответчик подчеркивает, что суд постановил, что вся рассматриваемая сделка была противозаконной, в связи с чем «из этого следует, что приобретение каждым истцом актива в результате такой сделки также не соответствовало законодательству Коста-Рики»¹⁷²². Ответчик утверждает, что решение по делу *Anderson* применимо и к данному случаю. Он подчеркивает:

в тех случаях, когда инвестиция просто передается одним и тем же конечным владельцем от одной инвестиционной компании к другой, концепция единства инвестиции требует того, чтобы процесс осуществления и управления инвестицией соответствующим конечным владельцем и инвестиционной компанией такого владельца рассматривался как единый процесс для целей определения законности такой инвестиции, даже если само по себе приобретение инвестиции истцом не является противозаконным¹⁷²³.

1319. Ответчик утверждает, что вынесение иного решения позволит распространить защиту, предусмотренную инвестиционным соглашением, на истцов, которые проводят инвестиции через несколько уровней собственности и контроля с тем, чтобы преобразовать свои противозаконные инвестиции в законные, на которые будут распространяться предусмотренные соглашением меры защиты¹⁷²⁴.

1320. В ответ на утверждение Истцов о том, что требования «в соответствии с законодательством» должны быть ограничены национальным правом,

¹⁷²¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1571, со ссылками на дело *Anderson v. Costa Rica*, ICSID ARB(AF)/07/3, Решение, 19 мая 2010 г., Приложение R-4204 (далее – «дело *Anderson*»).

¹⁷²² Там же, со ссылками на дело *Anderson*, § 55.

¹⁷²³ Там же. § 1572.

¹⁷²⁴ Там же.

регулирующим вопросы допуска иностранных инвестиций, Ответчик приводит ряд контраргументов, в том числе следующие:

- Ссылка Истца на «изолированное решение 2010 г.» по делу *Mr. Saba Fakes v. the Republic of Turkey («Saba Fakes»)* с целью ограничения по существу содержания требования «в соответствии с законодательством» является «неубедительной и противоречит принятой практике арбитражных судов, которые применяли статьи, содержащие формулировку «в соответствии с законодательством», как означающие местное право, а не право, регулирующее допустимость инвестиций»¹⁷²⁵.
- нарушения, относящиеся к инвестициям Истцов, являются «фундаментальными нарушениями «основополагающих принципов» и были «ключевым элементом в схеме получения прибыли и обеспечения дивидендных выплат от инвестиций Истцов»¹⁷²⁶.
- попытка Истцов исключить незначительные нарушения из-под сферы действия статей, содержащих формулировку «в соответствии с законодательством», является безуспешной, поскольку ни одно из нарушений, которые называет Ответчик, не является незначительным¹⁷²⁷.

1321. В ответ на утверждение Истцов, что они не были соответствующими действующими лицами в контексте обвинений Ответчика, связанных с использованной Юкосом схемой оптимизации налогообложения и препятствованию принудительному исполнению налоговых требований со стороны Российской Федерации к Юкосу, Ответчик утверждает, что Истцы являются «ключевыми инструментами совершения противозаконных действий, через контроль со стороны Истцов, осуществляемый в отношении Юкоса и его руководства»¹⁷²⁸, отмечая, что в течение соответствующего периода «Истцы владели мажоритарным пакетом акций Юкоса и назначали всех членов его совета директоров, включая . . . Михаила Ходорковского»¹⁷²⁹.

1322. Ответчик также заявляет, что в рамках данного разбирательства отсутствие каких-либо незамедлительных действий не препятствует использованию аргумента о наличии противозаконных действий Истцов¹⁷³⁰. Ответчик

¹⁷²⁵ Там же. § 1577, со ссылками на дело *Mr Saba Fakes v. The Republic of Turkey*, ICSID ARB/07/20, Решение, 17 июля 2010 г., Приложение C-1537 (деле – «дело *Saba Fakes»*).

¹⁷²⁶ Там же. § 1582.

¹⁷²⁷ Там же. § 1580.

¹⁷²⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 909.

¹⁷²⁹ Там же. § 933.

¹⁷³⁰ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1597.

утверждает, что Истцы не отвечают правовому стандарту по лишению права возражения¹⁷³¹. Данный стандарт, как заявляет Ответчик, был подтвержден МС в рамках Дел, связанных с континентальным шельфом Северного моря:

Как представляется Суду, только наличие ситуации, при которой допустимо лишение права на возражение, может быть достаточным для того, чтобы это утверждение получило какое-то содержание, то есть, если бы Федеральной республике было бы теперь запрещено отрицать применимость режима, предусмотренного соглашением, по причине действий, заявлений и т.п., которые не только явно и систематично свидетельствовали о согласии с таким режимом, но также привели к тому, что Дания или Нидерланды, полагаясь на такие действия, изменили позицию неблагоприятным для них образом или понесли какой-то ущерб. В данном деле никаких доказательств, свидетельствующих об этом, представлено не было¹⁷³².

1323. Ответчик заявляет, что Истцы не выявили однозначного заявления Ответчика. В этой связи, Ответчик утверждает, что тот факт, что Истцы опираются на предположительное отсутствие оспаривания противозаконных действий Ответчиком на более раннем этапе, не представляет собой однозначное заявление. Ответчик также утверждает, что Истцы не отразили тот факт, что их действия были изменены неблагоприятным для них образом в результате того, что они полагались на такое заверение. В частности, в отношении предполагаемых нарушений Российско-кипрского налогового соглашения Ответчик утверждает, что предъявил возражения в рамках данного арбитражного разбирательства в связи с предполагаемыми нарушениями со стороны Hulley и VPL еще в октябре 2006 г., и таким образом, утверждает Ответчик, «утверждение Истцов о том, что Ответчик может быть лишен права

¹⁷³¹ Там же. §§ 1588–98.

¹⁷³² Там же. § 1589, со ссылками на дело North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark and Federal Republic of Germany/Netherlands), Решение, 20 февраля 1969 г., Отчеты МП за 1969, стр. 3, § 30, Приложение R-4208; см. также §§ 1590–92, со ссылками на дело Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area (Canada/U.S.), Решение, 12 октября 1984 г., Отчеты МП за 1984, стр. 246, § 145, Приложение R-4209; Case of the Land and Maritime Boundary (Cameroon/Nigeria), Предварительные возражения, Решение, 11 июня 1998 г., Отчеты МП за 1998, стр. 275, § 57, Приложение R-4210; Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), ходатайство Нигерии о предоставлении разрешения на участие, Решение, 13 сентября 1990 г., Отчеты МП за 1990, стр. 92, § 63, Приложение R-4211; Aerial Incident of 10 August 1999 (Pakistan v. India), юрисдикция суда, Решение, 21 июня 2000 г., Отчеты МП за 2000, стр. 12, § 45, Приложение R-4212; Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. Canada), Предварительные возражения, Решение, 15 декабря 2004 г., Отчеты МП за 2004, стр. 429, § 42, Приложение R-4213; ВТО, Гватемала— Определенные антидемпинговые меры касательно серого портландцемента из Мексики, Заключение комиссии, 24 октября 2000 г., §§ 8.23–8.24, Приложение R-4214; ВТО, Аргентина— Определенные антидемпинговые меры касательно мяса птицы из Бразилии, Заключение комиссии, 22 апреля 2003 г., § 7.39, Приложение R-4215; Pope & Talbot Inc. v. The Government of Canada, ЮНСИТРАЛ, Промежуточное решение, 26 июня 2000 г., § 111, Приложение C-953.

на предъявление возражения по той причине, что он также не заявил о таких нарушениях «в соответствующем суде», является абсурдным»¹⁷³³.

1324. Ответчик добавляет, что неформальное или *contra legem* (лат.: «противозаконное») принятие инвестиций государственными органами принимающего государства при том, что такие инвестиции являются незаконными с точки зрения национального законодательства принимающего государства или основаны на тайных договоренностях, о которых неизвестно принимающему государству, не может считаться основанием для лишения права на возражение. В поддержку этого утверждения Ответчик ссылается на решение по делу *Fraport*¹⁷³⁴.

1325. И, наконец, Ответчик отказывается признать аргумент Истцов о пропорциональности ввиду того, что он основан на «правилах, регулирующих контрмеры со стороны пострадавшего государства в рамках межгосударственных отношений»¹⁷³⁵. Как заявил Ответчик, «требование касательно законности исключает противозаконные инвестиции из-под действия норм о защите, предусмотренных ДЭХ. В результате, это не означает, что принимающее государство действует необоснованно, нарушая обязательства в отношении противозаконных инвестиций, а означает, что у него с самого начала не возникает никаких обязательств по такому соглашению»¹⁷³⁶.

(b) Позиция Истцов

1326. Истцы возражают, что их «противозаконные действия», даже если Ответчику и удастся доказать факт их существования, никак не влияют на их требования в рамках данного арбитражного разбирательства, поскольку: (a) ДЭХ не предусматривает принципа «противозаконных действий»; (b) никакой принцип «противозаконных действий» не признается согласно общим принципам права; и (c) случаи «противозаконных действий», о которых говорит Ответчик,

¹⁷³³ Там же. §§ 1593–95.

¹⁷³⁴ Там же. § 1596, со ссылками на дело *Fraport*, § 347.

¹⁷³⁵ Там же. §§ 1584–7.

¹⁷³⁶ Там же. § 1586.

представляют собой «побочные противоправные действия», которые не подпадают под параметры какой-либо доктрины «противозаконных действий».

1327. Истцы утверждают, что «в тексте [ДЭХ] невозможно найти какого-либо текстуального обоснования для утверждения Ответчика»¹⁷³⁷. Они добавляют, что предисловие к ДЭХ – которое, как признают Истцы, не является официальным документом или толкованием ДЭХ – предусматривает обязательство укрепить правовые нормы, действующие в отношении участвующих правительств, а не инвестора¹⁷³⁸. Истцы отмечают, что Ответчик предпочел не цитировать остальную часть введения, где говорится о том, что цель ДЭХ заключается в укреплении правовых норм в вопросах энергетики, которое должно быть достигнуто «путем создания единого поля правил, которые должны соблюдать все участвующие правительства, таким образом сводя к минимуму риски, связанные с инвестициями и торговлей в области энергетики»¹⁷³⁹. В этой связи Истцы утверждают, что полный отказ истцу в обращении в суд для рассмотрения иска будет являться нарушением, а не соблюдением правовой нормы¹⁷⁴⁰.

1328. Истцы заявляют о неприменимости решений Международного центра по урегулированию инвестиционных споров по делам *Phoenix* и *Hamester*, на которые ссылается Ответчик. Истцы подчеркивают, что заявление, на которое полагается Ответчик говоря о том, что юрисдикционное требование о соблюдении законодательства принимающего государства носит безоговорочный характер, даже если и не указано прямо, является *obiter dictum* (лат.: «попутным замечанием») в рамках обсуждения о применении положений двустороннего инвестиционного соглашения такими судами¹⁷⁴¹. Аналогично, Истцы утверждают, что любая отсылка на решение по делу *Plama* для целей включения юрисдикционного требования «законности действий» в

¹⁷³⁷ Ответ Истцов, § 1029.

¹⁷³⁸ Там же. § 1100.

¹⁷³⁹ Там же. § 1101.

¹⁷⁴⁰ Там же. § 1102.

¹⁷⁴¹ Там же. § 1098, со ссылками на дело *Phoenix*, § 101, Приложение R-1078; *Hamester*, § 123–24, Приложение R-1079.

соответствующее международное соглашение является неверной. Истцы утверждают, что при рассмотрении вопроса о юрисдикции в рамках решения по делу *Plama* суд рассмотрел и отверг аргумент в отношении того, что противозаконный характер инвестиций может повлиять на его полномочия по рассмотрению спора¹⁷⁴².

1329. Истцы также подчеркивают, что планка для признания общих принципов международного права установлена «чрезвычайно высоко»¹⁷⁴³. Истцы утверждают, что предложенная Ответчиком теория «противозаконных действий» не проходит через этот высокий порог.

1330. Истцы заявляют, что ни ПМП, ни МС никогда не утверждали, что подход к вопросу «противозаконных действий» является общим принципом права¹⁷⁴⁴. Они также заявляют, что дела, в рамках которых рассматриваются споры между государствами и на которые ссылается Ответчик, неприменимы к данному арбитражному разбирательству, поскольку они относятся к «ситуациям, когда два суверенных государства приняли на себя идентичные или взаимные обязательства»¹⁷⁴⁵. Истцы также утверждают, что решения комиссий, рассматривающих комплексные требования, не имеют практической ценности, поскольку в них рассматриваются преимущественно вопросы дипломатической защиты, и они представляют собой «старую древность». В поддержку этой позиции Истцы приводят решение Международного центра по урегулированию инвестиционных споров по делу *Saba Fakes v. Turkey*, где трибунал постановил, что «нормы обычного международного права, применимые в контексте дипломатической защиты, не применяются как таковые в рамках арбитража в связи со спорами между инвестором и государством»¹⁷⁴⁶.

1331. Истцы отмечают, что Статьи КМП об ответственности государств и Статьи о дипломатической защите не содержат принципа «противозаконных

¹⁷⁴² Там же. § 1099, со ссылками на дело *Plama*, Приложение С-994.

¹⁷⁴³ Там же. § 1039.

¹⁷⁴⁴ Там же. §§ 1040–55.

¹⁷⁴⁵ Там же. §§ 1040, 1055.

¹⁷⁴⁶ Там же. §§ 1056–67, со ссылками на дело *Saba Fakes*, § 69, Приложение С-1537.

действий»¹⁷⁴⁷. Они также утверждают, что большая часть исследователей вообще отказывается признать принцип «противозаконных действий», а сторонники данного принципа говорят, что его можно применять вместе с четко прописанными ограничениями¹⁷⁴⁸.

1332. Истцы также утверждают, что решения судов, рассматривающих инвестиционные споры, на которые полагается Ответчик в поддержку общего принципа «противозаконных действий», были вынесены по иным основаниям, и что представленный Ответчиком анализ таких решений является неполным и вводящим в заблуждение¹⁷⁴⁹. По мнению Истцов, в рамках каждого из решений Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, на которое ссылался Ответчик – по делам *Plama*, *Phoenix*, *Hamester* и *Inceysa Vallisoletana, S.L. v. Republic of El Salvador* («*Inceysa*») – решения суда опирались на положения соответствующего двустороннего инвестиционного соглашения, согласно которому юрисдикция определялась соблюдением инвестором законодательства принимающего государства¹⁷⁵⁰.

1333. Кроме того, Истцы утверждают, что даже если Ответчик и сможет доказать наличие общего принципа «противозаконных действий» или требование наличия законных действий по ДЭХ, теория Ответчика, применимая к данному делу, опирается на заявления о дополнительных противозаконных действиях, не

¹⁷⁴⁷ Там же. §§ 1068–71.

¹⁷⁴⁸ Там же. §§ 1072–77. В качестве примеров научных работ, в которых отрицается данный принцип, Истцы цитируют следующие работы: Jean Salmon, ed., *DICIONNAIRE DE DROIT INTERNATIONAL PUBLIC*, 2001, стр. 677–78, Приложение C-1613 ; Luis Garcia-Arias, *La doctrine des «Clean Hands» en droit international public*, 1960, 30 *Annuaire des anciens auditeurs de l'académie de droit* 14, стр. 18, Приложение R-1075; ILC, Sixth report on diplomatic protection by John Dugard, Special Rapporteur, 57-я сессия, 2 мая – 5 августа 2005, U.N. Doc. A/CN.4/546, § 15, Приложение C-1678; Charles Rousseau, *DROIT INTERNATIONAL PUBLIC*, том V, *LES RAPPORTS CONFLICTUELS*, § 170, Приложение C-1612. В качестве примеров научных работ, в которых поддерживается данный принцип (с определенными ограничениями), Истцы цитируют следующие работы: Bin Cheng, *GENERAL PRINCIPLES OF LAW AS APPLIED BY INTERNATIONAL COURTS AND TRIBUNALS*, стр. 157–58, Приложение R-1054; Sir Gerald Fitzmaurice, *The General Principles of International Law Considered From the Standpoint of the Rule of Law*, 1957, 92 *Collected Courses of the Hague Academy of International Law* 1, стр. 119, Приложение R-1053.

¹⁷⁴⁹ Там же. § 1094.

¹⁷⁵⁰ Там же. § 1094–1105, со ссылками на дело *Plama*, Приложение C-994; *Inceysa Vallisoletana, S.L. v. El Salvador*, Дело МЦУИС № ARB/03/26, Решение, 2 августа 2006 г., Приложение R-1083 (далее – «дело *Inceysa*»); *Phoenix*, Приложение R-1078; *Hamester*, Приложение R-1079.

связанных с осуществлением Истцами инвестиций или с их претензиями в рамках данного арбитражного разбирательства¹⁷⁵¹.

1334. Истцы утверждают, что даже при толковании положений международных соглашений, прямо требующих соблюдения законодательства принимающего государства в качестве условия наличия юрисдикции, суды, рассматривающие инвестиционные споры толковали данные положения максимально строгим образом¹⁷⁵². Истцы заявляют, что инвестиционные суды проверяли законность исключительно первоначальных инвестирований. Они также утверждают, что жесткие временные рамки, используемые инвестиционными судами, лишают значимости предполагаемые действия, предшествующие инвестированию¹⁷⁵³, и ограничивают их фактический объем, например, посредством распространения исключительно на принимающее государство законов, «регулирующих принятие иностранных инвестиций на своей территории»¹⁷⁵⁴. Истцы подчеркивают, что противоправные действия, не связанные с инвестированием или представляющие собой незначительные правонарушения, не принимаются во внимание инвестиционными судами¹⁷⁵⁵.

1335. Истцы также заявляют, что англо-американское право подтверждает, что предположительные противозаконные действия должны иметь «непосредственную» и «необходимую» связь с основанием для предъявления иска истцом¹⁷⁵⁶.

1336. Из этого, как утверждают Истцы, следует, что ни на какие обвинения, выдвинутые Ответчиком, не распространяется никакой принцип «противозаконных действий». Действия, на которых Ответчик основывает свои претензии в связи с приобретением Юкоса, предшествуют инвестициям Истцов, в результате чего Суд не имеет юрисдикции в отношении таких действий в силу

¹⁷⁵¹ Там же. §§ 1134–38.

¹⁷⁵² Там же. § 1105.

¹⁷⁵³ Там же. §§ 1106–12.

¹⁷⁵⁴ Там же. §§ 1118–19.

¹⁷⁵⁵ Там же. § 1120.

¹⁷⁵⁶ Там же. §§ 1105, 1078, 1134.

ratione temporis (лат.: «временных рамок») ¹⁷⁵⁷. По мнению Истцов, предполагаемые нарушения Российско-кипрского налогового соглашения не имеют требуемой «непосредственной» или «необходимой» связи с претензиями Истцов ¹⁷⁵⁸. Истцы заявляют, что для того, чтобы на постоянной основе запретить Hulley и VPL предъявлять претензии по ДЭХ в связи с извлечением выгод по Российско-кипрскому налоговому соглашению, на которые они не имели право, требуется применять «невозможно широкое толкование» концепции «противозаконных действий» ¹⁷⁵⁹.

1337. Истцы также отмечают, что только обвинения в нарушении Российско-кипрского налогового соглашения относятся к действиям самих Истцов, в то время как 24 других обвинения связаны с действиями других лиц, не относящихся к Истцам. Истцы заявляют, что Ответчик не предоставляет никаких оснований, которые позволяют допустить, что действия таких третьих лиц приводят к «противозаконным действиям» Истцов ¹⁷⁶⁰.

1338. Истцы также заявляют, что даже если бы какой-либо принцип «противозаконных действий» и мог бы потенциально применяться в отношении данной ситуации, Ответчик не имеет права требовать рассмотрения в рамках данного арбитражного разбирательства тех вопросов, о которых ему уже давно было известно и в отношении которых он не направлял никаких возражений ¹⁷⁶¹. Истцы утверждают, что допущение, или молчаливое согласие, или отсутствие возражений при обстоятельствах, которые в обычных условиях требуют определенных действий, подразумевающих возражение, могут «сами по себе» привести к лишению права на возражения, даже если другие составляющие для лишения права на возражения отсутствуют ¹⁷⁶².

¹⁷⁵⁷ Там же. § 1135.

¹⁷⁵⁸ Там же. § 1137.

¹⁷⁵⁹ Там же.

¹⁷⁶⁰ Там же. § 1136.

¹⁷⁶¹ Там же. § 1181.

¹⁷⁶² Там же. § 1183.

1339. В частности, Истцы отказываются признать справедливость обвинений Ответчика в связи с учреждением и первоначальным приобретением Юкоса в 1995 г. Истцы заявляют, что именно Ответчик «спланировал, организовал, провел и завершил приватизацию имущества Российской Федерации через реализацию программы залоговых аукционов, включая приватизацию Юкоса»¹⁷⁶³. Аналогично, Истцы подчеркивают, что Ответчик не подавал никакого иска против Истцов в связи с какими-либо предполагаемыми нарушениями Российско-кипрского налогового соглашения со стороны Hulley и VPL. Истцы обращают внимание на то, что Ответчику должно было быть известно о многих, если не обо всех, предполагаемых нарушениях «еще в октябре 2003 года, когда были проведены обыски и выемки документов в московском офисе GML MS, или, по крайней мере, еще 6 октября 2006 года, когда Ответчик впервые поднял данный вопрос в рамках этого разбирательства»¹⁷⁶⁴.
1340. Истцы также заявляют, что даже если бы общий принцип «противозаконных действий» и существовал, он не давал бы государствам права нарушать права инвесторов¹⁷⁶⁵. Проводя аналогию с встречными мерами, Истцы ссылаются на статьи 49 и 54 Статей КМП об ответственности государств и на Комментарий КМП по положениям, откуда следует, что такие меры «не имеют целью их применение в качестве формы наказания за противоправное поведение, а имеют целью их применение в качестве инструмента для обеспечения соблюдения обязательств соответствующего ответственного государства»¹⁷⁶⁶.
1341. В Комментарий КМП также подчеркивается, что пропорциональность представляет собой отдельное требование, и даже в том случае, когда встречные меры принимаются с допустимой целью, они все равно должны быть пропорциональны первоначальному нарушению¹⁷⁶⁷.

¹⁷⁶³ Там же. § 1188.

¹⁷⁶⁴ Там же. § 1189.

¹⁷⁶⁵ Там же. § 1191.

¹⁷⁶⁶ Там же. § 1194.

¹⁷⁶⁷ Там же. § 1195.

1342. Истцы утверждают, что необходимость оценить пропорциональность ответных мер Ответчика на противоправные действия, которые, как тот утверждает, были предприняты Истцами, дает еще одно основание отклонить возражение Ответчика, говорящего об отсутствии юрисдикции/неподсудности ввиду наличия «противозаконных действий». По словам Истцов: «именно сам суд должен оценить такие заявления . . . в рамках своей оценки существа требований инвестора, помня о том, что любой ответ со стороны государства, принимающего инвестиции, на любые якобы противозаконные действия должен соответствовать его международным обязательствам»¹⁷⁶⁸.

4. Решение Суда

1343. В статье 26(6) ДЭХ говорится о том, что «[а]рбитражный суд, учреждаемый согласно пункту (4), решает спорные вопросы в соответствии с настоящим Договором и применимыми нормами и принципами международного права».

1344. В статье 31 ВКПМД, которая повсеместно признается как отражающая нормы обычного международного права, в первом абзаце говорится, что «[д]оговор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора».

1345. Суд, изучив в первую очередь текст ДЭХ, отмечает, что тот не содержит прямой отсылки на принцип «законных действий». Кроме того, в отличие от некоторых других инвестиционных соглашений, ДЭХ прямо не предусматривает каких-либо требований по осуществлению инвестиций в соответствии с законодательством принимающего государства¹⁷⁶⁹. Эти утверждения не оспариваются Сторонами.

¹⁷⁶⁸ Там же. § 1197.

¹⁷⁶⁹ См., напр., двусторонние соглашения о защите инвестиций, которые были применены в деле *Fraport*, Приложение R-1006 (соглашение о защите инвестиций между Германией и Филиппинами: «термин «инвестиция» означает любой вид активов, которые были приняты согласно соответствующим законам и нормативным актам любого из Договаривающихся Государств»); *Inceysa*, Приложение R-1083 (соглашение о защите инвестиций между Испанией и Сальвадором: «каждое Договаривающееся Государство защищает на своей территории инвестиции, осуществленные в соответствии с его законодательством»; «[соглашение] применяется к инвестициям, осуществленным . . . в соответствии с законодательством»); *Phoenix*, Приложение RE-1078 (соглашение о защите инвестиций между Израилем и Чешской Республикой: «термин «инвестиция»

1346. В отсутствие прямых указаний в тексте Суд должен проанализировать, возможно ли, принимая во внимание необходимость толковать международные соглашения добросовестно и с учетом их объекта и цели, понимать ДЭХ в целом как документ, предусматривающий защиту инвестиций при условии их законности или добросовестных действий со стороны инвестора. Данный вопрос рассматривается Судом в подпункте (а) ниже.
1347. В дополнение к любым потенциальным ограничениям в отношении защиты инвестиций, предусмотренным по ДЭХ, принцип «законных действий» мог бы быть значимым для целей данного арбитражного разбирательства согласно статье 26(6) ДЭХ, если бы он был «применимой нормой [. . .] или принципом [. . .] международного права». Стороны не согласны друг с другом, существует ли принцип «законных действий» как «общий принцип международного права, признаваемый цивилизованными странами» в значении статьи 38(1)(с) Регламента МС. Данный вопрос рассматривается Судом в подпункте (b) ниже.
1348. И, наконец, в подпункте (с) ниже Суд анализирует, подпадает ли любой из 28 примеров «недобросовестных и противозаконных действий», в которых Ответчик обвиняет Истцов, под принцип «противозаконных действий» или аналогичный принцип, применимый в контексте ДЭХ.

(а) Можно ли толковать ДЭХ как предусматривающий принцип законных действий или требование по обеспечению законности?

1349. Суд отмечает, что в решениях арбитражных судов, рассматривающих споры по инвестиционным соглашениям, прослеживается вывод о том, что даже если применимое инвестиционное соглашение и не содержит прямого требования соблюдать законодательство принимающего государства (как в случае ДЭХ), инвестиции, которые осуществляются в нарушение законодательства принимающего государства, могут: (а) не получить статус инвестиций, что лишит арбитражный суд юрисдикции; или (b) не получать материально-правовых средств защиты по инвестиционному соглашению.

означает любой вид активов, которые были инвестированы . . . согласно соответствующим законам и нормативным актам».

1350. Суд, рассматривавший дело *Plama*, на рассмотрение которого был представлен спор по ДЭХ, в связи с этим заключил, что «материально-правовые средства защиты, предусмотренные по ДЭХ, не могут распространяться на инвестиции, осуществленные в нарушение законодательства»¹⁷⁷⁰. Суд признал, что ДЭХ «не содержит положения, требующего обеспечения соответствия инвестиций определенному закону», но заключил, что «[э]то не означает . . . что средства защиты, предусмотренные по ДЭХ, распространяются на все инвестиции, включая те, которые противоречат национальному и международному праву»¹⁷⁷¹. Арбитражный суд пояснил, что в данном случае предоставление истцу защиты «противоречило бы принципу *nemo auditor propriam turpitudinem allegans* (лат.: «никто не может получить выгоду от своих противозаконных действий»)» и «основополагающей концепции международного публичного порядка – что арбитражный суд не вправе обеспечивать принудительное исполнение договора, заключенного противозаконным образом (в результате мошеннического искажения фактов)»¹⁷⁷².
1351. Другие арбитражные суды заявили в *obiter dicta* (лат.: «попутные высказывания»), что принцип, согласно которому инвестиции «не будут защищены, если они были осуществлены в нарушение национальных или международных принципов добросовестного характера действий» или «законодательства принимающего государства», представляет собой «общий принцип [. . .] который существует независимо от конкретной формулировки» инвестиционного соглашения¹⁷⁷³.

¹⁷⁷⁰ *Plama*, Приложение С-994, § 139.

¹⁷⁷¹ Там же. § 138.

¹⁷⁷² Там же. § 143.

¹⁷⁷³ *Hamester*, §§ 123–24, Приложение R-1079. См. также *Phoenix*, § 101, Приложение R-1078 («Суд считает, что данное условие – осуществление инвестиции в соответствии с национальным законодательством – подразумевается, даже если оно прямо не указано в соответствующем соглашении о защите инвестиций»); *SAUR*, § 308, Приложение R-4186 («[суду] известно о том, что завершенность системы защиты инвестиций в арбитражном порядке направлена на защиту только законных и добросовестных инвестиций. Вне зависимости от того, упоминает ли соглашение о защите инвестиций между Францией и Аргентиной требование о том, что инвестор должен действовать в соответствии с национальным законодательством, - это не является соответствующим фактором. Условие о несомнении серьезного нарушения правопорядка является неписаным условием, которое подразумевается в любом соглашении о защите инвестиций, поскольку в любом случае непостижимо, чтобы какое-либо государство предоставило защиту через арбитраж, если соответствующий инвестор, чтобы получить такую защиту, действовал вопреки закону».)

1352. Суд согласен с данным заключением. Налагая на государства обязательства справедливо обращаться с инвесторами и обеспечить прозрачность своей деятельности, инвестиционные соглашения стремятся поощрять законные и добросовестные инвестиции. Инвестор, который осуществил инвестиции в принимающее государство исключительно в результате своих недобросовестных действий или нарушения законодательства принимающего государства, подпадает под применение ДЭХ в результате своих противоправных действий. Такой инвестор не должен получать выгоду по Договору.
1353. По причинам, которые будут более подробно изложены далее в данной главе, Суду в данном случае не требуется выносить решение в отношении того, лишает ли требование по обеспечению законности действий, которое он считает предусмотренным по ДЭХ, его юрисдикции, или же, как следует из решения по делу *Plama*, лишает ли оно истцов материально-правовых средств защиты по ДЭХ.
1354. При этом Суду не требуется рассматривать заявление Ответчика о том, что инвестор может быть лишен права ссылаться на ДЭХ не только в случае противозаконности осуществления инвестиций, но и в случае противозаконной реализации инвестиций. Суд заключает, что аргументация Ответчика является неубедительной.
1355. Нет никаких убедительных причин полностью отказывать в праве ссылаться на ДЭХ любому инвестору, который нарушил законодательство принимающего государства в ходе своей инвестиционной деятельности. Если инвестор действует противозаконным образом, принимающее государство может потребовать от него исправить свои действия или наложить на него санкции, предусмотренные национальным законодательством, что и предположительно сделала Российская Федерация, пересчитав сумму причитающихся налогов и введя пени. При этом если инвестор считает такие санкции неоправданными (как, например, Истцы в данном случае), он должен иметь возможность оспорить их действительность в соответствии с применимым инвестиционным соглашением. Отказ инвестору в праве направлять в арбитражный суд иск в связи с теми же предполагаемыми нарушениями, существование которых инвестор планирует оспаривать по существу, не отвечал бы цели и объекту ДЭХ.

1356. Ответчик не смог привести убедительные аргументы в поддержку своих обвинений. Заявления инвестиционных судов, на которые он ссылается, были сделаны попутно и носят слишком расплывчатый характер, чтобы можно было на их основании сделать какие-либо определенные выводы в отношении их предполагаемого значения. Так, например, из заявления по делу *Fraport* о том, что противозаконные действия в ходе инвестирования «могут представлять аргумент защиты при предъявлении претензий в отношении значительных нарушений», судя по всему, следует, что в некоторых случаях действия государства будут оправданы в качестве надлежащего ответа на нарушение национального законодательства со стороны инвестора¹⁷⁷⁴. Как следует из решения, данное заявление арбитражного суда по делу *Fraport* не подразумевает, что материально-правовые средства защиты по международному соглашению становятся недоступны, а, скорее, означает, что государство-ответчик не несет никакой ответственности по международному соглашению.

(b) Является ли доктрина «законных действий» «общим принципом права, признаваемым цивилизованными странами»?

1357. Поскольку Суд не считает ДЭХ содержащим какое-либо требование, по которому инвестор должен обеспечить законность своих действий в ходе осуществления инвестиций, он должен рассмотреть более общее предположение Ответчика в отношении того, что истец, который обращается в международный арбитражный суд, совершивший «противозаконные действия», не имеет права предъявлять иск согласно «общему принципу права».

1358. Суд не считает, что существует какой-либо «общий принцип права, признаваемый цивилизованными странами» в значении статьи 38(1)(с) Регламента МС, который не позволяет инвестору предъявлять иск в арбитражном суде в связи с нарушением инвестиционного соглашения, поскольку тот якобы совершил «противозаконные действия».

¹⁷⁷⁴ *Fraport*, Приложение R-1006, §§ 395, 345. Суд отмечает, что Председатель, г-н Фортъе, был Председателем суда по делу *Fraport*.

1359. Общие принципы права требуют определенного признания и согласия. При этом на основании дел, на которые ссылаются Стороны, Суд пришел к заключению, что имеется значительная доля разногласий в отношении существования принципа «противозаконных действий» в международном праве.
1360. Ответчик продемонстрировал, что некоторые принципы, связанные с доктриной «законных действий», в том числе *exceptio non adimpleti contractus* (лат.: «исключение неисполненного договора») и *ex iniuria ius non oritur* (лат.: «закон не возникает на основании противозаконности»), были утверждены ППМП и МС¹⁷⁷⁵. При этом, Суд отмечает, что судья Симма в своем отдельном заключении по *Применению промежуточной замены от 13 декабря 1995 г.* ставит под сомнение постоянную применимость принципа *exceptio non adimpleti contractus* (лат.: «исключение неисполненного договора»)¹⁷⁷⁶.
1361. Что касается самой доктрины «противозаконных действий», то Ответчик ссылаясь на особое заключение судьи Швебеля (входящего в данный Суд) по делу *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, которое рассматривалось МС, в котором он постановил, что требования, которые Никарагуа предъявляет к Соединенным Штатам, не должны быть удовлетворены ввиду того, что Никарагуа «обратилась в Суд, имея в своем активе в прошлом противозаконные действия»¹⁷⁷⁷. Ответчик также ссылаясь на другие особые заключения МС и ППМП, где применялся принцип

¹⁷⁷⁵ См. *The Diversion of Water from the Meuse (Netherlands v. Belgium)*, Решение, 28 июня 1937 г., особое мнение судьи Хадсона, PCIJ Series A/B № 70, р. 73, 77, Приложение С-1502 («представляется, что одним из важных принципов права справедливости является то, что, если две стороны приняли на себя идентичные или взаимные обязательства, той стороне, которая допускает длящееся неисполнение такого обязательства, не должно быть позволено воспользоваться преимуществами от аналогичного неисполнения такого обязательства другой стороной»); *Gabčíkovo-Nagymaros*, § 133 Приложение С-948 («суд, тем не менее, не может не принять во внимание тот факт, что Соглашение не реализовывалось в полной мере ни одной из сторон в течение многих лет, и что, в самом деле, их действия и бездействия способствовали созданию фактической ситуации, которая сложилась на данный момент. Не может суд и проигнорировать эту фактическую ситуацию . . . при решении вопроса о применении правовых требований в отношении будущих действий Сторон. Это не означает, что факты – а в этом деле факты, которые вытекают из неправомерного поведения, - определяют право. Принцип *ex iniuria ius non oritur* подкрепляется выводом Суда о том, что правоотношение, созданное Соглашением 1977 г., продолжает существовать и в данном деле не может считаться аннулированным в связи с совершением неправомерных действий».)

¹⁷⁷⁶ *Application of the Interim Accord of 13 December 1995 (the Former Yugoslav Republic of Macedonia v. Greece)*, Решение, 5 декабря 2011 г., Особое мнение судьи Симма, Отчеты МП за 2011, стр. 695, §§ 19–20, Приложение С-1545.

¹⁷⁷⁷ *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, слушания по существу дела, Решение, 27 июня 1986 г., Особое мнение судьи Швебель, Отчеты МП за 1986, стр. 259, § 268, Приложение R-1071.

«противозаконных действий» (хотя данный принцип часто и не назывался напрямую)¹⁷⁷⁸.

1362. При этом, как отмечают Истцы, несмотря на то, что, на первый взгляд, кажется обширным юридическим обзором, Ответчик не смог привести ни одного решения большинства, в котором международный суд или арбитражный суд применил бы принцип «противозаконных действий» в рамках рассмотрения спора между несколькими государствами или между инвестором и государством и заключил бы, что такой принцип является принципом международного права, который лишает права на предъявление иска.

1363. Таким образом, Суд заключил, что принцип «противозаконных действий» не является общим принципом международного права, лишаящего инвестора (а в данном случае – Истцов) права на предъявление иска.

(с) Подпадают ли какие-либо примеры предполагаемых «недобросовестных и противозаконных» действий Истцов под требование по обеспечению законности, которое подразумевается по ДЭХ?

1364. Подводя итоги, Суд согласен с тем, что истец не имеет права на использование средств судебной защиты по ДЭХ, если его инвестиции были осуществлены недобросовестно или с нарушением законодательства принимающего государства.

1365. Отсюда следует, что предполагаемые примеры «противоправных действий», перечисленные в подпунктах IX.B.2(b), (с) и (d) выше, - в частности, примеры, связанные с предполагаемым нарушением Российско-кипрского налогового соглашения, схемой по оптимизации налоговых платежей и препятствию принудительному исполнению налоговых требований, предъявленных Российской Федерацией в адрес Юкоса, все из которых связаны с действиями,

¹⁷⁷⁸ *Legal Status of Eastern Greenland (Denmark v. Norway)*, Решение, 5 апреля 1933 г., Особое мнение судьи Анцилотти, PCIJ Series A/B № 53, стр. 76, 95, Приложение R-1073; *Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania* (Второй этап), Заключение-рекомендация, 18 июля 1950 г., Особое мнение судьи Реда, Отчеты МП за 1950, стр. 231, 244, Приложение R-1074; *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Решение, 24 мая 1980 г., Особое мнение судьи Морозова, Отчеты МП за 1980 г., стр. 51, § 3, Приложение R-1087; *Case Concerning Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Решение, 14 февраля 2002 г., Особое мнение судьи ван ден Вингаерта, Отчеты МП за 2002, стр. 137, § 84, Приложение R-1072 («суд не считает Конго стороной, которая пришла в суд, не допустив никаких противозаконных действий»).

имевшими место после осуществления Истцами своего инвестирования, никак не могут повлиять на предоставление Истцам средств защиты по ДЭХ.

1366. Таким образом, на усмотрение Суда остается оценка предъявленных Ответчиком обвинений в недобросовестных и противозаконных действиях в ходе приобретения Юкоса и последующей консолидации контроля и права собственности в отношении Юкоса и его дочерних компаний, как это описано в подпункте IX.B.2(a) выше.
1367. Стороны согласны с тем, что данные действия имели место до того как Истцы стали акционерами Юкоса в 1999, 2000 и 2001 гг., и, как следствие, были выполнены не самими Истцами, а другими лицами, включая Банк «Менатеп» и олигархов¹⁷⁷⁹. Истцы утверждают, что в этой связи данные действия не имеют отношения к текущему арбитражному разбирательству, поскольку они не были совершены самими Истцами и в любом случае выполнялись до осуществления Истцами инвестиций¹⁷⁸⁰.
1368. Ответчик замечает, что, напротив, процедура приобретения акций Юкоса Истцами должна рассматриваться не в отдельности, а в рамках «осуществления инвестиций» Истцами. Аргументация Ответчика была наиболее полно изложена д-ром Клаудией Аннакер в ходе Слушания. Д-р Аннакер отметила следующее:

Что бы ни утверждали Истцы, серьезные противозаконные действия, которые характеризуют всю процедуру приобретения акций Юкоса Истцами, нельзя игнорировать просто потому, что передача акций Истцам . . . рассматриваемая в отдельном порядке, сочтена законной. Данную противозаконную составляющую невозможно просто устранить в ходе многократных передач в рамках сети оффшорных компаний олигархов от одной подставной компании к другой.

И действительно, инвестирование обычно представляет собой длительный процесс, а не мгновенное действие, и часто состоит из нескольких отдельных сделок. Данные сделки могут рассматриваться как единое целое. Эти сделки могут быть обособлены с правовой точки зрения, но у них есть общая экономическая цель . . .

Ситуация, при которой серьезные нарушения – противозаконность действий – на этапе осуществления инвестиций не влияют на возможность использовать средства защиты,

¹⁷⁷⁹ См. Встречный меморандум Ответчика, §§ 910–13, где даются пояснения относительно утверждаемых незаконных действий Банка Менатеп и олигархов при приобретении олигархами акций Юкоса в 1995 и 1996 годах.

¹⁷⁸⁰ См. Ответ Истцов, §§ 1135–36.

предусмотренные инвестиционным соглашением, независимо от того, может ли отдельная сделка, являющаяся частью общего процесса, считаться законной при ее обособленном рассмотрении, была бы несовместима с экономической реальностью и поставила бы под сомнение целостность правового процесса.

Данное заключение распространяется *a fortiori* (лат.: «с большим основанием») на ситуации, когда истец не связан с лицами или компаниями, которые совершили такие противозаконные действия, а представляет собой инвестиционную компанию, принадлежащую тем же лицам, которые совершили противозаконные действия, и контролируемую ими. . . В противном случае, средства защиты по инвестиционному соглашению можно получить просто обеспечив многократную смену собственников инвестиций и многократный переход контроля, что позволило бы «отмыть» противозаконные инвестиции . . .

Хотя приобретение Истцами своих акций и может являться обособленной с правовой точки зрения сделкой, существует общая экономическая цель, которую преследовали те же олигархи . . .¹⁷⁸¹

1369. Суд согласен с Ответчиком в том, что анализ законности инвестиций не должен ограничиваться проверкой того, соответствовала ли закону последняя сделка из серии сделок, относящихся к процессу инвестирования. Инвестирование часто представляет собой цепь последовательных действий, и все такие действия должны быть законными и добросовестными.
1370. Тем не менее, в данном случае Ответчику не удалось доказать, что предполагаемые противозаконные действия, на которые он ссылается, в достаточной степени связаны с окончательной сделкой, по итогам которой Истцы осуществили свое инвестирование. Сделкой, по итогам которой Истцы осуществили свое инвестирование, были приобретения ими акций Юкоса. Как уже было установлено в Промежуточном решении, данные приобретения были законны и произошли начиная с 1999 г.¹⁷⁸² С другой стороны, предположительные противозаконные действия, связанные с приобретением Юкоса в рамках программы предоставления займов за акции, произошли в 1995 и 1996 гг., на момент приватизации Юкоса. Они были выполнены Банком «Менатеп» и олигархами, обществом и лицами, не связанными с Истцами, одно из которых – Veteran – даже не существовало¹⁷⁸³. В том, что касается других обвинений, предъявленных Ответчиком в отношении получения сверхприбыли и ущемления миноритарных акционеров, Суд также заключает, что они не

¹⁷⁸¹ Протокол слушаний, день 19, п. 171–174 (заключительное слово Ответчика).

¹⁷⁸² Промежуточные решения, §§ 431 (YUL); 430 (Hulley); 474 (VPL).

¹⁷⁸³ VPL была учреждена в 2001 г. (Промежуточное решение, § 44 (VPL)).

являлись частью сделки или сделок, на основании которой каждый из Истцов приобрел свою долю в Юкозе.

1371. Ответчик ссылается на дело *Anderson*, по которому было установлено, что «противозаконные действия, сопряженные с инвестированием, которые предшествуют приобретению инвестиций истцом, нельзя считать нерелевантными или не подпадающими под юрисдикцию арбитражного суда по критерию *ratione temporis* (лат.: «временные рамки»)»¹⁷⁸⁴. Следует отметить, что при рассмотрении этого дела арбитражный суд проанализировал и счел противозаконной ту самую сделку, на основании которой истцы получили свои инвестиции, а не какую-либо предшествующую сделку, заключенную другими лицами¹⁷⁸⁵.

1372. Хотя в рамках дела *Anderson* истцов и не обвиняли в противозаконных действиях, которые легли в основу их инвестиций, тем не менее, арбитражный суд счел противозаконной саму сделку, на основании которой они получили свои соответствующие инвестиции, в результате чего отказал в наличии юрисдикции.

(d) Заключение

1373. Суд приходит к заключению, что аргумент Ответчика в отношении наличия «противозаконных действий» не является предварительным возражением. Он не лишает Суд его юрисдикции в рамках данного арбитражного разбирательства, не делает неподлежащими рассмотрению никакие претензии Истцов и не препятствует использованию Истцами материально-правовых средств защиты по ДЭХ.

1374. При этом, как будет более подробно проанализировано в Главе X.E и в Части XII, некоторые примеры «противозаконных и недобросовестных» действий Истцов, о которых сообщил Ответчик в контексте своих предварительных возражений, могут повлиять на оценку Судом размера ответственности и присужденной компенсации ущерба.

¹⁷⁸⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1571, со ссылками на дело *Anderson*, Приложение R-4204.

¹⁷⁸⁵ Там же.

С. ВОЗРАЖЕНИЯ ОТВЕТЧИКА ПО СТАТЬЕ 21 ВЭХ

1. Введение

1375. Еще один важный вопрос возникает в настоящем арбитражном разбирательстве из возражений Ответчика на основании статьи 21 ДЭХ. Ответчик утверждает, что, в соответствии с этим комплексным положением (содержащим «исключение» из ДЭХ для «Налоговых мер» в статье 21(1) и «оговорку о возврате» для статьи 13 ДЭХ в отношении «налогов» в статье 21(5)), Суд не обладает юрисдикцией по рассмотрению исков в отношении «Налоговых мер» за исключением тех из них, которые основаны на «налогах» экспроприационного характера.¹⁷⁸⁶ Истцы заявляют, что возражение является необоснованным, поскольку, помимо прочего, статья 21 не применяется к действиям – включая действия по экспроприации – осуществляемым «под видом налогообложения».¹⁷⁸⁷

1376. Для целей настоящего арбитражного разбирательства соответствующими положениями статьи 21 ДЭХ являются пункт 1 («исключение»), 5 («оговорка о возврате») и 7 («определения»), которые в английской версии ДЭХ¹⁷⁸⁸ звучат следующим образом:

(1) За исключением случаев, предусмотренных настоящей статьей, ничто в настоящем Договоре не должно создавать права или налагать обязательства в отношении Налоговых Мер Договаривающихся Сторон. В случае любого противоречия между настоящей статьей и любым другим положением Договора настоящая статья имеет преимущественную силу в части такого противоречия.

...

(5) (a) Статья 13 применяется к налогам.

(b) Всегда, когда в силу статьи 13 возникает вопрос, то, если он касается того, является ли налог экспроприацией или представляет ли из себя тот или иной налог, на который ссылаются как на экспроприацию, дискриминацию, - применяются следующие положения:

(i) Инвестор или Договаривающаяся Сторона, ссылающиеся на экспроприацию, передают вопрос о том, является ли налог экспроприацией или представляет ли этот налог собой дискриминацию, на рассмотрение соответствующего Компетентного Налогового Органа. Если Инвестор или Договаривающаяся Сторона не осуществляют такую передачу, то органы, призванные разрешать споры согласно статьям 26(2)(c) или

¹⁷⁸⁶ См., напр., Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 162–72.

¹⁷⁸⁷ См., напр., Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 203–30.

¹⁷⁸⁸ Суд принял во внимание информацию Истцов о различиях в формулировках пунктов 5 и 7 статьи 21 на некоторых других официальных языках ДЭХ. Как будет видно из выводов Суда в данной главе, Суд не обязан рассматривать вопрос того, имеют ли значение такие различия.

27(2), передают его на рассмотрение соответствующих Компетентных Налоговых Органов;

(ii) Компетентные Налоговые Органы стремятся в шестимесячный срок с момента такой передачи разрешить переданные им таким образом вопросы. Что касается вопросов недискриминации, то Компетентные Налоговые Органы применяют положения о недискриминации соответствующей налоговой конвенции или, если в соответствующей налоговой конвенции не содержится недискриминационного положения, применимого к этому налогу, или между соответствующими Договаривающимися Сторонами не заключено такой действующей налоговой конвенции, они применяют принципы недискриминации в соответствии с Типовой конвенцией о налогах на доход и капитал Организации экономического сотрудничества и развития;

(iii) Органы, призванные разрешать споры согласно статье 26(2)(c) или 27(2), могут принимать во внимание все заключения, к которым пришли Компетентные Налоговые Органы относительно того, является ли налог экспроприацией. Такие органы учитывают все заключения, к которым приходят Компетентные Налоговые Органы в шестимесячный срок, установленный в подпункте (b)(ii), относительно того, представляет ли собой налог дискриминацию. Такие органы могут также принимать во внимание все заключения, к которым приходят Компетентные Налоговые Органы по истечении шестимесячного срока;

(iv) Ни при каких обстоятельствах вовлечение Компетентных Налоговых Органов после истечения шестимесячного срока, упомянутого в подпункте (b)(ii), не должно приводить к задержке разбирательства согласно статьям 26 и 27.

(7) Для целей настоящей статьи:

(a) Термин «Налоговая Мера» включает:

(i) любое касающееся налогов положение национального законодательства Договаривающейся Стороны или ее административно-территориальной единицы или ее органа местного самоуправления;

и

(ii) любое касающееся налогов положение любой конвенции об избежании двойного налогообложения или любого другого международного соглашения или договоренности, которыми связана Договаривающаяся Сторона.

(b) Налогами на доход или капитал считаются все налоги, которыми облагаются совокупный доход, совокупный капитал или составные части дохода или капитала, включая налоги на доходы от отчуждения собственности, налоги на имущество, наследство и дарение или аналогичные по существу налоги, налоги на общие суммы заработной платы или жалованья, выплачиваемых предприятиями, а также налоги на прирост стоимости основного капитала.

(c) «Компетентный Налоговый Орган» означает компетентный орган согласно действующему между Договаривающимися Сторонами соглашению об избежании двойного налогообложения или, при отсутствии такого действующего соглашения, министр или министерство, ведающие вопросами налогообложения, или их уполномоченные представители.

(d) Во избежание сомнений, термины «налоговые положения» и «налоги» не включают таможенных пошлин.

1377. Возражение Ответчика по статье 21 ДЭХ изначально обсуждалось сторонами на этапе рассмотрения вопроса юрисдикции в настоящем арбитражном разбирательстве. В своих Промежуточных решениях Суд отметил, что некоторые из выдвинутых Сторонами аргументов по статье 21 относились к существу оснований данного спора, в том, что они относились к предпосылкам и мотивам налоговых оценок Ответчика, мер принудительного исполнения и

другому поведению, и что Суд не будет выносить решение по данным вопросам в состоянии вакуума.¹⁷⁸⁹ Как следствие Коллегия приняла решение «перенести свое однозначное толкование статьи 21 и свое определение характера требований [Истцов] для целей статьи 21 на следующий этап арбитражного разбирательства.»¹⁷⁹⁰

1378. В результате у Сторон была дополнительная возможность выработать свои позиции в отношении статьи 21 ДЭХ на этапе рассмотрения спора по существу данного разбирательства. Теперь аргументы Истцов и Ответчика по очереди описываются ниже.

2. Позиция Истцов

1379. Истцы утверждают, что статья 21 ДЭХ в настоящем деле не подлежит применению, поскольку действия Ответчика были «действиями, совершаемыми под прикрытием налогообложения», а не «добросовестными действиями по налогообложению»¹⁷⁹¹, и всего лишь инструментом «для достижения цели, которая не имела никакого отношения к налогообложению: устранение потенциального оппонента и присвоение активов Юкоса.»¹⁷⁹² По утверждению Истцов «для государства не является ответом его утверждение о том, что его суды использовали [слово] «налогообложение»... при описании судебных решений, которыми они оформляют лишение иностранных инвестором прав собственности. Если бы этого было достаточно, защита инвестора по международному праву, скорее всего, превратилась бы в иллюзию, поскольку государства быстро бы научились избегать ответственности преподнося все неблагоприятные меры, возможно, в первую очередь экспроприацию, как налогообложение.»¹⁷⁹³ В частности Истцы ссылаются на решения судов по делам *Quasar* и *RosInvestCo* в поддержку своего мнения о том, что в таком деле

¹⁷⁸⁹ Промежуточные решения, §§ 583–84 (Hulley), §§ 584–85 (YUL), §§ 595–96 (VPL).

¹⁷⁹⁰ Промежуточные решения, § 584 (Hulley), § 585 (YUL), § 596 (VPL).

¹⁷⁹¹ Протокол слушаний, день 2, п. 4 (вступительное слово Истцов); Протокол слушаний, день 17, п. 156 (заключительное слово Истцов); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 204.

¹⁷⁹² Протокол слушаний, день 17, п. 170 (заключительное слово Истцов); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 206.

¹⁷⁹³ Протокол слушаний, день 17, п. 171 (заключительное слово Истцов) (со ссылками на Решение по делу *Quasar*, § 179, Приложение R-3383).

как то, которое рассматривается в настоящий момент, исключение в отношении налоговых мер не может применяться.¹⁷⁹⁴

1380. Кроме того, Истцы высказывают предположение, что исключение на основании статьи 21 ДЭХ имеет более узкое значение, чем исключения, содержащиеся в других международных договорах, в том смысле, что оно применяется только к введению «положений» относящихся к налогам, но не к применению этих положений и не к «взиманию и принудительному взысканию» налогов.¹⁷⁹⁵ В связи с этим Истцы ссылаются на материалы переговоров по ДЭХ.¹⁷⁹⁶ В частности, они отмечают, что в ходе переговоров по ДЭХ французская делегация в ответ на меморандум, подготовленный Юридической подгруппой, в котором отмечалось, что «налоговые меры» были определены примерным образом, пришла к мнению о том, что статья 21(7) ДЭХ будет представлять собой определение, и что, таким образом, слово «включает» в данном положении должно быть заменено на слово «означает».¹⁷⁹⁷
1381. Истцы утверждают, что они «не возражают против права Российской Федерации издавать налоговые положения или против содержания российского налогового законодательства», но не согласны только с «тем методом, посредством которого российское налоговое законодательство было грубейшим образом искажено, неверно применено и которым злоупотребили для уничтожения Юкоса.»¹⁷⁹⁸ Соответственно Истцы придерживаются мнения, что только по этой причине статья 21 ДЭХ не может применяться.¹⁷⁹⁹

¹⁷⁹⁴ Протокол слушаний, день 2, п. 4–8 (вступительное слово Истцов); Протокол слушаний, день 17, п. 168–69 (заключительное слово Истцов); Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 219–20; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 207 (где обсуждается дело *RosInvestCo*, § 628, Приложение С-1049; *Renta4 S.V.S.A. v. Russian Federation*, арбитражное разбирательство СТП V024/2007, Решение по предварительным возражениям, 20 марта 2009 г., § 74, Приложение С-1048).

¹⁷⁹⁵ Протокол слушаний, день 2, п. 10 (вступительное слово Истцов); Протокол слушаний, день 17, п. 174 (заключительное слово Истцов); Презентация к вступительной речи Истцов, стр. 226–30; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 204, 208.

¹⁷⁹⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 211.

¹⁷⁹⁷ Меморандум Истцов, § 1034, №1418.

¹⁷⁹⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 209.

¹⁷⁹⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 209.

1382. Истцы также считают, что, в любом случае, защита, предоставляемая ДЭХ, все еще будет применяться в отношении стандарта экспроприации по статье 13 ДЭХ, по причине наличия положения об оговорке о возврате в статье 21(5) ДЭХ, которая, как они утверждают, должна иметь ту же сферу применения, что и статья 21(1) ДЭХ.¹⁸⁰⁰ Истцы предполагают, что толкование Ответчика (согласно которому сфера применения положения об оговорке о возврате будет уже, чем сфера применения налогового исключения) приведет к «зияющей дыре в ДЭХ, в результате которой инвесторы будут абсолютно незащищены от экспроприационного налогообложения», и тем самым «аннулирует цели и задачи положения об оговорке о возврате и самого ДЭХ».¹⁸⁰¹ Истцы также оспаривают аргумент Ответчика о том, что российское законодательство должно определить значение термина «налог» по статье 21(5) ДЭХ, поскольку «для целей толкования международного договора не обращаются к национальному законодательству одного из Государств-участников международного договора».¹⁸⁰²

1383. В любом случае Истцы заявляют, что многие из действий Ответчика, на которые являются предметом иска, никак не относятся к налогообложению, и таким образом не попадают под действие статьи 21 ДЭХ.¹⁸⁰³ В отношении этого Истцы утверждают, что «в атаках на Юкос и связанные с ним лица участвовали все нижеуказанные органы и лица: Администрация Президента, российские суды, Министерство юстиции, Федеральная служба судебных приставов, Федеральная служба исполнения наказаний, Министерство природных ресурсов, Министерство внутренних дел, ФСБ, Генеральная прокуратура, Фонд федерального имущества, Роснефть» и эти атаки «включали в себя замораживание активов, обыски и арест [имущества]», продажу ЮНГ на

¹⁸⁰⁰ Протокол слушаний, день 2, п. 10 (вступительное слово Истцов); Протокол слушаний, день 17, п. 192 (заключительное слово Истцов); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 204, 214–21.

¹⁸⁰¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 220 (выделено в оригинале); Протокол слушаний, день 17, п. 190–91 (заключительное слово Истцов).

¹⁸⁰² Протокол слушаний, день 17, п. 195 (заключительное слово Истцов).

¹⁸⁰³ Протокол слушаний, день 2, п. 11 (вступительное слово Истцов); Протокол слушаний, день 17, п. 207 (заключительное слово Истцов); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 204, 222–24.

аукционе и принуждение Юкоса к объявлению себя банкротом, и все эти действия «не имели никакого отношения к налогообложению».¹⁸⁰⁴

1384. Наконец Истцы утверждают, что передача каких-либо вопросов в отношении налоговых мер налоговым органам Российской Федерации как это предполагается в положении об оговорке о возврате статьи 21(5) ДЭХ будет пустой тратой времени, поскольку соответствующие российские органы власти уже рассмотрели эти вопросы, аргументы Сторон будут слишком объемными для того, чтобы их рассматривали соответствующие органы власти, и Суд, в любом случае, не будет связан какими-либо комментариями данных органов власти.¹⁸⁰⁵ В результате Истцы утверждают, что, даже если Суд признает, что статья 21(5) ДЭХ подлежит применению, она должна продолжать свое рассмотрение настоящего дела без обращения к российским органам власти.

3. Позиция Ответчика

1385. Ответчик утверждает, что большинство действий, которые являются предметом иска Истцов, находятся за рамками рассмотрения дела настоящим Судом в результате действия положения об исключении статьи 21(1) ДЭХ.

1386. Ответчик отмечает, что налоговые исключения имеют ряд функций, которые включают в себя сохранение суверенитета Государства в налоговых вопросах, координацию обязательств по международным инвестиционным договорам и договорам об избежании двойного налогообложения, и обеспечение того, что сложные налоговые вопросы решаются лицами, обладающими необходимой профессиональной компетенцией.¹⁸⁰⁶ Чтобы выполнить эти функции налоговые исключения обычно будут «иметь широкий характер и включать все аспекты налогового режима».¹⁸⁰⁷ Ответчик ссылается на ряд случаев, когда арбитражи, сформированные по делам в рамках международных договоров, приводили в исполнение налоговые исключения в международных договорах, а именно на

¹⁸⁰⁴ Протокол слушаний, день 17, п. 208 (заключительное слово Истцов).

¹⁸⁰⁵ Протокол слушаний, день 17, п. 200 (заключительное слово Истцов); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 229.

¹⁸⁰⁶ Протокол слушаний, день 3, п. 156–59 (вступительное слово Ответчика); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 454–58.

¹⁸⁰⁷ Протокол слушаний, день 3, п. 159 (вступительное слово Ответчика).

решения по делам *Duke Energy v. Ecuador*, *EnCana v. Ecuador*, *El Paso International Company v. The Argentine Republic* («*El Paso*»), *Burlington v. Ecuador* и *Nations Energy v. Panama*.¹⁸⁰⁸

1387. Что касается формулировок в статье 21(1) ДЭХ Ответчик утверждает, что в целом в ДЭХ термин «меры» имеет широкое значение в отличие от более узкого термина «законы и нормативные правовые акты».¹⁸⁰⁹ В результате, отмечает Ответчик, толкование статьи 21(1) ДЭХ в соответствии с признанными принципами толкования международных договоров показывает, что положение «распространяется на все меры, принимаемые законодательной, исполнительной и судебной властью в сфере налогообложения, как общего действия, так и направленные на конкретное лицо».¹⁸¹⁰ Ответчик ссылается на решение МС ООН по делу *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)* в поддержку своего мнения о том, что термин «меры» имеет широкое общепринятое значение, и что, в противоположность утверждению Истцов о том, что термин «Налоговые меры» относится только к законодательным «положениям», законодательство и меры по его применению не могут быть отделены друг от друга.¹⁸¹¹ По мнению Ответчика, такое отделение будет абсурдным, поскольку «каждый раз, когда договаривающееся Государство будет применять налоговое законодательство, в отношении которого действует исключение, но которое не соответствует стандартам в Части III, Государство будет нести международную ответственность за нарушение Части III Договора к Энергетической хартии».¹⁸¹²

¹⁸⁰⁸ Протокол слушаний, день 3, п. 161–62 (вступительное слово Ответчика) (где обсуждается дело *Duke Energy v. Ecuador*, ICSID ARB/04/19, Решение, 18 августа 2008 г., § 188, Приложение С-993; *EnCana v. Ecuador*, LCIA UN3481, ЮНСИТРАЛ, Решение, 3 февраля 2006 г., § 168, Приложение С-976; *El Paso Energy International Company v. The Argentine Republic*, ICSID ARB/03/15, Решение, 31 октября 2011 г., § 449, Приложение С-1544/R-4190 (далее – «*El Paso*»); *Burlington Resources v. Ecuador*, Дело МЦУИС ARB/08/5, Решение по вопросу о юрисдикции, 2 июня 2010 г., § 249, Приложение R-992; *Nations Energy v. Panama*, ICSID ARB/06/19, Решение, 24 ноября 2010 г., § 483, Приложение R-1032); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 458–60.

¹⁸⁰⁹ Протокол слушаний, день 3, п. 162 (вступительное слово Ответчика); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 461–62; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 164.

¹⁸¹⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 162.

¹⁸¹¹ Протокол слушаний, день 3, п. 163–64, 170 (вступительное слово Ответчика) (где обсуждается дело *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, этап определения юрисдикции суда, Решение, 4 декабря 1998 г., ICJ Reports 1998, стстр. 460, §§ 66–67, Приложение R-1028); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 462–63.

¹⁸¹² Протокол слушаний, день 3, п. 170 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 173 (опровержение со стороны Ответчика).

1388. Ответчик оспаривает аргумент Истцов о том, что статья 21(7) ДЭХ, надлежащим образом истолкованная, применяется только к введению «положений», относящихся к налогам. Ответчик отмечает, что слово «включает», использованное в статье 21(7) ДЭХ представляет контраст по сравнению со словом «означает», используемым в иных случаях, тем самым предполагая, что перечень, представленный в настоящем положении, не является исчерпывающим.¹⁸¹³ Ответчик также утверждает, что если бы термин «Налоговые меры» был ограничен положениями, относящимися к налогам, использование слова «включает» было бы бессмысленным, поскольку статья 21(7) ДЭХ прямо отсылает как к «любому касающемуся налогов положению» в «национальном законодательстве Договаривающейся Стороны», так и к «любому касающемуся налогов положению» в «международном соглашении... которым связана Договаривающаяся Сторона».¹⁸¹⁴ Поскольку «все положения, относящиеся к налогам, содержатся либо в национальном законодательстве, либо в международном договоре», Ответчик утверждает, что добавить к этому больше будет нечего.¹⁸¹⁵
1389. Ответчик скорее утверждает, что «термин «Налоговые меры» является самоопределяющим», и что он «предоставляет ориентир для определения того, какие меры или категории мер, в дополнение к тем, которые прямо предусмотрены, составляют «Налоговые меры» для целей статьи 21 ДЭХ.»¹⁸¹⁶ Ответчик ссылается на материалы переговоров по ДЭХ в поддержку своего мнения о том, что перечень в статье 21(7) ДЭХ является «примерным», а не «точным списком».¹⁸¹⁷ В частности, Ответчик отмечает, что в ходе переговоров по ДЭХ канадская делегация в ответ на меморандум, подготовленный Юридической подгруппой, в котором отмечалось, что «налоговые меры» были определены примерным образом, заметила, что это было сделано намеренно, и

¹⁸¹³ Протокол слушаний, день 21, п. 171 (опровержение со стороны Ответчика); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 465; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 163.

¹⁸¹⁴ Протокол слушаний, день 21, п. 176 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸¹⁵ Протокол слушаний, день 21, п. 178 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸¹⁶ Протокол слушаний, день 21, п. 171–72 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸¹⁷ Протокол слушаний, день 3, п. 167–68 (вступительное слово Ответчика) (где обсуждается Меморандум Председателя Правовой подгруппы в адрес Председателя Рабочей группы II, документ № LEG-14, 5 марта 1993 г., стр. 2, Приложение R-1020); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 466–67.

что «предусматривать что-то более определенное будет неэффективно».¹⁸¹⁸ Он также утверждает, что, хотя французская делегация выразила свое предпочтение в отношении исчерпывающего определения и свое пожелание заменить слово «включает» на слово «означает», не приняв предложенную замену «переговаривающиеся Государства приняли решение сохранить примерный характер перечня».¹⁸¹⁹

1390. Кроме того, Ответчик ссылается на статьи 21(2)(b) и (3)(b) ДЭХ как на статьи, которые предусматривают, что термин «Налоговая мера» включает в себя общий термин «мера» как «единообразно используемый по всему тексту Договора к Энергетической хартии».¹⁸²⁰ По мнению Ответчика «Истцам потребуется, чтобы Трибунал переписал статью 21(7)(a), чтобы она звучала как: «Термин «Налоговая мера» включает в себя только положения, относящиеся к налогам».¹⁸²¹ В действительности, по мнению Ответчика, «целью пункта 7(a) статьи 21 ДЭХ является не замена термина «меры» термином «положения», а пояснение, что исключение распространяется как на национальные, так и на международные налоговые меры».¹⁸²² Это будет соответствовать общей договорной практике, которая свидетельствует о том, что «нет ни одного налогового исключения, сфера применения которого ограничена налоговым законодательством».¹⁸²³
1391. Результатом данного толкования, по мнению Ответчика, является то, что «ключевые аргументы, на которых Истцы основывают свои требования, непосредственно подпадают под налоговое исключение по статье 21(1)» ДЭХ.¹⁸²⁴

¹⁸¹⁸ Протокол слушаний, день 3, п. 167 (вступительное слово Ответчика) (где обсуждается документ: «Департамент финансов Канады, отдел налоговой политики: Факс от А. Кастонги в адрес Ф. Мюллена и др.», 19 марта 1993 г., стр. 4, Приложение R-1010).

¹⁸¹⁹ Протокол слушаний, день 3, п. 168 (вступительное слово Ответчика) (где обсуждается Меморандум из Министерства бюджета Франции в адрес Секретариата ДЭХ, 19 марта 1993, стр. 3, Приложение C-1045).

¹⁸²⁰ Протокол слушаний, день 21, п. 173 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸²¹ Протокол слушаний, день 3, п. 170–71 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸²² Протокол слушаний, день 3, п. 169 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸²³ Протокол слушаний, день 21, п. 173 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸²⁴ Протокол слушаний, день 3, п. 164 (вступительное слово Ответчика).

1392. В том, что касается аргумента Истцов о том, что статья 21(1) ДЭХ не подлежит применению в настоящем деле, поскольку меры, предпринятые Ответчиком, были, по мнению Истцов, предприняты под прикрытием налогообложения (а не представляли собой «настоящие» налоговые меры), Ответчик ссылается на Решение ЕСПЧ по Юкоосу в обоснование своего заявления о том, что налоговые доначисления преследовали законную цель и не имели политической подоплеки.¹⁸²⁵
1393. В любом случае, ссылаясь на решение МС ООН по делу *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, Ответчик заявляет, что вопрос законности не может влиять на квалификацию действия как «налоговой меры»,¹⁸²⁶ и утверждает, что меры «явно основывающиеся» на налоговом законодательстве, даже если они имеют характер злоупотреблений, должны подпадать под налоговое исключение.¹⁸²⁷ В обоснование своего мнения Ответчик также ссылается на ряд решений арбитражей по делам об инвестиционных договорах. В частности, Ответчик приводит цитату из решения по делу *EnCana v. Ecuador*, согласно которой, «если вопрос достаточно четко связан с налоговым законом или подзаконным актом (или процедурой, требованием или практикой налоговых органов, которые явно опирались на такой закон или подзаконный акт), решение о его законности принимается судами государства, принимающего инвестиции».¹⁸²⁸ Аналогичным образом Ответчик приводит цитату из решения по делу *Burlington v. Ecuador*, в котором суд пришел к заключению, что утверждение о том, что Государство «недобросовестно использовало свои налоговые полномочия... является

¹⁸²⁵ Протокол слушаний, день 3, п. 171–72 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 178 (опровержение со стороны Ответчика); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 468–69; Решение ЕСПЧ по делу Юкооса, §§ 8, 606, 647.

¹⁸²⁶ Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 469 (со ссылками на *Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada)*, этап определения юрисдикции суда, Решение, 4 декабря 1998 г., ICJ Reports 1998, стр. 460, § 68, Приложение R-1028).

¹⁸²⁷ Протокол слушаний, день 3, п. 172–73 (вступительное слово Ответчика); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 470–71.

¹⁸²⁸ Протокол слушаний, день 3, п. 174 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 179, 183 (опровержение со стороны Ответчика) (где обсуждается дело *EnCana v. Ecuador*, LCIA UN3481, ЮНСИТРАЛ, Решение, 3 февраля 2006 г., § 142, Приложение C-976).

оспариванием налоговых полномочий [Государства], а следовательно, затрагивает «вопросы налогообложения»»¹⁸²⁹

1394. Кроме того Ответчик утверждает, что исключение из основополагающего стандарта (такое, как исключение, предусмотренное статьей 21(1)), логически не может ссылаться на основополагающий стандарт (такой, как стандарт экспроприации, предусмотренный в статье 13) для определения того, применяется ли [соответствующее] исключение или нет.¹⁸³⁰ Таким образом, по мнению Ответчика, «ни стандарты, предусмотренные статьей 13 ... ни стандарты, предусмотренные пунктом 1 статьи 10 ДЭХ не могут быть использованы для определения сферы действия или применимости налогового исключения.»¹⁸³¹ Соответственно Ответчик утверждает, что вопрос законности любых налоговых мер, включая вопрос их добросовестного характера, подпадает под действие статьи 21(1) ДЭХ, и решение по нему может приниматься арбитражным судом «только в той мере, в которой это относится к оговорке о возврате» в соответствии со статьей 21(5) ДЭХ.¹⁸³² В частности это будет означать, что «Суд ... не обладает полномочиями в отношении требований Истцов по статье 10, и статья 10(1) ДЭХ не подлежит применению.»¹⁸³³

1395. В отношении оговорки о возврате в статье 21(5) ДЭХ Ответчик утверждает, что ссылка на «налоги», а не на «налоговые меры» является преднамеренной и подразумевает, что в рамках данного положения могут рассматриваться только «обязательные взносы в пользу государства», но не «штрафы, проценты, сборы за принудительное исполнение» или «другие налоговые сборы или меры принудительного характера».¹⁸³⁴ Основанием для такого утверждения является то, что в своем обычном значении «налог» будет представлять собой «взыскание

¹⁸²⁹ Протокол слушаний, день 3, п. 174 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 182–83 (опровержение со стороны Ответчика) (где обсуждается дело *Burlington Resources v. Ecuador*, Дело МЦУИС ARB/08/5, решение по вопросу юрисдикции, 2 июня 2010 г., § 207, Приложение R-992).

¹⁸³⁰ Протокол слушаний, день 21, п. 180 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸³¹ Протокол слушаний, день 21, п. 182 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸³² Протокол слушаний, день 3, п. 173 (вступительное слово Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 168.

¹⁸³³ Протокол слушаний, день 3, п. 176 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸³⁴ Протокол слушаний, день 3, п. 182 (вступительное слово Ответчика); Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 472–79; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 172.

или взнос, установленные Государством в общественных целях», но не «меры по принудительному взысканию и сбору налогов».¹⁸³⁵

1396. В подтверждение своего толкования оговорки о возврате Ответчик ссылается на материалы переговоров, утверждая, что, в то время, как оговорка о возврате первоначально ссылалась на «Налоговые меры», в июне 1993 г. была распространена новая версия проекта этого положения, в которой эти ссылки были заменены ссылками на «налоги».¹⁸³⁶ Как утверждает Ответчик, это изменение «однозначно не было случайным или непреднамеренным».¹⁸³⁷ Ответчик также отвергает идею о том, что должно придаваться значение другой формулировке статьи 21(5) ДЭХ в некоторых других официальных языках ДЭХ, поскольку переговоры по ДЭХ велись исключительно на английском языке и перевод на другие языки был подготовлен только после завершения переговоров и без какого-либо участия переговаривающихся сторон.¹⁸³⁸ Это, по мнению Ответчика, должно приниматься во внимание как часть обстоятельств, сопровождавших заключение ДЭХ в соответствии со статьей 32 ВКПМД.¹⁸³⁹
1397. Что касается значения термина «налоги» Ответчик утверждает, что, поскольку этот термин «не определен в Договоре к Энергетической хартии, и ... не имеет самостоятельного значения в международном праве»,¹⁸⁴⁰ он должен определяться на основании российского законодательства. Это будет соответствовать практике, принятой в налоговых договорах, в которых термин «налоги» обычно остается без определения, и значение этого термина принимается в соответствии с национальным законодательством Государства, которое установило налог.¹⁸⁴¹ В этом отношении Ответчик ссылается, например, на статью 3(2) Типовой конвенции о налогах на доход и капитал Организации

¹⁸³⁵ Протокол слушаний, день 3, п. 179 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸³⁶ Протокол слушаний, день 3, п. 177 (вступительное слово Ответчика) (где обсуждается Европейская энергетическая хартия, секретариат конференции, документ 3, пленарная сессия 28 июня 1993 –2 июля 1993, 28 июня 1993 г., стр. 3–4, Приложение R-1035).

¹⁸³⁷ Протокол слушаний, день 3, п. 177 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸³⁸ Протокол слушаний, день 21, п. 185 (опровержение со стороны Ответчика); Презентация к материалам опровержения со стороны Ответчика, стр. 470–73.

¹⁸³⁹ Протокол слушаний, день 21, п. 186 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸⁴⁰ Протокол слушаний, день 3, п. 179 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸⁴¹ Протокол слушаний, день 3, п. 180 (вступительное слово Ответчика).

экономического сотрудничества и развития и на российско-кипрское Соглашение об избежании двойного налогообложения, указывая, что на оба эти документа есть ссылка в положении статьи 21(5) ДЭХ об оговорке о возврате.¹⁸⁴²

1398. В более общем смысле Ответчик утверждает, что «в отсутствие самостоятельных правил или принципов международного права, международное право должно обратиться за руководством к национальному законодательству ... как разработанному в рамках национальной юрисдикции Государства».¹⁸⁴³ В соответствии с российским законодательством термин «налог» определен в статье 8 российского Налогового кодекса как «обязательный ... платеж» взимаемый «для финансового обеспечения деятельности государства» в общественных целях.¹⁸⁴⁴ Это определение не включает в себя «меры по принудительному взысканию [и] сбору налогов», включая «проценты, штрафы, [и] сборы за принудительное исполнение».¹⁸⁴⁵
1399. Ответчик утверждает, что ограниченная оговорка о возврате также будет «должным образом согласовываться с практикой международных договоров», которая «разнообразна» и переменчива «в отношении типа мер, которые подвергаются возврату».¹⁸⁴⁶ В частности Ответчик ссылается на российско-шведское соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений, в котором содержится исключение в отношении «налоговых мер», и которое в то же время предусматривает, что некоторые из его положений применяются к «налогам».¹⁸⁴⁷ Для Ответчика это положение представляет собой доказательство того, что «Государства ... могут свободно предусмотреть возврат только в отношении подвида мер, который они решили исключить из сферы действия

¹⁸⁴² Протокол слушаний, день 3, п. 180–81 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 188 (опровержение со стороны Ответчика); Модельная налоговая конвенция ОЭСР 2010 г., ст. 3(2), Приложение R-1017; Соглашение между Правительством Республики Кипр и Правительством Российской Федерации об избежании двойного налогообложения в отношении налогов на доходы и капитал, ст. 3(2), Приложение C-916.

¹⁸⁴³ Протокол слушаний, день 3, п. 181 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸⁴⁴ Протокол слушаний, день 3, п. 182 (вступительное слово Ответчика); Налоговый кодекс РФ, ст. 8, Приложение R-551.

¹⁸⁴⁵ Протокол слушаний, день 3, п. 182 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸⁴⁶ Протокол слушаний, день 3, п. 178 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸⁴⁷ Протокол слушаний, день 21, п. 184 (опровержение со стороны Ответчика); Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Швеции о поощрении и взаимной защите капиталовложений, 19 апреля 1995 г., ст. 11(2), Приложение R-3451.

ДЭХ» и «именно это они и делают». ¹⁸⁴⁸ «Преднамеренное решение Договаривающихся Сторон ДЭХ ограничить действие относящегося к экспроприации возврата только налогами» на самом деле «представляет собой компромиссную позицию по отношению к различающимся обычаям Договаривающихся сторон ДЭХ». ¹⁸⁴⁹

1400. Наконец Ответчик утверждает, что, если Суд придет к выводу, что применяются как положение об исключении, так и положение о возврате, Суд должен будет передать вопрос на рассмотрение «Компетентных Налоговых Органов». ¹⁸⁵⁰ В их число входит «российское Министерство финансов, кипрское Министерство финансов и Налоговое управление Великобритании» ¹⁸⁵¹, и это так, «потому что процедура передачи точно повторяет процедуры урегулирования споров по соглашениям об избежании двойного налогообложения». ¹⁸⁵² Как заявляет Ответчик «механизм передачи ... является частью соглашения Договаривающихся сторон ДЭХ подчиняться международному арбитражу на основании статьи 26 ДЭХ, и это исключает любое решение Суда относительно того, является ли налог экспроприацией ... без передачи вопроса на рассмотрение налоговым органам». ¹⁸⁵³

4. Решение Суда

(а) Введение

1401. Как упоминалось ранее, Суд отложил принятие решения в отношении статьи 21, поскольку аргументы Сторон, касающиеся этого положения, представленные на этапе рассмотрения вопроса о юрисдикции суда, вызвали вопросы, которые касались самого существования спора, и Суд пришел к выводу, что не может принять решение по этим вопросам в состоянии вакуума.

¹⁸⁴⁸ Протокол слушаний, день 21, п. 184 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸⁴⁹ Протокол слушаний, день 3, п. 179 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸⁵⁰ Протокол слушаний, день 21, п. 189–90 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸⁵¹ Протокол слушаний, день 21, п. 191 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸⁵² Протокол слушаний, день 21, п. 191 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸⁵³ Протокол слушаний, день 21, п. 192 (опровержение со стороны Ответчика).

1402. Сейчас, после завершения этапа рассмотрения спора по существу в настоящем деле, Суд знает необходимый контекст, в котором надо оценивать аргументы Сторон, анализировать и толковать статью 21, и квалифицировать требования Истцов для целей статьи 21.
1403. Прежде чем обратиться к самой статье 21 Суд считает, что будет полезно вспомнить основные выводы, касающиеся тех ключевых вопросов, которые относятся к существу дела и имеют особое значение для статьи 21.
1404. В Главе VIII.B на основании комплекса представленных доказательств Суд пришел к выводу, что налоговые органы использовали формулу «отнесения к выручке» не только для того, чтобы иметь возможность взимать с Юкоса налоги, относящиеся к доходам, но и для того, чтобы создать основу для привлечения Юкоса к ответственности в отношении огромных обязательств по уплате НДС и предъявленных впоследствии непомерных штрафов. По мнению Суда, в то время как в некоторых отношениях схема налоговой оптимизации Юкоса была уязвимой, в основном по причине фиктивного характера некоторых составляющих его деятельности, по крайней мере, в некоторых регионах с низким налогообложением, и ему могли бы быть предъявлены некоторые обоснованные иски, связанные с налогами на доходы в случае, если бы Российская Федерация ограничилась добросовестными налоговыми мерами, государственный аппарат принял решение воспользоваться этой уязвимостью; он сделал это, предприняв масштабную атаку на Юкос и его бенефициарных собственников для того, чтобы обанкротить Юкос и завладеть его активами, в то же самое время устранив г-на Ходорковского с политической арены. Суд пришел к этим выводам на основании изучения всех материалов дела, как подробно описано в других главах Части VIII выше.
1405. Теперь в данных обстоятельствах Суд должен решить, применяется ли статья 21, и если применяется, то как, и лишает ли она Суд юрисдикции, как утверждает Ответчик, в отношении рассмотрения исков Истцов по статье 10 ДЭХ (в случае, если положение об исключении применяется), и возможно даже по статье 13 ДЭХ (в случае, если положение об исключении применяется, а положение о возврате не применяется).

1406. Обе Стороны представили развернутые заявления в отношении статьи 21, как в письменной, так и в устной форме. Рассмотрев аргументы Сторон, Суд приходит к выводу, что обладает юрисдикцией в отношении исков Истцов по статье 13 ДЭХ по двум независимым друг от друга причинам, каждая из которых сама по себе достаточна для обоснования наличия юрисдикции Суда. Во-первых, Суд установил, что, независимо от его выводов относительно применимости статьи 21 ДЭХ в настоящем деле, у него будет «косвенная» юрисдикция в отношении исков по статье 13 ДЭХ, поскольку любые меры, исключенные положением об исключении в статье 21(1) ДЭХ будут опять возвращены под юрисдикцию Суда положением о возврате в статье 21(5) ДЭХ, и любая передача вопроса на рассмотрение Компетентных Налоговых Органов в значении этого последнего из упомянутых положений была бы очевидно бесполезной.
1407. Во-вторых, Суд делает вывод о том, что положение об исключении в статье 21(1) , в любом случае, может применяться только к добросовестным действиям по налогообложению, т.е. действиям, обусловленным целями получения общих доходов для Государства. Напротив, на действия, предпринятые исключительно под предлогом налогообложения, но в действительности направленные на достижение никак не относящейся к налогообложению цели (такой, как разрушение компании или устранение политического противника), исключения из стандартов защиты ДЭХ по положению об исключении в статье 21(1) не распространяются. В результате Суд приходит к выводу, что он действительно обладает «прямой» юрисдикцией в отношении исков по статье 13 (а также по статье 10) в рамках исключительных обстоятельств этого дела.
1408. Теперь Суд подробно рассмотрит каждую из этих причин.

(b) Первая причина: при условии, что положение об исключении применяется, то применяется и положение о возврате, и любая передача вопроса на рассмотрение Компетентных Налоговых Органов будет очевидно бесполезной

1409. Во-первых, Суд приходит к заключению, что обладает юрисдикцией по статье 13 ДЭХ, даже если исходить из того, что исключение в статье 21(1) ДЭХ подлежит применению. Это заключение основано как на сфере применения положения о возврате в отношении экспроприации в статье 21(5) ДЭХ, относящегося к сфере применения налогового исключения по статье 21(1) ДЭХ, так и на

беспольности любой передачи вопроса на рассмотрение Компетентных Налоговых Органов по статье 21(5) ДЭХ. Суд по очереди подробно рассмотрит каждый из этих аргументов.

i. Сфера применения положения о возврате в статье 21(5)

1410. Ответчик утверждает, что термину «Налоговые меры», используемому в положении об исключении, должно присваиваться широкое значение, включающее в себя меры по сбору и принудительному взысканию, в то время как термину «налоги» в положении о возврате должно присваиваться узкое значение, которое не будет включать в себя меры по сбору и принудительному взысканию. Суд не может согласиться с аргументами Ответчика по следующим причинам.
1411. Во-первых, Суд отмечает, что термин «Налоговые меры», используемый в статье 21(1), определен в статье 21(7)(а) как «положение» национального налогового законодательства и налоговых соглашений, в то время как термину «налоги», используемому в статье 21(5), в ДЭХ не дается определение.
1412. В соответствии со статьей 31 ВКПМД «Договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора».
1413. По мнению Суда, обычное значение термина «налог», используемого в статье 21(5) не может быть уже, чем значение термина «Налоговые меры», используемого в статье 21(1). Толкование, которое Ответчик дает терминам «Налоговые меры» и «налогам», приведет, как утверждают Истцы, к широкому исключению и узкой оговорке о возврате, «восстанавливая защиту от экспроприации [по статье 13 ДЭХ] только в отношении «начислений и платежей», но не мер по сбору и принудительному взысканию или взысканию процентов и штрафов».¹⁸⁵⁴ Суд согласен с Истцами в том, что такое толкование приведет к возникновению «пробела в ДЭХ, при котором инвесторы будут абсолютно незащищены от экспроприационного налогообложения».¹⁸⁵⁵ Такое

¹⁸⁵⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 220.

¹⁸⁵⁵ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 220 (выделено в оригинале).

толкование полностью противоречит цели и задачи положения о возврате и самого ДЭХ.

1414. Ответчик обращает внимание Суда на ряд международных договоров, которые содержат налоговое исключение, но которые либо не содержат положения о возврате, либо ограничивают это положение определенными стандартами материально-правовой защиты, и утверждает, что предлагаемое им толкование статьи 21 ДЭХ соответствует «компромиссной позиции по отношению к различающимся обычаям». Суд, изучив данные международные договоры, считает, что эти положения не помогают в толковании статьи 21 ДЭХ.

1415. В любом случае Суд, установив, что толкование статьи 21 ДЭХ в соответствии с общим правилом толкования, установленным в статье 31 ВКПМД, приводит к обретению термином значения, которое не является ни двусмысленным, ни трудным для понимания, и не приводит к такому результату, который является откровенно абсурдным или неразумным, не приводит к необходимости обращения за помощью любого другого правила толкования. Наконец, Суд не видит особенно полезного руководства в материалах переговоров по ДЭХ. Ответчик утверждает, что замена термина «Налоговые меры» на термин «налоги» в проекте статьи 21(5) ДЭХ, распространенном в июне 1993 года, не могла быть случайной. Однако если эта замена была обусловлена намерением переговаривающихся сторон ограничить сферу применения положения о возврате в статье 21(5) ДЭХ по сравнению со сферой применения положения об исключении в статье 21(1) ДЭХ, Коллегия считает, что такое намерение должно было быть каким-либо образом дополнительно отражено в материалах.

1416. Таким образом Суд считает, что любые меры, подпадающие под действие налогового исключения по статье 21(1) ДЭХ, также попадают в сферу применения положения о возврате в отношении экспроприации по статье 21(5) ДЭХ.

ii. Передача вопроса на рассмотрение Компетентных Налоговых Органов

1417. Суд напоминает о содержании статьи 21(5)(b), которая устанавливает следующий механизм передачи:

(b) Всегда, когда в силу статьи 13 возникает вопрос, то, если он касается того, является ли налог экспроприацией или представляет ли из себя тот или иной налог, на который ссылаются как на экспроприацию, дискриминацию, - применяются следующие положения:

(i) Инвестор или Договаривающаяся Сторона, ссылающиеся на экспроприацию, передают вопрос о том, является ли налог экспроприацией или представляет ли собой этот налог дискриминацию, на рассмотрение соответствующего Компетентного Налогового Органа. Если Инвестор или Договаривающаяся Сторона не осуществляют такую передачу, то органы, призванные разрешать споры согласно статьям 26(2)(c) или 27(2), передают его на рассмотрение соответствующих Компетентных Налоговых Органов;

(ii) Компетентные Налоговые Органы стремятся в шестимесячный срок с момента такой передачи разрешить переданные им таким образом вопросы. Что касается вопросов недискриминации, то Компетентные Налоговые Органы применяют положения о недискриминации соответствующей налоговой конвенции или, если в соответствующей налоговой конвенции не содержится недискриминационного положения, применимого к этому налогу, или между соответствующими Договаривающимися Сторонами не заключено такой действующей налоговой конвенции, они применяют принципы недискриминации в соответствии с Типовой конвенцией о налогах на доход и капитал Организации экономического сотрудничества и развития;

(iii) Органы, призванные разрешать споры согласно статье 26(2)(c) или 27(2), могут принимать во внимание все заключения, к которым пришли Компетентные Налоговые Органы относительно того, является ли налог экспроприацией. Такие органы учитывают все заключения, к которым приходят Компетентные Налоговые Органы в шестимесячный срок, установленный в подпункте (b)(ii), относительно того, представляет ли собой налог дискриминацию. Такие органы могут также принимать во внимание все заключения, к которым приходят Компетентные Налоговые Органы по истечении шестимесячного срока;

(iv) Ни при каких обстоятельствах вовлечение Компетентных Налоговых Органов после истечения шестимесячного срока, упомянутого в подпункте (b)(ii), не должно приводить к задержке разбирательства согласно статьям 26 и 27.

1418. По мнению Ответчика «механизм передачи ... исключает любое решение Суда относительно того, является ли налог экспроприацией ... без передачи вопроса на рассмотрение налоговым органам».¹⁸⁵⁶ В частности, Ответчик утверждает, что в соответствии со статьей 21(5)(b)(i) Суд должен передать вопрос на рассмотрение «российского Министерства финансов, кипрского Министерства финансов и Налогового управления Великобритании».¹⁸⁵⁷

1419. Что же касается Истцов, то они считают, что передачи вопроса не требуется по двум причинам. Во-первых, Истцы утверждают, что это требование начинает действовать, только если заявляется о том, что «налог представляет собой экспроприацию», в то время как в настоящем деле, по мнению Истцов, их инвестиции были экспроприированы не посредством «налога», а «посредством

¹⁸⁵⁶ Протокол слушаний, день 21, п. 192 (опровержение со стороны Ответчика).

¹⁸⁵⁷ Протокол слушаний, день 21, п. 191 (опровержение со стороны Ответчика).

сочетания многих видов действий, из которых налогообложение – как его называет Российская Федерация – было лишь одним из видов».¹⁸⁵⁸ Во-вторых, Истцы утверждают, что любая передача вопросов на рассмотрение российского Министерства финансов или, если уж на том пошло, налоговых органов Великобритании или Кипра будет бесполезной тратой времени.¹⁸⁵⁹ По мнению Истцов от российского Министерства финансов фактически потребуется «быть судьей в собственном деле», а просить налоговые органы рассмотреть весь объем материалов дела – письменные заявления, соответствующую переписку, отчеты экспертов, свидетельские показания, протоколы заседаний и более 8 000 представленных документальных доказательств – и дать на них комментарии будет представлять собой «бесполезное занятие».¹⁸⁶⁰

1420. Суд не согласен с первым аргументом Истцов, поскольку он не принимает в расчет логику, на основании которой Суд должен был прийти к данной позиции в своих рассуждениях. Если бы Суд рассматривал меры Ответчика в соответствии с положением об исключении статьи 21(5), она делала бы это постольку, поскольку ранее пришла бы к выводу о том, что не имеется содержательного различия между сферой применения термина «Налоговые меры» и термина «налоги» для целей статьи 21, или же, действительно, поскольку было бы установлено, что даже если бы на меры, предпринятые «под прикрытием» налогообложения, распространялось положение об исключении, тогда на них бы распространялось и положение о возврате. Таким образом, применения механизма передачи вопроса на рассмотрение нельзя было бы избежать на основании узкого толкования термина «налог» в статье 21(5)(b)(i).
1421. Однако аргумент Истцов относительно бесполезности является убедительным. В данном конкретном деле Суд убежден в том, что передача вопроса на рассмотрение налоговым органам Российской Федерации, Великобритании и/или Кипра будет (и, на любом из ранних этапов рассмотрения дела, была бы) пустой тратой времени.

¹⁸⁵⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 229.

¹⁸⁵⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 229.

¹⁸⁶⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 229.

1422. Объем материалов по делу, представленных Суду, колоссален. Аргументы и утверждения Сторон, относящиеся к различным налогам и причинам, по которым они должны или не должны считаться экспроприацией, содержатся в письменных заявлениях, в совокупности составляющие тысячи страниц, и основываются на почти 8 800 письменных доказательствах и были представлены Суду в рамках устного разбирательства, длившегося в течение шести недель. Было бы невероятно, если бы суть дела, с обеих сторон, могла бы была быть изложена в содержательном письменном заявлении, размер и масштаб которого мог бы быть воспринят соответствующими налоговыми органами так, чтобы это дало им возможность дать Суду своевременные и надлежащие указания.
1423. Таким образом, в то время как Суд признает, что механизм передачи в положении о возврате в статье 21(5) был предназначен для того, чтобы помочь коллегиям «провести различие между обычными и чрезмерными налогами», как отмечает Профессор Парк в своей статье «Арбитражное разбирательство по налоговым вопросам и защита инвесторов», которую цитирует Ответчик,¹⁸⁶¹ это просто не то дело, в котором Суду могла бы помочь передача вопроса на рассмотрение налоговым органам. Как отмечал Суд на различных этапах настоящего Решения, ее выводы в конечном итоге основаны на рассмотрении всей совокупности представленных ему доказательств. С другой стороны, налоговым органам потребуется сосредоточить внимание на дискретных налогах или дискретных проблемах, связанных с налогами.
1424. Требование, чтобы инвестор осуществил передачу на основании первого предложения статьи 21(5)(b)(i) (и тем более требование, чтобы Суд осуществил передачу на основании второго предложения статьи 21(5)(b)(i)) не может, по мнению Суда, применяться в делах, в которых такая передача будет очевидно бесполезной. Как и любое положение международного договора, статья 21(5)(b)(i) ДЭХ должна толковаться добросовестно. Добросовестное толкование положения приводит к выводу о том, что передача вопроса на рассмотрение не

¹⁸⁶¹ Презентация к заключительной речи Ответчика, стр. 849; William Park, Tax Arbitration and Investor Protection, in INVESTMENT PROTECTION AND THE ENERGY CHARTER TREATY (Graham Coop & Clarisse Ribeiro eds., 2008), стр. 115, стр. 131, Приложение R-3410.

может требоваться, если следующая за передачей процедура будет очевидно бесполезной в сложившихся обстоятельствах конкретного дела.

1425. В том, что касается исчерпания национальных средств правовой защиты применительно к принципам дипломатической защиты, давно признается,¹⁸⁶² что можно обойтись без соблюдения предписанной процедуры в условиях, когда при ее соблюдении очевидно не будет достигнут тот результат, на достижение которого эта процедура направлена. Соответствующий принцип, установленный в статье 15(a) Проекта статей КМП о дипломатической защите, предусматривает, что «нет необходимости в исчерпании внутренних средств правовой защиты, когда... не имеется никаких разумно доступных внутренних средств правовой защиты для обеспечения эффективного возмещения или внутренние средства правовой защиты не дают никакой разумной возможности добиться такого возмещения».¹⁸⁶³ Арбитражи, выносящие решения по искам инвесторов, предъявленным в рамках международных инвестиционных договоров, пришли к аналогичным выводам в отношении обязательства инвесторов соблюдать так называемые периоды для обдумывания и проведения переговоров,¹⁸⁶⁴ или в отношении требования на определенный период времени передать спор на судебное рассмотрение в национальные суды Государства, принимающего инвестиции.¹⁸⁶⁵

1426. По мнению Суда, передача должна считаться очевидно бесполезной, если нет никакой вероятности того, что соответствующие органы власти на самом деле смогут прийти к какому-либо своевременному и предметному выводу в отношении спора или дать своевременные заключения, которые возможно смогут помочь Суду в принятии решения. По причинам, указанным выше, Суд

¹⁸⁶² См., напр., *Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*, Решение, 6 июля 1957 г., Отчеты МС 1957, стр. 9, особое мнение судьи Лотерпахта, стр. 34, п. стр. 39; *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)* (второй этап), Решение, 5 февраля 1970 г., Отчеты МС 1970, стр. 3, особое мнение судьи Танака, стр. 114, п. стр. 144–45.

¹⁸⁶³ Проект статей о дипломатической защите, принят Комиссией по международному праву, на ее 58-ой сессии, 2006, ст. 15(a).

¹⁸⁶⁴ См., напр., *Occidental Petroleum Corporation & Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador*, Дело МЦУИС № ARB/06/111, решение по вопросу о юрисдикции, 9 сентября 2008 г., § 94.

¹⁸⁶⁵ См., напр., *BG Group Plc. v. The Republic of Argentina*, ЮНСИТРАЛ, Решение, 24 декабря 2007, § 147, Приложение R-3576; *Ambiente Ufficio S.P.A. v. The Argentine Republic*, Дело МЦУИС № ARB/08/9, решение по вопросу о юрисдикции и допустимости, 8 февраля 2013, § 607.

приходит к выводу, что в настоящем деле такая вероятность отсутствует или отсутствовала.

1427. Более того, Суд отмечает, что ни одна из Сторон не оспаривает того, что, в случае передачи, любые выводы Компетентных Налоговых Органов в отношении каких бы то ни было дискретных вопросов, которым они смогли уделить внимание, относящиеся к тому, является ли какой-либо налог экспроприацией, не имели бы обязательной силы для Суда. Формулировка статьи 21(5)(b)(iii) ДЭХ очень понятна: такие органы, как настоящий Суд, *могут* принять во внимание любые выводы, к которым пришли Компетентные Налоговые Органы в отношении того, что налог представляет собой экспроприацию.¹⁸⁶⁶

1428. В заключение Суд приходит к выводу о том, что передача спора на рассмотрение «Компетентных Налоговых Органов» в значении статьи 21(5)(b)(i) ДЭХ с самого начала данного арбитражного разбирательства была бы явно бесполезной, и таким образом не требовалась. Она и по сей день остается бесполезной.

iii. Вывод

1429. В результате, даже если предположить (чисто теоретически), что некоторые из мер, предпринятых Ответчиком, подпадают под сферу действия исключения, предусмотренного в статье 21(1), Суд, тем не менее, мог позволить себе продолжить работу и определить, являлись ли соответствующие меры нарушением статьи 13 ДЭХ согласно положению о возврате. Он может сделать это, несмотря на то, что не передал вопрос о том, является ли какой-либо налог экспроприацией, на рассмотрение каким-либо Компетентным Налоговым Органом, поскольку это явно было бы пустой тратой времени.

(с) Вторая причина: положение об исключении не подлежит применению

1430. Во-вторых, и независимо от аргументации выше, Суд приходит к заключению, что обладает юрисдикцией в отношении исков Истцов по статье 13 ДЭХ,

¹⁸⁶⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 229; Протокол слушаний, день 21, п. 194 (опровержение со стороны Ответчика).

поскольку положение об исключении, предусмотренное в статье 21, не применяется к мерам, предпринятым Российской Федерацией, так как они в целом не являются, как Суд решила выше, добросовестным осуществлением налоговых полномочий Российской Федерации.

1431. Это соответствует мнению Истцов о том, что статья 21 ДЭХ может применяться только к добросовестным действиям по налогообложению, т.е. действиям, обусловленным целями получения общих доходов для Государства. Напротив, на действия, предпринятые исключительно «под предлогом» налогообложения, но в действительности направленные на достижение никак не относящейся к налогообложению цели (такой, как разрушение компании или устранение политического противника), как утверждают Истцы, не распространяются исключения из стандартов защиты ДЭХ по положению об исключении, предусмотренному в статье 21(1).
1432. По существу Суд соглашается с последним представленным толкованием статьи 21.
1433. Прийти к другому выводу означало бы, что одно лишь обозначение меры как «налогообложение» было бы достаточным для того, чтобы такая мера подпадала под действие статьи 21(1) ДЭХ, а также для создания лазейки в пределах защиты, предусмотренных ДЭХ. Поскольку оговорка о возврате в статье 21(5) ДЭХ относится только к случаям экспроприации, предусмотренным статьей 13 ДЭХ, Государство может, просто обозначив меру как «налогообложение», фактически избежать осуществления контроля в отношении данной меры в рамках других стандартов защиты ДЭХ. Как представляется, будет сложно сопоставить такое толкование с целью Части III ДЭХ.
1434. Суд не может согласиться с Ответчиком в том, что, признав, что статья 21(1) ДЭХ применяется только к добросовестному налогообложению, Суд будет объединять требования в отношении применения налогового исключения (представляющего собой исключение из стандартов защиты по ДЭХ) и требования в отношении применения самих стандартов защиты. Например, статья 13 ДЭХ может быть нарушена применением добросовестной налоговой меры, которая была направлена на повышение прибыли Государства, но

результатом которой стала экспроприация. Напротив, определение инкриминируемого деяния Государством-ответчиком как Налоговой меры для целей статьи 21(1) ДЭХ будет зависеть не от результатов такого действия, а скорее от лежащего в ее основе мотива.

1435. Суд также не видит причин полагать, что было бы лучше, если вопрос о мотиве, лежащем в основе конкретной меры, в первую очередь был бы рассмотрен «Компетентными Налоговыми Органами» (согласно механизму передачи вопроса на рассмотрение, предусмотренному в статье 21(5) ДЭХ), так как особая профессиональная компетенция этих органов не распространяется на решение вопроса о том, осуществляется ли на самом деле действие, которое на первый взгляд представляет собой налоговую меру, на неправомерных основаниях. Напротив, в ситуации, когда налоговые органы Государства принимали участие в применении против инвестора мер, реальная цель которых не была связана с налогообложением, передача этих вопросов для предварительного изучения тем же самым органам будет иметь малую ценность для арбитражного суда.

1436. Суд далее замечает, что, придя к такому заключению, попадает в хорошую компанию, и что два широко известных арбитражных суда, которые ранее, хоть и, следует признать, в более ограниченном масштабе, рассматривали основные элементы спора, который сейчас рассматривает Суд, пришли к такому же выводу.

1437. Так, в деле *RosInvestCo* арбитраж пришел к заключению, что:

Общепризнано, что сам по себе тот факт, что меры приняты государством, принимающим инвестиции, в форме применения и принудительного исполнения его налогового законодательства не мешает суду рассмотреть вопрос о том, должно ли это поведение государства, принимающего инвестиции, считаться, в соответствии с применяемым соглашением о поощрении и взаимной защите капиталовложений или иными международными договорами в сфере защиты инвестиций, злоупотреблением налоговым законодательством, направленным, на самом деле, на осуществление экспроприации.¹⁸⁶⁷

1438. Аналогичным образом, в деле *Quasar* арбитраж посчитал, что

Государство не может в качестве ответа сказать, что его суды использовали слово «налогообложение» ... при описании судебных решений, посредством которых они

¹⁸⁶⁷ Решение по делу *RosInvestCo*, § 628, Приложение C-1049.

лишают собственности иностранных инвесторов. Если бы этого было достаточно, защита инвестиций посредством международного права, скорее всего, превратилась бы в иллюзию, поскольку государства быстро научились бы уходить от ответственности, преподнося все чрезмерные меры, например, прежде всего, экспроприацию, как налогообложение. Соглашаясь на действие юрисдикции международных арбитражных судов, государства вынужденно соглашаются с тем, что эти юрисдикции будут принимать собственные решения, и не будут озадачены использованием ярлыков.¹⁸⁶⁸

1439. Напротив, ни в судебном решении по делу *EnCana v. Ecuador*,¹⁸⁶⁹ ни в решении по делу *Burlington v. Ecuador*,¹⁸⁷⁰ на которые Ответчик ссылается в поддержку своего мнения о том, что на любую меру, «принятую явно на основе налогового законодательства», должно распространяться налоговое исключение,¹⁸⁷¹ такая позиция в действительности не подтверждается.

1440. Таким образом, в то время как арбитраж в деле *EnCana* установил, что, для того, чтобы мера попала под действие налогового исключения по международному договору, который настоящий Суд рассматривал в данном деле, она должна быть «достаточно четко связана с налоговым законом или подзаконным актом (или процедурой, требованием или практикой налоговых органов, которые явно опирались на такой закон или подзаконный акт)»¹⁸⁷² и акцент в данной формулировке, как представляется, был сделан на «достаточно четкой» связи с действующим законодательным положением или практикой, а не на том, что органы «явно опирались» на существующую правовую основу их действий. Это подтверждается другим заявлением арбитража в деле *EnCana* в том же пункте, согласно которому «произвольное требование, не подкрепленное никаким положением законодательства Государства, принимающего инвестиции, не будет подпадать под действие» исключения по положению о налоговом исключении.¹⁸⁷³

¹⁸⁶⁸ Решение по делу *Quasar*, § 179, Приложение R-3383.

¹⁸⁶⁹ Протокол слушаний, день 3, п. 174 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 179, 183 (опровержение со стороны Ответчика) (где обсуждается дело *EnCana v. Ecuador*, LCIA UN3481, ЮНСИТРАЛ, Решение, 3 февраля 2006, § 142, Приложение C-976).

¹⁸⁷⁰ Протокол слушаний, день 3, п. 174 (вступительное слово Ответчика); Протокол слушаний, день 21, п. 182–83 (опровержение со стороны Ответчика) (где обсуждается дело *Burlington Resources v. Ecuador*, Дело МЦУИС ARB/08/5, Решение по вопросу о юрисдикции, 2 июня 2010, § 207, Приложение R-992).

¹⁸⁷¹ Протокол слушаний, день 3, п. 174 (вступительное слово Ответчика).

¹⁸⁷² *EnCana v. Ecuador*, LCIA UN3481, ЮНСИТРАЛ, Решение, 3 февраля 2006, § 142(1), Приложение C-976.

¹⁸⁷³ *EnCana v. Ecuador*, ЛМТС UN3481, ЮНСИТРАЛ, Решение, 3 февраля 2006, § 142(1), Приложение C-976.

1441. Контекст заявления также делает очевидным тот факт, что арбитраж всего лишь рассматривал минимальные требования к применению налогового исключения, которое было представлено для его изучения, а не высказывал какое-либо мнение в отношении ситуаций, при которых положение об исключении не будет применяться. Таким образом, арбитраж подчеркнул, что для того, чтобы мера попала под действие предусмотренного международным договором исключения, она должна быть «достаточно четко связана с» или подтверждена каким-либо налоговым законом, подзаконным актом или фактической практикой (последняя в свою очередь должна быть основана на налоговом законе или подзаконном акте). Однако арбитраж не сказал и не подразумевал, что любая мера, которую налоговые органы обосновали налоговым законом или подзаконным актом, будет по определению считаться налоговой мерой и, таким образом, будет оправдывать применение исключения.
1442. Имеет смысл рассматривать налоговое требование, которое в действительности обусловлено не целью получения государственных доходов, а целью, не связанной с налогообложением, в качестве «чрезмерного требования» которое, говоря словами арбитража по делу *EnCana*, не может подпадать под действие исключения по положению о налоговом исключении.¹⁸⁷⁴ Такое толкование также подтверждается заявлением эксперта Истцов, Профессора Кроуфорда, который председательствовал в арбитражном разбирательстве по делу *EnCana*, и по мнению которого, решение не подразумевало то, «что все, что несет название налоговой меры, подлежит исключению» на основании налогового исключения.¹⁸⁷⁵
1443. Решение по делу *Burlington*, на которое ссылается Ответчик, также не подтверждает мнение о том, что налоговое исключение должно применяться к любой мере, принятой налоговыми органами, очевидно опирающимися на налоговое законодательство. В деле *Burlington* арбитраж отмечает, что «недобросовестность» ответчика, упомянутая истцом, базировалась на его утверждении о том, что Эквадор, используя свое налоговое законодательство,

¹⁸⁷⁴ *EnCana v. Ecuador*, ЛМТС UN3481, ЮНСИТРАЛ, Решение, 3 февраля 2006, § 142(1), Приложение С-976.

¹⁸⁷⁵ Протокол слушаний, день 17, п. 161 (заключительное слово Истцов); Дополнительное мнение по вопросам юрисдикции, подготовленное Джеймсом Кроуфордом, 3 мая 2007 г., § 5, Приложение С-613.

вынудил истца отказаться от определенных договорных прав.¹⁸⁷⁶ В данном деле не высказывалось предположение о том, что Эквадор предпринял в отношении инвестора какие-либо меры по причинам, которые никоим образом не были связаны с получением государственных доходов. В результате, когда арбитраж в деле *Burlington* заявил, что утверждение истца о том, «что Ответчик использовал свои налоговые полномочия недобросовестным образом для того, чтобы вынудить Истца отказаться от своих прав» по контрактам, вызвало «вопросы, связанные с налогообложением»¹⁸⁷⁷, он имел в виду конкретную ситуацию в данном деле, которая никоим образом не может сравниваться с той ситуацией, которая рассматривается в настоящем арбитражном разбирательстве.

1444. Из этого следует, что статья 21(1) ДЭХ, которая применяется только к добросовестным налоговым мерам, в рамках настоящего арбитражного разбирательства никак не применяется. Налоговые доначисления, предъявленные Юкосу Российской Федерацией, которые, как установил Суд, были направлены в основном на привлечение к огромной ответственности, связанной со штрафами по уплате НДС и другими связанными штрафами, и были рассчитаны скорее на то, чтобы парализовать Юкос, а не собрать налоги, не освобождаются от тщательного рассмотрения в рамках ДЭХ, поскольку на них не распространяется исключение, предусмотренное статьей 21(1).

1445. Аналогичным образом последующие шаги по принудительному взысканию налоговых доначислений тем более не попадают под исключение, поскольку Суд установил, что принудительное взыскание осуществлялось в безотлагательном порядке и способами, которые свидетельствовали о том, что Юкос не просто подвергался давлению в отношении уплаты налогов, но его доводили до банкротства.

(d) Вывод

¹⁸⁷⁶ *Burlington Resources v. Ecuador*, Дело МЦУИС ARB/08/5, Решение по вопросу о юрисдикции, 2 июня 2010 г., § 175, Приложение R-992.

¹⁸⁷⁷ *Burlington Resources v. Ecuador*, Дело МЦУИС ARB/08/5, Решение по вопросу о юрисдикции, 2 июня 2010 г., § 207, Приложение R-992.

1446. На основе анализа, проведенного в этой главе Решения и по двум, не зависящим друг от друга, причинам, указанным выше, Суд обладает юрисдикцией на принятие решения о том, несет ли Российская Федерация ответственность перед Истцами по статье 13 ДЭХ в отношении мер, которые она приняла, и которые привели к разграблению их инвестиций и уничтожению Юкоса.
1447. В то время как вывод Суда о том, что исключение, предусмотренное в статье 21(1), не применяется, в принципе позволяет Суду рассматривать меры как на основании статьи 10, так и на основании статьи 13 ДЭХ, в обстоятельствах, которые будут обсуждаться далее, для Суда будет необязательно будет решать вопрос о том, являются ли предпринятые Ответчиком меры экспроприационного характера также и нарушением статьи 10 ДЭХ.

X. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

1448. Отвергнув предварительные возражения Ответчика в отношении юрисдикции Суда, допустимости принятия исков Истцов и применимости ДЭХ в настоящем деле, теперь Суд обращается к вопросу об ответственности Российской Федерации в рамках ДЭХ. В Части VIII Суд тщательно изучил доказательственную базу, предоставленную ему Сторонами. В настоящей Части X Суд описывает юридические последствия своих выводов, сделанных на основании фактов, начиная с вопроса ответственности за чужие действия.
1449. Как уже было упомянуто, окончательные выводы Суда касательно предполагаемых нарушений Ответчиком статьи 13 (Экспроприация) ДЭХ приведут к необязательности для Суда рассматривать вопрос применения статьи 10 (Поощрение, защита и режим капиталовложений). Несмотря на это, для целей полноты исследования, Суд изложит аргументы Сторон в отношении статьи 10. Далее Суд изложит аргументы Сторон в отношении статьи 13. И наконец, Суд изложит свое решение относительно ответственности Ответчика и вины со стороны Истцов.

A. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ЧУЖИЕ ДЕЙСТВИЯ

1450. Мнения Сторон разделились по вопросу о том, отвечает ли Российская Федерация за некоторые из тех действий, о которых заявляют Истцы. Ниже Суд описывает доводы Сторон и свое собственное мнение по данному вопросу.

1. Позиция Истцов

1451. В Меморандуме Истцов Истцы следующим образом резюмируют свою позицию по вопросу о том, отвечает ли Ответчик за действия, которые, как было заявлено, представляют собой нарушение ДЭХ:

Российская Федерация задействовала практически все свои органы власти, будь то исполнительные или судебные, на всех уровнях, в том числе на самом высоком, в своем стремлении уничтожить Юкос. Это включало Президента Российской Федерации, Администрацию Президента, Министерство по налогам и сборам (которое впоследствии стало Федеральной налоговой службой, федеральным органом исполнительной власти, входящим в структуру Министерства финансов), Министерство юстиции (в структуру которого входят такие федеральные органы исполнительной власти как Федеральная служба судебных приставов или Федеральная служба исполнения наказаний), Генеральную прокуратуру (федеральный орган власти, на который возложена задача исполнения законов именем Российской Федерации), Министерство внутренних дел (ответственное за управление силами правопорядка), Федеральную службу безопасности (также федеральный орган исполнительной власти, подчиняющийся Президенту). В тех случаях когда не были задействованы указанные органы исполнительной власти или российские суды, Российская Федерация задействовала государственные компании, и прежде всего государственную компанию Роснефть ...¹⁸⁷⁸

[подчеркивание добавлено]

1452. Истцы выдвинули схожий тезис и на Слушании:

Мы заявляем о своих претензиях в связи с действиями органов исполнительной власти. Они включают в себя Президента; Председателя Правительства; министерства, в том числе Министерство по налогам и сборам, Министерство юстиции и Министерство внутренних дел; и их административно-территориальные подразделения, а также Федеральную службу судебных приставов и Федеральную службу исполнения наказаний, которые входят в структуру Министерства юстиции.

Мы заявляем о своих претензиях в связи с действиями органов или ведомств исполнительной власти, что включает в себя Генеральную прокуратуру, Российский фонд федерального имущества и Федеральную службу безопасности. Мы также заявляем о своих претензиях в связи с действиями судебных органов ... Эти действия представляют собой действия органов власти Российской Федерации, и по своему определению они являются действиями государства.¹⁸⁷⁹

[подчеркивание добавлено]

1453. В частности, что касается процедуры банкротства в отношении Юкоса, Истцы утверждают следующее:

Российская Федерация инициировала процедуру банкротства через Роснефть, а российские суды, благодаря систематическому отказу в признании требований кредиторов, связанных с Юкосом или его акционерами, обеспечили Российской Федерации непосредственно и через Роснефть статус основного кредитора в рамках

¹⁸⁷⁸ Меморандум Истцов, § 551.

¹⁸⁷⁹ Протокол слушаний, день 20, п. 252.

такой процедуры. Получив таким образом все рычаги управления в рамках указанной процедуры банкротства, Российская Федерация, действуя через Федеральную налоговую службу и Роснефть, отклонила План финансового оздоровления, предложенный руководством Юкоса, и проложила для самой себя, действуя через конкурсного управляющего (г-на Ребгуна) и Российской фонд федерального имущества, прямой путь к получению оставшихся активов Юкоса путем выставления их на аукцион по заманчивым ценам. Большая часть вырученных от аукциона средств ушла Российской Федерации, а Роснефть приобрела два основных производственных актива Юкоса, а именно: Самаранефтегаз и Томскнефть, со значительным дисконтом».¹⁸⁸⁰

[подчеркивание добавлено]

1454. Истцы утверждают, что за следующие действия Роснефти (некоторые из которых были совершены через контролируемый Роснефтью ЮНГ) несет ответственность Ответчик:

Действия Роснефти по приобретению Юганскнефтегаза через БФГ, специальную компанию, которая была использована для того, чтобы скрыть участие Роснефти в аукционе по продаже Юганскнефтегаза.

Заключение Роснефтью соглашения с консорциумом банков с целью инициирования банкротства Юкоса и его ликвидации.

...

Решения, принятые на собрании кредиторов, в тесной связке с действиями Министерства по налогам и сборам, а именно: голосование против утверждения плана финансового оздоровления, голосование против включения в списки кредиторов какого-либо кредитора, связанного с Юкосом, и голосование за ликвидацию Юкоса.¹⁸⁸¹

1455. Позиция Истцов заключается в том, что «за действия Роснефти несет ответственность Российская Федерация»¹⁸⁸² ввиду того, что Российская Федерация является собственником Роснефти и контролирует ее, что «доказывается тем фактом, что члены Совета директоров Роснефти параллельно занимают должности в органах исполнительной власти Российской Федерации и что Президент Роснефти назначается исполнительной властью Российской Федерации».¹⁸⁸³ Истцы ссылаются на заявление, сделанное Роснефтью в контексте ее IPO в июле 2006 года, в котором признается, что «Правительство РФ ... контролирует Роснефть и может привлекать Роснефть к участию в такой деятельности, которая не обеспечивает максимальный доход ее акционерам».¹⁸⁸⁴

¹⁸⁸⁰ Ответ, § 718; см. также Протокол слушаний, день 20, п. 252.

¹⁸⁸¹ Протокол слушаний, день 20, п.п. 253-54.

¹⁸⁸² Ответ, § 721.

¹⁸⁸³ Меморандум Истцов, § 551. См. также Протокол слушаний, день 20, п.п. 254-55.

¹⁸⁸⁴ Протокол слушаний, день 20, п. 257.

Истцы также приводят цитаты из заявления, сделанного Президентом Путиным на пресс-конференции в декабре 2004 года, а также из решения, вынесенного Апелляционным судом Амстердама в рамках дела между Yukos Capital и Роснефтью в апреле 2009 года, в качестве дополнительного аргумента в поддержку их утверждения о том, что действия Роснефти контролируются Ответчиком.¹⁸⁸⁵

1456. Наконец, как заявляют Истцы, довод Ответчика о том, что, для того чтобы принимающее государство считалось нарушившим свои обязательства по ДЭХ, оспариваемые действия должны были быть совершены таким принимающим государством в рамках осуществления им *puissance publique* (суверенной власти), представляет собой «занятое изобретение».¹⁸⁸⁶ По утверждению Истцов, единственное, что имеет значение, - это то, является ли организация, совершающая соответствующие действия, органом государства, а не то, в каком качестве она совершает такие действия.¹⁸⁸⁷ Истцы приводят следующую цитату из комментариев к статье 4 Статей КМП об ответственности государств: «для целей определения ответственности лица за действия другого лица не имеет значения, что действия того или иного органа государства могут быть классифицированы как «коммерческие» или *acta iure gestionis* (лат.: «действия в силу права управления») ... для целей статьи 4 заключение или нарушение контракта органом государства все равно является действием такого государства и в некоторых ситуациях может представлять собой международно-противоправное деяние».¹⁸⁸⁸

2. Позиция Ответчика

1457. Ответчик отрицает, что он должен отвечать за действия какой-либо из следующих организаций, поскольку ни одна из них не осуществляет государственных полномочий и не действовала в соответствии с указаниями

¹⁸⁸⁵ Протокол слушаний, день 20, п. 257, где указана ссылка на *Пресс-конференцию для российских и иностранных журналистов*, официальный веб-сайт Президента России, 23 декабря 2004 г., Приложение С-422; Решение Апелляционного суда Амстердама от 28 апреля 2009 г. по делу *Yukos Capital SARL v. OAO Rosneft*, Приложение С-484.

¹⁸⁸⁶ Протокол слушаний, день 1, п.п. 157-58 (вступительное слово Истцов).

¹⁸⁸⁷ Протокол слушаний, день 20, п. 249 (опровержения Истцов).

¹⁸⁸⁸ Протокол слушаний, день 1, п. 148 (вступительное слово Истцов).

либо под руководством или контролем Ответчика: Сибнефть, Gemini Holdings, Nimegan Trading, Роснефть, ЮНГ.¹⁸⁸⁹ По тем же основаниям Ответчик также отрицает, что на него может быть возложена ответственность за действия г-на Ребгуна, временного и конкурсного управляющего Юкоса, или за действия «собраний и комитета кредиторов Юкоса».¹⁸⁹⁰

1458. Что касается возложения на Российскую Федерацию ответственности за действия г-на Ребгуна, Ответчик отмечает, что «в большинстве европейских систем права ликвидатор или конкурсный управляющий не является органом государства»¹⁸⁹¹ и что конкурсные управляющие и временные управляющие «как правило, не осуществляют никаких элементов государственных полномочий и не действуют в соответствии с указаниями либо под руководством или контролем государства».¹⁸⁹² В подкрепление своих доводов Ответчик приводит ссылки на ряд решений арбитражей, сформированных для решения инвестиционных споров по международным соглашениям, а также на решение Большой палаты ЕСПЧ по делу *Kotov v. Russia*.¹⁸⁹³

1459. Что касается Роснефти, Ответчик не отрицает того, что он владел 75,16 процентами акций указанной компании, что члены Совета директоров указанной компании параллельно занимали должности в Правительстве РФ или что Президент компании был назначен Правительством РФ. Однако Ответчик настаивает на том, что этого недостаточно для того, чтобы можно было возложить на него ответственность за действия такой компании на основании статьи 8 Статей КМП об ответственности государств, а также на основании того, что Истцы должны доказать связь между любыми соответствующими

¹⁸⁸⁹ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1142, 1472 – 1475; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 77, 381, 1044; Презентация к вступительному слову Ответчика, том 6, слайд 3.

¹⁸⁹⁰ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 77, 381; см. также § 1044; Презентация к вступительному слову Ответчика, том 6, слайд 3.

¹⁸⁹¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 389.

¹⁸⁹² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 391.

¹⁸⁹³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 389-390, где приводится ссылка на дело *Plama*, § 253; Окончательное решение от 23 апреля 2012 г. по делу *Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v. The Slovak Republic*, ЮНСИТРАЛ, § 155, Приложение R-2940 (далее – «дело *Jan Oostergetel*»); Решение от 3 апреля 2012 г. по делу *Kotov v. Russia*, ЕСПЧ [ПС], иск № 54522/00, Приложение R-3531 (далее – «дело *Kotov v. Russia*»).

действиями Роснефти или ЮНГ и конкретными указаниями Российской Федерации.¹⁸⁹⁴ Как Ответчик пояснил в рамках Слушания:

Для того чтобы возложить на Ответчика ответственность за действия Роснефти по статье 8, Истцы должны доказать (чего ими явно не было сделано), что при приобретении ЮНГ у Байкалфинанса, заключении соглашения с SocGen и голосовании за принятие решение о ликвидации Юкоса на собрании кредиторов Роснефть действовала в соответствии с конкретными указаниями какого-либо российского государственного органа.¹⁸⁹⁵

[подчеркивание добавлено]

1460. Аналогичным образом, что касается инициирования процедуры банкротства, по утверждению Ответчика, «Истцы должны доказать (чего ими явно не было сделано), что при подаче ходатайств о начале процедуры банкротства ... ЮНГ действовал в соответствии с указаниями либо под руководством или контролем российских государственных органов».¹⁸⁹⁶

1461. Что касается критерия, который применяется в соответствии со статьей 8 Статей КМП об ответственности государств, Ответчик поясняет, что:

В комментариях к статье 8 Статей КМП об ответственности государств отмечается, что «совершенно ясно, что такие указания, руководство или контроль должны относиться к тому поведению, которое, как заявляется, представляло собой международно-противоправное деяние». Что касается «руководства или контроля», в комментариях указано, что «за такое поведение будет отвечать государство только в том случае, если оно руководило или контролировало совершение конкретных действий и такое поведение, в связи с которым заявлены претензии, представляло собой неотъемлемую часть таких действий».¹⁸⁹⁷

1462. Ответчик также приводит следующую цитату из комментариев к Статьям КМП об ответственности государств, где говорится о том, что факт изначального учреждения юридического лица государством не является достаточным основанием для того, чтобы считать государство ответственным за действия

¹⁸⁹⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 387.

¹⁸⁹⁵ Протокол слушаний, день 21, п. 196. См. также Протокол слушаний, день 19, п. 116.

¹⁸⁹⁶ Протокол слушаний, день 19, п. 115-16.

¹⁸⁹⁷ Встречный меморандум Ответчика, § 1444, где приводится ссылка на Комментарии к статье 8 Статей КМП об ответственности государств, §§ 3 и 7, Приложение С-1042. См. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 382; Протокол слушаний, день 21, п. 196.

такого юридического лица, если только такое юридическое лицо не осуществляет элементы государственных полномочий.¹⁸⁹⁸

1463. В подкрепление своих доводов Ответчик приводит ссылки на ряд решений арбитражей, сформированных для решения инвестиционных споров по международным соглашениям (в частности, по делам *Jan de Nul v. Egypt*, *White Industries v. India* и *Hamester*), а также на решение иранско-американского арбитража по делу *Flexi-Van Leasing v. Iran*.¹⁸⁹⁹
1464. Наконец, хотя Ответчик и не отрицает того, что Министерство по налогам и сборам РФ является государственным органом, за действия которого государство в принципе может быть признано ответственным по статье 4 Статей КМП об ответственности государств, Ответчик заявляет, что он не может быть признан ответственным за действия, совершенные Министерством по налогам и сборам в контексте банкротства Юкоса, поскольку такие действия не были совершены в рамках осуществления *puissance publique* (суверенной власти). В частности, Ответчик утверждает, что он не может быть признан ответственным за то, что на собрании кредиторов Юкоса Министерство по налогам и сборам проголосовало за принятие решения о ликвидации Юкоса.¹⁹⁰⁰

3. Решение Суда по вопросу об ответственности за чужие действия

1465. Разногласия Сторон по вопросу об ответственности за чужие действия в основном касаются вопроса о том, может ли Ответчик быть признан ответственным за действия Роснефти в рамках приобретения ЮНГ и в рамках инициирования соответствующей процедуры банкротства и участия в ней. Указанные разногласия также включают вопрос о том, отвечает ли Российская

¹⁸⁹⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 1473; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 385, где приводится ссылка на комментарии к статье 8 Статей КМП об ответственности государств, § 6, Приложение С-1042. См. также Презентация к опровержениям Ответчика, том 7, слайд 50.

¹⁸⁹⁹ Протокол слушаний, день 21, п. 197, где приводится ссылка на Решение от 6 ноября 2008 г. по делу *Jan de Nul N.V. and Dredging International N.V. v. Arab Republic of Egypt*, ICSID ARB/04/13, § 173, Приложение С-997; Решение от 30 ноября 2011 г. по делу *White Industries Australia Limited v. The Republic of India*, ЮНСИТРАЛ, §§ 8.1.10 и 8.1.18, Приложение R-3545; *Hamester*, § 179; Встречный меморандум Ответчика, § 1474, где приводится ссылка на Решение иранско-американского третейского суда от 11 октября 1986 г. по делу *Flexi-Van Leasing, Inc. v. The Government of the Islamic Republic of Iran*, дело № 36, (1988) 12 Iran-U.S.C.T.R. 335, стр. 349, Приложение R-1154.

¹⁹⁰⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 177; Протокол слушаний, день 19, п.п. 119, 161-62 (Заключительная речь Ответчика).

Федерация полностью или частично за сам ход проведения процедуры банкротства и за связанные с этим действия со стороны конкурсного управляющего, г-на Ребгуна.

1466. Статьи КМП об ответственности государств относятся к этому вопросу. Они сами и комментарии к ним были очень удобно переизданы в книге под редакцией проф. Джеймса Кроуфорда, который на тот момент являлся специальным докладчиком Комиссии по данной теме.¹⁹⁰¹ В главе II «Возложение ответственности за действия третьего лица на государство» во вводных комментариях указано, что «по общему правилу, единственными действиями, за которые государство отвечает на международном уровне, являются действия его государственных органов или иных лиц, которые действовали под руководством, по инициативе или под контролем таких органов, то есть как агенты государства».¹⁹⁰² Статья 8 «Действия под руководством или контролем государства» предусматривает, что «действия лица или группы лиц рассматриваются как действие государства по международному праву, если такое лицо или такая группа лиц фактически при совершении таких действий действует по указаниям либо под руководством или контролем этого государства».¹⁹⁰³ В комментариях к статье 8 сказано следующее:

Возникает ряд вопросов в отношении действий компаний или предприятий, которые принадлежат государству и контролируются им... Факт изначального учреждения юридического лица государством ... не является достаточным основанием для того, чтобы считать государство ответственным за последующие действия такого юридического лица... Поскольку юридические лица, несмотря на то что они принадлежат государству и в этом смысле контролируются им, считаются автономными, в отсутствие доказательств обратного государство не отвечает за их поведение при осуществлении ими их деятельности, если только такие юридические лица не осуществляют элементы государственных полномочий... [и] такие указания, руководство или контроль [со стороны государства] должны относиться к тому поведению, которое, как заявляется, представляло собой международно-противоправное деяние.¹⁹⁰⁴

1467. Стороны согласны в том, что Россия отвечает за действия российских государственных органов, будь то исполнительных, судебных или

¹⁹⁰¹ Статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния, с комментариями (текст принят Комиссией по международному праву на ее 53-ей сессии в 2001 году), статьи 1–11 и 28–39, Приложение С-1042.

¹⁹⁰² Там же, стр. 54.

¹⁹⁰³ Там же, стр. 47.

¹⁹⁰⁴ Там же, стр. 48.

административных. Как было отмечено, разногласие, по сути, сводится к действиям Роснефти (и контролируемого Роснефтью ЮНГ) и действиям конкурсного управляющего.

1468. Российская Федерация владела на праве собственности всеми акциями Роснефти, а позже значительно более чем 70 процентами таких акций. Должностные лица Роснефти назначались и назначаются государством, и многие из членов Совета директоров Роснефти одновременно занимали и занимают высокие должности в Правительстве РФ, при этом некоторые из них близки к Президенту Путину.¹⁹⁰⁵ Всего этого, однако, недостаточно для того, чтобы признать Российскую Федерацию ответственной за действия, о которых заявляют Истцы, в особенности: (а) совместные действия Роснефти и БФГ при продаже ЮНГ на аукционе и немедленное приобретение БФГ Роснефтью, (б) соглашение между Роснефтью и синдикатом кредиторов Юкоса под руководством банка SocGen об оплате задолженности Юкоса указанным банкам при условии, что банки в то же время обязуются подать заявление в российские суды о банкротстве Юкоса, и (с) победа заявки Роснефти на аукционе по продаже в рамках процедуры банкротства большей части из тех активов, которые остались от Юкоса.
1469. Все это потому, что было бы очень затруднительно, если не невозможно, доказать, что Роснефть, совершая такие действия, делала это в соответствии с указаниями, под руководством или контролем Российской Федерации, если бы не одно примечательное событие, которое относится к аукциону по продаже акций ЮНГ и их приобретению Роснефтью.
1470. 23 декабря 2004 года Президент Путин провел пресс-конференцию для представителей российской и иностранной прессы.¹⁹⁰⁶ В. Терехов (Интерфакс)

¹⁹⁰⁵ Например, Игорь Сечин, Председатель Совета директоров Роснефти с 2004 по 2012 годы, с 2004 по 2008 годы являлся заместителем главы Администрации Президента Российской Федерации и помощником Президента, а с 2008 по 2012 годы заместителем Председателя Правительства Российской Федерации. В 2011 году он стал Президентом Роснефти. Сергей Нарышкин, который в настоящее время является Председателем Государственной Думы, был членом Совета директоров Роснефти с 2004 по 2009 годы и при этом также с 2004 по 2011 годы занимал должность руководителя аппарата Президента Российской Федерации (см. Годовые отчеты Роснефти за 2004, 2005, 2006, 2007, 2009 годы, Приложение С-379; Годовой отчет Роснефти за 2010 г., Приложение С-1265; см. также Годовой отчет Роснефти за 2012 г. (доступен на веб-сайте Роснефти)).

¹⁹⁰⁶ «Пресс-конференция для российских и иностранных журналистов», официальный веб-сайт Президента России, 23 декабря 2004 г., Приложение С-422.

спросил его: « в связи с тем, что сегодня ночью произошли серьезные события по поводу перехода Нефтеюганска в руки государственной компании. Как Вы это сможете прокомментировать...?» Президент Путин ответил следующее:

Теперь что касается приобретения Роснефтью известного актива компании, я не помню точно, как она называется – Байкальская инвестиционная компания? По сути, Роснефть – 100-процентная государственная компания – приобрела известный актив Юганскнефтегаза. Речь идет об этом. На мой взгляд, все сделано абсолютно рыночными способами ... государственная компания или, точнее, компании со стопроцентным государственным капиталом, так же, как и другие участники рынка, имеют на это право, они этим правом, как выяснилось, воспользовались. Что бы мне хотелось в этой связи сказать. Все вы прекрасно знаете, как у нас происходила приватизация в начале 90-х годов, и как, используя различные уловки, в том числе нарушающие даже тогда действовавшее законодательство, многие участники рынка тогда получали многомиллиардную государственную собственность. Сегодня государство, используя абсолютно легальные рыночные механизмы, обеспечивает свои интересы. Считаю это вполне нормальным.

1471. Ближе к концу этой длинной пресс-конференции К. Эггерт (ВВС), упомянув о волне критики в западной прессе и официальных кругах касательно продажи ЮНГ, спросил Президента Путина о его реакции: «Как Вы это воспринимаете? Беспокоит ли Вас это?». В ответ Президент Путин резко раскритиковал разбирательство по вопросам банкротства, инициированное Юкосом в тexasском суде, и вынесенное в его рамках решение суда, указав, что это «абсолютно с международно-правовой точки зрения неприемлемо ... это несоблюдение так называемой международной вежливости», и назвав их проявлением «imperialism» США. В заключение он сказал: «Что касается той сделки, которая была, если сказать по существу, то полагаю, что она проведена в строгом соответствии с российским законодательством и с соблюдением всех норм международного права и международных обязательств, которые взяла на себя Российская Федерация в рамках тех документов, которые мы с нашими коллегами на международной арене подписываем. Поэтому никаких проблем я здесь, по сути, не вижу».

1472. В своем последнем комментарии относительно подписанных Россией документов, Президент Путин, возможно, имел в виду ДЭХ. Что в любом случае является самым важным, так это его заявление в начале пресс-конференции относительно того, что, применительно к покупке Роснефтью акций ЮНГ у БФГ, «государство, используя абсолютно легальные рыночные механизмы, обеспечивает свои интересы». Он сказал не о том, что Роснефть обеспечивает свои интересы, а что эта покупка означала, что это Российская Федерация

обеспечивает «свои интересы». По мнению Суда, это заявление представляет собой публичное признание и заявление со стороны Президента Путина, что покупка Роснефтью акций ЮНГ у БФГ представляла собой действие, совершенное в интересах государства, из чего следует вывод о том, что государство, являвшееся на тот момент единственным акционером Роснефти, высшее руководство которого состояло из лиц приближенного круга Президента Путина, дало указание о совершении такой покупки в интересах государства. Из этого следует, что Российская Федерация отвечает за это действие, равно как и за лежащий в его основе аукцион по продаже акций ЮНГ.

1473. Истцы также ссылались на пресс-релиз Роснефти от 27 июня 2005 года, в котором Роснефть заявила о том, что, поскольку 100% ее акций принадлежат государству, «Роснефть действует от его имени». ¹⁹⁰⁷ Они также обратили внимание на заявление, сделанное Роснефтью в контексте ее IPO в июле 2006 года, где было сказано, что «Правительство Российской Федерации ... контролирует Роснефть». ¹⁹⁰⁸

1474. Из вышеуказанного необязательно следует, что Россия отвечает за действия Роснефти по заключению соглашения с синдикатом банков-кредиторов Юкоса под руководством SocGen и участию в самом аукционе по продаже активов Юкоса в рамках процедуры его банкротства. Тем не менее, вполне может быть, что, совершая такие действия, Роснефть делала это по *sub rosa* (лат.: тайному) указанию российского государства, по указанию высших чинов из приближенного круга Президента Путина, которые одновременно руководили Роснефтью. По мнению Суда, можно обоснованно заключить, что Роснефть получала такие указания. Или, если и не получала, то лишь потому, что они ей были не нужны; Роснефть была таким инструментом в распоряжении лиц из приближенного круга Президента Путина, что она автоматически внедряла его политику на практике. Но надо признаться, что доказать это довольно затруднительно, в отсутствие какого-либо самостоятельного признания со

¹⁹⁰⁷ Пресс-релиз Роснефти от 27 июня 2005 г. *Rosneft Shareholders' AGM Held*, веб-сайт Роснефти, Приложение С-1419.

¹⁹⁰⁸ Проспект ценных бумаг Роснефти при IPO от 14 июля 2006 г., Приложение С-380.

стороны российского государства, такого, как то, которое сделал Президент Путин в отношении приобретения ЮНГ.

1475. Отвечает ли Российская Федерация за действия конкурсного управляющего, г-на Ребгуна?
1476. Ответчик в своих Возражениях Ответчика на Ответ Истцов отметил, что «в большинстве европейских систем права ликвидатор или конкурсный управляющий не является органом государства» и что конкурсные управляющие и временные управляющие «как правило, не осуществляют никаких элементов государственных полномочий и не действуют в соответствии с указаниями, под руководством или под контролем государства». ¹⁹⁰⁹ В подкрепление своих доводов Ответчик ссылаясь на соответствующие решения арбитражей, сформированных для решения инвестиционных споров по международным соглашениям, в том числе на решения по делу *Plama*¹⁹¹⁰ и *Oostergeel v. Slovak Republic*¹⁹¹¹, а также на решение Большой палаты ЕСПЧ по делу *Kotov v. Russia*.¹⁹¹² Эти решения и в самом деле содержат аргументы в поддержку таких доводов.
1477. Истцы не высказались по данным доводам на Слушании, в рамках которого они, как представляется, сузили свои претензии в контексте процедуры банкротства до претензий к «действиям российских судов, которые назначили временного управляющего и подтвердили все его действия, а также действия включенных в реестр кредиторов, а именно Министерства по налогам и сборам и Роснефти». ¹⁹¹³
1478. Ответчик утверждал, что действия Министерства по налогам и сборам (бесспорно являющегося государственным органом) по предъявлению и реализации его доминирующих по сумме требований в отношении активов Юкоса в рамках процедуры банкротства, тем не менее, не нарушали ДЭХ,

¹⁹⁰⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 389-390.

¹⁹¹⁰ Дело *Plama*, §§ 252-53.

¹⁹¹¹ Дело *Jan Oostergetel*, §§ 151-58.

¹⁹¹² Дело *Kotov v. Russia*, §§ 99-107.

¹⁹¹³ Протокол слушаний, день 20, п. 252.

поскольку Министерство по налогам и сборам в том случае действовало лишь в качестве коммерческого кредитора и не осуществляло никаких государственных полномочий. «Осуществление прав голоса со стороны российских налоговых органов относится к Ответчику, но не является осуществлением *puissance publique* (суверенной власти). Налоговые органы голосовали на Собрании кредиторов и, в целом, участвовали в процедуре банкротства Юкоса, выступая при этом в качестве кредитора Юкоса наряду с другими кредиторами, не пользовались никакими специальными прерогативами или преимуществами, и на них распространялись те же правила, что и на частных кредиторов, а именно Закон о банкротстве 2002 года».¹⁹¹⁴ Кроме того, Ответчик заявляет, что «принятие заявлений о банкротстве и утверждение решения собрания кредиторов о ликвидации Юкоса [Арбитражным судом г. Москвы] не меняют данного вывода ... [Арбитражный суд г. Москвы] применил законодательство, регулирующее частноправовые отношения, а именно: законодательство о банкротстве, которое предусматривает ограничения, учитывающие особенности частной собственности. Убытки, возникшие в результате применения судом правовых ограничений, учитывающих особенности частной собственности, не подлежат компенсации по статье 13 или 10(1) ДЭХ, вне зависимости от того, были ли соответствующие судебные разбирательства инициированы государственным органом или иным лицом».¹⁹¹⁵

1479. Вышеприведенная аргументация идет, однако, вразрез со Статьями КМП об ответственности государств. Статья 4 предусматривает, что «действие любого органа государства рассматривается как деяние данного государства по международному праву независимо от того, осуществляет ли этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положения, которое он занимает в системе государства...». В комментариях к данной статье указано, что «для целей определения ответственности лица за действия другого лица не имеет значения, что действия того или иного органа государства могут быть классифицированы как

¹⁹¹⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 177.

¹⁹¹⁵ Там же, § 178.

«коммерческие» или *acta iure gestionis* (лат.: «действия в силу права управления»)).¹⁹¹⁶

1480. Что касается вопроса установления ответственности лица за действия другого лица, Суд заключает, что Российская Федерация отвечает за действия своих органов, исполнительных, судебных и административных, которые они совершили против и в отношении Юкоса и его акционеров, что по вышеуказанным причинам Российская Федерация в лице своего Президента признала ответственность за приобретение Роснефтью ЮНГ и за лежавший в основе такого приобретения аукцион и что, применительно к другим действиям Роснефти, имеющим отношение к разрушению Юкоса, хотя доказательства наличия специальных указаний со стороны государства и отсутствуют, можно обоснованно признать, что руководители высшего звена Роснефти, которые одновременно занимали государственные должности в органах власти Российской Федерации и находились в тесном сотрудничестве с Президентом Путиным, предпринимали соответствующие действия с целью реализации политики Российской Федерации. За действия г-на Ребгуна как арбитражного управляющего Ответчик ответственности не несет.¹⁹¹⁷

В. Статья 10 ДЭХ

1. Введение

1481. В соответствующей части статьи 10(1) говорится следующее:

Статья 10
ПООЩРЕНИЕ, ЗАЩИТА И РЕЖИМ КАПИТАЛОВЛОЖЕНИЙ

- (1) Каждая Договаривающаяся Сторона, в соответствии с положениями настоящего Договора, поощряет и создает стабильные и равноправные, благоприятные и гласные условия инвесторам других Договаривающихся Сторон для осуществления инвестиций на ее территории. Такие условия включают обязательство предоставлять без исключения инвестициям инвесторов других Договаривающихся Сторон справедливый и одинаковый режим. Такие инвестиции также постоянно пользуются максимальной защитой и безопасностью, и никакая Договаривающаяся Сторона не должна никоим образом препятствовать посредством неоправданных или дискриминационных мер управлению, поддержанию, пользованию, владению или распоряжению

¹⁹¹⁶ Статьи 1 – 11 и 28-39 Статей КМП об ответственности государств, стр. 40, Приложение С-1042.

¹⁹¹⁷ Примечательно, что в интервью газете «Ведомости» в октябре 2006 года г-н Ребгун якобы признал свои связи с представителями российских силовых ведомств, которые известны как «силовики». *Yukos liquidator says process will be legal*, AFP World News, 10 августа 2006 г., Приложение С-822.

ими. Ни при каких обстоятельствах таким инвестициям не должен предоставляться режим, менее благоприятный, чем режим, предписываемый международным правом, в том числе договорными обязательствами...

1482. В первую очередь, Суд приведет краткое изложение аргументов Сторон в отношении применимых правовых стандартов согласно статье 10(1) ДЭХ, а затем рассмотрит аргументы Сторон в отношении того, было ли выявлено Истцами нарушение таких стандартов со стороны Ответчика.

2. Применимые правовые стандарты согласно статье 10(1) ДЭХ

(а) Позиция Истцов

1483. Что касается обязательств, которые берут на себя принимающие государства согласно статье 10(1), Истцы указывают, что для рассмотрения настоящего дела наибольшую важность имеет обязательство Ответчика обеспечить «справедливый и одинаковый режим» для инвестиций Ответчика, а также его обязательство не наносить ущерб инвестициям Истцов при помощи дискриминационных мер¹⁹¹⁸.

1484. Что касается справедливого и одинакового режима, то Истцы утверждают, что в целом он является «общим и широко принятым стандартом¹⁹¹⁹», включающим такие основополагающие стандарты как «добросовестность, надлежащий порядок, отсутствие дискриминации и пропорциональность¹⁹²⁰», «процессуальный порядок¹⁹²¹», «право излагать свою позицию и представлять доказательства¹⁹²²», «заблаговременное уведомление об административных действиях, которые планирует предпринимать государство¹⁹²³» и «прозрачность, защита обоснованных ожиданий . . . свобода от принуждения и травли¹⁹²⁴».

¹⁹¹⁸ Меморандум Истцов, § 556.

¹⁹¹⁹ Там же, § 558, со ссылками на судью Швелея в деле *MTD Equity Sdn. Bhd. and MTD Chile S.A. v. Republic of Chile*, дело МЦУИС № ARB/–1/07, Решение, 25 мая 2004 г., § 109, Приложение C-969 (далее - «*MTD v. Chile*»).

¹⁹²⁰ Там же. Со ссылками на судью Швелея в деле *MTD v. Chile*, Приложение C-969 и *Saluka Investments BV v. The Czech Republic* (ЮНСИТРАЛ), Частичное решение, 17 марта 2006 г., § 303, Приложение C-977 (далее - «*Saluka*»); Ответ Истцов, § 581.

¹⁹²¹ Меморандум Истцов, § 564.

¹⁹²² Там же, § 566.

¹⁹²³ Там же, § 567.

¹⁹²⁴ Там же, § 558.

1485. Истцы заявляют, что справедливый и одинаковый режим, предусмотренный статьей 10(1) ДЭХ, является «безусловным, автономным» стандартом, который носит более широкий характер нежели сложившийся в международной практике правовой стандарт порядка обращения с нерезидентами, который описан в *Neer* (для чего требуется «доказательства беспрецедентного, недобросовестного, умышленного пренебрежения исполнением обязанностей, или «недостаточность действий со стороны государства настолько не в соответствии с международными стандартами, что любой разумный и беспристрастный человек сразу признает их недостаточность»») ¹⁹²⁵ и сложившийся в международной практике стандарт минимального благоприятного режима для инвестиций ¹⁹²⁶.
1486. Истцы подчеркивают, что справедливый и одинаковый режим является «объективным стандартом, который не требует наличия признаков недобросовестности со стороны [принимающего] государства» ¹⁹²⁷.
1487. Кроме того, Истцы утверждают, что отказ в правосудии может представлять собой несоблюдение стандарта справедливого и одинакового режима, и ссылаются при этом на несколько судебных решений, в которых устанавливается правовой стандарт для установления факта отказа в правосудии: *Azinian v. Mexico*, *Rumeli v. Kazakhstan*, *Chattin*, *Mondev v. United States*, *Brown v. Great Britain*, and *Petrobart v. Kyrgyz Republic* ¹⁹²⁸. Истцы утверждают, что «[м]еждународное право давно установило ответственность государства за действия его судов, особенно, если такие действия связаны с судебными ошибками и нарушениями в отправлении правосудия» ¹⁹²⁹. Истцы полагают, что значимый отказ в правосудии присутствует в случаях значительных злоупотреблений законом ¹⁹³⁰, но что чаще всего отказ в

¹⁹²⁵ Ответ Истцов, § 584, со ссылками на Встречный меморандум Ответчика, § 1564.

¹⁹²⁶ Ответ Истцов, § 584–606, со ссылками на *Azurix Corp. v. Argentine Republic*, дело МЦУИС № ARB/01/12, Решение, 14 июля 2006 г., §§ 360–61, 372, Приложение С-979 (далее - «Azurix»).

¹⁹²⁷ Протокол слушаний, день 1, п. 154, со ссылками на *National Grid P.L.C. v. Argentine Republic* (ЮНСИТРАЛ) Решение, 3 ноября 2008 г., § 173, Приложение С-996; см. также Меморандум Истцов, § 559.

¹⁹²⁸ Меморандум Истцов, §§ 618–28.

¹⁹²⁹ Там же, § 619.

¹⁹³⁰ Там же, § 621.

правосудия связан с процессуальными нарушениями¹⁹³¹. Соответственно, по мнению Истцов, концепции отправления правосудия и отказа в правосудии «тесно связаны друг с другом», вследствие чего «необеспечение надлежащей процедуры отправления правосудия для одной из сторон часто означает отказ в правосудии»¹⁹³².

1488. При этом Истцы заявляют, что Ответчик, утверждая, что стандарты, установленные в статье 10(1) носят «трудновыполнимый» или «жесткий» характер, объединяет стандарт по нарушению отправления правосудия и сложившийся стандарт отказа в правосудии¹⁹³³. В поддержку своего заявления Истцы приводят судебные решения по делу *Vivendi II и Rumeli против Казахстана*, а также недавний комментарий судьи Швебеля, члена настоящего Суда, в котором тот отметил, что:

разбирательства, в которых происходит выяснение вопроса о справедливом и одинаковом режиме, обеспечиваемом или не обеспечиваемом государством, [принимаящем] иностранные инвестиции, в результате процессуальных ошибок или ошибок, допущенных при рассмотрении дела по существу, не имеют ничего общего с кругом вопросов и критериями, рассматриваемыми в случае отказа в правосудии¹⁹³⁴.

1489. Истцы утверждают, что из этого следует, что хотя инвестиционные арбитражные суды полагали, что стандарт справедливого и одинакового режима включает отношение к инвестору и его инвестициям в судах принимающего государства «в основном с точки зрения отказа в правосудии. . . факт соблюдения стандарта не может ограничиваться рассмотрением лишь указанного фактора»¹⁹³⁵. В целом, позиция Истцов заключается о том, что хотя отказ в правосудии входит в стандарт справедливого и одинакового режима, данный стандарт им не ограничивается¹⁹³⁶.

¹⁹³¹ Там же, § 622.

¹⁹³² Там же, § 623, со ссылками на *Waguih Elie George Siag and Clorinda Vecchi v. The Arab Republic of Egypt*, дело МЦУИС № ARB/05/15, Решение, 1 июня 2009 г., § 452, Приложение С-998.

¹⁹³³ Там же, §§ 607–16.

¹⁹³⁴ Там же, § 608, со ссылками на судью Стивена М. Швебеля, *Is Neer Far from Fair and Equitable?* (2011) 27 Arb. Int'l 555 стр. 559, Приложение С-1647.

¹⁹³⁵ Там же, § 611.

¹⁹³⁶ Там же, § 615.

1490. Кроме того, Истцы утверждают, что свобода от произвола и дискриминации также входит в стандарт справедливого и одинакового режима¹⁹³⁷. В качестве поддержки данного утверждения Истцы ссылаются на судебное решение по делу *Saluka Investments BV v. The Czech Republic* («*Saluka*»), которое было дословно процитировано судами в ходе рассмотрения дел *Biwater Gauff v. United Republic of Tanzania* («*Biwater*») и *Rumeli v. Kazakhstan*, где утверждалось, что значение стандарта разумности в данном случае ничем не отличается от его значения [используемого в рамках] стандарта справедливого и одинакового режима, к которому он относится¹⁹³⁸.
1491. Истцы заявляют, что в судебном решении по делу *Plama против Болгарии* было подтверждено, что «неразумные» действия аналогичны «произвольным» действиям¹⁹³⁹. Истцы также утверждают, что многие суды, в том числе суды, рассматривавшие дела *Lemire v. Ukraine* и *Siemens A.G. v. The Argentine Republic* («*Siemens*»), постановили, что различные действия со стороны государства, не «основаны на какой-либо причине» и сопоставимые с теми, которые, предположительно, были совершены Ответчиком, являлись «произвольными»¹⁹⁴⁰.
1492. Истцы также утверждают, что принцип пропорциональности входит в стандарт справедливого и одинакового режима, что было подтверждено в рамках дел *MTD Equity Sdn. Bhd. u MTD Chile S.A. v. Chile* («*MTD v. Chile*») и *Vivendi v. Argentina*¹⁹⁴¹.
1493. По мнению Истцов, многие арбитражные суды также устанавливали, что стабильная правовая и деловая среда является неотъемлемой частью

¹⁹³⁷ Там же, § 645, со ссылками на *CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic*, дело МЦУИС № ARB/01/8, Решение, 12 мая 2005 (далее - «*CMS v. Argentina*»).

¹⁹³⁸ Меморандум Истцов, § 645, со ссылками на *Saluka*, § 460, Приложение С-977; *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania*, дело МЦУИС № ARB/05/22, Решение, 24 июля 2008 и Особое мнение Гари Борна, § 692, Приложение С-991 (далее - «*Biwater*»); *Rumeli Telekom A.S. and Telsim Mobil Telekomunikasyon Hizmetleri A.S. v. Republic of Kazakhstan*, дело МЦУИС № ARB/05/16, Решение, 29 июля 2008 г., § 679, Приложение С-992.

¹⁹³⁹ Меморандум Истцов, § 646, *Plama*, Приложение С-994.

¹⁹⁴⁰ Там же, §§ 651–52.

¹⁹⁴¹ Там же, § 679.

справедливого и одинакового режима¹⁹⁴². Они утверждают, что для появления такой среды требуется внедрить концепции последовательности и прозрачности и [обеспечить] режим, который позволяет оправдать законные ожидания инвесторов¹⁹⁴³. Истцы цитируют судебное решение по делу *PSEG Global v. Turkey*, где суд установил, что «постоянные изменения законодательных норм в режиме «американских горок» привели к существенному неисполнению обязательств по обеспечению справедливого и одинакового режима¹⁹⁴⁴.

1494. Истцы также утверждают, что статья 10(1) ДЭХ предусматривает прямой запрет дискриминации, который не соблюдается в случае препятствия управлению, поддержанию, пользованию, владению или распоряжению инвестициями инвестора. По заявлению Истцов, проверка, позволяющая выявить наличие дискриминационных мер, описанная в деле *Plama*, заключается в анализе «ничем не обоснованных различий в подходе к похожим друг на друга компаниям, оказавшимся в одинаковых обстоятельствах»¹⁹⁴⁵.

1495. Кроме того, Истцы заявляют, что стандарт недопустимости дискриминации, предусмотренный статьей 10(1) ДЭХ, не ограничивается мерами, принятыми в связи с тем, что инвестор является нерезидентом. Истцы подчеркивают, что никакие положения статьи 10(1) ДЭХ не предусматривают такого ограничения стандарта. Это особенно очевидно, если проводить сравнение статьи 10(1) со статьей 10(7) ДЭХ, которая предусматривает режим наибольшего благоприятствования и национальный режим. Истцы утверждают, что из этого следует, что «когда составители ДЭХ хотели ограничить действие положения о недопущении дискриминации дискриминацией по национальному признаку, они прямо заявляли об этом»¹⁹⁴⁶. Истцы заявляют, что данное толкование было поддержано г-ном Вандевельдом, который ранее принимал участие в согласовании двустороннего инвестиционного договора с США:

¹⁹⁴² Там же, § 697.

¹⁹⁴³ Там же, § 698.

¹⁹⁴⁴ Там же, § 703.

¹⁹⁴⁵ Там же, § 737.

¹⁹⁴⁶ Ответ Истцов, § 641.

Никакие из формулировок [ДЭХ] не предполагают ограничения его действия лишь дискриминацией по национальному признаку. . . . Хотя национальность обычно является самой распространенной причиной дискриминации, конкурентные ограничения, вводимые по любому другому признаку, могут влиять на инвестиции столь же негативным образом¹⁹⁴⁷.

1496. Истцы также опираются на судебные решения по делам *Plama, Al-Bahloul v. Tajikistan*¹⁹⁴⁸ и *National Grid*¹⁹⁴⁹, когда утверждают, что арбитражные суды, предлагающие толкования ДЭХ и других международных соглашений, предусматривающих защиту инвестиций и содержащих аналогичные или сходные положения, пришли к заключению, что стандарт недопущения дискриминации не ограничивается защитой от дискриминации по национальному признаку¹⁹⁵⁰.
1497. Истцы утверждают, что источники, на которые ссылается Ответчик, утверждая обратное, либо противоречат позиции Ответчика, либо не относятся к делу¹⁹⁵¹. Истцы «сетуют» на «избирательное цитирование» Ответчиком решения по делу *LG&E Energy Corp. Et al. v. The Argentine Republic*. Они утверждают, что на самом деле в абзаце, следующим за тем, который цитирует Ответчик, Суд заявил прямо противоположное. Они отмечают, что, по мнению суда, «несмотря на отсутствие преднамеренной дискриминации инвестиций, связанной с национальностью инвесторов, режим, установленный государством по отношению к аналогичным компаниям, не был одинаковым»¹⁹⁵². Истцы также подчеркивают, что использование Ответчиком заявлений со стороны США и Канады не имеет отношения к делу, поскольку данные страны не относились к числу подписавших ДЭХ¹⁹⁵³.

(b) Позиция Ответчика

¹⁹⁴⁷ Там же, § 642, со ссылками на Кеннета Вандевелда, *Bilateral Investment Treaties, History, Policy and Interpretation* (OUP 2010), стр. 213–14, Приложение С-1018.

¹⁹⁴⁸ *Mohammad Ammar Al-Bahloul v. Republic of Tajikistan* (SCC Case No. V064/2008), Частное решение по вопросу определения юрисдикции и ответственности от 2 сентября 2009 г., § 248, Приложение С-1531.

¹⁹⁴⁹ *National Grid P.L.C. v. Argentine Republic* (ЮНСИТРАЛ), Решение, 3 ноября 2008 г., § 198, Приложение С-996.

¹⁹⁵⁰ Там же, §§ 644–46.

¹⁹⁵¹ Там же, §§ 647–51.

¹⁹⁵² Там же, § 650, со ссылками на Встречный меморандум Ответчика, стр. 748, № 2479; *LG&E Energy Corp et al. v. The Argentine Republic*, дело МЦУИС № ARB/02/1, Решение по ответственности, 3 октября 2006 г., §§ 147–48, Приложение С-981 (далее - «*LG&E*»).

¹⁹⁵³ Там же, §§ 652–53.

1498. Ответчик утверждает, что при определении того, носят ли действия принимающего государства справедливый и одинаковый характер, законные и обоснованные ожидания инвестора являются «доминирующим» элементом. Ответчик также утверждает, что оценка разумности и законности ожиданий инвестора в отношении справедливого и одинакового характера взаимодействия с инвесторами должна быть основана на законодательстве принимающего государства, его политической и исторической специфике, а также на особенностях любого режима, который был предложен инвестору государством на момент инвестирования¹⁹⁵⁴. В качестве подтверждения данных утверждений Ответчик цитирует решения по делам *Saluka* и *Duke Energy v. Ecuador*¹⁹⁵⁵.
1499. Ответчик также ссылается на судебное решение по делу *M.C.I. v. Ecuador* в поддержку заключения о том, что обязательство по предоставлению инвестору стабильных, равных, благоприятных и прозрачных условий не должно толковаться как обязательство воздержаться от принудительного исполнения действующего законодательства¹⁹⁵⁶. Ответчик приводит точку зрения профессора Долцера, согласно которой «[п]равовой порядок, существующий на момент осуществления инвестиций, формирует основу для положительных ожиданий, которые инвесторы смогут отстаивать, а также те принципы, полагаясь на которые принимающее государство будет защищать [свои] интересы¹⁹⁵⁷».
1500. Ответчик ссылается на судебные решения по делам *Lauder v. Czech Republic* и *Genin v. Estonia* в поддержку своего утверждения о том, что действия не могут привести к несоблюдению стандарта справедливого и одинакового режима в случае, если государственные органы выполняют только такие действия, которые необходимы для принудительного исполнения национального

¹⁹⁵⁴ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1549–50.

¹⁹⁵⁵ Там же. Со ссылками на *Saluka*, §§ 301–302; *Duke Energy Eletroquil Partners S.A. v. Republic of Ecuador*, МЦУИС ARB/04/19, Решение, 18 августа 2008 г., § 340, Приложение C-993.

¹⁹⁵⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 1551.

¹⁹⁵⁷ Там же, § 1552.

законодательства¹⁹⁵⁸. Ответчик также использует судебное заключение по делу *Genin v. Estonia* для утверждения, что если действия государства представляют собой оправданное осуществление его полномочий обеспечить принудительное исполнение законодательства, процессуальные нарушения, на которые жалуются инвесторы, должны быть очень значительными для того, чтобы представлять собой нарушение соответствующего международного инвестиционного соглашения¹⁹⁵⁹.

1501. Более того, Ответчик утверждает, что стандарт справедливого и одинакового режима, предусмотренный статьей 10(1) ДЭХ, в вопросах, связанных с установлением факта отказа в правосудии или действий, которые на ином основании являются в значительной степени несправедливыми или неразумными, отвечает предусмотренному международным правом минимальному приемлемому режиму для иностранных инвестиций¹⁹⁶⁰. По мнению Ответчика, такой минимальный режим включает стандартный для международного права режим обращения с зарубежным имуществом, а также обязательства принимающего государства, предусмотренные международным соглашением, но не включает решения международных организаций, в том числе ЕСПЧ¹⁹⁶¹.

1502. По мнению Ответчика, к бремени Истца предоставить доказательства несоблюдения минимального приемлемого режима необходимо применять «жесткие» критерии¹⁹⁶². Таким образом, некоторые арбитражные суды приравнивали стандарт справедливого и одинакового режима к стандарту *Neer*, что в случае обвинений принимающего государства в процессуальных нарушениях означает необходимость подтвердить наличие грубого нарушения

¹⁹⁵⁸ Там же, § 1553, со ссылками на *Lauder v. The Czech Republic*, ЮНСИТРАЛ, Окончательное решение, 3 сентября 2001 г., §§ 296–97, Встречный меморандум Ответчика, §§ 1566–67, со ссылками на *Alex Genin, Eastern Credit Ltd, Inc. and A.S. Baltoil v. The Republic of Estonia*, ICSID ARB/99/2, Решение, 25 июня 2001 г., 17 ICSID Rev. 395 (2002), § 367, Приложение R-1095.

¹⁹⁵⁹ Там же, § 1567.

¹⁹⁶⁰ Там же § 1559ю

¹⁹⁶¹ Там же § 1561ю

¹⁹⁶² Там же § 1562б со ссылками на *ФУЫ Ыгъыше Путукфещит Девю фтв ФУЫ-Ешыяф Укцьг Лае мя Ргтпфкнб ШСЫШВ ФКИ.07.22*, Решение, 23 сентября 2010 г., § 9.3.40, Приложение R-1103; см. также Встречный меморандум Ответчика, § 1568.

закона, недобросовестных действий, умышленного неисполнения обязательств или «недостаточности действий со стороны государства настолько не в соответствии с международными стандартами, что любой разумный и беспристрастный человек сразу признает их недостаточность»¹⁹⁶³.

1503. Таким образом, нарушения надлежащего судопроизводства в ходе одного или нескольких разбирательств «сами по себе не приводят к нарушению соглашения о поощрении и защите инвестиций, если сами процедуры представляют собой лишь часть судебного процесса, право на который было предоставлено сторонам¹⁹⁶⁴». Цитируя судебное решение по делу *AMTO v. Ukraine*, Ответчик утверждает, что оценка действий национальных судов может включать наличие средств правовой защиты в правовой системе принимающего государства, а также факт реализации таких средств правовой защиты; если же они были реализованы – то установление того, были ли они реализованы в полном объеме и целесообразным образом¹⁹⁶⁵. Кроме того, с тем, чтобы предоставить доказательства в связи со своим иском по отказу в правосудии Истцы должны подтвердить наличие «явного и умышленного намерения злоупотребить правом» на основании содержания самих судебных заключений¹⁹⁶⁶.
1504. Что касается стандарта о недопущении дискриминации, то Ответчик утверждает, что статья 10(1) ДЭХ «запрещает дискриминацию лишь по национальному признаку¹⁹⁶⁷». Соответственно, он заявляет, что дискриминационные меры должны были быть «предприняты по причине национальной принадлежности акционеров¹⁹⁶⁸».
1505. В Части VII Содержания Возражения Ответчика на Ответ Истцов приводится краткий список условий, которым, по мнению Ответчика, должны отвечать

¹⁹⁶³ Встречный меморандум Ответчика, § 1564, см., в частн., стр. 738, №2456; там же, § 1568, со ссылками на *B.E.Chattin (U.S.) v. United Mexican States*, американо-мексиканская комиссия по урегулированию общих требований, заключение от 23 июля 1927 г., 4 U.N.R.I.A.A. 282, 295, § 29, Приложение С-924.

¹⁹⁶⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 1571.

¹⁹⁶⁵ Там же. Со ссылками на *Limited Liability Company AMTO v. Ukraine*, SCC 080/2005 г., Окончательное решение, 26 марта 2008 г., § 76, Приложение С-989.

¹⁹⁶⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 1572.

¹⁹⁶⁷ Там же, § 1580.

¹⁹⁶⁸ Там же, §§ 1581–84.

требования Истца с тем, чтобы подтвердить наличие нарушения статьи 10(1) (в дополнение к подтверждению того, что действия, которые предположительно являются нарушением статьи 10(1), были выполнены Ответчиком и представляют собой осуществление *puissance publique* (суверенной власти), как это описано выше в статье X.A):

1. Независимо от стандарта анализа, предусмотренного статьей 10(1), Истцы должны доказать, что действия Российской Федерации помешали реализации законных и обоснованных ожиданий Истцов, сформированных со ссылкой на все касающиеся инвестиций Истцов и полностью раскрытые факты и основанных на порядке реализации инвестиций в соответствии с российским законодательством
 - a) . . . Истцы должны со ссылкой на все касающиеся их инвестиций и полностью раскрытые факты доказать существование. . . конкретных и законных обязательств Ответчика
 - b) Истцы также должны доказать, что действия Российской Федерации помешали реализации их ожиданий, сформированных со ссылкой на порядок реализации инвестиций в соответствии с российским законодательством
2. Истцы должны доказать наличие системной несостоятельности судебной власти или, как минимум, указать на явно несправедливый и необоснованный характер ведения дела, который они оспаривают
 - a) Истцы должны доказать, что российские судебные решения, которые они оспаривают, представляют собой отказ в правосудии или в принципе носят явно несправедливый и необоснованный характер
 - b) Применительно к оспариваемым Истцами налоговым мерам Истцы должны доказать наличие системной несостоятельности судебной власти или, как минимум, тот факт, что предпринятые меры носили явно несправедливый или необоснованный характер и противоречили международно признанным правилам и практике налогообложения
 - c) Применительно к процедуре банкротства Юкоса Истцы должны доказать наличие системной несостоятельности судебной власти или, как минимум, тот факт, что процедура банкротства носила явно несправедливый и необоснованный характер
3. Для того, чтобы доказать факт применения «необоснованных или дискриминационных мер», нарушивших процесс управления, поддержания, пользования или владения инвестициями, Истцы должны доказать наличие системной несостоятельности судебной власти или, как минимум, тот факт, что налоговые меры, оспариваемые ими, противоречат международной практике налогообложения или что в аналогичных случаях без удовлетворительных обоснований к другим лицам применялись иные меры по причине их национальности¹⁹⁶⁹.

1506. И, наконец, Ответчик утверждает, что для предоставления доказательств по своему иску Истцы должны продемонстрировать прямую причинно-

¹⁹⁶⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, оглавление, стр. v–vi.

следственную связь между утратой своих акций и действиями, выполненными в нарушение положений статьи 10(1) ДЭХ¹⁹⁷⁰.

3. Обращался ли Ответчик с инвестициями Истцов способом, предусмотренным режимом, установленным статьей 10(1) ДЭХ?

(а) Позиция Истцов

1507. Истцы утверждают, что Ответчик не выполнил свои обязательства, предусмотренные статьей 10(1) ДЭХ, когда не обеспечил инвестициям Истцов справедливый и одинаковый режим, а также нанес ущерб инвестициям Истцов в форме дискриминационных мер.

1508. Что касается справедливого и одинакового режима, то Истцы утверждают, что действия Ответчика, как отдельные, так и в совокупности, представляют собой нарушение основных требований процессуальной обоснованности и надлежащего судопроизводства, а также отказ в правосудии¹⁹⁷¹. Истцы подчеркивают, что их дело не ограничивается одним «имеющим системный характер отказом в правосудии», как утверждает Ответчик¹⁹⁷².

1509. Истцы также подчеркивают, что, анализируя то, допустил ли Ответчик нарушение стандарта справедливого и одинакового режима согласно статье 10(1) ДЭХ, Суд должен рассматривать не каждый факт в отдельности, а, скорее, анализировать все действия Ответчика в целом¹⁹⁷³. Таким образом, Истцы

¹⁹⁷⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 173.

¹⁹⁷¹ Меморандум Истцов, §§ 568, 618.

¹⁹⁷² Протокол слушаний, день 17, п. 134 (заключительное слово Истцов); *Там же*, п. 145.

¹⁹⁷³ Протокол слушаний, день 1, п. 155–57 (вступительное слово Истцов), со ссылками на Решение по делу *RosInvestCo*, § 621, Приложение С-1049; Решение по делу *Quasar*, § 44, Приложение R-3383; Протокол слушаний, день 17, п. 149–154, со ссылками на *Vivendi*, § 7.5.31 («Согласно давно действующему принципу международного права даже если одно действие или случай бездействия, допущенные властями, вряд ли будут квалифицированы как нарушение международного обязательства, то несколько действий в совокупности могут привести к признанию факта нарушения такого обязательства. Специальный комитет согласился с этим принципом, когда отметил, что [и]стцы имели право предъявить иск (что они и сделали) и заявить о том, что все эти действия, взятые в совокупности, или некоторые из них представляют собой нарушение статей 3 и / или 5 Соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций»); *Walter Bau AG v The Kingdom of Thailand, ЮНСИТРАЛ*, Решение, 1 июля 2009 г., § 12.43 (далее - «*Walter Bau*») («Довод Ответчика о том, что под определение серии действий может подпадать только «ползущая экспроприация», но не нарушение обязательств по обеспечению справедливого и равного режима, ошибочен. Суд не видит причины, по которой нарушения обязательств по обеспечению справедливого и равного режима не могут быть квалифицированы как серия последовательных действий или случаев бездействия. Единичных случаев, наверное, будет недостаточно, но в совокупности указанные действия могут составить нарушение обязательства по обеспечению справедливого и равного режима.»); *см. также* Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 182–84.

утверждают, что хотя некоторые действия Ответчика сами по себе и представляли нарушение статьи 10(1), они полагают, что «совокупность действий Российской Федерации и их кумулятивный эффект» представляют собой нарушение стандарта справедливого и одинакового режима¹⁹⁷⁴.

1510. Истцы предлагают список конкретных действий, выполненных Ответчиком или приписываемых ему, которые, по их мнению, демонстрируют, что Ответчик допустил нарушение стандарта справедливого и одинакового режима.

1511. Во-первых, Истцы заявляют, что Ответчик нарушил стандарт справедливого и одинакового режима посредством проведения «в период с 4 июля 2003 г. по 18 ноября 2004 г. свыше 150 облав...сопровождавшихся жестоким обращением, и бесчисленные обыски и аресты, осуществленные силами вооруженных и одетых в маски лиц в штаб-квартире Юкоса, в помещениях аффилированных с Юкосом компаний лиц и связанных организаций или в офисах юристов, представлявших интересы Юкоса, не оставив при этом ни копий, ни простого списка изъятых документов или имущества в нарушении основополагающих требований российского права¹⁹⁷⁵». Согласно заявлению Истцов, данные обыски и аресты были частью кампании Российской Федерации по уничтожению Юкоса и нанесли значительный ущерб деятельности Юкоса, сведя на нет шансы компании на выживание перед лицом атак со стороны Российской Федерации (и, в частности, «сжатые сроки, в течение которых была сфабрикована налоговая задолженность») ¹⁹⁷⁶. Что касается «кампании травли и запугивания» в отношении РwС и последующего рейда, то Истцы утверждают, что они привели к отзыву РwС своих заключений касательно отчетности Юкоса¹⁹⁷⁷.

1512. Во-вторых, Истцы утверждают, что Ответчик не предоставил надлежащего уведомления об административных мерах, принимаемых государством¹⁹⁷⁸. В

¹⁹⁷⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 182.

¹⁹⁷⁵ Там же, § 161, со ссылками на Меморандум Истцов, §§ 152–66; Ответ Истцов, §§ 74–94; Свидетельские показания г-на Ригера, § 28; Свидетельские показания г-на Мизамора, §§ 31–32; Свидетельские показания г-на Шмидта, § 16; см. также Меморандум Истцов, §§ 569–79.

¹⁹⁷⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 159, 161–62, 165.

¹⁹⁷⁷ Меморандум Истцов, § 578.

¹⁹⁷⁸ Там же, §§ 567, 586.

этой связи Истцы утверждают, что министерство по налогам и сборам, российские суды и приставы неоднократно отказывались предоставить Юкосу разумную отсрочку для осуществления выплат по налоговым обязательствам или оспаривания предполагаемых пересчетов сумм налоговых платежей к уплате: всего два дня на добровольную выплату после принятия Решения от 2000 г. и всего один день на выплату после принятия Решения от 2002 г. и Решения от 2003 г. Кроме того, Истцы утверждают, что Ответчик даже не дождался истечения этих сроков до подачи иска о взыскании в Арбитражный суд г. Москвы, который, как утверждают Истцы, «послушно» вынес решение в пользу Ответчика¹⁹⁷⁹.

1513. В-третьих, Истцы заявляют, что Ответчик не дал им возможности выступить перед беспристрастным судом. По мнению Истцов, вместо этого Ответчик обеспечил, чтобы судьи, выступающие на стороне государства, одобрили новые суммы налогов к оплате, а те трое судей, которые не вынесли решения против Юкоса, были отстранены, а их решения - аннулированы. Кроме того, постоянно отказывалось в удовлетворении ходатайств Юкоса о введении промежуточных мер с целью приостановки действия решений о переоценке налоговых обязательств до подачи апелляции по существу. Истцы утверждают, что результаты слушаний по таким вопросам были подготовлены заранее, а решения по апелляциям выносились практически незамедлительно, в результате чего у Юкоса не было нормального доступа к материалам дела¹⁹⁸⁰.

1514. В-четвертых, Истцы утверждают, что продажа ЮНГ была фиктивной и была срежиссирована Ответчиком под предлогом погашения налоговых обязательств Юкоса в рамках Решения за 2000 г.; данная предполагаемая сумма ответственности по утверждению Истцов была выплачена в полном объеме до даты аукциона¹⁹⁸¹. В аукционе участвовали только государственная компания «Газпром» и Байкалфинансгруп¹⁹⁸², и Истцы заключают, что Байкалфинансгруп приобрел ЮНГ по «бросовой» цене. Истец также отмечает, что

¹⁹⁷⁹ Там же, §§ 582–90.

¹⁹⁸⁰ Там же, §§ 581–86.

¹⁹⁸¹ Там же, § 594.

¹⁹⁸² Там же, §§ 595.

Байкалфинансгруп был приобретен государственной компанией «Роснефть» вскоре после аукциона и что сам президент Путин признал, что Байкалфинансгруп использовался в качестве подставной компании с тем, чтобы защитить будущего собственника – Роснефть - от юридических притязаний¹⁹⁸³.

1515. В-пятых, Истцы утверждают, что инициирование процедуры банкротства в отношении Юкоса по требованию Роснефти, пристрастное ведение такой процедуры в российских судах, а также продажа оставшихся активов Юкоса также нарушали требования по надлежащему судопроизводству¹⁹⁸⁴.

1516. Истцы утверждают, что следующие действия Ответчика в нарушение надлежащего судопроизводства представляют собой отказ в правосудии:

- отправление правосудия российскими судами в отношении всех дел, связанных с Юкосом, не отвечало общепринятым стандартам международного права в отношении надлежащего судопроизводства, беспристрастности и законности¹⁹⁸⁵;
- российские суды проявили ненадлежащую спешку в вынесении решений и отказались дать Юкосу достаточно времени или возможности для анализа доказательств, на которых были основаны требования произвести дополнительные налоговые платежи и которые в итоге привели к его банкротству¹⁹⁸⁶; и
- систематическое отстранение судей, которые выносили решения в пользу Юкоса, и отказ рассматривать возражения Юкоса против судей, которые ранее выносили решения против него в ходе налоговых разбирательств¹⁹⁸⁷.

1517. В своем обсуждении отказа в правосудии Истцы попросили Суд отметить тот факт, что Юкос проиграл практически все дела в 2000 году против налоговых органов, в то время как статистика, представленная г-ном Конновым, показывает, что в России налогоплательщики выигрывают в 75 процентах случаев¹⁹⁸⁸.

¹⁹⁸³ Там же, §§ 599.

¹⁹⁸⁴ Там же, §§ 601–17.

¹⁹⁸⁵ Там же, § 643.

¹⁹⁸⁶ Там же, § 626.

¹⁹⁸⁷ Там же, § 629.

¹⁹⁸⁸ Протокол слушаний, день 17, п. 135 (заключительное слово Истцов).

1518. Более того, Истцы утверждают, что даже если бы он и собирался обсудить требования, связанные с отказом в правосудии, Ответчик уже на практике не смог представить доводы защиты в пользу своих действий, сведя все к неправильному изложению стандарта, действующего в отношении требований, связанных с отказом в правосудии¹⁹⁸⁹. По утверждению Истцов, Ответчик «сосредоточил свои усилия на том, что убедить Суд в необходимости установлении для Истцов более высоких стандартов доказательств того, что действия Российской Федерацией носили разрушительный характер»¹⁹⁹⁰. Истцы заявляют, что попытки Ответчика повысить применимые пороговые значения терпят неудачу, поскольку невозможно представить доводы защиты в отношении действий Ответчика в рамках любого разумного толкования стандартов, приведенных в статье 10(1) ДЭХ¹⁹⁹¹.

1519. Истцы также утверждают, что действия Ответчика были произвольными, неразумными, непропорциональными и неправомочными¹⁹⁹², ссылаясь при этом на следующие действия Ответчика:

- длительная кампания Ответчика по травле, запугиванию и давлению в отношении Юкоса и связанных с ним лиц¹⁹⁹³;
- предъявление Ответчиком без достаточных оснований требований об осуществлении непропорционально больших выплат под предлогом переоценки налоговых обязательств, которое было приведено к принудительному исполнению в кратчайшие сроки и сопровождалось вынесенными без достаточных оснований приказами о заморозке активов¹⁹⁹⁴; и

¹⁹⁸⁹ Ответ Истцов, § 612.

¹⁹⁹⁰ Там же, § 631.

¹⁹⁹¹ Там же.

¹⁹⁹² Меморандум Истцов, §§ 644–95. Истцы заявляют, что несмотря на то, что в статье 10(1) ДЭХ содержится явный запрет лишь на неоправданные и дискриминационные меры, в юриспруденции «неоправданные» меры имеют то же значение, что и «произвольные» действия, которые также представляют собой нарушение стандартов справедливого и равного отношения (*Там же*, §§ 665–67, со ссылками на *EDF (Services) Limited v. The Republic of Romania*, дело МЦУИС № ARB/05/13, Решение, 8 октября 2009 г., § 303, Приложение C-1001; *Plama*, § 184; *Saluka*, § 460; *CMS v. Argentina*, § 290).

¹⁹⁹³ Меморандум Истцов, §§ 654–77.

¹⁹⁹⁴ Там же, §§ 678–95.

- неразумный и не имеющий достаточных оснований отказ Ответчика принять предложения Юкоса по урегулированию или погашению выдвинутых налоговых требований¹⁹⁹⁵.

1520. Истцы утверждают, что Ответчик не смог обеспечить предсказуемую и стабильную правовую и деловую среду для инвестиций Истцов¹⁹⁹⁶. В качестве примеров они приводят следующее:

- аннулирование Ответчиком выданного им ранее признания законности структуры оптимизации налоговых платежей Юкоса;
- аннулирование Ответчиком выданного им ранее одобрения слияния с «Сибнефть»; и
- общее отсутствие прозрачности действий Ответчика¹⁹⁹⁷.

1521. В поддержку своего утверждения о том, что Ответчик принял дискриминирующие меры в отношении инвестиций Истцов, Истцы приводят следующие факты:

- Ответчик в значительной степени обращался с Юкосом не так как с другими сопоставимыми российскими нефтяными компаниями;
- Ответчик по-разному действовал в отношении ЮНГ до и после его приобретения Роснефтью; и
- В ходе процедуры банкротства Юкоса Ответчик по-разному действовал в отношении кредиторов, связанных с Юкосом или акционерами Юкоса, и государственных кредиторов или кредиторов, связанных с государством.

1522. В своем Ответе Истцы заявляют, что в своем Встречном меморандуме Ответчик не рассматривает претензии Истцов в связи с дискриминацией по статье 10(1) ДЭХ, если не считать его заявления о том, что утверждения Истцов, связанные с отменой слияния Юкоса и Сибнефти, не включают дискриминацию по национальному признаку¹⁹⁹⁸. Истцы также утверждают, что Ответчик ненадлежащим образом ссылается на свое национальное законодательство в

¹⁹⁹⁵ Там же, §§ 689–701.

¹⁹⁹⁶ Там же, §§ 702–21.

¹⁹⁹⁷ Там же, §§ 722–33.

¹⁹⁹⁸ Ответ Истцов, §§ 654–90.

качестве аргумента защиты в связи с нарушением норм международного права¹⁹⁹⁹.

1523. Кроме того, в своем Ответе Истцы утверждают, что единственным доводом защиты Ответчика по большей части претензий Истцов в рамках статьи 10(1) является отсылка к статье 21(1) ДЭХ. По утверждению Истцов, ввиду отсутствия других доводов защиты, Ответчик признает, что его действия были произведены в нарушение положений статьи 10(1). Истцы считают, что все доводы защиты Ответчика сводятся исключительно к тому, что статья 21(1) . . . представляет собой разрешение сторонам, подписавшим ДЭХ, беспрепятственно нарушать свои обязательства по договору, предусмотренные статьей 10(1) . . . при условии, что ими будет создана видимость того, что их действия каким-либо образом (пусть даже косвенным и отдаленным) связаны с налогообложением²⁰⁰⁰.

(b) Позиция Ответчика

1524. Основная позиция Ответчика заключается в том, что Истцам не удалось установить факт нарушения положений статьи 10(1) ДЭХ.

1525. В частности, Ответчик утверждает, что (а) Истцам не удалось установить, что действия, которые приписываются Ответчику и осуществлению им своих суверенных прав, прямо привели к утрате инвестиций Истцов²⁰⁰¹; (b) Истцам не удалось доказать, что оспариваемые ими действия негативно повлияли на законные ожидания Истцов²⁰⁰²; и (с) действия, связанные с налогообложением и обеспечением уплаты налогов в принудительном порядке, находятся в рамках общепринятых регулятивных полномочий государства²⁰⁰³.

1526. Ответчик также утверждает, что Истцы не доказали, что оспариваемые ими действия представляют собой отказ в правосудии или на ином основании

¹⁹⁹⁹ Там же, § 619.

²⁰⁰⁰ Там же, § 577.

²⁰⁰¹ Письменное заявление по итогам слушаний, §§ 174–80.

²⁰⁰² Там же, §§ 184–90; Встречный меморандум Ответчика, §§ 1545, 1555–58.

²⁰⁰³ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 191–99. Сведения о письменных заявлениях Ответчика кратко описаны в следующей главе, где рассматриваются вопросы, связанные со статьей 13 ДЭХ.

являются существенно несправедливыми или неразумными²⁰⁰⁴. В частности, Ответчик утверждает, что Истцам не удалось установить, что суды Москвы и Чукотского автономного округа «явно и злонамеренно» ненадлежащим образом применили нормы российского права, когда удовлетворили иски Gemini Holdings и Nimegian Trading в контексте слияния Юкоса и Сибнефти²⁰⁰⁵.

1527. Ответчик также утверждает, что оспариваемые действия не носили дискриминационный характер²⁰⁰⁶.

С. Статья 13 ДЭХ

1. Введение

1528. В соответствующей части статьи 13(1) ДЭХ предусматривается следующее:

Статья 13 ЭКСПРОПРИАЦИЯ

(1) Инвестиции инвесторов Договаривающейся Стороны на территории любой другой Договаривающейся Стороны не подлежат национализации, экспроприации или мере или мерам, имеющим аналогичные национализации или экспроприации последствия (далее именуемым «экспроприация»), за исключением случаев, когда такая экспроприация осуществляется:

- a) с целью, которая отвечает государственным интересам;
- b) без дискриминации;
- c) с соблюдением надлежащих правовых процедур; и
- d) одновременно с выплатой быстрой, достаточной и эффективной компенсации.

Размер такой компенсации соответствует справедливой рыночной стоимости экспроприированной инвестиции на момент, непосредственно предшествовавший экспроприации или до того момента, когда известие о предстоящей экспроприации повлияло на стоимость инвестиции (далее именуемый «дата оценки»).

Такая справедливая рыночная стоимость по просьбе инвестора оценивается в свободно конвертируемой валюте на основе рыночного обменного курса, существующего для этой валюты на дату оценки. Компенсация включает также выплату процентов по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночной основе, с даты экспроприации по дату выплаты.

1529. Стороны анализируют статью 13 в два этапа, сначала рассматривая, что именно составляет экспроприацию или «меры, имеющие аналогичные национализации или экспроприации последствия», а затем обсуждая, что именно является законной экспроприацией, т.е. экспроприацией, осуществляемой в соответствии

²⁰⁰⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 1545.

²⁰⁰⁵ Там же, § 1573.

²⁰⁰⁶ См. следующую главу касательно ст. 13 ДЭХ.

с четырьмя условиями, приведенными в статье 13(1): что экспроприация должна (a) отвечать государственным интересам; (b) производиться без дискриминации; (c) производиться с соблюдением надлежащих правовых процедур; и (d) сопровождаться выплатой быстрой, достаточной и эффективной компенсации. Сначала Суд рассмотрит основные аргументы Сторон в отношении правовых стандартов, предусмотренных статьей 13, а затем проанализирует данное дело в свете таких стандартов.

2. Применимые правовые стандарты согласно статье 13 ДЭХ

(a) Позиция Истцов

1530. Истцы отмечают, что статья 13(1) ДЭХ рассматривает вопросы, связанные с национализацией и экспроприацией, а также прочие меры с аналогичными последствиями. Истцы утверждают, что такие меры с аналогичными последствиями включают «скрытое или побочное вмешательство в процесс использования имущества, который приводит к утрате владельцемвозможности использовать имущество или получать обоснованно ожидаемые экономические выгоды от такого использования, даже если такие действия не предполагают получения принимающим государством явной выгоды»²⁰⁰⁷.
1531. По мнению Истцов, стандарт экспроприации является объективным, и в то время как наличие намерения произвести экспроприацию может служить доказательством того, что действия носят экспроприирующий характер, данное намерение не является требованием, характеризующим экспроприацию²⁰⁰⁸.
1532. Истцы подчеркивают, что при анализе того, произвел ли Ответчик экспроприацию инвестиций Истцов в значении статьи 13(1), Суд должен принять во внимание все действия Ответчика, а не каждый факт в отдельности²⁰⁰⁹. Истцы заявляют, что вопрос заключается не в том, было ли

²⁰⁰⁷ Меморандум Истцов, § 855, со ссылками на *Metalclad Corp. v. The United Mexican States*, дело МЦУИС № ARB(AF)/97/1, Решение, 30 августа 2000 г., § 103, Приложение C-954.

²⁰⁰⁸ Меморандум Истцов, § 856, со ссылками на *Compañía de aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine Republic*, дело МЦУИС № ARB/97/3, Решение, 20 августа 2007 г., § 7.5.20, Приложение C-986 (далее - «*Vivendi v. Argentina*»); *Tectmed*, § 116; *Waste Management, Inc. v. United Mexican States*, ICSID ARB(AF)/00/3, Решение, 30 апреля 2004 г., § 79, Приложение C-968; см. также Протокол слушаний, день 1, п. 154.

²⁰⁰⁹ Протокол слушаний, день 1, п. 153–56 (вступительное слово Истцов), со ссылками на Решение по делу *RosInvestCo*, § 621, Приложение C-1049; Решение по делу *Quasar*, § 44, Приложение R-3383; Протокол

каждое отдельное действие Ответчика законным в соответствии с российским законодательством или же не отличалось от практики, принятой в других юрисдикциях, а в том, были ли все действия Ответчика в целом законными в соответствии с международным правом²⁰¹⁰.

1533. Истцы утверждают, что, независимо от заявлений Ответчика, стандарт по экспроприации не ограничивается законными ожиданиями инвестора²⁰¹¹. В этой связи отсылка, которую приводит Ответчик на практику международных соглашений ряда государств является бесполезной, поскольку наличие в других международных соглашениях отсылки на законные ожидания в качестве критерия, позволяющего установить факт экспроприации, не имеет значения при толковании ДЭХ²⁰¹².
1534. Что касается требования в отношении того, что экспроприация должна отвечать государственным интересам, то Истцы утверждают, что международные арбитражные суды подчеркивали, что экспроприация должна происходить для «достижения добросовестных целей»²⁰¹³, а не ввиду «явно чуждым и

слушаний, день 17, 149–154 (заключительное слово Истцов), со ссылками на *Compañía de Desarrollo de Santa Elena, S.A. v. The Republic of Costa Rica*, ICSID ARB/96/1, Окончательное решение, 17 февраля 2000 г., § 76, Приложение C-952 (далее - «*Santa Elena*»)(«[о]чевидно, . . . что мера или ряд мер могут в конечном итоге составить изъятие, хотя отдельные шаги, сделанные в процессе, официально не считаются изъятием или передачей права собственности»; *Tradex Hellas v. Albania*, ICSID ARB/94/2, Решение, 29 апреля 1999, § 191, Приложение R-1114; *Azurix*, § 308; *Biwater*, § 455 («[ч]то касается состава «экспроприации», Суд согласился с заявлением BGT о том, что он должен рассмотреть действия Республики как с точки зрения влияния отдельных и единичных оспариваемых действий, так и с точки зрения кумулятивного воздействия серии отдельных и связанных действий, если результатом такого воздействия становится лишение инвестора возможности использования всего или существенной части своих активов или получения экономических выгод от такого использования»; Проект Конвенции ОСЭР о защите иностранной собственности», § 4(b), Приложение C-1040; *Pope & Talbot v. The Government of Canada*, ЮНСИТРАЛ, Решение по существу вопросов второго этапа, 10 апреля 2001 г., § 181, Приложение C-1518; *Ioannis Kardassopoulos and Ron Fuchs v. The Republic of Georgia*, ICSID ARB/05/18 и ARB/07/15, Решение, 3 марта 2010 г., § 404, Приложение C-1533 (далее - «*Kardassopoulos*»); Michael Reisman & Robert Sloane, *Indirect Expropriation and its Valuation in the BIT Generation* (2003) 74 *British Yearbook of International Law* 115, стр. 123, Приложение C-1643 («[о]тдельные действия, рассмотренные в отрыве друг от друга, а не в контексте всей цепи событий. . . сами по себе могут не носить экспроприационного характера. Но если оглянуться назад, то становится очевидно, что данные действия представляли собой часть постоянно растущей цепи губительных действий и бездействия, результатом которых стала экспроприация имущественных прав иностранного инвестора.»); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 182–191; Ответ Истцов, §§ 693, 699, 700.

²⁰¹⁰ Ответ Истцов, §§ 693.

²⁰¹¹ Протокол слушаний, день 20, п. 248 (опровержение со стороны Истцов).

²⁰¹² Протокол слушаний, день 20, п. 248–49 (опровержение со стороны Истцов).

²⁰¹³ Меморандум Истцов, § 867, со ссылками на *Liberian Easter Timber Corporation (LETCO) v. The Government of the Republic of Liberia*, ICSID ARB/83/2, Решение, 31 марта 1986, Приложение C-937, *Walter Fletcher Smith Case* (Куба, США), II RIAA 917–18, Решение, 2 мая 1929, Приложение C-926.

политическим мотивам»,²⁰¹⁴ «развлечения или получения дополнительного дохода»²⁰¹⁵ или «возмездия»²⁰¹⁶. Истцы заявляют, что имеющиеся у государства дискреционные права в отношении определения того, что относится к «государственным интересам», не являются неограниченными²⁰¹⁷.

1535. Истцы не согласны с утверждением Ответчика, согласно которому государствам должны предоставляться широкие дискреционные права, когда речь заходит о сборе налогов. По мнению Истцов, Государство, утверждающее, что оно на законных основаниях осуществило свои полномочия по сбору налогов, не защищено от проверки законности его действий согласно международному праву²⁰¹⁸; «налогообложение, как и любое реализуемое государством суверенное право, может носить экспроприационный характер»²⁰¹⁹.
1536. Что касается отсутствия дискриминации, то Истцы утверждают, что под ней понимается выделение одного лица или группы лиц без разумных оснований. Таким образом, Истцы утверждают, что обнаружение «ничем неоправданного особого отношения будь то с точки зрения права или по факту» считается дискриминирующим²⁰²⁰. Истцы приводят комментарий, согласно которому «экспроприация инвестиции в связи с неприязнью чиновников принимающего государства по отношению к инвестору или возмездие за законные, но политически непопулярные действия объекта инвестиций нарушают условие о запрете дискриминации»²⁰²¹. Истцы добавляют, что, как и в случае со статьей 10(1) ДЭХ, дискриминация согласно статье 13(1) относится не только к

²⁰¹⁴ Там же, § 868, со ссылками на *BP Exploration Company (Libya) Limited v. Government of the Libyan Arab Republic, Award (Merits)*, 10 октября 1973, 53 Int'l L. Rep. 297, стр. 329, Приложение С-931 (далее - «*BP Exploration*»).

²⁰¹⁵ Там же, § 870, со ссылками на *Walter Fletcher Smith Case* (Cuba, USA), II RIAA 917-18, Решение, 2 мая 1929, Приложение С-926.

²⁰¹⁶ Там же, со ссылками на Kenneth Vandevelde, *Bilateral Investment Treaties, History, Policy and Interpretation* (OUP 2010), стр. 272, Приложение С-1018.

²⁰¹⁷ Там же.

²⁰¹⁸ Ответ Истцов, § 754.

²⁰¹⁹ Там же, §§ 756, 761.

²⁰²⁰ Меморандум Истцов, § 878, со ссылками на *ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. The Republic of Hungary*, ICSID ARB/03/16, Решение, 2 октября 2006 г., Приложение С-980 (далее - «*ADC*»); *BP Exploration*, § 329, Приложение С-931.

²⁰²¹ Там же, § 879, со ссылками на Kenneth J. Vandevelde, *Bilateral Investment Treaties: History, Policy and Interpretation* (OUP, 2010), стр. 273, Приложение С-1018.

дискриминации на национальном уровне, но и к другим видам неоправданных дискриминационных действий²⁰²².

1537. Истцы также утверждают, что когда в ДЭХ говорится о том, что экспроприация должна производиться «с соблюдением надлежащих правовых процедур», то, в отличие от других международных инвестиционных соглашений, в нем требуется, чтобы экспроприация отвечала не только местным, но и международным стандартам должных правовых процедур²⁰²³. Истцы утверждают, что должные правовые процедуры «содержат как процессуальные, так и материально-правовые элементы»²⁰²⁴; подразумевают, что «если государство конфискует имущество, предпринимаемые им меры не должны нести с собой произвол» и что «меры административного или судебного характера, имеющиеся в наличии или используемые в процессе, должны по меньшей мере соответствовать минимальным установленным международным правом критериям²⁰²⁵», а также требуют, чтобы инвестору «было заблаговременно направлено уведомление, было предоставлено право на справедливое слушание и беспристрастный суд, способный дать оценку оспариваемым действиям»²⁰²⁶.
1538. И, наконец, Истцы утверждают, что захват имущества без компенсации влечет за собой международную ответственность государств независимо от цели захвата²⁰²⁷.

(с) Позиция Ответчика

1539. Ответчик утверждает, что стандарт экспроприации согласно статье 13 ДЭХ не следует смешивать со стандартом справедливого и одинакового режима согласно статье 10(1), поскольку в ином случае станет бессмысленной оговорка по налогам, установленная статьей 21, согласно которой суд может не обладать

²⁰²² Ответ Истцов, §§ 637, 733.

²⁰²³ Меморандум Истцов, § 882.

²⁰²⁴ Там же, § 883, со ссылками на Проект Конвенции ОЭСР о защите иностранного имущества, Замечания и комментарии, ст. 3, 7 ILM 117, стр. 126, Приложение С-1040.

²⁰²⁵ Там же.

²⁰²⁶ Там же, § 884, со ссылками на ADC, § 435.

²⁰²⁷ Там же, § 888, со ссылками на Santa Elena, §§ 71–72.

юрисдикцией в отношении требований, связанных с наличием справедливого и одинакового режима, но при этом имеет юрисдикцию по спорам, связанным с экспроприацией²⁰²⁸.

1540. Ответчик также утверждает, что несоблюдение одного или нескольких из четырех требований, предусмотренных статьей 13(1) (т.е. наличие государственных интересов, отсутствие дискриминации, соблюдение надлежащих правовых процедур и наличие компенсации) «само по себе не имеет признаков экспроприации»²⁰²⁹.

1541. Ответчик заявляет, что для того, чтобы доказать наличие экспроприации или аналогичных мер согласно статье 13(1), Истцы обязаны (в дополнение к демонстрации того, что оспариваемые действия были выполнены Ответчиком и представляют собой осуществление *puissance publique* (суверенной власти), в первую очередь продемонстрировать, что оспариваемые действия «непосредственно» вызвали полное или значительную утрату ими своих инвестиций²⁰³⁰; а во вторую очередь – что они не соответствовали их законным ожиданиям²⁰³¹.

1542. Важность причинно-следственной связи между оспариваемыми действиями и инвестициями инвесторов, как утверждает Ответчик, была подтверждена международными арбитражными судами в ходе рассмотрения дел *Otis Elevator v. Iran*, *Elettronica*, *Link-Trading Joint Stock Company v. Moldova* и *El Paso v. Argentina*²⁰³². Применяя к данному делу стандарты, которые возникли на

²⁰²⁸ Протокол слушаний, день 19, п. 103–105 (заключительное слово Ответчика), со ссылками на *Nations Energy Inc. and others v. Panama*, ICSID ARB/06/19, Решение, 24 ноября 2010 г., §§ 682–83, Приложение R-1032; *Fireman's Fund Insurance Company v. The United Mexican States*, ICSID ARB(AF)/02/01, Решение, 17 июля 2006 г., § 208, Приложение R-1141.

²⁰²⁹ Протокол слушаний, день 19, п. 103–105 (заключительное слово Ответчика), со ссылками на *Corn Products International Inc. v. The United Mexican States*, ICSID ARB(AF)/04/01, Решение по ответственности, 15 января 2008 г., § 90, Приложение R-1108.

²⁰³⁰ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1096–1104; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 403–06; Протокол слушаний, день 19, п. 108–10 (заключительное слово Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 173.

²⁰³¹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 407–24; Протокол слушаний, день 19, п. 123–24 (заключительное слово Ответчика).

²⁰³² Протокол слушаний, день 19, п. 106–109 (заключительное слово Ответчика), со ссылками на *Otis Elevator Company v. Iran*, дело по урегулированию претензий между Ираном и США 284, (1987) 14 I. 28, Решение, 29 апреля 1987, § 47, Приложение R-1113; *Case Concerning Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, United States v. Italy, Решение, 20 июля 1989, § 119, Приложение C-942; *Link-Trading Joint Stock Company v. Moldova*, ЮНСИТРАЛ,

основании перечисленных выше дел, Ответчик заключает, что Истцы должны доказать, что утрата их акций была «единственным возможным и неизбежным последствием действий, совершенных Ответчиком, действий, которые представляли собой реализацию *jure imperii* (суверенных полномочий) и не попадают под запрет статьи 21 ДЭХ»²⁰³³. Таким образом, Истцы не могут основать свою претензию в связи с экспроприацией на убытках, понесенных в результате их собственных действий или действий, предпринятых объектом их инвестиций²⁰³⁴.

1543. Что касается законных ожиданий инвесторов, то Ответчик заключает, что они являются «основным элементом требований» согласно статье 13(1) ДЭХ²⁰³⁵. Ответчик утверждает, что это соответствует договорной практике Договаривающихся Сторон ДЭХ и других соглашений, что, в свою очередь, отражает сложившиеся нормы международного права²⁰³⁶. Затем Ответчик заявляет:

[И]мущественные права имеют присущие им ограничения. Принимающее государство имеет право принять и определить права, приобретаемые инвестором в момент осуществления инвестиций. При этом иностранный инвестор приобретает права в отношении инвестиций с учетом существующей законодательной базы. Поэтому в отсутствие конкретного обязательства, взятого принимающим государством перед инвестором, экспроприация считается произошедшей только, если мера, принимаемая государством, не была отражена в правовых ограничениях, присущих

Окончательное решение, 18 апреля 2002 г., § 91, Приложение R-3533; *El Paso*, § 272, Приложение C-1544/R-4190.

²⁰³³ Протокол слушаний, день 19, п. 108.

²⁰³⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 1103.

²⁰³⁵ Протокол слушаний, день 19, п. 123–24 (заключительное слово Ответчика), со ссылками на *LG&E*, §§ 189–90.

²⁰³⁶ Протокол слушаний, день 19, п. 124–25 (заклучительное слово Ответчика), со ссылками на Модельные соглашения о защите инвестиций США 2004 и 2012 г., приложение В, § 1, приложения R-3513 и R-3514; Модельное соглашение о защите инвестиций Канады 2004 г., приложение В.13(1), § b, Приложение R-3512; Соглашение о защите инвестиций между Канадой и Румынией, приложение В, § (b), Приложение R-3494; Соглашение о защите инвестиций между Канадой и Латвией, приложение В, § (2), Приложение R-3491; Соглашение о защите инвестиций между Канадой и Чешской Республикой, приложение А, § (b), Приложение R-4646; Соглашение о защите инвестиций между Индией и Латвией, Протокол и Статья 5, § (4)(a), Приложение R-4648; Соглашение о защите инвестиций между Словацкой Республикой и Индией, § 2, Приложение R-4649.

частной собственности и действовавших на момент осуществления инвестиций²⁰³⁷.

1544. Таким образом, как утверждает Ответчик, в отсутствие отдельного обязательства принимающего государства у инвестора нет права или законного основания ожидать отсутствия требования о принудительном исполнении налоговых обязательств или сопутствующих пеней или освобождения от них, независимо от любых имеющихся у него сведений или терпимости налоговых органов²⁰³⁸. Более того, законные ожидания не должны опираться на обязательства принимающего государства в условиях, когда инвестор предоставил такому государству неполную и неверную информацию. Кроме того, законные ожидания не должны опираться на противозаконные действия²⁰³⁹. Ответчик также утверждает, что к законным ожиданиям относятся ожидания в отношении «развития нормативной базы, в том числе посредством толкования или применения норм пусть и без формирования прецедентов, а также посредством изменения законодательства»²⁰⁴⁰.
1545. Ответчик также заявляет, что необходимо проводить грань между экспроприационными мерами, которые представляют собой неисполнения обязательств принимающего государства согласно ДЭХ, и законным осуществлением регулятивных полномочий государства, в том числе в отношении налогообложения и обеспечения взыскания налоговых платежей в принудительном порядке²⁰⁴¹. К числу факторов, отличающих одно от другого, относятся соответствие действий международным и относительным стандартам, а также их соответствие национальному праву и анализу со стороны

²⁰³⁷ Протокол слушаний, день 19, п. 125–26 (заключительное слово Ответчика); см. также Встречный меморандум Ответчика, § 982.

²⁰³⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 984; Протокол слушаний, день 19, п. 129–30 (заключительное слово Ответчика); см. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 184.

²⁰³⁹ Протокол слушаний, день 19, 126–27 (заключительное слово Ответчика), со ссылками на *International Thunderbird Gaming Corporation v. The United Mexican States*, ЮНСИТРАЛ, Решение, 26 января 2006 г., § 208, Приложение R-1143.

²⁰⁴⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 185.

²⁰⁴¹ Протокол слушаний, день 19, 133–34 (заключительное слово Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 191.

национальных судов²⁰⁴². Используя последний критерий, Ответчик заключает, что государства обычно не могут привлекаться к ответственности на международном уровне за действия своих налоговых органов, если есть национальные суды, которые занимаются урегулированием споров между налоговыми органами и налогоплательщиками²⁰⁴³.

1546. Таким образом, в данном случае для установления факта нарушения статьи 13(1) ДЭХ Истцы должны продемонстрировать, что решения российских судов, которые поддержали оспариваемые действия по налогообложению, а также решения, принятые в рамках банкротства Юкоса, сами по себе являются «мерами, имеющими аналогичные национализации или экспроприации последствия»²⁰⁴⁴. Соответственно, как заявляет Ответчик, Истцы должны доказать, что такие действия являлись следствием системного сбоя в работе российской судебной системы или, как минимум, являются в существенной степени ненадлежащими, представляют собой злоупотребление, являются крайне чрезмерными или связанными с произволом, в значительной степени нарушают российское законодательство и нарушают международные и применимые стандарты таким образом, что выходят за рамки дискреционных прав России по налоговым вопросам²⁰⁴⁵. Ответчик подчеркивает, что данный Суд не может выступать в качестве апелляционной инстанции, пересматривающей решения российских судов.

1547. И, наконец, Ответчик утверждает, что Истцы должны доказать факт нарушения требований, изложенных в статье 13(1) ДЭХ²⁰⁴⁶. Что касается требования об отсутствии дискриминации, Ответчик заявляет, что, согласно статье 13(1), необходимо представить доказательства того, что по аналогичным делам были без каких-либо обоснований вынесены другие решения в связи с наличием национальных преференций. Соответственно, Истцы должны доказать

²⁰⁴² Протокол слушаний, день 19, п. 136, 142 (заключительное слово Ответчика); Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 192–93.

²⁰⁴³ Протокол слушаний, день 19, п. 136, 141–42 (заключительное слово Ответчика).

²⁰⁴⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 1107; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 425.

²⁰⁴⁵ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 425–69.

²⁰⁴⁶ Там же, §§ 471–86.

существование дифференцированного подхода ввиду наличия права собственности у нерезидентов²⁰⁴⁷.

3. Представляли ли собой действия Ответчика экспроприацию (или «меры, имеющие аналогичные национализации или экспроприации последствия») в значении статьи 13(1) ДЭХ?

(а) Позиция Истцов

1548. По мнению Истцов, Ответчик в полном объеме лишил Истцов их инвестиций в Юкос в результате серии «скоординированных и постепенно ужесточавшихся действий», которые имели политическую и экономическую мотивацию, а не являлись следствием законной цели сбора налогов²⁰⁴⁸.

1549. Истцы утверждают, что Ответчик экспроприировал их инвестиции за счет²⁰⁴⁹:

- (а) ареста в октябре 2003 г. около 99 процентов акций Юкоса, принадлежавших Hulley и YUL, что не позволило Истцам реализовать свои акции до того, как они полностью обесценились²⁰⁵⁰;
- (б) обеспечения отмены слияния Юкоса и Сибнефти, а также приобретения Сибнефти государственной компанией «Газпром»²⁰⁵¹;
- (с) «фабрика[ции] огромной налоговой задолженности» против Юкоса с одновременным замораживанием или арестом активов компании и препятствованием ее управлению за счет преследования старших руководителей, работников и прочих связанных с ними лиц, «создавая тем самым ситуацию, в которой погашение задолженности стало невозможным»²⁰⁵²;

²⁰⁴⁷ Там же, § 765.

²⁰⁴⁸ Меморандум Истцов, §§ 801, 829–64. Меры, которые Истцы считают экспроприацией, подробно обсуждаются в Части VIII.

²⁰⁴⁹ Там же, §§ 802–28.

²⁰⁵⁰ Там же, §§ 803–804. Арест примерно 4,5% акций Hulley и YUL в капитале Юкоса впоследствии был снят, однако 94,5% оставались под арестом вплоть до ликвидации Юкоса в ноябре 2007 г.

²⁰⁵¹ Там же, §§ 805–807. Вопросы, связанные с отменой слияния Юкоса и Сибнефти, рассматриваются в Главе VIII.D.

²⁰⁵² Там же, §§ 808–12. Вопросы, связанные с законностью начислений налогов на Юкоса, рассматриваются в Главе VIII.B. Вопросы, связанные с проведением «кампаний по травле» Юкоса и связанными с этим лицами, рассматриваются в Главе VIII.C.

- (d) продажи ЮНГ на фиктивном аукционе, что позволило государственной компании Роснефть приобрести «жемчужину» Юкоса по «абсурдно низкой цене»²⁰⁵³; и
- (e) инициирования и контроля банкротства Юкоса с тем, чтобы получить прямо или через государственную компанию Роснефть основные добывающие активы Юкоса, а также практически все средства, вырученные в ходе процедуры банкротства²⁰⁵⁴.

1550. Истцы утверждают, что ликвидация Юкоса 21 ноября 2007 г. «стала финальным аккордом в процессе экспроприации Юкоса»²⁰⁵⁵.

1551. И, наконец, Истцы утверждают, что даже по отдельности такие действия как кампания по преследованию Юкоса и связанных с ним лиц, продажа ЮНГ и банкротство Юкоса представляют собой экспроприацию²⁰⁵⁶.

(b) Позиция Ответчика

1552. Ответчик утверждает, что Истцы не смогли доказать, что какие-либо из оспариваемых ими действий представляют собой экспроприацию или «меры, имеющие аналогичные национализации или экспроприации последствия», в значении статьи 13(1) ДЭХ.

1553. Во-первых, Ответчик утверждает, что Истцы не смогли доказать, что действия, приписываемые Ответчику, и осуществление им суверенных полномочий прямо привели к лишению Истцов их инвестиций в полном или в значительном объеме²⁰⁵⁷. Ответчик утверждает, что действия, которые непосредственно повлекли за собой ликвидацию Юкоса и последующую утрату Истцами акций Юкоса, - заявление о признании банкротом и решение о ликвидации Юкоса – либо не были выполнены Ответчиком, либо не представляют собой

²⁰⁵³ Там же, §§ 813–19. Вопросы, связанные с проведением аукциона по продаже акций ЮНГ, рассматриваются в Главе VIII.F.

²⁰⁵⁴ Там же, §§ 820–25. Вопросы, связанные с банкротством Юкоса, рассматриваются в Главе VIII.G.

²⁰⁵⁵ Там же, §§ 826–27.

²⁰⁵⁶ Там же, § 858.

²⁰⁵⁷ Там же, §§ 1096–1104.

осуществление им своих суверенных полномочий²⁰⁵⁸. На это заключение никак не влияет то, что Арбитражный суд г. Москвы принял заявления о признании банкротом и одобрил решение кредиторов о ликвидации Юкоса, поскольку утрата в связи с обеспечением судом реализации правовых ограничений, связанных с частной собственностью, не подлежит компенсации согласно статье 13 ДЭХ невзирая на то, что судебные разбирательства были инициированы государственным органом²⁰⁵⁹.

1554. По мнению Ответчика, таким образом, он не несет ответственности за утрату инвестиций Истцов, если только «Истцы не смогут доказать, что Ответчик несет ответственность за финансовое положение Юкоса, приведшего к его ликвидации»²⁰⁶⁰. При этом Ответчик утверждает, что финансовое положение Юкоса на самом деле было «результатом действий преследовавших свои интересы Истцов и их владельцев. Направленных на вывод из Юкоса и его дочерних компаний миллиардов долларов за счет кредиторов и миноритарных акционеров Юкоса»²⁰⁶¹.

1555. Ответчик подчеркивает, что Истцы могли избежать финансовой несостоятельности Юкоса, которая, по мнению Ответчика, повлекла за собой банкротство и последующую ликвидацию Юкоса, если бы заплатили налоги, начисленные компании за 2000–2003 гг., в первом квартале 2004 г.; представили измененную налоговую отчетность по НДС и другим налогам; а также направили заявление о возврате любых уплаченных сумм, которые, по их мнению, не подлежали уплате на законных основаниях²⁰⁶².

1556. Что касается уголовного преследования г-на Ходорковского, г-на Лебедева и ряда должностных лиц Юкоса, а также обысков и арестов, проведенных в рамках соответствующих разбирательств, Ответчик утверждает, что эти события не повлекли за собой ликвидацию Юкоса. По мнению Ответчика, из имеющихся

²⁰⁵⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 174.

²⁰⁵⁹ Там же, § 178.

²⁰⁶⁰ Там же, § 179.

²⁰⁶¹ Там же, § 179; см. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 746.

²⁰⁶² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 745. Подробную информацию см. в пунктах 679–97, 745–50 и 934–45 выше.

доказательств следует, что данные действия не нанесли ущерба деятельности Юкоса²⁰⁶³.

1557. Ответчик также утверждает, что Истцам не удалось доказать, что оспариваемые ими действия шли вразрез с законными ожиданиями Истцов²⁰⁶⁴.
1558. Что касается налоговых претензий, то Ответчик утверждает, что у Истцов не было никаких «законных ожиданий того, что налоговые органы откажутся от применения принципа приоритета содержания над формой, соразмерности и доктрины недобросовестного налогоплательщика для отнесения доходов, полученных торговыми компаниями-пустышками Юкоса, на сам Юкос», поскольку Ответчик никогда не делал никаких определенных заверений, основанных на полном раскрытии информации, в отношении того, что Ответчик позволит Юкосу беспрепятственно реализовывать свои схемы уклонения от налогообложения²⁰⁶⁵. Кроме того, Истцы никогда не пытались получить и не получали официального заключения налоговых органов в отношении законности используемой Юкосом схемы налогообложения²⁰⁶⁶. На практике, по мнению Ответчика, до Акта налоговой проверки за 2000 г. Юкос пытался, но не смог получить юридическое заключение, подтверждающее законность используемой им схемы налогообложения²⁰⁶⁷.
1559. Кроме того, Ответчик утверждает, что у Истцов не могло быть никаких законных ожиданий в отношении того, что Юкос не будет привлечен к ответственности в связи с начисленными к уплате налогами. По мнению Ответчика, отнесение к выручке компании, пытавшейся уклониться от уплаты налогов, доходов, которые были формально получены подставными компаниями вследствие уклонения от уплаты налогов, представляет собой надлежащее применение сложившихся в России правовых доктрин, которые используются и

²⁰⁶³ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 182.

²⁰⁶⁴ Встречный меморандум Ответчика, §§ 978–1095.

²⁰⁶⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 187–88; см. также Встречный меморандум Ответчика, §§ 1030–65; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 748–756. Сведения о состоянии налогового законодательства в России на соответствующий момент времени см. в Главах VIII.A и VIII.B.

²⁰⁶⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 186.

²⁰⁶⁷ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 186.

во многих других государствах²⁰⁶⁸. Самому Юкосу, по мнению Ответчика, было прекрасно известно о том, что в случае обнаружения или раскрытия его схем уклонения от уплаты налогов он понесет значительную налоговую ответственность²⁰⁶⁹.

1560. Ответчик также заявляет, что российские законы, на которых были основаны меры по принудительному исполнению (включая замораживание активов, штрафы, пени, комиссии за принудительное исполнение и принудительные продажи активов Юкоса), действовали еще в 1990-х гг. Таким образом, меры по принудительному исполнению представляли собой прогнозируемые последствия неуплаты со стороны Юкоса²⁰⁷⁰.
1561. Ответчик далее утверждает, что меры, принятые для налогообложения и обеспечения уплаты налогов, находились в рамках общепринятых регулятивных полномочий государства²⁰⁷¹. Это подтверждается тем фактом, что данные меры соответствовали российскому законодательству и были поддержаны национальными судами, а также соответствовали международным и аналогичным стандартам и практикам других стран²⁰⁷².
1562. По мнению Ответчика, Истцам не удалось доказать, что российские суды внесли свой вклад в какие-либо «меры, имеющие аналогичные национализации или экспроприации последствия», посредством решений, принятых ими в контексте принудительного исполнения налоговых требований²⁰⁷³, отмены слияния Юкоса и Сибнефти²⁰⁷⁴, уголовного преследования г-на Ходорковского и г-на Лебедева²⁰⁷⁵ или процедуры банкротства Юкоса²⁰⁷⁶.

²⁰⁶⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 188 (см. обсуждение в Главах VIII.A и VIII.B).

²⁰⁶⁹ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1003–29; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 584–645; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 189.

²⁰⁷⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 189.

²⁰⁷¹ Там же, § 191.

²⁰⁷² Там же, § 192–93; см. также Встречный меморандум Ответчика, §§ 1106, 1120–1232.

²⁰⁷³ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1337–1434.

²⁰⁷⁴ Там же, §§ 1435–51.

²⁰⁷⁵ Там же, §§ 1452–6.

²⁰⁷⁶ Там же, §§ 1457–1543.

1563. И, наконец, Ответчик утверждает, что ЕСПЧ единогласно принял решение о том, что оспариваемые налоговые начисления представляли собой законное осуществление регулятивных полномочий Ответчика²⁰⁷⁷. По мнению Ответчика, учитывая то, что большая часть государств, подписавших ДЭХ (включая Российскую Федерацию, Великобританию и Кипр), также подписали ЕКПЧ и что ЕКПЧ отражает общепринятый *ordre public* (публичный порядок) стран Европы в вопросах демократии и верховенства права, «при оценке того, представляли ли собой налоговые отчисления реализацию международно признанных регулятивных полномочий, необходимо учесть толкование ЕКПЧ и его применение ЕСПЧ по отношению к предпринятым в данном деле мерам в форме окончательного и обязательного решения в соответствии со статьей 31(3)(с) ВКПМД»²⁰⁷⁸.

4. Если действия Ответчика представляют собой экспроприацию, отвечает ли Ответчик критериям законной экспроприации согласно статье 13(1) ДЭХ?

(а) Позиция Истцов

1564. Истцы утверждают, что действия Ответчика не отвечают ни одному из четырех критериев законной экспроприации, предусмотренных статьей 13(1) ДЭХ (т.е., наличие государственных интересов, отсутствие дискриминации, соблюдение надлежащих правовых процедур и наличие достаточной компенсации)²⁰⁷⁹.

1565. По мнению Истцов, экспроприация инвестиций Истцов не была произведена в государственных интересах. На практике, «факты дела безошибочно указывают, что действия Российской Федерации не имели ничего общего с законной реализацией суверенных полномочий, будь то налогообложение, охрана правопорядка или иные полномочия, но неприкрытой экспроприацией стратегических активов и устранением потенциального политического

²⁰⁷⁷ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 194–95, со ссылками на Решение ЕСПЧ по Юосу, § 606, Приложение R-3328 (« . . . все начисления налогов за 2000 - 2003 годы преследовали законную цель обеспечения уплаты налогов и составляли пропорциональную меру, преследующую эту цель»).

²⁰⁷⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 195; см. также Протокол слушаний, день 19, п. 143–49.

²⁰⁷⁹ Меморандум Истцов, §§ 865–90.

оппонента»²⁰⁸⁰. Истцы ссылаются на Решение по делу *RosInvestCo*, согласно которому действия Российской Федерации были «были продиктованы стратегической задачей по возвращению активов под контроль российского государства и связаны с усилиями по подавлению политического противника»²⁰⁸¹. По мнению Истцов, утверждение Ответчика о том, что его единственной целью было обеспечение исполнения законодательства, является необоснованным²⁰⁸².

1566. Кроме того, Истцы утверждают, что экспроприация их инвестиций носила дискриминационный характер и была проведена в нарушение надлежащих правовых процедур²⁰⁸³. Кроме того, экспроприация не сопровождалась выплатой компенсации, не говоря уже о «быстрой, достаточной и эффективной компенсации»²⁰⁸⁴.

1567. Истцы заключают, что действия Российской Федерации представляют собой нарушение положений статьи 13(1) и являются умышленными противоправными действиями, ответственность за которые несет Ответчик²⁰⁸⁵.

(b) Позиция Ответчика

1568. Даже если Истцы и смогут установить факт экспроприации, чего, по мнению Ответчика, им не удастся сделать, Ответчик утверждает, что не было допущено нарушения требований, изложенных в статье 13(1) ДЭХ.

1569. Ответчик полагает, что не было установлено отсутствия государственных интересов²⁰⁸⁶. Ответчик заявляет, что его действия были законными, поскольку «цели, оправдывающие начисление и взыскание налогов, в том числе высоких пеней, штрафов и иных санкций в случае несоблюдения налогоплательщиками

²⁰⁸⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 167; см. также Меморандум Истцов, §§ 1010–12; Ответ Истцов, §§ 511–13.

²⁰⁸¹ Ответ Истцов, § 726.

²⁰⁸² Там же, §§ 745–838.

²⁰⁸³ Там же, §§ 881, 885–87.

²⁰⁸⁴ Там же, § 889.

²⁰⁸⁵ Там же, § 890.

²⁰⁸⁶ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1318–36.

своих обязательств по уплате налогов, давно и прочно признаны международным правом»²⁰⁸⁷. Ответчик утверждает, что Истцы не приняли во внимание отказ ЕСПЧ признать выдвинутое Юкосом обвинение «политически мотивированным»²⁰⁸⁸.

1570. Ответчик также утверждает, что Истцы не смогли доказать факт дискриминации согласно статье 13(1)(b) ДЭХ, поскольку Истцы не ссылаются на дискриминацию в связи с наличием у нерезидентов права собственности или резидентством, к чему, по мнению Ответчика, и относится термин «дискриминация» в данном положении²⁰⁸⁹. Ответчик полагает, что избирательное обеспечение принудительного исполнения налоговых обязательств не является дискриминацией в значении статьи 13(1)(b) ДЭХ.

1571. По мнению Ответчика, Юкос «был явным и логичным кандидатом для предъявления налоговых доначислений и пеней и действий по взысканию», поскольку его злоупотребления политикой регионов со льготной ставкой налогообложения были вопиющими, а сумма невыплаченных им налогов была беспрецедентной²⁰⁹⁰. Ответчик утверждает, что другие российские компании не шли ни в какое сравнение с Юкосом. Некоторые компании, в том числе Роснефть, Татнефть и Сургутнефтегаз, не прибегали к схемам оптимизации налогообложения за счет использования регионов со льготной ставкой налогообложения²⁰⁹¹. Ряд других компаний, в том числе Лукойл, использовали такие схемы, но отказались от них значительно раньше Юкоса²⁰⁹². Прочие компании, которые продолжали использовать программу, предлагаемую регионами со льготной ставкой налогообложения, как, например, Сибнефть, отвечали требованию «соразмерности инвестиций», предусмотренному российскими нормами по недопущению уклонения от налогообложения²⁰⁹³. И,

²⁰⁸⁷ Там же, § 1324.

²⁰⁸⁸ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 764.

²⁰⁸⁹ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1238–51.

²⁰⁹⁰ Там же, §§ 1255, 1268.

²⁰⁹¹ Там же, § 1260.

²⁰⁹² Там же, §§ 1261, 1269.

²⁰⁹³ Там же, § 1262.

наконец, с некоторых компаний были взысканы недоимки по налогам, штрафные проценты и штрафы, в том числе с ТНК-ВР, Сибнефти и Лукойла²⁰⁹⁴.

1572. Ответчик также утверждает, что Истцы не смогли доказать отсутствие надлежащих правовых процедур, предусмотренных статьей 13(1)(с) ДЭХ. Выдвигая данное утверждение, Ответчик полагается на собственную формулировку требуемого правового стандарта, а именно, что «административные власти не могут быть признаны виновными в действиях, подтвержденных их собственными судами, если только судебная система не была признана недействующей на международном уровне», чего, как утверждает Ответчик, в данном случае не произошло²⁰⁹⁵.

1573. Ответчик заявляет, что в данном случае большая часть несоблюдения надлежащих правовых процедур, на которые ссылаются Истцы, была изучена российскими судами, и в удовлетворении соответствующих требований было отказано по существу, в то время как аргументы Истцов в отношении несоблюдения надлежащих правовых процедур, которые приводятся в рамках данного арбитражного разбирательства впервые, являются «показной характер»²⁰⁹⁶.

1574. Ответчик официально заявляет, что скорость проведения судебных разбирательств, по итогам которых были вынесены решения, оставляющие в силе налоговые требования министерства по налогам и сборам в адрес Юкоса, находилась в соответствии с российским процессуальным законодательством и практикой. Ответчик отмечает, что согласно статье 215(1) Арбитражно-процессуального кодекса, судебные решения по налоговым спорам, рассматриваемым в первой инстанции, должны выноситься в срок, не превышающий двух месяцев со дня поступления соответствующего заявления в арбитражный суд²⁰⁹⁷. Ответчик отказывается признать, что Юкосу не было предоставлено достаточно времени для анализа документов в ходе

²⁰⁹⁴ Там же, § 1264.

²⁰⁹⁵ Там же, § 1280.

²⁰⁹⁶ Там же, § 1290.

²⁰⁹⁷ Встречный меморандум Ответчика, §§ 1291–92, со ссылками на ст. 215 Арбитражного процессуального кодекса, Приложение R-1566.

разбирательств по взысканию задолженности, предшествующих вынесения Решения от 2000 г., которые проводились судьей Гречишкиным²⁰⁹⁸. Ответчик также утверждает, что отстранение судьи Чебурашкиной и отвод судьи Михайловой носили надлежащий характер, поскольку были основания сомневаться в беспристрастности данных двух судей²⁰⁹⁹. И, наконец, Ответчик заявляет, что возражения Юкоса против судей Коротенко и Дзюбы (которые рассматривали возражения Юкоса против Решения от 2001 г. и Решения от 2002 г., соответственно) на основании того, что они ранее участвовали в других разбирательствах в связи с взысканием налогов у Юкоса, были отклонены на законных основаниях, поскольку Юкос не смог сослаться на какую-либо норму российского законодательства, препятствующую судье рассматривать аналогичные или связанные дела²¹⁰⁰.

D. РЕШЕНИЕ СУДА В ОТНОШЕНИИ НАРУШЕНИЯ ДЭХ

1575. Как уже говорилось в Разделе X.C.2 выше, Стороны категорически не согласны друг с другом в отношении места и содержания законных ожиданий, которые имелись или могли иметься у Юкоса при разработке и реализации своих схем уклонения от налогообложения. Истцы утверждают, как следует из показаний г-на Дубова, что высокопоставленным российским чиновникам было известно о планах Юкоса использовать юрисдикции с льготными ставками налогообложения и они одобрили данные планы. Истцы ссылаются на законодательство таких юрисдикций, которое, хотя и предусматривало определенные региональные инвестиции со стороны торговой компании, по большей части не требовало присутствия персонала торговой компании в юрисдикции с льготными ставками налогообложения и не предусматривало, что торговая компания должна вести свою деятельность в такой юрисдикции. Ответчик отмечает, что практически вся значительная работа торговых компаний велась не в юрисдикциях с льготными ставками налогообложения силами небольшого числа сотрудников, не имеющих значительных полномочий

²⁰⁹⁸ Там же, §§ 1293–99.

²⁰⁹⁹ Там же, §§ 1300–1301. Описание процесса отвода Судьи Чебурашкиной и самоотвода Судьи Михайловой приводится в пп. 527–28, 539 выше.

²¹⁰⁰ Там же, §§ 1302–51. Описание процесса отвода Судьи Коротенко и Судьи Дзюбы приводится в пп. 553, 563 выше.

и не осведомленных об общей картине, а в московских офисах Юкоса. Данные факты привели к тому, что два состава судей ЕСПЧ заключили, что торговые компании были «подставными». Ответчик подчеркивает, что Юкос никогда не получал и, очевидно, не мог получить юридическое заключение, подтверждающее законность его схем и действий по налоговому планированию.

1576. Суд согласен с тем, что федеральное законодательство и законодательство юрисдикций с льготными ставками налогообложения не предусматривают или, в любом случае, не предусматривают единообразным образом, что торговые компании должны фактически осуществлять свои торговые операции на территории юрисдикций с льготными ставками налогообложения. В любом случае такое положение в значительной степени не имело бы полной силы ввиду развития электронных средств связи. Тем не менее, имеющиеся материалы содержат подтверждения того, что у самого Юкоса были сомнения или, по крайней мере, опасения в отношении законности ряда аспектов его деятельности. Это следует из внутренних сообщений Юкоса, которые упоминаются выше в пункте 491, а также может следовать из нежелания г-на Ходорковского подписывать документы, необходимые для регистрации в КЦББ. Юкос не смог представить убедительного объяснения «трюка с ЗАТО Лесной», который вполне мог быть проведен для затруднения расследования предполагаемых уклонений от уплаты налогов. В то время как и РwС (налоговые консультанты Юкоса), и г-н Пепеляев (юридический консультант Юкоса по налоговым вопросам) в начале января 2004 г., когда было принято первоначальное решение о доначислении налогов, утверждали, что налоговые требования в адрес самого Юкоса носили необоснованный характер²¹⁰¹, отсутствие выданного ранее юридического заключения, подтверждающего правомочность используемой Юкосом схемы в юрисдикциях с льготными ставками налогообложения, является удивительным и наводит на размышления. Также наводит на размышления неспособность Юкоса объяснить значительные выплаты бывшим сотрудникам Юкоса, а также его неспособность предоставить

²¹⁰¹ См. Письмо Майкла Кубина в адрес Брюса Мизамора, 15 января 2004 г., Приложение С-609; Сергей Пепеляев «Краткий отчет о налоговой проверке ОАО «НК «Юкос», 5 января 2004 г., Приложение С-1128; Сергей Пепеляев и другие «Заключение о соответствии законодательству Акта проверки МНС РФ от 29 декабря 2003 г. № 08-1/1», 15 января 2004 г., Приложение С-1129 (все со ссылками на Акт налоговой проверки за 2000 г., Приложение С-103). См. также пункты 705, 706 и 1195 выше.

подтверждения того, что ряд его основных торговых компаний (компании BBS) не находился под его контролем. Кроме того, необходимо принимать во внимание сомнительный характер использования Истцами Российско-кипрского налогового соглашения, которое рассматривается Судом в Главе X.E, посвященной вине потерпевшего.

1577. Суд учел все вышеизложенное и принял во внимание прочие слабые места в аргументации Истцов. Однако достаточно ли этого для того, чтобы подтвердить то, что Суд понимает в качестве основного утверждения Ответчика, а именно, что Истцы должны были ожидать, что Российская Федерация отреагирует таким образом на то, что, по ее утверждению, представляло собой нарушение российского налогового законодательства и практики в той форме, в которой такое законодательство и практику истолковывают российские суды?
1578. По мнению Суда, Истцы могли (и, определенно, должны были) ожидать, что действия Юкоса по уклонению от налогообложения могут привести к негативной реакции со стороны российских государственных органов. Обе Стороны сходятся на том, что Юкос и его конкуренты считали позиции, которые занимали налоговые органы по вопросам налоговой ответственности, поспешными, противоречивыми и непредсказуемыми. При этом Суд отказывается признать, что ожидания Юкоса должны были включать возможность таких радикальных действий, которые в итоге были предприняты в его отношении. Михаил Ходорковский не только, судя по всему, не ожидал своего ареста даже после ареста Платона Лебедева, но он и его коллеги, конечно же, не могли ожидать такого обоснования и размера налоговых начислений и штрафов. Они вряд ли могли ожидать, что их юридические консультанты столкнутся с такими ограничениями своей работы. Они не могли ожидать продажи ЮНГ по такой низкой цене при таких сомнительных обстоятельствах. Они не могли ожидать, что от Юкоса потребуют уплатить в счет налоговых недоимок и пеней более тринадцати миллиардов долларов США в отношении НДС, не уплаченного с экспорта нефти, в то время когда экспорт данной нефти фактически производился. Они не могли ожидать, что рискуют потерей своих инвестиций и уничтожением Юкоса.

1579. Ранее Суд уже пришел к заключению, что «основной целью Российской Федерации было не взыскание налогов, но банкротство Юкоса и присвоение ее ценных активов»²¹⁰². По причинам, которые раскрываются в Части VIII, если бы истинная цель заключалась всего лишь во взыскании налогов, с Юкосом, его должностными лицами и работниками, а также с его имуществом и активами не обращались бы таким образом, как это было продемонстрировано на практике. Среди множества подтверждений такого плохого обращения, которое было представлено на рассмотрение данного Суда, особенно выделяются два: объявление об обязательстве Юкоса выплатить более 13 млрд. долларов США НДС в отношении нефти, которая экспортировалась торговыми компаниями и не подлежала обложению НДС и пенями в связи с неуплатой НДС; а также аукцион по продаже ЮНГ по цене, которая была значительно ниже его стоимости. Если бы не эти действия, ответственность за которые несет Российская Федерация по причинам, приведенным выше и в предшествующих главах, Юкос смог бы произвести выплату по предъявленным Российской Федерацией налоговым требованиям независимо от того, насколько они были бы оправданны; он не был бы признан банкротом, и его ликвидация не состоялась бы (если только его ликвидация не входила в намерения Российской Федерации, поскольку в этом случае были бы найдены дополнительные основания для ее проведения, как это следует из второго уголовного дела, возбужденного против г-на Ходорковского и г-на Лебедева).
1580. Ответчик не провел прямой экспроприации Юкоса или долей, принадлежащих его акционерам, но меры, которые были приняты Ответчиком в отношении Юкоса и которые более подробно описаны в Части VIII, по мнению Суда, «имели аналогичные национализации или экспроприации последствия». На данное заключение не распространяются никакие оговорки, которые могут быть связаны с четырьмя условиями, предусмотренными статьей 13 (1) ДЭХ.
1581. Что касается условия (а), вызывает серьезные сомнения то, что уничтожение ведущей российской нефтяной компании и крупнейшего налогоплательщика отвечало государственным интересам. Оно отвечало интересам крупнейшей

²¹⁰² См. пункт 756 выше.

государственной нефтяной компании «Роснефть», которая практически бесплатно получила основные активы Юкоса, но это не то же самое, что сказать, что это отвечало интересам экономики, государственного устройства и населения Российской Федерации.

1582. Что касается условия (b), действия в отношении Юкоса и присвоение его активов Роснефтью (а также, в значительно меньшей степени, другой государственной компанией - Газпромом) по сравнению с действиями в отношении других российских нефтяных компаний, которые также использовали преимущества инвестирования в юрисдикции с льготными ставками налогообложения, вполне могут носить дискриминационный характер; аргументы Сторон по данному вопросу не позволяют сделать окончательный вывод, и нет никакой необходимости вынесения данным Судом решения по этому вопросу, и Суд такое решение не выносит.
1583. Что касается условия (c), в отношении Юкоса применили действующие правовые механизмы, но Суд по ряду причин, изложенных выше, в том числе в Разделе VIII.C.3, не согласен с тем, что фактическая экспроприация Юкоса была произведена «с соблюдением надлежащих правовых процедур». Жестокое обращение с г-ном Ходорковским и г-ном Лебедевым, которые отбывали заключение в отдаленных местах, а в зале суда содержались за решеткой, ненадлежащее обращение с юридическими консультантами Юкоса и трудности, с которыми столкнулись консультанты при ознакомлении с материалами дела и взаимодействии с г-ном Ходорковским и г-ном Лебедевым, да и сама скорость проведения судебных разбирательств никак не отвечают понятию надлежащих правовых процедур. Скорее, судебные разбирательства в Российской Федерации, а в особенности вторые судебные разбирательства с участием г-на Ходорковского и г-на Лебедева и второй приговор, вынесенный в их отношении на основе изобретательной теории о том, что они совершили хищение нефти Юкоса, показывают, что российские суды шли на поводу у российских исполнительных органов с целью банкротства Юкоса, передачи его активов государственной компании и лишения свободы человека, который грозил стать конкурентом на политической арене.

1584. Что касается условия (d), в любом случае не может оспариваться то, что Ответчик не выполнил данное условие, поскольку фактическая экспроприация Юкоса не сопровождалась «выплатой быстрой, достаточной и эффективной компенсации» или, если уж на то пошло, вообще какой-либо компенсацией. Вышеперечисленных нарушений положений статьи 13 ДЭХ более чем достаточно для того, чтобы признать Российскую Федерацию нарушившей свои договорные обязательства по статье 13 ДЭХ.
1585. Таким образом, Ответчик допустил неисполнение своих договорных обязательств по статье 13 ДЭХ. Соответственно, установлен факт ответственности Ответчика по международному праву за нарушение международного договора. Суд приходит к такому заключению по итогам анализа всех представленных на его рассмотрение обширных доказательств. Поскольку Суд пришел к заключению о том, что Ответчик несет ответственность в соответствии с нормами международного права за нарушение статьи 13 ДЭХ, Суду не требуется рассматривать вопрос о том, противоречат ли действия Ответчика статье 10 Договора.
1586. Установление факта ответственности в соответствии с нормами международного права лежит в центре его доктрины и юриспруденции. В статье 36(2) Статута ППМП содержится отсылка на «(с) наличие факта, который, если он будет установлен, представит собой нарушение международного обязательства; (d) характер и размеры возмещения, причитающегося за нарушение международного обязательства». Аналогичное положение приводится в статье 36(2) Статута МС ООН.
1587. ППМП постановил по делу *Factory at Chorzów*, что:

Согласно принципам международного права нарушение договоренности предполагает обязательство возместить вред в надлежащей форме. Таким образом, возмещение вреда является неотъемлемым следствием отхода от положений конвенции, каковой факт не нуждается во включении в текст самой конвенции²¹⁰³.

²¹⁰³ *Case concerning the Factory at Chorzów* (Germany v. Poland), этап определения юрисдикции, Решение, 26 июля 1927 г., P.C.I.J., Series A, № 9, стр. 21, Приложение C-1501.

1588. В ходе дальнейшего рассмотрения дела *Factory at Chorzów* Суд раскрыл содержание обязательства по предоставлению возмещения в следующем заключении, на которое часто приводятся отсылки:

Неотъемлемый принцип, лежащий в основании понятия незаконного действия – принцип, который, как представляется, укоренился в международной практике и, в частности, в решениях арбитражей, состоит в том, что возмещение вреда настолько, насколько это возможно, должно устранить все последствия незаконного действия и восстановить ситуацию, которая по всей вероятности существовала бы, если бы такое действие не было совершено. Возмещение в натуре или, если это невозможно, выплата суммы в размере, соответствующем стоимости, которую имело бы возмещение в натуре; присуждение компенсации понесенных убытков, которые не включаются в состав возмещаемого вреда в натуре или в выплачиваемую вместо него сумму – вот те принципы, которые необходимо использовать для определения суммы компенсации, причитающейся в связи с совершением действия, противоречащего международному праву²¹⁰⁴.

1589. В статье 31 Статей КМП об ответственности государств под заголовком «Возмещения» указывается, что «[о]тветственное государство обязано предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием». В поддержку данного заключения в Статьях КМП об ответственности государств приводятся следующие выдержки из постановления по делу *Factory at Chorzów*²¹⁰⁵.

1590. В статье 36 Статей КМП об ответственности государств под заголовком «Компенсация» говорится о том, что:

1. Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано компенсировать ущерб, причиненный таким деянием. . . .

В комментарии к Статьям КМП об ответственности государств указано, что:

задачей компенсации является покрытие фактических убытков, понесенных в результате международно-противоправных деяний. Компенсация соответствует нанесенному ущербу, который подлежит денежной оценке. . . ее целью не является наказание. . . кроме того, компенсация не носит показательный или карательный характер»²¹⁰⁶.

1591. В статье 13 ДЭХ говорится о том, что в случае экспроприации «размер такой компенсации соответствует справедливой рыночной стоимости

²¹⁰⁴ *Case concerning the Factory at Chorzów (Germany v. Poland)*, этап рассмотрения дела по существу, Решение, 13 сентября 1928 г., P.C.I.J., Series A, № 17, стр. 47, Приложение C-925.

²¹⁰⁵ Статьи об Ответственности государств за международно-противоправные деяния с комментариями (Текст одобрен Комиссией международного права на своей 53 сессии в 2001 г.), статьи 1–11 и 28–39, стр. 91, Приложение C-1042.

²¹⁰⁶ Там же, стр. 99.

экспроприированной инвестиции на момент, непосредственно предшествовавший экспроприации («дата оценки»).

1592. В статье 39 Статей КМП об ответственности государств под заголовком «Усугубление вреда» предусмотрено, что «[п]ри определении возмещения учитывается усугубление вреда намеренным или небрежным действием или бездействием потерпевшего... лица, в отношении которого истребуется возмещение». В комментарии КМП к Статьям КМП об ответственности государств говорится о понятиях «небрежность потерпевшего» и «относительная вина»²¹⁰⁷.
1593. Суд оценит ущерб в свете приведенных выше общепризнанных принципов международного права.

Е. ВИНА ПОТЕРПЕВШЕГО

1. Введение

1594. Далее Суду необходимо установить, следует ли уменьшить размер компенсации ущерба, нанесенного Истцам неправомерными действиями Ответчика, в связи с тем, что, как утверждает Ответчик, «Истцы не могут требовать с Российской Федерации компенсации за свои собственные неправомерные поступки»²¹⁰⁸.
1595. В поддержку своей позиции Ответчик приводит преимущественно правовой принцип вины потерпевшего. В своем Заключительном заявлении Ответчик утверждает, что Истцам не удалось доказать, что их убытки были вызваны действиями Российской Федерации, которые представляли собой нарушение ее обязательств по ДЭХ, и что при этом они не приняли во внимание свои собственные действия и действия Юкоса²¹⁰⁹. Утверждается²¹¹⁰, что Истцы

²¹⁰⁷ Там же, стр. 109–10.

²¹⁰⁸ Вступительное слово Ответчика, том 10, слайд 4.

²¹⁰⁹ Заключительное слово Ответчика, том 12, слайд 4.

²¹¹⁰ Заключительное слово Ответчика, том 12, слайд 5.

проигнорировали положения статьи 39 Статей КМП об ответственности государств, согласно которым²¹¹¹:

Статья 39. Усугубление вреда

При определении возмещения учитывается усугубление вреда намеренным или небрежным действием или бездействием потерпевшего государства либо любого лица или образования, в отношении которого истребуется возмещение.

1596. Далее целесообразно привести выдержки из комментариев КМП к статье 39, в том числе следующее²¹¹²:

В статье 39 рассматривается ситуация, при которой ущерб был нанесен международно-противоправными деяниями государства, которое, соответственно, обязано возместить ущерб согласно статьям 1 и 28, но при которой пострадавшее государство или физическое лицо, ставшее жертвой нарушения, внесло существенный вклад в ущерб в результате собственных намеренных или небрежных действий или бездействия.

[подчеркивание добавлено]

1597. Суд также ссылается на статью 31 Статей КМП об ответственности государств, которая гласит:

Статья 31. Возмещение

1. Ответственное государство обязано предоставить полное возмещение вреда, причиненного международно-противоправным деянием.
2. Вред включает любой ущерб, материальный или моральный, нанесенный международно-противоправным деянием государства.

1598. Кроме того, принимается во внимание следующая выдержка из Комментария КМП к статье 31²¹¹³:

В некоторых случаях можно надлежащим образом установить, что определенная часть ущерба проистекает от одного из нескольких одновременно действующих факторов. Однако за исключением случаев, когда можно доказать, что определенная часть ущерба в силу причин своего возникновения может быть прямо отделена от ущерба, понесенного в результате действий ответственного государства, последнее несет ответственность за все последствия своих ненадлежащих действий, кроме тех, связь с которыми является чрезмерно удаленной.

[подчеркивание добавлено]

²¹¹¹ Статьи об Ответственности государств за международно-противоправные деяния с комментариями (Текст одобрен Комиссией международного права на своей 53 сессии в 2001 г.), статьи 1–11 и 28–39, стр. 109 Приложение С-1042.

²¹¹² Там же.

²¹¹³ Там же, стр. 93.

1599. Таким образом, на основании предоставленных ему материалов дела Суд должен установить наличие достаточной причинно-следственной связи между любыми противоправными намеренными или небрежными действиями или бездействием со стороны Истцов (или Юкоса, который находился под их контролем) и убытками, которые в конечном счете были понесены Истцами в результате действий Российской Федерации по уничтожению Юкоса.
1600. Суд отмечает, что вина потерпевшего признается по итогам не любого вклада потерпевшего в размер понесенного им ущерба. Такой вклад должен быть существенным и значительным. В этой связи Суд обладает широким правом усмотрения по распределению вины.

2. Применение понятия «вина потерпевшего» в других делах

1601. Прежде чем приступить к анализу потенциальной вины потерпевшего, имеющейся у Истцов (и Юкоса) в рамках данного дела, которая могла внести свой вклад в размер ущерба, нанесенного им международно-противоправными деяниями Российской Федерации, Суд изучил решения арбитражей по спорам между инвесторами и государством, в которых использовался принцип вины потерпевшего.
1602. По итогам данного исследования Суд пришел к трем заключениям, которые будут учтены в его анализе.
1603. Во-первых, не следует путать правовую концепцию вины потерпевшего и обязанность инвестора минимизировать свой ущерб. При рассмотрении ряда дел размер компенсации ущерба истца был уменьшен ввиду того, что арбитраж приходил к выводу, что тот не принял какие-либо разумные меры для минимизации своего ущерба. В таких случаях «пострадавшая сторона должна нести ответственность за свой собственный вклад в понесенные ею убытки»²¹¹⁴.

²¹¹⁴ EDF International S.A. and Ors v. Argentine Republic, МЦУИС, ARB/03/23, Решение, 11 июня 2012 г., § 1301. См. также Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. v. Arab Republic of Egypt, МЦУИС, ARB/99/6, Решение, 12 апреля 2002 г., Приложение C-962 и AIG Capital Partners, Inc and Anor v. Republic of Kazakhstan, МЦУИС, ARB/01/6, Решение, 7 октября 2003 г., Приложение R-1110.

1604. Во-вторых, в некоторых случаях имеющаяся у инвестора вина потерпевшего, хотя и могла привести к увеличению понесенных им убытков, не была связана с противоправными действиями государства²¹¹⁵. В таких случаях вина инвестора внесла свой вклад в убытки, которые были понесены в результате противоправных действий государства.
1605. И наконец, в некоторых решениях, рассмотренных Судом, арбитражи приходили к выводу, что в противоправных действиях государства была и вина потерпевшего²¹¹⁶. В этих случаях имеющаяся у инвестора вина потерпевшего непосредственно привела к противоправным действиям государства.
1606. Хотя в международном арбитраже нет доктрины прецедентов как таковой, Суд пришел к заключению, что данные решения целесообразно учесть в проводимом им анализе.

3. Анализ Суда

1607. В Главе IX.A выше Суд изучил около 28 случаев предполагаемого «незаконного и недобросовестного поведения» Истцов или «приписываемого Истцам», которые, по мнению Ответчика, привели к крушению Юкоса или, в любом случае, дают основание отказать Истцам в возмещении ущерба со стороны Российской Федерации. Ввиду оснований, изложенных в той главе, Суд уже заключил, что большая часть таких «действий или такого бездействия» не может считаться внесшей существенный вклад в крушение Юкоса.
1608. При этом остаются четыре примера предположительных противоправных действий или небрежности со стороны Истцов и/или Юкоса, которые, как полагает Суд, можно считать потенциально представляющими собой вину, которая могла сыграть определенную роль в разрушении Юкоса, за которое, как постановил Суд, несет ответственность Ответчик. К этим четырем примерам относятся:

²¹¹⁵ MTD. v. Chile, Приложение C-969 и Iurii Bogdanov, Agurdino-Invest Ltd. and Agurdino-Chimia JSC v. Republic of Moldova, Регламент СТП, Решение, 22 сентября 2005 г., Приложение R-1179.

²¹¹⁶ Antoine Goetz & Consorts et S.A. Affinage des Metaux v. Republique du Burundi, МЦУИС, ARB/01/2, Решение, 21 июня 2012 г. и Occidental Petroleum Corporation and Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador, МЦУИС, ARB/06/111, Решение, 5 октября 2012 (дело, которое рассматривалось арбитражем, председателем которого также являлся г-н Фортъе).

- i) действия Юкоса в ряде регионов с льготной ставкой налогообложения;
- ii) использование Юкосом Российско-кипрского налогового соглашения;
- iii) действия Юкоса в связи с аукционом по продаже ЮНГ, а именно получение Временного приказа о запрете в суде штата Техас и публичная угроза «пожизненного судебного разбирательства»; и
- iv) действия Юкоса в связи с его банкротством, а именно, отказ в погашении Кредита А.

1609. Далее Суд приступит к анализу этих четырех примеров, чтобы установить, можно ли рассматривать любой из них как вину потерпевшего с учетом толкования данной концепции, приведенной в изученных им ранее решениях.

(а) Действия Юкоса в ряде регионов с льготной ставкой налогообложения

1610. В самом начале анализа Суду необходимо указать, что основной (и, по сути, единственной) целью его анализа схем оптимизации налогообложения в ЗАТО и других российских регионах с льготными ставками налогообложения являлась деятельность одной российской нефтяной компании – Юкоса. Данная деятельность отражена в нескольких сотнях приложений, которые были изучены Судом и проанализированы в Главах VIII.A и VIII.B настоящего Решения.

1611. Хотя в материалах дела существует множество подтверждений того, что практически все российские нефтяные компании также использовали подобные схемы оптимизации налоговых платежей, которые разрешались согласно закону²¹¹⁷, нет никаких доказательств того, что деятельность таких других нефтяных компаний в каком-либо отношении представляла собой нарушение законодательства и злоупотребление режимом льготного налогообложения,

²¹¹⁷ Стенограмма показаний Михаила Касьянова в Хамовническом суде г. Москвы 24 мая 2010 г., стр. 3, Приложение С-440; Заявление Председателя Правительства Михаила Михайловича Касьянова от 8 июля 2009 г. в рамках дела *Khodorkovsky v. Russia 1*, § 40, Приложение С-446; информация об использовании ТНК-ВР регионов с льготным налогообложением была раскрыта в *Промежуточной консолидированной финансовой отчетности TNK International Limited* от 30 июня 2003 г., стр. 8, Приложение С-391, и *Консолидированной финансовой отчетности TNK-BP Limited Consolidated Financial Statements* от 31 декабря 2003 г., Приложение С-392; Факт использования Лукойлом регионов с льготным налогообложением был отмечен в *Отчете Коллегии Счетной палаты Российской Федерации о результатах проверки ОАО «НК ЮКОС», ОАО «Лукойл» и ОАО «Сибнефть» за 2003 г. и за период январь-март 2004 г.*; Приложение R-266, *Меморандум о размещении в составе подаваемой ОАО «Лукойл» в Комиссию по ценным бумагам документов*, 26 ноября 2002 г., Приложение R-322, и *Годовом отчете ОАО «Лукойл» за 2001 г.*, Приложение R-321.

которое, по мнению Суда, допустил Юкос за счет фиктивного характера некоторых элементов своей деятельности по крайней мере в некоторых регионах с льготной ставкой налогообложения, в особенности в ЗАТО Лесной и Трехгорный.

1612. Суд также отмечает собственные заключения, приведенные в Главах VIII.A и VIII.B выше, согласно которым данное злоупотребление со стороны Юкоса в некоторых регионах с льготной ставкой налогообложения имело место до конфронтации между президентом Путиным и г-ном Ходорковским в феврале 2003 г. На встрече, состоявшейся в феврале 2003 г., президент Путин заявил г-ну Ходорковскому, что в дальнейшем он больше не получит никакой защиты от Кремля. В частности, президент Путин заявил г-ну Ходорковскому: «[м]ы с Вами обсуждали в свое время, совсем недавно, что и ваша компания, допустим, у нее были проблемы с уплатой налогов»²¹¹⁸.
1613. Очень важно отметить эту отсылку на проблемы Юкоса с уплатой налогов, которая была сделана президентом Путиным в ходе встречи в феврале 2003 г.
1614. Хотя Суд заключил на основании совокупности представленных доказательств, что действия Ответчика против Юкоса в связи с начислением и взысканием налогов были нацелены в первую очередь не на взыскание налоговых платежей, а, скорее, на банкротство Юкоса и обеспечение передачи его активов государству, он не может игнорировать тот факт, что деятельность Юкоса по уклонению от уплаты налогов в некоторых регионах с льготной ставкой налогообложения сделала возможным для Ответчика сослаться на такие действия как на оправдание тех мер, которые были им приняты против г-на Ходорковского и Юкоса.
1615. Соответственно, несмотря на то, что Суд выяснил, что президент Путин и его администрация использовали налоговые проблемы Юкоса в качестве формального основания для начала реализации плана банкротства Юкоса, не ставя своей целью обычный сбор налогов, которые могли бы на законном

²¹¹⁸ Видеозапись и стенограмма встречи представителей Российского союза промышленников и предпринимателей с Президентом Путиным, прошедшей в Екатерининском зале Кремля 19 февраля 2003 г., Приложение С-1396.

основании быть начислены в отношении торговых компаний при использовании доктрины «недобросовестный налогоплательщик», Суд заключает, что существует значительная причинно-следственная связь между злоупотреблением Юкосом ситуацией, сложившейся в некоторых регионах с льготной ставкой налогообложения, и его крахом, вследствие чего можно говорить о наличии у Юкоса вины потерпевшего.

(b) Действия Юкоса в рамках Российско-кипрского налогового соглашения

1616. Как это описано в Экспертных заключениях Томаса З. Лиса, план Юкоса по «оптимизации налоговых платежей» включал использование торговых компаний в регионах с льготной ставкой налогообложения для получения выручки от продажи Юкосом нефти и нефтепродуктов с последующей передачей такой выручки в другие торговые и холдинговые компании, подконтрольные Юкосу и находящиеся на территории Российской Федерации и в офшорах, а именно, на Кипре и на Британских Виргинских островах²¹¹⁹.
1617. Ответчик, полагаясь на экспертные заключения профессора Х. Дэвида Розенблюма²¹²⁰, профессора доктора Штефа ван Вегеля и г-на Поливиоса Г. Поливиу, утверждал, что Юкос злоупотребил положениями Российско-кипрского налогового соглашения. Истцы, полагаясь на Экспертное заключение королевского адвоката Филипа Бейкера, возражают против доводов Ответчика и утверждают, что Юкос не допускал никаких злоупотреблений положениями Российско-кипрского налогового соглашения. Необходимо отметить, что ни одна из Сторон не вызвала в качестве свидетеля по этому вопросу соответствующих экспертов, привлеченных другой Стороной.
1618. Истцы отмечают, что вплоть до сегодняшнего дня российские власти «не сделали абсолютно ничего» в отношении предполагаемого ненадлежащего использования выгод по Российской-кипрскому налоговому соглашению со стороны Истцов, в том числе в рамках механизмов пересмотра, предусмотренных самим соглашением, и/или в рамках национального права

²¹¹⁹ Второе заключение Лиса, стр. 39 и далее.

²¹²⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 150–61.

договаривающихся сторон²¹²¹. Они также заявляют, что Ответчик впервые поднял вопрос налоговых схем на основании Российско-кипрского налогового соглашения 6 октября 2006 г. в рамках текущих арбитражных разбирательств и что Ответчик «придумал [эту проблему] специально для целей настоящих арбитражных разбирательств»²¹²².

1619. Суд согласен с аргументом Истцов, согласно которому Российской Федерации не подобает жаловаться в ходе данных разбирательств на использование Юкосом международного договора притом, что она ни разу не воспользовалась имеющимися у нее механизмами по проверке такого использования, например, за счет применения положений международного соглашения по обмену информацией²¹²³.
1620. Одновременно с этим на основании имеющихся фактов Суд приходит к однозначному заключению, что деятельность Юкоса на основании Российско-кипрского налогового соглашения в полном объеме осуществлялась г-ном Лебедевым из московских офисов Юкоса, что его «место, где он осуществлял свои управленческие функции», где он обычно заключал договоры, связанные с операциями в рамках Российско-кипрского налогового соглашения, находилось в Москве, что само по себе показывает, что уклонение Юкоса от уплаты налогов в России на сумму несколько сотен миллионов долларов США благодаря использованию Российско-кипрского налогового соглашения было весьма сомнительной практикой. Суд считает, что компания Hulley обманным путем указала в своей кипрской декларации по налогу на прибыль, что «прибыль» - дивиденды, полученные от Юкоса, - «не была связана с деятельностью, осуществлявшейся в Российской Федерации», несмотря на деятельность г-на Лебедева в Москве²¹²⁴.

²¹²¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 192–202.

²¹²² Там же, §§ 198–200, со ссылками на Комментарии Ответчика по вопросам, поднятым в Приказе по процессуальным вопросам № 2 от 8 сентября 2006 г.

²¹²³ Протокол слушаний, день 20, п. 146.

²¹²⁴ Встречный меморандум Ответчика, § 164, со ссылками на Заявления Hulley Enterprises Limited об исключении пассивного дохода, полученного в России, до осуществления платежа (Форма 1013DT) за 2000 г. 2001 г., Приложение R-193; Заявления Veteran Petroleum Limited об исключении пассивного дохода, полученного в России, до осуществления платежа (Форма 1013DT) за 2001 г., 2002 г., Приложение R-194; Годовой отчет и

1621. В любом случае, даже если Юкос допустил злоупотребление положениями данного международного соглашения, что и произошло, судя по имеющимся у Суда доказательствам, такие действия подпадают под категорию и увеличивают размер злоупотреблений со стороны ряда торговых компаний Юкоса, действующих в определенных регионах с льготной ставкой налогообложения, которые, как уже установил Суд, представляли собой имеющуюся у Юкоса вину потерпевшего.

(с) Действия Юкоса в связи с аукционом по продаже ЮНГ

1622. Суд повторно указывает, что злоупотребление Юкосом режимом, сложившимся в некоторых регионах с льготной ставкой налогообложения, включая сомнительное использование им положений Российско-кипрского налогового соглашения, имели место до встречи президента Путина и г-на Ходорковского в феврале 2003 г., и, как следствие, до появления у Российской Федерации плана не просто взыскать с Юкоса налоговые платежи, но и обанкротить компанию и передать ее активы государству.

1623. Аукцион по продаже ЮНГ состоялся в декабре 2004 г., значительно позже того, как Ответчик начал реализацию плана по экспроприации Юкоса. Ему предшествовали действия Юкоса по инициированию процедуры банкротства в Техасе, выдача Временного приказа о запрете судом штата Техас, а также публичные угрозы Юкоса, среди которых следует особо отметить объявление на всю полосу в *Financial Times*, где потенциальных покупателей ЮНГ призывали воздержаться от участия в аукционе.

1624. Ответчик утверждает, что данные действия привели к отказу от участия в аукционе потенциальных покупателей ЮНГ, а также к снижению вырученной по результатам аукциона цены.

1625. Суд согласен с тем, что, если бы не эти действия Юкоса, можно было бы обоснованно заключить, что аукцион по продаже ЮНГ 19 декабря 2004 г., противозаконное действие Ответчика, которое нанесло «сокрушительный удар»

финансовую отчетность Hulle Enterprises Limited за год, завершившийся 31 декабря 2003 г., 7 апреля 2004 г., Приложение R-190; Годовой отчет и финансовую отчетность Veteran Petroleum Limited за год, завершившийся 31 декабря 2003 г., 15 декабря 2006 г. Приложение R-192.

перспективам выживания Юкоса, мог бы позволить выручить более высокую цену, нежели это было на самом деле. При этом, по мнению Суда, окончательная судьба Юкоса осталась бы неизменной даже если бы он и не угрожал пожизненным судебным разбирательством или не получил Временный приказ о запрете в суде штата Техас. Его крушение могло быть отложено или же путь к его крушению мог бы стать немного иным, но в любом случае оно было неизбежно.

1626. Суд с интересом отмечает, что при рассмотрении дела *RosinvestCo* арбитраж заключил, что «Юкос в определенной мере сам способствовал своему падению», и что он в этом контексте сослался на производство по делу о банкротстве в Хьюстоне²¹²⁵.
1627. Кроме того, прежде чем перейти к завершению своего анализа данной грани деятельности Истцов, Суд хотел бы сопоставить данные действия Юкоса с рядом действий Ответчика, предшествовавших аукциону по продаже ЮНГ, которые могли значительно снизить вырученную на аукционе цену и, как следствие, служили цели Российской Федерации по приобретению активов Юкоса по сниженной цене.
1628. К числу таких действий Ответчика относятся следующие:
- Угроза министерства природных ресурсов Российской Федерации по отзыву имеющихся у ЮНГ лицензий на осуществление своей деятельности²¹²⁶;
 - Огромные обязательства по уплате налогов, наложенные на ЮНГ в октябре и декабре 2004 г.²¹²⁷;
 - Заявление министерства юстиции Российской Федерации, что оценка ЮНГ в 10,4 млрд. долларов США «объяснялась высоким риском для потенциального покупателя»²¹²⁸;

²¹²⁵ Решение по делу *RosInvestCo*, § 634, Приложение С-1049.

²¹²⁶ *Russian Government May Revoke YUKOS Unit's Licenses*, FWN Select, 10 сентября 2004 г., Приложение С-701.

²¹²⁷ *Отчет о повторной налоговой проверке № 30-03-14/2*, 29 октября 2004 г., Приложение С-251; см. Решение Арбитражного суда г. Москвы, 25 апреля 2006 г., стр. 2, Приложение С-255; Меморандум Истцов, § 271.

²¹²⁸ *In the Yukos Saga, Yet Another Gloomy Chapter*, Wall Street Journal, 14 октября 2004 г., Приложение С-713.

- Решение Ответчика установить дату проведения аукциона ровно через один месяц после объявления об аукционе. Это минимальный период между уведомлением об аукционе и его проведением, установленный российским законодательством²¹²⁹;
- Предположительное давление со стороны Ответчика на потенциальных участников аукциона из Индии и Китая с целью предотвратить их участие в аукционе²¹³⁰.

1629. В заключение, Суд считает, что действия Юкоса, которые могли привести к снижению вырученной на аукционе цены, не являются виной потерпевшего, поскольку они не сыграли существенной роли в его крахе.

(d) Действия Юкоса в связи с его банкротством (отказ в погашении Кредита А)

1630. В отношении отказа Юкоса погасить Кредит А и утверждения Ответчика, что такая неуплата сделала Юкос ответственным за его банкротство, Суд согласен с утверждением Ответчика в отношении того, что Юкос мог погасить остаточную задолженность по Кредиту А и что его противоправный отказ произвести такой платеж внес свой вклад в его банкротство, так как по итогам такой неуплаты ходатайство о его банкротстве было направлено SocGen. Одновременно с этим условия кредитования предусматривали, что добыча и продажа нефти ЮНГ будут использованы для погашения кредита, и после того как ЮНГ перешел к Роснефти Истцы начали полагать, что обязательство по погашению Кредита А было не только у них или не только у них одних.

1631. Более того, по мнению Суда, даже если бы Юкос погасил Кредит А, тот представлял только часть требований в адрес Юкоса, которые могли быть использованы в качестве основания для направления ходатайства о банкротстве компании. Если посмотреть на сложившуюся картину в целом, сложно прийти к

²¹²⁹ В своем заключении от 6 октября 2004 г Дрезднер указал, что «[у]скоренный аукцион скорее всего не позволит реализовать полную стоимость, поскольку покупатели смогут провести лишь ограниченную проверку финансово-хозяйственной деятельности и соответственно применят дисконт к своей оценке стоимости объекта приобретения» [выделено нами]. Отчет Дрезднер об оценке, раздел 11.2, Приложение С-274.

²¹³⁰ *Russia's Latest Auction Farce Eerily Familiar*, The Moscow Times, 21 декабря 2004 г., стр. 1, Приложение С-739.

выводу, что даже если бы Кредит А был погашен, не нашлось бы другого основания для объявления Юкоса банкротом.

1632. Как следствие, Суд заключает, что хотя и нельзя отрицать вину Юкоса в том, что тот отказался погасить Кредит А, его действия не представляют собой вины потерпевшего.

4. Решение Суда в отношении вины потерпевшего

1633. Перефразируя положения статьи 39 Статей КМП об ответственности государств и комментариев к ним, Суд должен вынести решение о том, внесли ли действия Истцов и Юкоса по уклонению от уплаты налогов за счет использования режимов в регионах с льготным уровнем налогообложения, включая сомнительное по законности использование Российско-кипрского налогового соглашения, которое описано выше, существенный и значительный вклад в нанесенный им ущерб, или же данные действия сыграли незначительную роль, и поэтому, в свете таких последующих событий, как решение российских властей уничтожить Юкос, не могут на законных основаниях считаться звеном причинно-следственной цепи. Как отметил Суд ранее в данной главе, сумма присужденной компенсации ущерба может быть уменьшена, если лицо, пострадавшее от противоправных действий государства-ответчика, также совершало нарушения, которые сыграли свою роль в нанесенном ему ущербе и в отношении которых лицо, решающее вопросы факта, действуя по своему усмотрению, считает, что взыскивающая сторона должна нести определенную ответственность²¹³¹.

1634. По мнению Суда, Истцы должны заплатить определенную цену за злоупотребление Юкосом налоговым режимом в регионах с льготной ставкой налогообложения посредством своих торговых компаний, включая сомнительное по законности использование Российско-кипрского налогового соглашения, что существенным образом повлияло на ущерб, который был в дальнейшем нанесен компании Российской Федерации.

²¹³¹ См. определение по делу *MTD v. Chile*, §§ 242–43, где сказано, что «Истцы должны понести часть возникших убытков». В этом деле такая «часть» была оценена в 50% убытков. См. также *Occidental Petroleum Corporation and Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador*, МЦУИС, ARB/06/111, Решение, 5 октября 2012 г., §§ 659–687. В этом деле такая «часть» была оценена в 25% убытков.

1635. Анализируя степень, в которой нарушения Истцов повлияли на нанесенный им ущерб, Суд отмечает, что последующие действия Российской Федерации, о которых стало известно Суду, носили непропорциональный характер и были равносильны экспроприации инвестиций Истцов в Юкос. Истцам был нанесен ущерб в результате ряда событий, начало которым было положено арестом г-на Ходорковского и г-на Лебедева и доначислением налоговых платежей и которые достигли своей кульминации в форме аукциона по продаже ЮНГ, который привел к банкротству и ликвидации Юкоса. Суд должен вынести решение о том, в каком объеме и в каком отношении действия Истцов и Юкоса, имевшие место до 2003 г., включая сомнительное по законности использование Российско-кипрского налогового соглашения, внесли вклад в общий ущерб, уменьшая тем самым размер ответственности Ответчика.
1636. Суд согласен с заключением Комитета по отмене решений в рамках Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и гражданами других государств по делу *MTD v. Chile*, согласно которому «роль двух сторон, вносящих вклад в ущерб, [. . .] можно установить с большим трудом, и решение Суда во многом является оценочным»²¹³². При этом Суд, как и другие арбитражи до него, должен вынести решение, и при вынесении решения он руководствовался всеми представленными на его рассмотрении доказательствами.
1637. Учтя и взвесив все аргументы, которые были представлены ему Сторонами по данному вопросу, Суд, в рамках осуществления своих широких прав усмотрения, приходит к выводу о том, что в результате существенных и значительных нарушений со стороны Истцов и Юкоса (который находился под их контролем) Истцы внесли вклад в размере 25 процентов в ущерб, который был понесен ими в результате уничтожения Юкоса Ответчиком. Итоговое распределение ответственности между Истцами и Ответчиком, а именно, 25 процентов и 75 процентов, является справедливым и разумным, принимая во внимание обстоятельства данного дела.

²¹³² *MTD Equity Sdn Bhd. v. The Republic of Chile*, дело МЦУИС № ARB/01/7, Решение об отмене, 21 марта 2007 г., § 101. См. также *Occidental Petroleum Corporation and Occidental Exploration and Production Company v. Republic of Ecuador*, МЦУИС, ARB/06/111, Решение, 5 октября 2012 г., §§ 659–87.

XI. ПРОЦЕНТЫ

1638. Как это будет описано в Части XII Решения, которая посвящена денежной оценке размера ущерба, понесенного Истцами в связи с нарушением Ответчиком ДЭХ, проценты представляют собой один из элементов, который необходимо учесть при расчете Судом размера причитающейся компенсации²¹³³. Соответственно, в настоящей Части XI Суд установит применимую ставку таких процентов, будут ли они простыми или сложными, а при начислении сложных процентов – период, в течение которого они будут применяться.

A. Позиция Истцов

1639. Истцы требуют, чтобы Суд начислил проценты за периоды, предшествующие решению и идущие после него²¹³⁴. В своем Заявлении о понесенных издержках Истцы также требуют начислить проценты на любую причитающуюся им компенсацию расходов²¹³⁵.

1640. По мнению Истцов, «для возмещения всего ущерба в полном объеме может потребоваться выплата процентов»²¹³⁶. Истцы приводят решение по делу *Vivendi против Аргентины*, согласно которому целью выплаты процентов является «возмещение ущерба, понесенного в связи с тем, что в течение периода неуплаты со стороны должника кредитор не может использовать средства, которые он должен был бы получить, и не в состоянии распоряжаться ими»²¹³⁷. Истцы утверждают, что Суд обладает «полным правом установления по своему усмотрению наиболее уместной процентной ставки для обеспечения возмещения ущерба в полном объеме»²¹³⁸ и приводят в пример решение по делу *Compañía del Desarrollo de Santa Elena, S.A. против Республики Коста-Рика («Santa Elena»)*:

²¹³³ В частности, см. пункты 1822–23 ниже касательно процентов за период до вынесения решения на сумму дивидендов, которые Истцы получили бы, если бы не имело места нарушение со стороны Ответчика.

²¹³⁴ Меморандум Истцов, §§ 969–70; Ответ Истцов, §§ 859, 1199; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 302.

²¹³⁵ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 64.

²¹³⁶ Меморандум Истцов, § 959, со ссылками на Статьи об ответственности государства Комиссии по международному праву, ст. 38, Приложение C-1042.

²¹³⁷ Там же, со ссылками на *Vivendi v. The Argentine Republic*, § 9.2.3, Приложение C-986.

²¹³⁸ Там же, § 961.

[О]пределение размера процентной ставки представляет собой результат оценочного анализа, учитывающего все известные обстоятельства дела, а в особенности соображения справедливости, которые должны являться частью права, применяемого данным Судом²¹³⁹.

1641. Истцы также утверждают, что Суд может начислять сложные проценты²¹⁴⁰ и что сложные проценты стали «нормой в арбитражных инвестиционных спорах, в которых речь идет о возмещении ущерба в полном объеме»²¹⁴¹. Ссылаясь на решения по делам *Santa Elena* и *Wena Hotels Limited против Арабской Республики Египет («Wena»)*, Истцы поясняют, что сложные проценты должны присуждаться для того, чтобы сумма компенсации отражала дополнительную сумму, которую истец получил бы, если бы денежные средства вкладывались каждый год с применением стандартных процентных ставок²¹⁴².

1642. Представляющий Истцов эксперт-оценщик г-н Качмарек проанализировал три возможные процентные ставки: ставка LIBOR плюс два или четыре процента; доходность по российским государственным облигациям, номинированным в долларах США; а также ключевая процентная ставка США плюс два процента²¹⁴³.

1643. По мнению Истцов:

Navigant отметил, что нарушения, допущенные Российской Федерацией, «фактически превратили Истцов в вынужденных кредиторов России». Доход по российским государственным облигациям, выраженным в долларах США, соответствует ставке, которую Российская Федерация предлагает своим добровольным кредиторам. Таким образом, для получения возмещения ущерба, причиненного нарушениями Российской

²¹³⁹ *Santa Elena*, § 103, Приложение C-952.

²¹⁴⁰ Меморандум Истцов, § 963, со ссылками на *Metalclad v. Mexico*, дело МЦУИС № ARB(AF)/97/1, Решение, 30 августа 2000 г., § 128, Приложение C-954; *Wena Hotels Limited v. Arab Republic of Egypt*, дело МЦУИС № ARB/98/4, Решение, 8 декабря 2000 г., § 129, Приложение C-956 (далее - «*Wena*»); *Santa Elena*, § 104, Приложение C-952; *MTD v. Chile*, § 251, Приложение C-969; *Azurix*, § 440, Приложение C-979; *Siemens*, §§ 399–401, Приложение C-983 (далее - «*Siemens*»); *ADC*, § 522, Приложение C-980; *Vivendi*, §§ 9.2.5–9.2.6, Приложение C-986; *Siag v. Egypt*, дело МЦУИС № ARB/05/15, Решение, 1 июня 2009 г., § 595, Приложение C-998; F.A. Mann, *Compound Interest as an Item of Damage in International Law*, 21 U.C. Davis L. Rev. 577 (1987–1988), Приложение C-1025; Stephen M. Schwabel, *Compound Interest in International Law*, 2(5) Transnational Dispute Management (2005), Приложение C-1029; John Yukio Gotanda, *Compounding Interest in Interest: The Global Economy, Deflation, and Interest*, in CONTEMPORARY ISSUES IN INTERNATIONAL ARBITRATION AND MEDIATION. THE FORDHAM PAPERS (2009–2010), стр. 261–87, Приложение C-1024; см. также Ответ Истцов, § 845 n.1472, со ссылками на *Kardassopoulos*, §§ 650–78, Приложение C-1533; *Gemplus S.A., SLP S.A., Gemplus et al. v. Mexico, Talsud S.Aб. v. The United Mexico States*, дела МЦУИС №№ ARB (AF)/04/3 и ARB (AF)/04/4, Решение, 16 июня 2010 г., §§ 16–26, Приложение C-1536 (далее - «*Gemplus*»).

²¹⁴¹ Меморандум Истцов, § 965.

²¹⁴² Там же, §§ 963–64, со ссылками на *Wena*, § 129, Приложение C-956; *Santa Elena*, § 104, Приложение C-952.

²¹⁴³ Меморандум Истцов, § 966; Первое заключение Качмарека, §§ 375–81; Ответ Истцов, § 859 n.1491; Второе заключение Качмарека, §§ 64–65.

Федерации, в полном объеме Истцам необходимо присудить проценты по ставке выше, чем указанная ставка. Надлежащей коммерческой ставкой в этом случае будет LIBOR +4%, которую Navigant использовал в своем заключении эксперта²¹⁴⁴.

[подчеркивание приводится в оригинале]

1644. Истцы потребовали, чтобы ставка, равная ставке LIBOR плюс 4 процента, рассчитываемая методом ежегодно начисляемых сложных процентов, была применена в отношении периодов, предшествующих решению и идущих после него, в том числе и в отношении понесенных расходов²¹⁴⁵.
1645. На Слушании Истцы представили следующую таблицу, суммирующую их заявления по процентным ставкам²¹⁴⁶:

Процентная ставка	Описание	Обоснование
Стоимость задолженности для Российской Федерации	Стоимость привлечения денежных средств для правительства Российской Федерации	Произошедшие события по сути превратили Истцов против их воли в кредиторов России
Ключевая процентная ставка США	Ставка, которую предлагают банки США своим наиболее кредитоспособным клиентам	Ключевая ставка США не предлагается на рынке открыто. Премия в 2% отражает ставку, которую проще получить
LIBOR	Процентная ставка, которую банки взимают друг с друга по кредитам на рынке капитала	За прошедшие периоды ставка LIBOR + 2% была очень близка к Ключевой процентной ставке США. Таким образом, ставка LIBOR + 4% представляет собой коммерческую ставку, сопоставимую с Ключевой процентной ставкой США + 2%

²¹⁴⁴ Меморандум Истцов, § 967.

²¹⁴⁵ Меморандум Истцов, § 970; Ответ Истцов, §§ 859, 1199; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 309; Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 64.

²¹⁴⁶ Протокол слушаний, день 17, п. 259 (заключительное слово Истцов), вместе с Приложением С-1787.

1646. Истцы отметили, что стоимость задолженности для Российской Федерации является «естественным кандидатом» для процентной ставки²¹⁴⁷. В ответ на вопрос председателя о том, продолжают ли Истцы «полагаться на LIBOR», юридический консультант Истцов отметил, что он «не хотел бы делать заявления по поводу надежности LIBOR»²¹⁴⁸.

В. Позиция Ответчика

1647. Ответчик утверждает, что требование Истцов произвести начисление процентов в отношении периодов, предшествующих решению и идущих после него, является «явно необоснованным и несоразмерным и поэтому в его удовлетворении должно быть отказано»²¹⁴⁹. Ответчик ссылается на комментарий к статье 38 Статей КМП об ответственности государств, где говорится о том, что нет «автоматического права на выплату процентов»²¹⁵⁰.

1648. Ответчик подчеркивает, что арбитражи не присуждают начисление сложных процентов в автоматическом порядке²¹⁵¹. Ответчик отмечает, что в решении по делу *RosInvestCo* использовалась только ставка LIBOR, начисление которой производилось ежегодно без учета сложных процентов²¹⁵².

1649. Ответчик критикует Истцов и их эксперта за то, что они не представляют обоснование того, почему считают предпочтительной ставку LIBOR плюс

²¹⁴⁷ Там же.

²¹⁴⁸ Там же, п. 260 (заключительное слово Истцов).

²¹⁴⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1743.

²¹⁵⁰ Там же, со ссылками на Комментарии к Статьям о государственной ответственности Комиссии по международному праву, ст. 38, § 7, Приложение R-4235.

²¹⁵¹ Там же. Ответчик поясняет, что, как отметил суд в деле *Duke Energy Electroquil Partners and Electroquil S.A. v. Republic of Ecuador*, ICSID ARB/04/19, Решение, 18 августа 2008 г., § 473, Приложение C-993, «присуждение сложных процентов не является принципом международного права.» В работе Борзу Сабахи (BORZU SABANI) «Компенсация и возмещение ущерба в арбитражных разбирательствах между инвестором и государством» (COMPENSATION AND RESTITUTION IN INVESTOR-STATE ARBITRATION (2011 г.), стр. 152, Приложение R-4234, отмечается следующее: «сложные проценты в контексте международного права могут присуждаться, если пострадавшая сторона в состоянии доказать, что она смогла бы получить сложные проценты. . . разместив средства в существовавшие на тот момент и широко используемые инвестиционные инструменты. . .» В Решении по делу *RosInvestCo*, §§ 688–90, Приложение C-1049, суд отмечает, что практика присуждения сложных процентов «не является раз и навсегда устоявшейся» и что присуждение процентов по «обычной коммерческой ставке» не означает, что суд «обязан присуждать сложные проценты.» Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1743 n.2952.

²¹⁵² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1746; Решение по делу *RosInvestCo*, §§ 684–90, Приложение C-1049.

четыре процента²¹⁵³. По мнению Ответчика, присуждение Истцам процентов по ставке LIBOR плюс четыре процента с начислением сложных процентов ежегодно приведет к «чрезмерному наказанию» Ответчика, одновременно предоставляя Истцам возможность «получить непредвиденную прибыль»²¹⁵⁴.

С. ПРАВОВАЯ БАЗА

1. Договор к Энергетической хартии

1650. В статье 26(8) ДЭХ говорится о том, что «Арбитражные решения, которые могут включать решение об уплате процентов, являются окончательными и обязательными для сторон в споре» [подчеркивание добавлено]. В случае законной экспроприации статья 13(1) ДЭХ предусматривает, что компенсация «включает также выплату процентов по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночной основе, с даты экспроприации по дату выплаты» [подчеркивание добавлено]²¹⁵⁵.

1651. Суд отмечает, что арбитражи, рассматривающие споры по ДЭХ, присуждали начисление процентов в отношении периодов, предшествующих решению и идущих после него, по различным ставкам²¹⁵⁶.

2. Статьи КМП об ответственности государств

1652. Статья 38 Статей КМП об ответственности государств гласит:

1. Проценты на любую основную сумму, причитающуюся согласно настоящей главе, начисляются, когда это необходимо для обеспечения полного возмещения. Ставка и метод расчета процентов определяются таким образом, чтобы достичь этого результата.
2. Проценты начисляются с даты, когда должна была быть выплачена основная сумма, по дату выполнения платежного обязательства²¹⁵⁷.

²¹⁵³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1746.

²¹⁵⁴ Там же, § 1747, со ссылками на John Yukio Gotanda, *Awarding Interest in International Arbitration*, 90 Am. J. of Int'l Law 40 (1996) стр. 59–60, Приложение R-4236.

²¹⁵⁵ См. подраздел XII.C.1(b) ниже, где рассматриваются вопросы применимости стандарта из ст. 13 к законным и незаконным экспроприациям.

²¹⁵⁶ См., напр., *Nykomb Synergetics Technology Holding AB (Sweden) v. Latvia*, СТП, Решение, 16 декабря 2003 г., стр. 40 (проценты, начисляемые за период до и после вынесения решения, по ставке 6%, что соответствовало сложившейся на тот момент процентной ставке в Латвии), Приложение С-967; *Kardassopoulos*, §§ 658–68, 677–78 (проценты, начисляемые за период до и после вынесения решения, по ставке LIBOR плюс 4% с капитализацией каждые полгода), Приложение С-1533.

²¹⁵⁷ Приложение С-1042.

1653. Из комментария к статье 38 следует, что «[т]ребование выплатить проценты зависит от обстоятельств конкретного дела; в частности, от того, требуется ли начисление процентов для обеспечения предоставления возмещения в полном объеме»²¹⁵⁸.

3. RosInvestCo и Quasar

1654. Суд, рассматривавший дело *RosInvestCo*, вынес решение о начислении процентов в отношении периодов, предшествующих решению и идущих после него, с использованием исключительно ставки LIBOR, рассчитываемой ежегодно, без какого-либо начисления сложных процентов²¹⁵⁹, в то время как по делу *Quasar* было вынесено решение о начислении процентов в отношении периодов, предшествующих решению и идущих после него, по ставке 6,434 процентов (что отвечает соответствующей средней ставке доходности по среднесрочным российским государственными облигациям, номинированным в долларах США) с ежегодным начислением сложных процентов²¹⁶⁰.

4. Монографии

1655. За последнее время были опубликованы две монографии по вопросам возмещения ущерба в рамках дел, связанных с международными инвестициями. Суд счел крайне информативными разделы данных монографий, относящиеся к начислению процентов²¹⁶¹.

1656. В приведенных ниже пунктах описываются основные моменты анализа, проводимого данными авторами, а также их заключения по различным аспектам начисления процентов в рамках дел, связанных с международными инвестициями.

(а) Общие вопросы

²¹⁵⁸ § 7, Приложение C-1042.

²¹⁵⁹ Решение по делу *RosInvestCo*, §§ 684–92, Приложение C-1049.

²¹⁶⁰ Решение по делу *Quasar*, § 226, Приложение R-3383.

²¹⁶¹ SERGEY RIPINSKY & KEVIN WILLIAMS, DAMAGES IN INTERNATIONAL INVESTMENT LAW (2008), стр. 363–91 (другие выписки из которой составляют Приложение C-1610) (далее - «Ripinsky and Williams»); IRMGARD MARBOE, CALCULATION OF COMPENSATION AND DAMAGES IN INTERNATIONAL INVESTMENT LAW (2009), стр. 317–92 (другие выдержки из которой составляют Приложение C-1607) (далее - «Marboe»).

1657. Д-р Ирмгард Марбоу объясняет, что, с одной стороны, проценты должны компенсировать временное удержание денежных средств: проценты должны учитывать то неблагоприятное финансовое положение, в котором оказался истец в связи с тем, что не может распоряжаться денежными средствами, что проявляется в упущенной прибыли от альтернативных инвестиций или в стоимости заемных средств²¹⁶². С другой стороны, начисление процентов должно препятствовать несправедливому обогащению должника, поскольку должник получает финансовую выгоду за счет удержания денежных средств²¹⁶³. Кроме того, как пишет д-р Марбоу, начисление процентов за период, идущий после решения, позволяет мотивировать ответчика незамедлительно исполнить решение²¹⁶⁴.
1658. Д-р Сергей Рипински и г-н Кевин Уильямс подчеркивают тот известный факт, что арбитражи обладают широкими правами усмотрения в вопросах присуждения процентов²¹⁶⁵.

(b) Ставка

1659. Д-р Рипински и г-н Уильямс отмечают, что выбор процентной ставки представляет собой «вопрос, где можно увидеть одно из наиболее значительных расхождений в подходах арбитражей»²¹⁶⁶. Они анализируют четыре различных подхода.
1660. Первый подход относится к «альтернативам инвестирования». Он был принят большинством голосов в Ирано-американском арбитраже по претензиям по делу *Sylvania Technical Systems против Ирана («Sylvania»)*. Данный подход описывается следующим образом:

²¹⁶² Marboe, § 6.05.

²¹⁶³ Там же, § 6.06; см. также *Santa Elena*, § 101, Приложение С-952 («[истец] имеет право на получение полной приведенной стоимости компенсации, которую он должен был бы получить в момент изъятия. И наоборот, изымающее государство не имеет права на неоправданное обогащение по причине того, что компенсация выплачивается с большим опозданием.»).

²¹⁶⁴ Marboe, § 6.38, со ссылками на John Yukio Gotanda, SUPPLEMENTAL DAMAGES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW, 1997, стр. 58.

²¹⁶⁵ Ripinsky and Williams, стр. 365–66.

²¹⁶⁶ Там же, стр. 366. Д-р Марбоу называет его «одним из самых трудных решений». Marboe, § 6.40.

Суд рассчитает процентную ставку, приблизительно основанную на сумме, которую смог бы получить истец, в пользу которого вынесено решение, если бы выплата была произведена в установленные сроки, и, как следствие, он получил бы средства для коммерческого инвестирования в такой форме, которая является общепринятой в его собственной стране²¹⁶⁷.

1661. По мнению д-ра Рипински и г-на Уильямса, данный подход использовался в последующих решениях Ирано-американского арбитража по претензиям, а также арбитражем по делу *Santa Elena*²¹⁶⁸.

1662. Второй подход основан на «ставке заимствования» и опирается на ставки заимствования у банков в стране истца²¹⁶⁹. Инвестиционные арбитражи часто используют ставку LIBOR, ставку заимствований на межбанковском рынке. Некоторые арбитражи также добавляют несколько процентных пунктов к ставке LIBOR, чтобы получить приблизительную ставку, которую должны были бы заплатить международные инвесторы, если бы они были обязаны производить заем. По мнению д-ра Рипински и г-на Уильямса, арбитражи «обычно» добавляют к ставке LIBOR два процентных пункта²¹⁷⁰.

1663. Д-р Марбоу отмечает, что судья Хольцман выступал за использование ставки заимствования в своем особом мнении о процентных ставках в рамках решения по делу *Sylvania*, поскольку «можно обоснованно предположить, что большинство компаний прибегает к заимствованиям, в то время как только немногие из них на регулярной основе инвестируют в депозиты»²¹⁷¹. Д-р Марбоу пишет, что использование ставки заимствования может привести к различным результатам в зависимости от того, какая именно ставка будет выбрана – ключевая ставка, ставка заимствования для инвестора, стоимость капитала для инвестора, ставка заимствования государства («теория вынужденного займа») или средняя ставка заимствования²¹⁷².

1664. Что касается ключевой ставки, то д-р Марбоу отмечает, что:

²¹⁶⁷ Ripinsky and Williams, стр. 368, со ссылками на *Sylvania Technical Systems v. Iran*, Решение, 27 июня 1985, 8 Iran-U.S. Claims Tribunal Reports, 298, 320 (сноски опущены) (далее - «*Sylvania*»).

²¹⁶⁸ Там же, стр. 368; см. Marboe, §§ 6.107–6.120.

²¹⁶⁹ Ripinsky and Williams, стр. 369.

²¹⁷⁰ Там же, стр. 370.

²¹⁷¹ Marboe, § 6.82, со ссылками на *Sylvania*, стр.321, №13.

²¹⁷² Там же, §§ 6.85–6.106.

«Ключевая» или «базовая» ставка играет важную роль в переговорах, касающихся условий выдачи корпоративных займов в англо-американских странах. В этом качестве она является подходящим основанием для оценки ущерба, понесенного в связи с отсрочкой платежа. При этом необходимо учитывать, что не все компании могут заимствовать средства у банков по ключевой ставке. Таким образом, может потребоваться увеличение на несколько процентных пунктов, что и имело место в указанных выше случаях. При этом, конечно же, встает вопрос, на сколько процентных пунктов необходимо произвести повышение. Таким образом, ключевая ставка на самом деле не является эффективным способом принятия надлежащего и последовательного решения о размере процентной ставки²¹⁷³.

1665. В отношении «теории вынужденного займа» она заключает:

При использовании данного подхода процентная ставка связана не с фактическими убытками истца, а с рисковыми характеристиками ответчика.

Данный подход позволяет оценить финансовые последствия задержки с точки зрения ответчика. При этом необходимо иметь в виду, что при рассмотрении дел, связанных с международным инвестированием, присуждение процентов за период, предшествующий вынесению решения, выступает в качестве компенсации ущерба. В этой связи необходимо учитывать перспективы деятельности истца.

Перспективы деятельности ответчика при этом важны, когда речь заходит о предотвращении обогащения в качестве дополнительной функции требования по выплате процентов. Невзирая на то, что данный фактор является вторичным при присуждении процентов за период, предшествующий вынесению решения, он становится важным, когда речь заходит о присуждении процентов за период, следующий после вынесения решения. Это означает, что «теория вынужденного займа» лучше подходит для присуждения процентов за период, следующий после вынесения решения²¹⁷⁴.

1666. Третий подход к начислению процентов заключается в использовании процентной ставки, применимой в соответствии с положениями национального права принимающего государства. Д-р Рипински и г-н Уильямс отмечают, что арбитражи по инвестиционным спорам это делали²¹⁷⁵, в то время как д-р Марбоу указывает, что в ходе споров, связанных с международным инвестированием, «официальные национальные процентные ставки являются неприменимыми и недостаточными»²¹⁷⁶.

1667. И, наконец, д-р Рипински и г-н Уильямс пишут, что в ходе ряда споров арбитражи применяли особую ставку, варьирующуюся от 5 до 10 процентов,

²¹⁷³ Там же, § 6.93.

²¹⁷⁴ Там же, §§ 6.101–6.103 (сноска опущена).

²¹⁷⁵ Ripinsky and Williams, стр. 370–72.

²¹⁷⁶ Marboe, §§ 6.70.

считая ее «разумной», «справедливой» или «целесообразной»²¹⁷⁷. Д-р Марбоу указывает, что «справедливые» ставки варьировались от 5 до 17,5 процентов²¹⁷⁸.

1668. Суд отмечает, что в целом д-р Рипински и г-н Уильямс выступают за подход «альтернатив инвестирования» с оговоркой, что в случае, когда действия должника привели к тому, что истец был вынужден прибегать к заимствованиям, будет целесообразно присудить проценты по фактической ставке заимствований истца²¹⁷⁹, в то время как д-р Марбоу, судя по всему, предпочитает использовать процентные ставки, действующие на межбанковском рынке²¹⁸⁰.

(c) Начало процентного периода

1669. Авторы обеих монографий указывают, что в случаях экспроприации «проценты неизменно начисляются с даты изъятия»²¹⁸¹.

(d) Простые или сложные проценты

1670. Что касается важного вопроса о том, должны ли начисляемые проценты быть простыми или сложными, д-р Рипински и г-н Уильямс утверждают, что «в настоящее время существует тенденция перехода от присуждения исключительно простых процентов к присуждению по большей части сложных процентов²¹⁸²», в то время как д-р Марбоу говорит о том, что «сложные проценты в отличие от простых процентов все чаще используются в последнее время в ходе арбитражных разбирательств по вопросам, связанным с международным инвестированием», поскольку «считается, что они лучше отражают фактические экономические условия как для цели возмещения убытков, фактически понесенных пострадавшей стороной, так и для цели недопущения несправедливого обогащения ответственного государства»²¹⁸³. Д-р

²¹⁷⁷ Ripinsky and Williams, стр. 372.

²¹⁷⁸ Marboe, § 6.149; см. также §§ 6.150–6.161.

²¹⁷⁹ Ripinsky and Williams, стр. 373.

²¹⁸⁰ См. Marboe, § 6.147.

²¹⁸¹ Ripinsky and Williams, стр. 375; см. там же, § 6.163.

²¹⁸² Ripinsky and Williams, стр. 379.

²¹⁸³ Marboe, § 6.236; но см. список исключений Marboe, §§ 6.237–6.261.

Рипински и г-н Уильямс ссылаются на решение по делу *Santa Elena*, вынесенное в 2000 г., как на «поворотный момент в юриспруденции»²¹⁸⁴.

1671. Д-р Рипински и г-н Уильямс отмечают, что период начисления сложных процентов варьируется от одного года до одного месяца и что начисление сложных процентов на ежегодной основе является «преобладающим»²¹⁸⁵.

(е) Проценты, начисляемые за период, следующий после вынесения решения

1672. По итогам подробного анализа арбитражных решений д-р Рипински и г-н Уильямс заключают, что в большинстве случаев арбитражи не рассматривают присуждение процентов за период, следующий после вынесения решения, отдельно от начисления процентов за период, предшествующий вынесению решения, и просто присуждают начислять проценты вплоть до даты выплаты присужденной суммы в полном объеме. Это позволяет «автоматически превратить проценты за период, предшествующий вынесению решения, в проценты за период, следующий после вынесения решения»²¹⁸⁶.

1673. Они отмечают, что в случаях, когда проценты за период, следующий после вынесения решения, предусматриваются в отдельном порядке, арбитражи устанавливали более высокую степень ответственности ответчика по сравнению со случаями, когда были предусмотрены проценты за период, предшествующий вынесению решения²¹⁸⁷.

1674. По мнению д-ра Рипински и г-на Уильямса, «[д]анные изменения можно объяснить желанием некоторых арбитражей обеспечить незамедлительное выполнение решения за счет добавления штрафной составляющей в процентную ставку, в результате чего проценты за период, следующий после вынесения решения, превращаются из чистой компенсации в санкцию»²¹⁸⁸.

²¹⁸⁴ Ripinsky and Williams, стр. 385.

²¹⁸⁵ Там же, стр. 387.

²¹⁸⁶ Там же; см. также Marboe, §§ 6.243–6.261.

²¹⁸⁷ Ripinsky and Williams, стр. 389.

²¹⁸⁸ Там же, стр. 389; см. Marboe, § 6.245.

1675. Д-р Рипински и г-н Уильямс также отмечают, что некоторые арбитражи установили отсрочку после даты вынесения решения, в течение которой начисления процентов не происходит²¹⁸⁹.

D. РЕШЕНИЕ СУДА

1676. Изучив аргументы Сторон, монографии уважаемых авторов, выдержки из которых в значительном объеме приводятся выше, многочисленные решения арбитражей, которые рассматривали вопрос начисления процентов, и, разумеется, совокупность доказательств, имеющихся по данному делу, которые он считает значимыми в контексте данного аспекта текущего разбирательства, далее Суд переходит к их анализу и вынесению решения.

1677. Как мы уже говорили ранее, соответствующий правовой документ, ДЭХ, предусматривает начисление процентов в решении. Кроме того, Договор предусматривает выплату процентов в принудительном порядке «по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночных основаниях» в случае проведения законного арбитражного разбирательства. По мнению Суда, нет никаких сомнений в том, что *a fortiori* (с тем большим основанием) в случае противозаконной экспроприации, которая присутствует в данном случае, Истцы имеют право на получение процентов от Ответчика с тем, чтобы обеспечить возмещение в полном объеме ущерба, понесенного ими в результате тех деяний Ответчика, которые Суд счел международно-противоправными.

1678. Ни Договор, ни Статьи КМП об ответственности государств не предусматривают отдельных правил в отношении порядка определения процентной ставки. Кроме того, как было установлено Судом, практика предшествующих решений была в значительной степени различной и непоследовательной и не может служить однозначным руководством. Таким образом, установлено, что Суд обладает широкими правами усмотрения в вопросах определения применимой процентной ставки, а также того, должна ли она быть простой или сложной.

²¹⁸⁹ Ripinsky and Williams, стр. 390; см. также *Marboe*, §§ 6.262–6.268.

1679. Из трех ставок, предложенных Истцами, а именно, ставка LIBOR плюс два или четыре процента, доходность по российским государственным облигациям, номинированным в долларах США, и ключевая ставка США плюс два процента, Суд сразу же исключил первые две ставки на следующих основаниях. Как это было косвенным образом подтверждено юридическими консультантами Истцов в ходе Слушания, ставка LIBOR была дискредитирована, в то время как доходность по российским государственным облигациям, номинированным в долларах США, по мнению Суда, приведет к начислению Истцам чрезмерно высокой компенсации.
1680. Что касается ключевой ставки США плюс два процента, то Суд изначально считал данную ставку эффективной, поскольку она представляет собой разновидность подхода по ставке заимствований, который рассматривался выше. Суд отмечает, что данный метод был предложен судьей Хольцманом в его особом мнении о процентных ставках в рамках решения по делу *Sylvania*, которое рассматривалось в Ирано-американском арбитраже по претензиям²¹⁹⁰.
1681. Тем не менее, Суд пришел к выводу, что данный метод также не должен использоваться, поскольку, ввиду специфики данного дела, он не позволит обеспечить надлежащую компенсацию ущерба. Нет никаких подтверждений того, что Истцам пришлось прибегать к займам, поскольку при экспроприации им не была предоставлена компенсация.
1682. С другой стороны, Суд считает уместным использовать следующее заключение арбитража по делу *Siemens против Аргентины*:

Суд приходит к заключению, что процентной ставкой, которую необходимо установить, является не та ставка, которая начисляется при корпоративных заимствованиях, а та, которая была бы получена на сумму компенсации, если бы та была выплачена после экспроприации²¹⁹¹.

1683. Насколько известно Суду, процентная ставка, привязанная к доходности от инвестиций за соответствующий период, была использована судом при вынесении решения по делу *Santa Elena*:

²¹⁹⁰ *Sylvania*, стр. 321, №13.

²¹⁹¹ *Siemens*, § 396, Приложение С-983.

[Е]сли собственник имущества ранее утратил стоимость своего актива, но не получил ее денежный эквивалент, который причитался ему на такой момент времени, то сумма компенсации должна отражать, хотя бы частично, дополнительную сумму, которую он смог бы получить при использовании своих денежных средств, если бы те, а также получаемый от них доход, каждый год реинвестировались по общепринятым процентным ставкам²¹⁹².

1684. Суд отметил, что многие арбитражи, рассматривающие споры между инвесторами и государством, используют данный «подход альтернатив инвестирования²¹⁹³» с применением ставок по долговым инструментам США даже в тех случаях, когда истец не является американским инвестором²¹⁹⁴.
1685. В рамках осуществления своих полномочий усмотрения Суд заключил, что следует присудить Истцам проценты по ставке, равной доходности казначейских облигаций США сроком на десять лет.
1686. Как это будет более подробно изложено в Части XII, посвященной компенсации ущерба, Суд постановил, что оценка акций Юкоса, принадлежавших Истцам, должна производиться по состоянию на дату Решения. Соответственно, никакие проценты за период, предшествующий вынесению решения, не будут присуждаться Истцам в отношении ущерба, связанного со стоимостью их акций²¹⁹⁵.
1687. При этом, для возврата их в первоначальное положение, Суд предусмотрит выплату Истцам процентов за период, предшествующий вынесению решения, в качестве возмещения ущерба в связи с недополученными дивидендами, которые, как будет описано ниже²¹⁹⁶, по мнению Суда, должны быть компенсированы Истцам. Для расчета процентов за период, предшествующий вынесению решения, присужденных Истцам по ставке, основанной на доходности

²¹⁹² *Santa Elena*, § 104, Приложение C-952. Председатель Суда также был Председателем коллегии МЦУИС по делу *Santa Elena*.

²¹⁹³ *Ripinsky and Williams*, стр. 368–69; *Marboe*, §§ 6.107–6.119; *Sylvania*, стр. 320–21; *Santa Elena*, § 104, Приложение C-952; *Siemens*, § 396, Приложение C-983.

²¹⁹⁴ *Ripinsky and Williams*, стр. 369 & n.42; см., напр., *Alpha Projektholding GmbH (Austria) v. Ukraine*, дело МЦУИС № ARB/07/16, Решение, 8 ноября 2010 г., § 514 и № 666; *EDF International S.A., SAUR International S.A. Leon Participaciones Argentinas S.A. v. The Argentine Republic*, дело МЦУИС № ARB/03/23, Решение, 11 июня 2012 г., § 1325ff, Приложение R-4186; *Gemplus*, Приложение C-1536.

²¹⁹⁵ Проценты за период до вынесения решения были, однако, начислены на стоимость акций, принадлежавших Истцам, в контексте расчета убытков, которые должны были бы быть присуждены исходя из даты оценки, которая соответствовала дате экспроприации инвестиции Истцов. См. пункт 1847 ниже.

²¹⁹⁶ См. подраздел XII.C.4.

казначейских облигаций США сроком на десять лет, Суд использует среднюю доходность казначейских облигаций США сроком на десять лет за период с 1 января 2005 г. по 30 мая 2014 г. в качестве применимой процентной ставки, которая, по решению Суда, составляет 3,389 процентов²¹⁹⁷.

1688. Как это будет более подробно изложено в Части XII, посвященной компенсации ущерба, Суд принял решение присудить Истцам проценты за период, следующий после вынесения решения, в отношении ущерба в размере 50 020 867 798 долларов США, который, по решению Суда, должен быть возмещен Ответчиком.
1689. Что касается того, должны ли присужденные проценты быть простыми или сложными, то хотя Суд и признает, что присуждение сложных процентов в соответствии с международным правом в настоящее время представляет собой форму *jurisprudence constante* (прецедентной практики) в спорах между инвестором и государством, связанных с экспроприацией²¹⁹⁸, Суд заключил, что, принимая во внимание обстоятельства данного дела, будет справедливо и разумно присудить Истцам простые проценты за период, предшествующий вынесению решения, а также сложные проценты за период, следующий после вынесения решения, с начислением сложных процентов ежегодно при условии, что Ответчик не выплатит Истцам в полном объеме сумму возмещения ущерба, за который он признан ответственным, до истечения периода отсрочки, предусмотренного далее в настоящем Решении.
1690. Суд отмечает, что Истцы требуют взыскания процентов в отношении расходов, компенсация которых может быть присуждена им Судом, по той же ставке, что и проценты, начисляемые на сумму ущерба²¹⁹⁹. Если Ответчик не выплатит Истцам в полном объеме возмещение расходов, предусмотренное в Части XIII настоящего Решения, до истечения периода отсрочки, проценты за период, следующий после вынесения решения, будут начисляться на любую

²¹⁹⁷ См. таб. Т9, приложенную к настоящему Решению.

²¹⁹⁸ *Oko Pankki Oyj (formerly called OKO Osuuspankkien Keskuspankki OYJ), VTB Bank (Deutschland) AG (formerly called Ost-West Handelsbank AG) and Sampo Bank PLC v. The Republic of Estonia*, дело МЦУИС № ARB/04/6), Решение, 19 ноября 2007 г., § 349, Приложение C-1530.

²¹⁹⁹ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 64.

причитающуюся сумму, и при этом сложные проценты будут начисляться ежегодно.

1691. Принимая во внимание обстоятельства данного дела, в свете значительной суммы компенсации ущерба, которая причитается к уплате Ответчиком в пользу Истцов в результате настоящего Окончательного решения, Суд считает разумным предоставить Ответчику период отсрочки в 180 дней с даты вынесения Решения, прежде чем проценты начнут начисляться, если до того момента причитающаяся сумма не будет выплачена Истцам в полном объеме.
1692. Для того чтобы рассчитать проценты за период, следующий после вынесения решения, начисляемые Истцам на сумму нанесенного им ущерба и понесенных ими расходов, Суд принимает решение определять процентную ставку как норму доходности по казначейским облигациям США сроком на десять лет по состоянию на 15 января 2015 г., а затем на ежегодные даты начисления сложных процентов.

XII. ОЦЕНКА УЩЕРБА, ПОНЕСЕННОГО ИСТЦАМИ

1693. Далее Суд перейдет к оценке ущерба, нанесенного Истцам в результате несоблюдения Ответчиком положений статьи 13 ДЭХ. Позицию Сторон в этой связи можно коротко изложить следующим образом.

A. Позиция Истцов

1694. Истцы утверждают, что имеют право на возмещение в полном объеме в связи с нарушением Ответчиком своих обязательств по ДЭХ «посредством выплаты денежной компенсации, определяемой со ссылкой на дату экспроприации или на дату вынесения решения в зависимости от того, какая из сумм больше²²⁰⁰» и требуют возмещения в «сумме, устанавливаемой Судом», но которая при этом оценивается как «не менее 114,174 млрд долларов США»²²⁰¹. Истцы утверждают, что в то время как статья 13(1) ДЭХ предусматривает определенный порядок компенсации, данная компенсация действует только в отношении законных экспроприаций (т.е., экспроприаций, которые отвечают

²²⁰⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 232.

²²⁰¹ Ответ Истцов, § 1199. См. также Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 302.

условиям, приведенным в статье 13(1)), и что если одно или несколько из условий, предусмотренных статьей 13(1), не были выполнены, вопрос возмещения должен решаться в соответствии с нормами обычного международного права²²⁰². По мнению Истцов, для того чтобы получить полное возмещение в случае противозаконной экспроприации инвестор должен иметь возможность выбрать между оценкой понесенного им ущерба по состоянию на дату нанесения ущерба и оценкой ущерба по состоянию на дату решения²²⁰³.

1. Дата оценки

1695. Истцы утверждают, что существует две потенциально значимые соответствующие даты в отношении оценки нанесенного ущерба, а именно, дата, в которую произошло нарушение положений договора, и дата вынесения решения. По мнению Истцов, «инвестор должен получить компенсацию на сумму понесенных убытков, рассчитанных на дату нарушения или на дату вынесения решения в зависимости от того, какая из сумм выше»²²⁰⁴. Истцы утверждают, что основанием для такой альтернативной оценки является то, что «если экспроприированные активы увеличились в цене во время арбитражного разбирательства, такое увеличение должно быть отнесено в пользу Истцов, а не в пользу Российской Федерации»²²⁰⁵. Истцы ссылаются на ряд правовых источников в поддержку заключения о том, что в случае противозаконных экспроприаций инвесторы имеют право выбрать между оценкой понесенного им ущерба по состоянию на дату нанесения ущерба и оценкой ущерба по состоянию на дату решения²²⁰⁶.

1696. Истцы утверждают, что в данном случае датой экспроприации их инвестиций было 21 ноября 2007 г., дата, в которую Юкос был вычеркнут из реестра юридических лиц Российской Федерации. По мнению Истцов, основанием для

²²⁰² Меморандум Истцов, §§ 897–99; Протокол слушаний, день 17, п. 219–18.

²²⁰³ Меморандум Истцов, § 917.

²²⁰⁴ Там же. См. также, § 913; Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 232–33.

²²⁰⁵ Меморандум Истцов, § 913.

²²⁰⁶ Меморандум Истцов, §§ 915–17; Ответ Истцов, § 845. Истцы ссылаются, в частности, на *ADC*, §§ 496–97, Приложение С-980; *Siemens*, § 352, Приложение С-983; *Kardassopoulos*, § 514, Приложение С-1533; *Amoco International Finance Corporation v. Iran*, Partial Award, 14 июля 1987, 15 Iran–U.S. Claims Tribunal Reports, 189, стр. 300–01, Приложение С-939 (далее - «*Amco*»).

выбора данной даты является то, что «[в] случаях экспроприации, осуществленной посредством серии скоординированных вмешательств со стороны государства, датой экспроприации является дата, в которую такое государственное вмешательство оформляется в окончательном и необратимом порядке в виде лишения инвестора его имущества²²⁰⁷», а также то, что вычеркивание Юкоса из реестра юридических лиц представляло собой «точку невозврата»²²⁰⁸.

2. Причинная обусловленность

1697. В том, что касается причинной обусловленности, Истцы утверждают, что им не требуется устанавливать связь между отдельными действиями Ответчика и понесенным ущербом; им достаточно доказать, что действия Ответчика привели в совокупности к нанесению такого ущерба. Истцы утверждают, что:

[Р]оссийская Федерация пыталась добиться и добилась уничтожения и разрушения Юкоса и связанных инвестиций Истцов посредством осуществления серии действий, имевших кумулятивный эффект. . . Нарушение и ответственность Ответчика вытекает из действий Российской Федерации, взятых в совокупности, но не по отдельности. Именно кумулятивный эффект таких действий лежит в основе заявлений Истцов²²⁰⁹.

1698. Истцы также заявляют, что:

[П]ричинно-следственная связь должна быть установлена лишь между действиями Российской Федерации, взятыми в совокупности, и убытками Истцов, в частности утратой их инвестиций. Наличие такой причинно-следственной связи очевидно²²¹⁰ . . .

1699. По мнению Истцов, существует множество источников в поддержку их позиции в отношении того, что Суду необходимо рассматривать исключительно «совокупность действий Российской Федерации и их результат: недопустимое отношение к инвестициям Истцов и, в конечном итоге, их грубую экспроприацию»²²¹¹.

3. Расчеты, выполненные Истцами и г-ном Качмарекком

²²⁰⁷ Меморандум Истцов, § 912, п.1314. См. также Ответ Истцов, § 940.

²²⁰⁸ Ответ Истцов, § 943.

²²⁰⁹ Там же, § 904.

²²¹⁰ Там же, § 911.

²²¹¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 191, со ссылками на *e.g. Walter Bau*, § 12.43, Приложение 1000; *Pope & Talbot v. Canada*, ЮНСИТРАЛ, Award on the Merits of Phase 2, § 181, Приложение C-1518; *Kardassopoulos*, § 451, Приложение C-1533; *El Paso*, § 519, Приложение C-1544/R-4190.

1700. Истцы представили два экспертных заключения об ущербе, автором которых выступил г-н Brent Качмарек из Navigant Consulting, от 15 сентября 2010 г. и 15 марта 2012 г., вместе со своим Меморандумом и Ответом, соответственно. Расчеты, приведенные в данных заключениях, ссылка на которые приводится в заявлениях Истцов, можно коротко изложить следующим образом.

(а) «Сценарии», представленные Истцами

1701. Истцы производят расчеты на основании трех различных «сценариев». В рамках каждого из таких сценариев Истцы также выделяют несколько субсценариев.

1702. Первый сценарий, разработанный Истцами, основан на двух основных допущениях, а именно (а) что начисление дополнительных налогов в адрес Юкоса представляло собой нарушение ДЭХ, и (b) что данное нарушение привело к аннулированию слияния между Юкосом и Сибнефтью. Кроме того, Истцы используют дополнительное допущение в рамках данного сценария, а именно (с) что у Юкоса была 70-процентная вероятность получить листинг на Нью-Йоркской фондовой бирже, что привело бы к дальнейшему увеличению его стоимости²²¹². Таким образом, первый сценарий Истцов можно разделить на два субсценария: субсценарий 1а, который основан только на допущениях (а) и (b); и субсценарий 1b, который основан на всех трех допущениях (а), (b) и (с).

1703. Второй сценарий Истцов основан на допущении, (а) описанном выше, а именно, что начисление дополнительных налогов в адрес Юкоса представляло собой нарушение ДЭХ, но при этом исключается допущение (b) (в связи с чем не взыскивается компенсация за отмену слияния Юкоса и Сибнефти). Здесь также можно выделить два субсценария: субсценарий 2а основан исключительно на допущении (а), в то время как субсценарий 2b основан на допущениях (а) и (с).

1704. Третий сценарий Истцов основан на допущении о том, что начисление дополнительных налогов в адрес Юкоса не представляло собой нарушения ДЭХ, но последующее обеспечение принудительного исполнения налоговых требований являлось таким нарушением. Соответственно, Истцы рассчитывают «ущерб, понесенный в ходе аукционов в 2004 и 2007 гг., независимо от

²²¹² Первое заключение Качмарека, § 20.

правомерности налоговых претензий, предъявленных Юкоосу»²²¹³. В рамках этого третьего сценария Истцы выделяют пять субсценариев (которые далее именуются 3a, 3b, 3c, 3d и 3e)²²¹⁴, которые основаны на допущении о том, что Юкоосу должны были предоставить возможность урегулировать свою налоговую задолженность тем или иным способом (избежав тем самым ликвидации компании), но предлагают различные способы того, как это должно было быть сделано²²¹⁵.

1705. Субсценарий 3a исходит из допущения о том, что Юкоосу была бы предоставлена отсрочка в пять лет, в результате чего он смог бы «расплатиться по всем предъявленным ему налоговым претензиям из потоков операционной выручки только к 2009 году»²²¹⁶.
1706. Субсценарий 3b исходит из допущения о том, что Юкоосу была бы предоставлена отсрочка в три года, в результате чего он смог бы погасить свои предполагаемые налоговые обязательства используя сочетание потока свободных денежных средств и продажи непрофильных активов в течение такого периода²²¹⁷.
1707. Субсценарий 3c исходит из допущения о том, что Юкоосу была бы предоставлена отсрочка в один год, в результате чего он смог бы погасить свои предполагаемые налоговые обязательства используя сочетание потока свободных денежных средств, продажи непрофильных активов и заемного финансирования в течение такого периода²²¹⁸.
1708. Субсценарий 3d также исходит из допущения о том, что Юкоосу была бы предоставлена отсрочка в один год, но затем делается допущение (в отличие от субсценария 3c), что Юкос смог бы погасить свои предполагаемые налоговые обязательства используя сочетание потока свободных денежных средств,

²²¹³ Меморандум Истцов, § 977.

²²¹⁴ Субсценарии 3b и 3d были впервые представлены в Ответе Истцов, § 873.

²²¹⁵ Меморандум Истцов, § 979.

²²¹⁶ Там же, § 983. См. также Второе заключение Качмарека, § 33.

²²¹⁷ Второе заключение Качмарека, § 36.

²²¹⁸ Там же, § 34.

продажи непрофильных активов и (в ограниченном объеме) заемного финансирования²²¹⁹.

1709. И, наконец, субсценарий 3е исходит из допущения о том, что, хотя Юкос и пришлось бы продать ЮНГ для погашения своих предполагаемых налоговых обязательств, аукцион «был бы проведен в порядке, обеспечивающем справедливую, а не чрезмерно заниженную цену», что позволило бы выручить 19,703 млрд. долларов США²²²⁰, в результате чего Юкос погасил бы свои предполагаемые налоговые обязательства, используя вырученные средства, а также свои потоки денежных средств за 2004 и 2005 гг., не прекращая при этом свою работу²²²¹.
1710. Согласно представленным Истцами материалам относительно соответствующих дат оценки, Истцы в своих расчетах размера компенсации ущерба опираются в первую очередь на дату оценки, приходящуюся на 21 ноября 2007 г. Соответственно, Истцы представляют расчеты по всем трем сценариям, опираясь на такую дату. Кроме того, Истцы также проводят ряд расчетов на основании даты, приходящейся на 1 января 2012 г., которая используется вместо даты вынесения решения, «для целей сравнения»²²²². Истцы представляют расчеты, опирающиеся на эту дату, для сценариев 1 и 2, но не для сценария 3.

(b) Методика, использованная для расчетов, основанных на сценариях 1 и 2

1711. Расчеты Истцов для сценариев 1 и 2 по состоянию на ноябрь 2007 г. в целом основаны на следующей методике: совокупный ущерб, который предлагается возместить, представляет собой сумму доли Истцов в гипотетической компании «Юкос» по состоянию на дату оценки плюс гипотетические потоки денежных средств, которые были бы получены Истцами в форме дивидендов, начисленных по принадлежащим Истцам акциям Юкоса за период с 2004 г. по ноябрь 2007 г. Кроме того, в сценариях 1b и 2b Истцы также учитывают сумму, которую

²²¹⁹ Там же, § 38.

²²²⁰ Меморандум Истцов, §§ 989–90.

²²²¹ Там же, § 993. См. также Второе заключение Качмарека, § 30.

²²²² Второе заключение Качмарека, § 155; Ответ Истцов, § 946.

относят к «упущенной возможности» листинга акций Юкоса на Нью-Йоркской фондовой бирже²²²³. После этого, полученная таким образом сумма «пересчитывается» по состоянию на дату, близкую к дате подготовки заключения г-на Качмарека, за счет добавления процентов за период, предшествующий вынесению решения²²²⁴. Ниже приводится более подробное описание каждой такой операции.

i. Стоимость акций

1712. В отношении даты оценки, приходящейся на 21 ноября 2007 г., Истцы рассчитывают стоимость своих акций Юкоса следующим образом:

(a) Оценка Юкоса

1713. Сначала Истцы рассчитывают стоимость соответствующей компании «Юкос» на основании активов, которые, по мнению Истцов, имелись бы у Юкоса в ноябре 2007 г. в отсутствие предположительных нарушений со стороны Ответчика²²²⁵. Объем учитываемых активов зависит от выбранного сценария. Для целей сценария 1 учитываются первоначальные активы и Юкоса, и Сибнефти²²²⁶, в то время как расчеты по сценарию 2 основаны только на активах Юкоса²²²⁷. Истцы используют три разных методики оценки Юкоса, а именно, методику ДДП, методику оценки сопоставимых компаний и методику оценки сопоставимых сделок²²²⁸.

1714. Что касается методики ДДП, то Истцы описывают свой подход как попытку восстановить «предположительную финансовую отчетность», которую соответствующая компания «Юкос» представила бы в ноябре 2007 г., на основании финансовых и операционных данных, опубликованных Роснефтью и

²²²³ Общая сумма убытков Т по сценарию 1b Истцов основывается на расчетах, где за дату оценки принимается ноябрь 2007 г., и может описываться следующим образом: Т = стоимость Акции в ноябре 2007 г. (V) + Дивиденды, полученные за 2004 – 2007 гг. (D) + Стоимость «упущенной выгоды» размещения акций на Нью-Йоркской Фондовой Бирже (LC). Меморандум Истцов, § 920. См. также Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 204.

²²²⁴ Меморандум Истцов, §§ 925, 969, 976. См. также Презентация к вступительной речи Ответчика, стр. 204.

²²²⁵ Меморандум Истцов, § 931.

²²²⁶ Там же.

²²²⁷ Там же, § 972.

²²²⁸ Там же, §§ 927, 972.

Газпромнефтью, которым на такой момент времени принадлежали основные активы Юкоса²²²⁹. В случаях когда такие данные отсутствуют, Истцы полагаются на «финансовую отчетность и информацию о деятельности, опубликованные Юкос и Сибнефть на прошлые периоды. . . а также показатели конкурентов Юкоса и Сибнефти в российской нефтяной отрасли для использования их в качестве основы для сравнения»²²³⁰. На основании таких данных Истцы оценивают потоки денежных средств за период с 2007 г. по 2015 г., а также «остаточную стоимость» компании в 2015 г.²²³¹. После этого Истцы выводят из такой оценки стоимость на ноябрь 2007 г. посредством применения ставки дисконтирования, основанной на стоимости привлечения средств для Юкоса²²³². Данная операция позволяет им получить стоимость Юкоса по состоянию на ноябрь 2007 г.²²³³.

1715. Истцы также используют методику оценки сопоставимых компаний, опирающуюся на данные, полученные по ряду российских (Роснефть, Газпромнефть, Лукойл, ТНК-ВР и Сургутнефтегаз) и международных (BP, Chevron, Conoco-Philips, Exxon-Mobil, Royal Dutch Shell и Total SA) нефтяных компаний²²³⁴. В рамках данного подхода выявляются компании, которые по своим характеристикам аналогичны Юкосу (а именно по объему добычи, запасам, прибыльности, темпам роста выручки и структуре финансирования), устанавливается отношение между стоимостью таких компаний и соответствующими операционными или финансовыми показателями (ЕБИТДА, запасы и добыча), а затем данные коэффициенты используются по отношению к соответствующим показателям Юкоса, чтобы оценить его стоимость²²³⁵. Чистая прибыль, ЕБИТДА, запасы и добыча Юкоса получены на основании

²²²⁹ Там же, § 931. Для сценария 2 г-н Качмарек использует разработанную для сценария 1 методику Дисконтированных Денежных Потоков (далее – ДДП) с рядом поправок. Первое заключение Качмарека, § 417.

²²³⁰ Меморандум Истцов, § 931.

²²³¹ Там же, § 932.

²²³² Там же, §§ 933–34. См. также Первое заключение Качмарека, §§ 84, 87.

²²³³ Меморандум Истцов, § 935.

²²³⁴ Там же, § 938.

²²³⁵ Там же.

«предположительной финансовой отчетности», подготовленной по методике ДДП²²³⁶.

1716. И, наконец, Истцы используют методику оценки сопоставимых сделок, опираясь на сделки по открытой покупке схожих компаний²²³⁷. В этой связи Истцы используют «сумму оценок частей», где они выбирают сделки, которые соответствуют деятельности Юкоса по добыче и по реализации, причем данные направления деятельности рассматриваются отдельно²²³⁸. В данном случае операционные и финансовые показатели Юкоса, уже установленные в рамках методики ДДП, также используются для расчета стоимости компании²²³⁹.

1717. После этого Истцы рассчитывают синтезированную стоимость Юкоса на основании результата использования трех методик, при этом удельный вес методики ДДП составляет 50 процентов, методики оценки сопоставимых компаний - 40 процентов и методики оценки сопоставимых сделок - 10 процентов²²⁴⁰. После этого из полученной суммы вычитается предположительная задолженность Юкоса, а остаток является синтезированной стоимостью Юкоса²²⁴¹.

(b) Расчет стоимости доли Истцов

1718. В качестве последнего шага для каждого из рассмотренных сценариев Истцы рассчитывают стоимость доли Истцов в Юкосе посредством умножения стоимости Компаний на долю Истцов в компании —53 процента (что соответствует размытию доли Истцов в связи с созданием ЮкосСибнефти) для сценария 1 и 70,5 процентов (что соответствует первоначально имеющейся у Истцов доле в Юкосе) для сценария 2²²⁴².

²²³⁶ Первое заключение Качмарека, § 429.

²²³⁷ Меморандум Истцов, § 940.

²²³⁸ Там же, § 941.

²²³⁹ Там же.

²²⁴⁰ Там же, §§ 944–45. Истцы отмечают, что Истцы придают небольшое значение результатам, полученным по методике оценки сопоставимых сделок, так как «в годы, предшествующие дате оценки, отсутствовали сделки, затрагивающие компании, аналогичные ЮкосСибнефти». Там же, § 945.

²²⁴¹ Там же, § 945.

²²⁴² Там же, §§ 949, 972.

ii. Дополнительные показатели, которые использовали Истцы для подтверждения стоимости акций Юкоса

1719. В том, что касается сценария 1, г-н Качмарек утверждает, что он подтвердил свою оценку при помощи нескольких дополнительных показателей. Истцы рассчитывают стоимость Юкоса на основании рыночной капитализации Роснефти по состоянию на ноябрь 2007 г., делая при этом ряд корректировок, чтобы учесть разницу между активами Роснефти и активами Юкоса (применяя фикцию) по состоянию на такую дату. В результате данных расчетов получается стоимость компании, которая примерно на 4,5 млрд. долларов США ниже стоимости компании, рассчитанной при помощи описанной выше методики²²⁴³.
1720. Г-н Качмарек также подтверждает свою оценку стоимости Юкоса по состоянию на ноябрь 2007 г. на основании роста трех контрольных показателей (цен на нефть марки Urals, индекса РТС Нефть и Газ и рыночной капитализации Лукойла) за период с октября 2003 г. до ноября 2007 г.²²⁴⁴. Данные расчеты позволили получить стоимость «Юкоса», которая представляет собой практически среднее значение между показателем, который на 14,4 млрд. долларов США (РТС Нефть и Газ) меньше и на 46,5 млрд. долларов США (рыночная капитализация Лукойла) больше, чем стоимость Юкоса, рассчитанная на основании базовой методики Истцов²²⁴⁵.
1721. И, наконец, Истцы рассчитывают стоимость Юкоса на основании обмена акций с участием акций ЮНГ, который мог бы произойти между Роснефтью и Юкосом в октябре 2006 г. и который, как утверждают Истцы, подразумевает, что на тот момент времени размер акционерного капитала ЮНГ составлял 46,2 млрд. долларов США²²⁴⁶. На этом основании Истцы рассчитывают стоимость Юкоса по состоянию на 21 ноября 2007 г. приблизительно на 12,8 млрд. долларов США ниже стоимости, рассчитанной с использованием базовой методики²²⁴⁷.

²²⁴³ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 263. См. также Меморандум Истцов, § 946.

²²⁴⁴ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 260. См. также Приложение С-1783.

²²⁴⁵ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 261. См. также Приложение С-1783.

²²⁴⁶ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 262. См. также Приложение С-1773.

²²⁴⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 262. См. также Приложение С-1784.

iii. Гипотетические потоки денежных средств от дивидендов

1722. Второй составляющей выполненного Истцами расчета размера ущерба являются потоки денежных средств от дивидендов, которые, как утверждают Истцы, были бы выплачены им в первом и во втором сценариях, если бы не нарушение международного договора Ответчиком. Истцы исходят из допущения о том, что в отсутствие предполагаемых нарушений ДЭХ со стороны Ответчика, Юкос выплачивал бы своим акционерам дивиденды за период с 30 сентября 2003 г. по 21 ноября 2007 г.²²⁴⁸. Соответственно, Истцы утверждают, что они бы получили пропорциональную часть таких дивидендов, рассчитанную на основании их доли в компании²²⁴⁹.

iv. Упущенная возможность

1723. Третья составляющая выполненного Истцами расчета размера ущерба основана на оценке Истцами того, что они называют упущенной возможностью обеспечить листинг Юкоса на Нью-Йоркской фондовой бирже. Истцы утверждают, что в отсутствие нарушения со стороны Ответчика акции Юкоса, скорее всего, были бы включены в листинг Нью-Йоркской фондовой биржи, что позволило бы снизить стоимость заемных средств и, тем самым, увеличило бы стоимость акций Юкоса²²⁵⁰. Истцы оценивают данную упущенную возможность посредством умножения гипотетического увеличения стоимости акций на вероятность успешности листинга, которая, по их оценкам, составляет 70 процентов²²⁵¹. Данные убытки Истцов представляют собой произведение полученной таким образом суммы и принадлежащей Истцам доли в Юкосе²²⁵².

v. Проценты за период, предшествующий вынесению решения

1724. В качестве последнего шага, для цели своих расчетов в отношении сценариев 1 и 2 Истцы переносят совокупную сумму, которая получена таким образом, на

²²⁴⁸ Меморандум Истцов, § 952.

²²⁴⁹ Там же, § 953.

²²⁵⁰ Там же, §§ 954–56.

²²⁵¹ Там же, § 958.

²²⁵² Там же, §§ 956, 958.

дату, близкую к дате представления ими последних заявлений²²⁵³, после чего добавляют проценты за период, предшествующий вынесению решения, в виде ставки LIBOR плюс четыре процента с начислением по методу сложных процентов²²⁵⁴.

(с) Методика, использованная для расчетов на основании сценария З

1725. Расчеты Истцов по сценариям с 3а по 3d основаны на их расчетах по второму сценарию, но скорректированы таким образом, чтобы принять во внимание урегулирование налоговых обязательств Юкоса при помощи потока денежных средств, продажи определенных активов и/или заемного финансирования²²⁵⁵. Данные сценарии не предусматривают какой-либо выплаты дивидендов акционерам Юкоса или упущенную возможность обеспечить листинг Юкоса на Нью-Йоркской фондовой бирже²²⁵⁶. Скорее, Истцы определяют стоимость Юкоса по состоянию на ноябрь 2007 г., а затем на основании данной суммы рассчитывают стоимость своей доли в Юкосе. После этого они переносят полученную таким образом сумму на дату, близкую к дате предоставления ими последних заявлений, и снова добавляют сложные проценты за период, предшествующий вынесению решения, по ставке LIBOR плюс четыре процента²²⁵⁷.
1726. Расчеты Истцов по сценарию 3е (который исходит из допущения о том, что ЮНГ реализуется по более высокой цене нежели та, которая была выручена в ходе аукциона от 2004 г.) несколько сложнее. В данном сценарии Истцы оценивают стоимость ЮНГ по состоянию на ноябрь 2007 г., а затем вычитают данную сумму из своей оценки стоимости Юкоса по состоянию на ту же дату. Это позволяет Истцам получить оценку стоимости активов Юкоса без учета ЮНГ²²⁵⁸. После этого Истцы вычитают гипотетическую задолженность данной

²²⁵³ Дата для целей второго заключения г-на Качмарека - 15 марта 2012. Второе заключение Качмарека, § 15.

²²⁵⁴ Меморандум Истцов, § 969. Аргументы Истцов касательно процентов см. часть XI.A.1 выше.

²²⁵⁵ Первое заключение Качмарека, §§ 555, 567.

²²⁵⁶ Там же, §§ 556, 568.

²²⁵⁷ Там же.

²²⁵⁸ Там же, § 545.

уменьшенной компании Юкос, после чего получают сумму акционерного капитала Юкоса (без ЮНГ) на ноябрь 2007 г.²²⁵⁹. Истцы рассчитывают свои убытки как пропорциональную долю (основанную на их доле в Юкосе в размере 70,5 процентов) от размера данного акционерного капитала, их оценки потока свободных денежных средств, который имелся бы у меньшего варианта Юкоса (без ЮНГ) за период между январем 2005 г. и ноябрем 2007 г., а также проценты за период, предшествующий вынесению решения, перенесенные на дату, близкую к дате представления ими последних заявлений²²⁶⁰.

(d) Методика, использованная для расчетов, основанных на дате оценки, приходящейся на 2012 г.

1727. Позиция Истцов заключается в том, что в результате противозаконного захвата Юкоса Ответчиком они имеют право выбрать, будут ли убытки рассчитываться по состоянию на дату нарушения со стороны Ответчика, или же по состоянию на дату решения, в зависимости от того, какая сумма окажется выше²²⁶¹. Таким образом, в своем Ответе Истцы также приводят денежную оценку своего ущерба по сценариям 1 и 2 на основании даты оценки, приходящейся на 1 января 2012 г. Истцы указывают, что выбрали эту дату из практических соображений, поскольку она близка к дате представления второго экспертного заключения г-на Качмарека, и что при необходимости расчеты «могут быть актуализированы по состоянию на дату, близкую к дате вынесения решения»²²⁶².

1728. В то время как г-н Качмарек не приводит подробное описание методики, использованной в такой связи²²⁶³, представление о ней можно получить из некоторых приложений к его второму заключению²²⁶⁴. В этих приложениях г-н Качмарек оценивает потоки денежных средств Юкоса за период с 2004 г. по 2011 г., а также итоговую стоимость Юкоса по состоянию на 1 января 2012 г. для сценариев 1 и 2, а затем применяет проценты за период, предшествующий

²²⁵⁹ Там же, § 546.

²²⁶⁰ Там же, § 547.

²²⁶¹ Меморандум Истцов, § 917.

²²⁶² Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 233 п.499.

²²⁶³ См. Второе заключение Качмарека, § 155.

²²⁶⁴ Второе заключение Качмарека, Приложения AG - АК.

вынесению решения, в размере ставки LIBOR плюс четыре процента для переноса данных цифр на текущую дату (т.е. на 15 марта 2012 г.)²²⁶⁵, что позволяет рассчитать размер совокупного ущерба для Юкоса²²⁶⁶. В отношении сценариев 1b и 2b Истцы также добавляют коэффициент, связанный с вероятностью получения листинга на Нью-Йоркской фондовой бирже²²⁶⁷. После этого Истцы рассчитывают свой ущерб как долю от ущерба Юкоса на основании их доли в соответствующей компании²²⁶⁸.

(е) Обзор результатов расчетов Истцов

1729. В приведенной ниже таблице содержится обзор оценок, сделанных г-ном Качмарекком для каждого из описанных выше сценариев (включая проценты за период, предшествующий вынесению решения, начисляемые до 15 марта 2012 г.); все суммы приводятся в миллиардах долларов США:

Дата оценки	Сценарий								
	1a	1b	2a	2b	3a	3b	3c	3d	3e
21 ноября 2007 г.	106,815 ²²⁶⁹	114,174 ²²⁷⁰	102,015 ²²⁷¹	107,966 ²²⁷²	67,236 ²²⁷³	68,593 ²²⁷⁴	62,763 ²²⁷⁵	69,583 ²²⁷⁶	33,317 ²²⁷⁷
1 января	91,922 ²²⁷⁸	94,931 ²²⁷⁹	88,737 ²²⁸⁰	91,217 ²²⁸¹	нет	нет	нет	нет	нет

²²⁶⁵ Там же.

²²⁶⁶ Второе заключение Качмарека, Приложения AG.1 и АК.1. Истцы также предлагают альтернативный подход к оценке, основывающийся на Стоимости суверенного долга Российской Федерации, Базовая ставка («Prime rate») + 2 процента, и ставка ЛИБОР + 2 процента. Второе заключение Качмарека, Приложения AG.3 - AG.8 и АК.2 - АК.4.

²²⁶⁷ Второе заключение Качмарека, Приложения АН и АІ.

²²⁶⁸ Там же, Приложения AG.1 и АІ.

²²⁶⁹ Там же, § 15.

²²⁷⁰ Ответ Истцов, § 859.

²²⁷¹ Второе заключение Качмарека, § 18.

²²⁷² Ответ Истцов, § 861.

²²⁷³ Там же, § 875.

²²⁷⁴ Там же.

²²⁷⁵ Там же.

²²⁷⁶ Там же.

²²⁷⁷ Там же, § 864.

²²⁷⁸ Второе заключение Качмарека, § 155.

²²⁷⁹ Второе заключение Качмарека, Приложение АН.

2012 г.					данных	данных	данных	данных	данных
---------	--	--	--	--	--------	--------	--------	--------	--------

4. Отсутствие действий Истцов по уменьшению убытков

1730. В ответ на утверждение Ответчика о том, что Истцам следовало незамедлительно уплатить первоначально начисленные Юкосу налоги (а также те, которые, как Юкос мог спрогнозировать, должны были быть начислены за последующие годы на тех же основаниях), чтобы избежать значительных убытков, Истцы заявляют, что нет никакого «обязательства по умиротворению» и что «жертва вымогательства не виновата в том, что угрозы в ее адрес были реализованы после ее отказа платить»²²⁸².
1731. Кроме того, Истцы утверждают, что у Юкоса не было оснований признавать законность позиции российских властей в отношении первоначальных налоговых начислений «в обстоятельствах, когда его возражения на Заключение аудитора от 29 декабря 2003 г. находились в процессе рассмотрения», притом что его юристы сообщили ему, что Заключение аудитора «полностью противоречило российскому налоговому законодательству»²²⁸³. В любом случае Истцы заявляют, что у Юкоса не было денежных средств, достаточных для погашения заявленной налоговой задолженности в размере 9 млрд. долларов США в первом квартале 2004 г.²²⁸⁴.
1732. Кроме того, Истцы утверждают, что если использовать аргумент Ответчика, «Суд должен будет проигнорировать наиболее существенные факты – нарушения, допущенные Ответчиком – и исходить из допущения о том. . . что те же самые российские власти, допустившие данные нарушения, действовали бы в ином порядке, если бы Юкос совершил действия, обозначенные Ответчиком»²²⁸⁵. В частности, в отношении аргумента Ответчика, согласно

²²⁸⁰ Второе заключение Качмарека, § 155 и Приложение АК.

²²⁸¹ Второе заключение Качмарека, Приложение А1.

²²⁸² Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 275.

²²⁸³ Там же, § 281, со ссылками на: Сергей Пепеляев, *Обзор налоговой проверки ОАО «НК «Юкос»*, 5 января 2004 г., стр. 1, 3, Приложение С-1128.

²²⁸⁴ Там же, § 292.

²²⁸⁵ Там же, § 276.

которому Юкос мог в значительной степени уменьшить свое налоговое бремя, если бы подал уточненные декларации по НДС в течение первого квартала 2004 г., Истцы утверждают, что из фактических действий российских властей следует, что любые уточненные декларации, которые могли бы быть поданы Юкосом, в любом случае были бы проигнорированы или не приняты²²⁸⁶.

5. Непредвиденная прибыль и двойное взыскание

1733. И, наконец, Истцы также не согласны с аргументами Ответчика в отношении того, что любое присуждение компенсации ущерба не должно предоставлять Истцам непредвиденную прибыль, и при таком присуждении необходимо учитывать риск двойного взыскания. По мнению Истцов, данные аргументы Ответчика имеют своей целью просто «представить в новой упаковке свою так называемую теорию «противозаконных действий» в контексте убытков», а сам Ответчик, как они утверждают, «не смог представить никакого основания, по которому заявленные им незаконные действия в совокупности. . . могут иметь отношение к определению суммы убытков»²²⁸⁷. В любом случае, Истцы заключают, что любые выгоды, которые могли бы быть ими получены на основании их инвестиций до нарушений ДЭХ со стороны Ответчика, не имеют значения для расчета размера компенсации за понесенный ущерб в ходе данного арбитражного разбирательства, и, кроме того, любые активы, расположенные за пределами России, не были включены в оценки г-на Качмарека²²⁸⁸.

В. Позиция Ответчика

1734. Ответчик утверждает, что даже если он и был бы признан ответственным за нарушение ДЭХ, Истцам не должна присуждаться компенсация ущерба в рамках данного дела²²⁸⁹. Ответчик представил два экспертных заключения по вопросам компенсации ущерба, подготовленных профессором Джеймсом Доу, от 1 апреля 2011 г. и от 15 августа 2012 г., вместе со своим Встречным меморандумом и Возражением Ответчика на Ответ Истцов, соответственно. Ниже приводится

²²⁸⁶ Там же, § 287.

²²⁸⁷ Ответ Истцов, §§ 883–85.

²²⁸⁸ Ответ Истцов, § 963.

²²⁸⁹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 262–63.

обзор данных заключений и аргументов Ответчика в отношении представленных Истцами расчетов размера компенсации за причиненный ущерб.

1. Дата оценки

1735. Ответчик не согласен с обеими датами оценки, предложенными Истцами.
1736. Что касается оценки, выполненной Истцами по состоянию на дату экспроприации, то Ответчик апеллирует к принципу, согласно которому «датой оценки должна быть дата, в которую произошло заявляемое инвестором лишение его имущества»²²⁹⁰. Ответчик при этом не согласен с заключением Истцов, что в данном случае лишение их инвестиций в значительном объеме произошло 21 ноября 2007 г., поскольку Ответчик считает такую дату «произвольно установленной»²²⁹¹. Ответчик утверждает, что «ключевым фактором для установления даты оценки является утрата действительного контроля над инвестициями»²²⁹² и приходит к заключению, что «Истцы неоднократно заявляли, что утратили контроль над своими инвестициями и потеряли их стоимость задолго до 21 ноября 2007 года»²²⁹³.
1737. В результате, Ответчик не согласен с тем, что 21 ноября 2007 г., дата, выбранная Истцами, имеет какое-либо значение. Как разъяснил профессор Доу на Слушании:

У меня нет никаких сомнений в том, что 2007 год не имеет никакого экономического значения. И я заявляю это, потому что в конце 2004 года акции Юкоса потеряли практически всю свою ценность. Акции Юкоса торговались за гроши. Какого-то восстановления их стоимости не предполагалось, и рынок не ждал такого восстановления; все это отразилось на цене акций. . . . Поэтому с экономической точки зрения дата удаления записи из реестра в 2007 году представляет собой лишь формальность, но не является событием, в результате которого стоимость акций была утрачена²²⁹⁴.

1738. Хотя Ответчик не предлагает никакой конкретной альтернативной даты в качестве даты, в которую Истцы утратили контроль над своими инвестициями,

²²⁹⁰ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1666.

²²⁹¹ Встречный меморандум Ответчика, § 1618.

²²⁹² Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1666.

²²⁹³ Там же, § 1666. См. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 238.

²²⁹⁴ Протокол слушаний, день 12, п. 14. См. также п. 49.

профессор Доу в ходе Слушаний предположил, что в любом случае такая дата наступила до конца 2004 г.²²⁹⁵.

1739. Ответчик также не согласен с утверждением Истцов о том, что дата вынесения решения может быть использована в качестве альтернативной даты оценки. В этой связи Ответчик утверждает, что «в рамках стандартной теории, со ссылкой на которую экономисты обычно строят свои расчеты, используется принцип «*ex ante*» («до события»), когда размер ущерба оценивается на момент соответствующих нарушений, а затем приводится к текущей стоимости посредством использования процентов за период, предшествующий вынесению решения²²⁹⁶. Напротив, при использовании подхода «*ex post*» (оценки по итогам), по мнению Ответчика, используется информация, полученная на основании суждений задним числом, без какой-либо принципиальной основы выбора даты, что приводит к увеличению вероятности погрешностей²²⁹⁷. Кроме того, Ответчик утверждает, что «с каждым днем, следующим за датой заявляемого изъятия, оценка актива со ссылкой на какую-то более позднюю дату несет в себе все больше догадок и спекуляций»²²⁹⁸.

1740. В своем первом заключении профессор Доу пишет, что «экономисты при оценке ущерба в коммерческих делах в целом отдают предпочтение принципу «до события»» и ссылается в этой связи на статью, опубликованную в 1990 году в *Journal of Accounting, Auditing and Finance*²²⁹⁹. Опираясь на данную статью, Ответчик утверждает, что «в результате экспроприации владелец не только лишается стоимости актива на дату экспроприации, но также и рисков, связанных с владением таким активом», в результате чего «[е]динственный способ, позволяющий оценить оба этих аспекта, заключается в оценке стоимости

²²⁹⁵ Там же. at 175.

²²⁹⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 1617.

²²⁹⁷ Там же, § 1618.

²²⁹⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 239.

²²⁹⁹ First Dow Report, § 13, со ссылками на Franklin M. Fisher and R. Craig Romaine, *Janis Joplin's Yearbook and the Theory of Damages*, *Journal of Accounting, Auditing and Finance* (1990), стр. 153, Приложение R-1980.

актива на дату экспроприации, когда ни владелец, ни государство ни знают о возможном повышении или понижении стоимости актива в будущем»²³⁰⁰.

2. Причинная обусловленность

1741. Ответчик также не согласен с Истцами в вопросах причинной обусловленности. В частности, Ответчик подчеркивает необходимость установления «достаточной причинно-следственной связи» между нарушением и ущербом, где последний является «непосредственным результатом» первого²³⁰¹. Ответчик говорит о следующей методике:

[E]сли ущерб стал результатом серии вредоносных действий. . . каждое нарушение может рассматриваться в качестве нового действия, в момент совершения которого возможно установление соответствующего дискретного изменения суммы ущерба, . . . [ц]ифры, отражающие изменение суммы ущерба в связи с каждым нарушением, впоследствии складываются для получения общей суммы ущерба²³⁰².

1742. По мнению Ответчика, подход Истцов к компенсации ущерба не может «связать каждое заявленное нарушение договора с конкретной суммой ущерба» и не предусматривает «какого-либо механизма для определения дискретных сумм ущерба, ставших якобы результатом конкретных заявленных нарушений»²³⁰³. Как следствие, Ответчик утверждает, что оценки Истцов «не отражают ситуацию, в которой Суд признал нарушениями меньшее количество «неправомерных действий», чем было в совокупности заявлено»²³⁰⁴.

3. Отдельные аспекты расчетов, выполненных Истцами, которые подвергаются критике со стороны Ответчика

1743. В целом, Ответчик критикует требования Истцов по взысканию компенсации убытков как «основанные на изначально некорректных и спекулятивных допущениях»²³⁰⁵. По утверждению профессора Доу, различные расчеты г-на Качмарека «полны ошибок» и, очевидно, являются результатом «использования

²³⁰⁰ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 239.

²³⁰¹ Встречный меморандум Ответчика, § 1606, со ссылками на *U.S. and Germany Mixed Claims Commission, Administrative Decision No. II*, 1 ноября 1923, 23, стр. 29, Приложение R-1188.

²³⁰² Там же, § 1617.

²³⁰³ Там же, § 1619. См. также § 1627.

²³⁰⁴ Там же, § 1619. См. также § 1628.

²³⁰⁵ Там же, § 1637.

метода обратной разработки, призванного получить желаемый результат»²³⁰⁶. Ответчик и его эксперт приводят ряд аргументов в поддержку своей точки зрения, краткое описание наиболее значимых из которых приводится ниже.

(а) Достоверность анализа ДДП, выполненного Истцами

1744. Одни из основных критических замечаний Ответчика в отношении выполненной Истцами оценки направлены против анализа ДДП, выполненного г-ном Качмарек. В частности, в своем первом экспертном заключении профессор Доу выделяет то, что, по мнению Ответчика, представляет собой «три явные и существенные ошибки» в отношении оценки ЮНГ²³⁰⁷. Ответчик отмечает, что хотя г-н Качмарек признал две из этих погрешностей в своем втором экспертном заключении, оценка ЮНГ не претерпела практически никаких изменений²³⁰⁸. В этой связи, Ответчик утверждает, что «основной задачей» г-на Качмарека в его втором экспертном заключении, должно быть, стал «поиск метода, способного компенсировать все пробелы его первоначальной оценки, которые, как он сам признал, стали результатом явных ошибок, подлежащих исправлению после того, как на них указал профессор Доу»²³⁰⁹. Ответчик замечает, что хотя необходимые поправки, указанные профессором Доу, заставили эксперта Истцов внести корректировки в свою оценку ЮНГ в размере более 10 млрд. долларов США, г-н Качмарек все равно получил практически ту же сумму, что и в своем первом заключении, в результате целого ряда одновременных «произвольных» корректировок в сторону повышения²³¹⁰.
1745. Ответчик также утверждает, что эксперт Истцов «проделал те же действия и в своих двух других моделях, построенных по методу учета ДДП: он исправил ошибки, уменьшив оценку Юкоса и ЮкосСибнефти на 40 млрд и 90 млрд долларов США соответственно, а затем скорректировал другие составляющие

²³⁰⁶ Второе заключение Доу, § 422.

²³⁰⁷ Встречный меморандум Ответчика, § 1630.

²³⁰⁸ Второе заключение Доу, § 8. См. также Второе заключение Качмарека, §§ 82–97.

²³⁰⁹ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1606.

²³¹⁰ Там же, § 1612.

модели и в результате получил ту же сумму, с которой начал»²³¹¹. По мнению Ответчика, «г-н Качмарек подтвердил, . . . что его модель ДДП представляет собой механизм для подтверждения уже сформулированного заключения, и раз за разом признавал, что особое внимание он уделял не критически важному анализу составляющих модели, но вопросу о том, соответствует ли результат уже существующим концепциям, суть которых в его отчетах никогда не раскрывалась»²³¹². В конце концов, Ответчик приходит к заключению, что результаты Истцов были «получены методом обратной разработки»²³¹³ и представляют собой «взятые с потолка цифры, ставшие основой выстраивания моделей»²³¹⁴.

(b) Выбор истцами сопоставимых компаний для целей проведения анализа сопоставимых компаний

1746. В том, что касается использования Истцами методики оценки сопоставимых компаний, Ответчик критикует оценку Истца как основанную на «ничем не обоснованном решении построить 70% анализа на данных Роснефти, рыночные показатели которой никогда не соответствовали показателям Юкоса или иных частных российских нефтяных компаний»²³¹⁵. Профессор Доу предлагает «скорректированный» анализ сопоставимых компаний, в котором не учитываются данные по Роснефти, Газпромнефти и крупным международным компаниям²³¹⁶, по итогам которого стоимость Юкоса по состоянию на 2007 г. оказывается приблизительно на 32 млрд. долларов США ниже стоимости, полученной г-ном Качмарекком на основании метода оценки сопоставимых компаний²³¹⁷.

²³¹¹ Там же, § 1613. Ответчик установил ряд ошибок, которые, как он утверждает, были сделаны г-ном Качмарекком в его первом заключении до того, как они были исправлены во втором заключении. Кроме того, Ответчик установил ряд ошибок, которые, как он утверждает, были сделаны г-ном Качмарекком во втором заключении. Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1620–36.

²³¹² Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 240, со ссылками на Протокол слушаний, День 11, пп. 112, 116–17, 143–44, 153–54.

²³¹³ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1618, со ссылками на Второе заключение Доу, § 390.

²³¹⁴ Там же, § 1619.

²³¹⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 242.

²³¹⁶ Второе заключение Доу, § 417.

²³¹⁷ Второе заключение Доу, стр. 195, Схема 73.

(с) Учет Истцами сопоставимых сделок

1747. В том, что касается расчетов Истцов, основанных на сопоставимых сделках, Ответчик утверждает, что эксперт Истцов, г-н Качмарек, признает, что по-настоящему сопоставимых сделок не существует²³¹⁸. Кроме того, профессор Доу подвергает критике критерии, использованные г-ном Качмарекком для выбора сопоставимых сделок с компаниями, занимающимися добычей и продажей нефти, как «неоправданные с экономической точки зрения»²³¹⁹.

(d) Расчеты Истцов, основанные на гипотетических потоках денежных средств, полученных в форме дивидендов

1748. Ответчик не рассматривает непосредственно расчеты Истцов в отношении гипотетических дивидендов, которые, по мнению Истцов, были бы выплачены Юкосом его акционерам в отсутствие нарушения ДЭХ. При этом, выступая с критикой расчетов г-на Качмарека в отношении сценария 3, профессор Доу дает комментарии по потокам свободных денежных средств Юкоса, которые, по мнению Истцов, служили бы основанием для выплаты дивидендов. Профессор Доу заключает, что потоки свободных денежных средств, указанные г-ном Качмарекком в такой связи, «завышены, поскольку основаны на его. . . полной грубых ошибок [] модели ДДП Юкоса, в которой денежные потоки Юкоса преувеличены»²³²⁰. Профессор Доу предоставляет другие суммы, которые он называет «скорректированными» потоками денежных средств по сравнению с теми, которые приводятся в модели г-на Качмарека²³²¹.

(e) Расчеты Истцов, основанные на упущенной возможности получить листинг на Нью-Йоркской фондовой бирже

1749. Профессор Доу также критикует допущения Истцов в отношении того, что Юкос выиграл бы от включения в листинг Нью-Йоркской фондовой биржи как «трижды неверные, поскольку они построены на событии, которое никогда не имело места, основаны на том, что получение листинга зависело только от Юкоса, и преувеличивают экономические выгоды, которые были бы получены,

²³¹⁸ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 242. См. также Второе заключение Доу, § 420.

²³¹⁹ Второе заключение Доу, § 423.

²³²⁰ Там же, § 492.

²³²¹ Там же, § 492 and Figure 81.

если бы событие произошло»²³²². Кроме того, профессор Доу говорит о том, что нет никаких оснований считать, что в отсутствие действий Ответчика у Юкоса была бы 70-процентная вероятность получить листинг на Нью-Йоркской фондовой бирже²³²³.

(f) Расчеты Истцов, основанные на допущении завершения слияния Юкоса и Сибнефти

1750. Профессор Доу критикует расчеты Истцов, основанные на завершении слияния Юкоса и Сибнефти. Он утверждает, что такое слияние никогда не происходило, в связи с чем оценка объединенной компании ЮкосСибнефть носит чисто спекулятивный характер²³²⁴. В частности, профессор Доу утверждает, что расчеты г-на Качмарека преимущественно не принимают во внимание «влияние слияния на операционные затраты, последствия изменений в режиме регулирования для размера издержек, а также кредитоспособность и стоимость заимствования объединенной компании»²³²⁵.

(g) Сценарии Истцов с 3а по 3d

1751. В отношении сценариев Истцов с 3а по 3d, которые исходят из допущения о погашении налоговых обязательств Юкоса в течение определенного периода времени, составляющего один год, три года или пять лет, Ответчик утверждает, что российское законодательство не предусматривает полномочий Министерства по налогам и сборам вступать такие договоренности, о которых говорят Истцы,²³²⁶ и что оно в любом случае не было бы обязано это делать²³²⁷. Кроме того, Ответчик утверждает, что на основании имеющихся данных об изменении цен на нефть в 2004 г. расчеты Истцов в отношении ожидаемых потоков денежных средств представляются нереалистичными²³²⁸. Ответчик также сомневается, что Истцам удалось бы согласовать привлечение кредита на

²³²² Там же, § 204.

²³²³ Там же, § 215.

²³²⁴ Там же, § 204.

²³²⁵ Там же, § 208.

²³²⁶ Встречный меморандум Ответчика, § 1631.

²³²⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1662 and n.2559.

²³²⁸ Встречный меморандум Ответчика, § 1631. См. также Второе заключение Доу, § 492.

сумму 16 млрд. долларов США, допущение о наличии которого делается в представленном Истцами сценарии 3с²³²⁹.

(h) Сценарий Истцов 3е и оценка ЮНГ

1752. В том, что касается представленного Истцами сценария 3е (который исходит из допущения о том, что проведение аукциона по продаже ЮНГ было необходимо, но за ЮНГ следовало выручить справедливую цену) и оценки ЮНГ, приведенной в первом экспертном заключении г-на Качмарека, Ответчик утверждает, что г-н Качмарек сделал три «явные и существенные ошибки» в отношении применения ставки инфляции, размера экспортной пошлины и ставки налога на добычу полезных ископаемых²³³⁰. Если проводить корректировку с учетом данных погрешностей, то стоимость ЮНГ составит 12,5 млрд. долларов США²³³¹, что означает, что Юкос не смог бы погасить свою налоговую задолженность до конца 2005 г., даже если бы ЮНГ и был продан по более высокой цене²³³².

(i) Представленные Истцами расчеты процентов за период, предшествующий вынесению решения

1753. Как описано в Части XI выше, Ответчик утверждает, что Истцы не имеют права требовать выплаты процентов за период, предшествующий вынесению решения.

4. Отсутствие действий Истцов по уменьшению убытков

1754. Ответчик утверждает, что у Истцов было «много возможностей снизить причиненный ущерб»²³³³ и что, в частности, если бы налоги были выплачены в начале 2004 г., Юкос мог бы «вдвое сократить предъявленные ему требования»²³³⁴ вместо того, чтобы «стать объектом дополнительных претензий на сумму 12 млрд долларов США, представлявших собой налоги и сборы за

²³²⁹ Встречный меморандум Ответчика, § 1632; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, §§ 1655–57.

²³³⁰ Встречный меморандум Ответчика, § 1630. См. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 246; Второе заключение Доу, § 452.

²³³¹ Встречный меморандум Ответчика, § 1630; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1647.

²³³² Встречный меморандум Ответчика, § 1630.

²³³³ Там же, § 1602.

²³³⁴ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1729.

2000-2003 гг., которых можно было избежать»²³³⁵. Если бы Юкос уплатил налоги и подал надлежащие декларации в течение первого квартала 2004 г., Ответчик утверждает, что он бы «продолжил бы свою деятельность как действующее предприятие и смог бы подать требование о возврате сумм, которые он, согласно решению судов, не обязан был уплачивать»²³³⁶. Соответственно, «утрата стоимости Юкоса» является «следствием виновных действий потерпевшей стороны и нежелания Юкоса, находившегося под контролем Истцов, предпринять меры по сокращению убытков»²³³⁷.

1755. Ответчик утверждает, что в результате, «максимальный ущерб, возмещения которого могут требовать Истцы, - это их доля ущерба (если таковой имел бы место), который Юкос понес бы, если бы доначисления и уплата налогов за период 2000-2003 гг., которых невозможно было избежать, были бы признаны нарушением ДЭХ»²³³⁸. Согласно расчетам Ответчика, данный «максимальный ущерб» составляет 6,27 млрд. долларов США²³³⁹.

5. Непредвиденная прибыль и двойное взыскание

1756. Кроме того, Ответчик утверждает, что для целей любого расчета размера ущерба необходимо принять во внимание любые предшествующие выгоды, полученные Истцами от их инвестиций в Россию, с тем, чтобы не допустить никакого «двойного взыскания»²³⁴⁰. Ответчик заявляет, что выплата Истцам компенсации в требуемом им размере «будет представлять собой непредвиденную прибыль Истцов, которые уже получили гораздо больше от своих инвестиций в Юкос, чем если бы они вкладывали свои средства в сопоставимую российскую нефтяную компанию в течение такого же периода»²³⁴¹. Кроме того, Ответчик полагает, что если бы рынку было известно о «непрозрачной структуре Юкоса,

²³³⁵ Там же, § 1730. См. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 220.

²³³⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 220–22, 250.

²³³⁷ Там же, § 250.

²³³⁸ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1732. См. также Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, §§ 220, 233, 252.

²³³⁹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 252. См. также Протокол слушаний, день 19, п. 270.

²³⁴⁰ Встречный меморандум Ответчика, § 1648.

²³⁴¹ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 232 (сноска опущена).

его игнорировании интересов миноритарных акционеров, недостатках в его корпоративном управлении, не говоря уже о его внутренних документах, подтверждающих риски уголовного и гражданского преследования, если бы вскрылись факты налогового мошенничества, акции Юкоса не поднялись бы в цене. . . со ссылкой на которую Истцы оценивают свой ущерб»²³⁴². В связи с этим, Ответчик утверждает, что «рыночные параметры. . . не являются справедливыми показателями и не могут использоваться Судом»²³⁴³.

1757. Ответчик заключает, что «любое решение о компенсации ущерба должно предусматривать возможность получения разумного дохода»²³⁴⁴. Поскольку Истцы «уже получили доход в виде дивидендов Юкоса и дохода от выкупа акций, . . . сотен миллионов долларов, представляющих собой российские налоги, уход от которых стал возможен благодаря использованию [российско-кипрского налогового соглашения], а также активов, которые были выведены из Юкоса», «надлежащий размер ущерба по этому делу» в любом случае составляет «ноль»²³⁴⁵.

С. АНАЛИЗ И РЕШЕНИЕ СУДА

1758. Проанализировав и приняв во внимание заявления Сторон и заключения, подготовленные их экспертами, далее Суд перейдет к определению компенсации за ущерб, понесенный Истцами в результате незаконной экспроприации Ответчиком активов Юкоса в нарушение положений статьи 13 ДЭХ.

1. Дата оценки

1759. При определении даты оценки Суду необходимо принять во внимание два фактора, а именно, (а) дату экспроприации инвестиций Истцов Ответчиком и (b) имеют ли Истцы право выбирать между оценкой, основанной на дате экспроприации, и оценкой, основанной на дате вынесения решения. Каждый из этих вопросов будет рассматриваться в отдельном порядке.

²³⁴² Там же, § 261.

²³⁴³ Там же, § 261.

²³⁴⁴ Там же, § 233. См., §§ 254–62.

²³⁴⁵ Там же, § 262.

(а) Дата экспроприации

1760. Как уже отмечалось ранее, Истцы предложили 21 ноября 2007 г., день, в который Юкос был вычеркнут из российского реестра юридических лиц, в качестве даты экспроприации их инвестиций и выполнили основной анализ размера причитающейся компенсации ущерба, опираясь на оценку своих акций Юкоса по состоянию на такую дату.
1761. Суд согласен с Ответчиком в том, что 21 ноября 2007 г. не может считаться датой экспроприации Юкоса. Суд отмечает, что обе Стороны сходятся на том, что, в целом, в случае экспроприации в форме нескольких действий датой экспроприации является дата, в которую инкриминированные действия впервые привели к лишению инвестора имущества до такой степени, что в итоге становятся аналогичны экспроприации²³⁴⁶. Именно эта дата имеет значение для вынесения решения Судом.
1762. Суд отмечает, что пороговое значение для цели экспроприации инвестиций Истцов было превышено до ноября 2007 г. На основании имеющихся данных Суд приходит к однозначному заключению, что значительное и необратимое изъятие у Истцов их активов произошло 19 декабря 2004 г., в дату проведения аукциона по продаже ЮНГ. ЮНГ представлял собой основной нефтяной актив Юкоса, и его утрата, ставшая окончательной в дату проведения аукциона, означала значительное и необратимое сокращение размера инвестиций Истцов²³⁴⁷. Данное заключение Суда подтверждается заявлениями, сделанными Истцами в декабре 2004 г., согласно которым они «утратили возможность управлять финансовой и операционной политикой Юкоса так, чтобы получать выгоду от его деятельности» и Юкос более «не мог функционировать в качестве предприятия»²³⁴⁸. Таким образом, Суд устанавливает, что датой экспроприации инвестиций Истца является 19 декабря 2004 г.

²³⁴⁶ Меморандум Истцов, § 912, п.1314; Ответ Истцов, § 940; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1666; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 238.

²³⁴⁷ См. подраздел VIII.F.3(с) выше.

²³⁴⁸ YUL (и ее дочерние компании), Годовой Отчет и Консолидированная финансовая Отчетность за год окончившийся 31 декабря 2004 г., Приложение R-4229. См. также Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1673.

(b) Наличие у Истцов возможности выбрать между оценкой по состоянию на дату экспроприации и оценкой по состоянию на дату вынесения решения

1763. Суд также заключает, что при незаконной экспроприации, которая имела место в данном случае, Истцы имеют право выбрать в качестве даты оценки дату экспроприации или дату вынесения решения.
1764. Как уже было ранее отмечено Судом, Ответчик, опираясь на заключение своего эксперта в отношении размера компенсации ущерба, утверждает, что Истцам не должен быть предоставлен такой выбор и что при оценке размера компенсации ущерба экономисты используют подход, который он называет «*ex ante*», принцип «до события»²³⁴⁹. В подтверждение своего заключения профессор Доу приводит единственную статью, опубликованную в экономическом журнале в 1990 г.²³⁵⁰.
1765. Ни текст статьи 13 ДЭХ, ни преследуемые ею цели не дают однозначного ответа на вопрос о том, должна ли оценка ущерба производиться на дату экспроприации или же на дату вынесения решения. В статье 13, после указания четырех условий, которые должны быть выполнены для того, чтобы экспроприация была признана законной, говорится о том, что в случае «такой» (а именно, законной) экспроприации размер ущерба должен оцениваться по состоянию на дату изъятия. С другой стороны, текст статьи 13 можно толковать таким образом, что размер ущерба за незаконное изъятие необязательно следует оценивать по состоянию на дату изъятия. Отсюда следует, что положения ДЭХ не требуют в данном случае от Суда оценки размера ущерба на момент экспроприации. Более того, объединение оценки ущерба за законное изъятие с оценкой ущерба за незаконное изъятие само по себе является не самым целесообразным вариантом.
1766. По мнению Суда, и в рамках использования свободы толкования, предусмотренной в таком отношении 13 ДЭХ, на вопрос о том, может ли инвестор, ставший жертвой экспроприации, иметь право выбора между оценкой

²³⁴⁹ Первое заключение Доу, § 13.

²³⁵⁰ Franklin M. Fisher and R. Craig Romaine, *Janis Joplin's Yearbook and the Theory of Damages*, Journal of Accounting, Auditing and Finance (1990), стр. 153, Приложение R-1980.

по состоянию на дату экспроприации и оценкой по состоянию на дату вынесения решения, лучше всего ответить, приняв во внимание, какая сторона должна нести риск и получать выгоду от непредвиденных событий, которые привели к изменению стоимости экспроприированных активов, за период с момента осуществления действий по экспроприации и до вынесения решения. Суд отмечает, что в этой связи целесообразно применить принципы возмещения, предусмотренные Статьями КМП об ответственности государств. Согласно статье 35 Статей КМП об ответственности государств, Государство, ответственное за международно-противоправное деяние, обязано осуществить реституцию, то есть восстановить положение, которое существовало до совершения противоправного деяния. Данное обязательство осуществить реституцию действует по состоянию на дату вынесения решения. Только в том случае, когда возмещение ущерба посредством реституции невозможно, Государство несет обязательство по предоставлению компенсации согласно статье 36 Статей КМП об ответственности государств.

1767. Существует два вида последствий использования данных принципов (реституция по состоянию на дату вынесения решения, компенсация любого ущерба, не устраненного в результате реституции) для расчета размера компенсации ущерба в случае незаконной экспроприации. Во-первых, инвесторы должны получить выгоду от непредвиденных событий, которые увеличивают стоимость экспроприированного актива, вплоть до даты вынесения решения, поскольку они имеют право на компенсацию вместо своего права на реституцию экспроприированного актива *по состоянию на такую дату*. Если стоимость актива возросла, это также увеличивает стоимость права на реституцию и, соответственно, права на компенсацию в случаях, когда реституция невозможна.
1768. Во-вторых, инвесторы не несут риск, связанный с тем, что непредвиденные события могут уменьшить стоимость экспроприированного актива в течение такого периода времени. Хотя такие события уменьшают стоимость права на реституцию (и, соответственно, права на компенсацию вместо реституции), они не влияют на право инвестора получать компенсацию убытков, «которые не могут быть компенсированы реституцией» в значении статьи 36(1) Статей КМП

об ответственности государств. Если соответствующий актив может быть возвращен инвестору в дату вынесения решения, но его стоимость снизилась с момента экспроприации, инвестор будет иметь право на получение разницы в стоимости, поскольку в отсутствие экспроприации инвестор мог бы продать актив ранее, по существовавшей ранее более высокой стоимости. Этот же анализ необходимо использовать в случаях, когда актив не может быть возвращен, в результате чего инвестор имеет право требовать компенсации в размере более высокой стоимости актива.

1769. В силу ряда приведенных выше оснований, в случае незаконной экспроприации инвестор имеет право выбрать между оценкой по состоянию на дату экспроприации и оценкой по состоянию на дату вынесения решения. Данное заключение Суда подтверждается тем, что этот подход использовался арбитражами в ряде недавно принятых решений, связанных с противозаконной экспроприацией²³⁵¹. Один из таких арбитражей, в котором рассматривалось дело *Ioannis Kardassopoulos u Ron Fuchs против Республики Грузия*, предложил именно такое толкование ДЭХ²³⁵².

2. Причинная обусловленность

1770. Стороны расходятся в отношении требований к подтверждению причинной обусловленности ущерба²³⁵³. В этой связи Суд считает целесообразным оценивать позиции Сторон по данному вопросу в два этапа. В первую очередь Суд рассмотрит требования к доказательству причинной обусловленности ущерба при обстоятельствах, когда одновременно выполняется несколько действий. Во вторую очередь он рассмотрит последствия того, что ущерб был

²³⁵¹ См., например, *ADC*, §§ 496–97, Приложение C-980; *Siemens*, § 352, Приложение C-983; *Amoco*, стр. 300–301, Приложение C-939. См. также *Marboe*, § 3.287, Приложение C-1607.

²³⁵² *Kardassopoulos*, § 514, Приложение C-1533.

²³⁵³ Ответ Истцов, § 911 (Истцы полагают, что «причинно-следственная связь должна быть установлена только между действиями Российской Федерации, рассматриваемой как единое целое, и убытками, понесенными Истцами») и что «[т]акая причинно-следственная связь является очевидной». См. также Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 191. Другая точка зрения содержится во Встречном меморандуме Ответчика, § 1619 (Ответчик полагает, что путем простого утверждения о наличии причинно-следственной связи между всеми «неправомерными действиями» и ущербом, Истцы ставят себя в такую позицию, где им требуется доказать, что результатами всех предполагаемых «неправомерных действий» являлись нарушения [международного договора]). См. также Встречный меморандум Ответчика, § 1628

вызван несколькими действиями, только отдельные из которых представляют собой нарушения со стороны ответчика.

(а) Причинная обусловленность и наличие нескольких действий

1771. Истцы утверждают, что «причинно-следственная связь должна быть установлена только между действиями Российской Федерации, взятыми в совокупности, и ущербом Истцов» и что «[н]аличие такой причинно-следственной связи очевидно»²³⁵⁴. По мнению Ответчика, Истцы, которые просто устанавливают связь между совокупностью нескольких «неправомерных действий» и ущербом, ставят тем самым себя в положение, когда им необходимо доказать, что «все заявленные ими неправомерные действия являлись нарушениями [международного договора]»²³⁵⁵.

1772. Суд заключает, что Истцы надлежащим образом установили, что ряд определенных действий Ответчика, включая начисления налогов в адрес Юкоса за 2000-2004 гг., а также последующие меры по принудительному взысканию (включая принудительную продажу ЮНГ) представляли собой незаконную экспроприацию инвестиций Истцов, и именно эта экспроприация и привела к несению Истцами ущерба. В частности, доначисления налогов за 2000-2004 гг. представляли собой действия, которые сыграли свою роль в экспроприации инвестиций Истцов, и если бы не эти начисления, то Истцы не понесли бы никакого ущерба. В то время как другие действия Ответчика могли являться или не являться нарушением стандартов, предусмотренных ДЭХ, для установления причинной обусловленности в отношении ущерба, понесенного Истцами, необязательно доказывать, что они представляли собой такое нарушение. Все составляющие ущерба, указываемые Судом далее, являются следствием начислений налогов за 2000-2004 гг., которые привели к экспроприации инвестиций Истцов, и очевидно, что данная экспроприация представляла собой нарушение статьи 13 ДЭХ.

(b) Несколько оснований для одного ущерба

²³⁵⁴ Ответ Истцов, § 911. См. также Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 191.

²³⁵⁵ Встречный меморандум Ответчика, § 1619. См. также Встречный меморандум Ответчика, § 1628.

1773. Кроме того, позиции Сторон расходятся в отношении последствий ущерба, вызванного несколькими событиями, притом, что только некоторые из таких событий произошли по вине ответчика. Ответчик утверждает, что одновременное нанесение определенного ущерба действиями самих Истцов, действиями третьих лиц, а также действиями Ответчика, которые не носили противозаконный характер, должно освободить Ответчика от ответственности за такой ущерб²³⁵⁶, и что Истцы несут бремя доказывания того, что никакой подобной причинной обусловленности не существует²³⁵⁷. Суд не согласен с данным аргументом.
1774. В этой связи Суд считает целесообразным обратиться к Статьям КМП об ответственности государств. Статья 31 Статей КМП об ответственности государств предусматривает, что «[о]тветственное государство обязано предоставить полное возмещение причиненного вреда»²³⁵⁸. В официальном комментарии к данному положению отмечается, что «[з]ачастую два отдельных фактора совместно приводят к несению ущерба», после чего отмечается:

Хотя в некоторых случаях причиненный вред был по сути вызван сочетанием нескольких факторов, только один из которых был связан с действиями ответственного государства, международная практика и решения международных арбитражей не поддерживают снижение или смягчение возмещения ввиду одновременного наличия других оснований, за исключением случаев наличия вины потерпевшего. . . . Данный результат будет с тем большим основанием получен в случаях, когда одновременно наличествующее основание не связано с действиями другого государства. . . а относится к действиям частных лиц. . . . [З]а исключением случаев, когда можно доказать, что определенная часть вреда по своему основанию может рассматриваться отдельно от вреда, нанесенного ответственным государством, последнее будет признано ответственным за все последствия его противоправных деяний, за исключением тех, которые признаются излишне отдаленными²³⁵⁹.

1775. Как следует из данного комментария, тот факт, что ущерб был вызван не только нарушением, но и одновременными действиями, которые не представляли собой нарушение, как таковой не влияет на причинно-следственную связь, которая в противном случае существовала бы между нарушением и ущербом. Скорее, Ответчик должен доказать, что определенное следствие его действий может

²³⁵⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 234. См. также Встречный меморандум Ответчика, § 1619; Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1719. Истцы подробно не останавливались на данном моменте.

²³⁵⁷ Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1719.

²³⁵⁸ Приложение R-1031.

²³⁵⁹ Там же, §§ 12–13 (сноски опущены), Приложение R-1031.

быть разделено по своему причинному характеру (в результате вмешательства Истцов или третьего лица) или является слишком отдаленным, чтобы у Ответчика возникало обязательство по выплате компенсации. Поскольку Суд считает, что Ответчик не смог этого доказать в отношении основных позиций ущерба, указанных ниже в настоящей Главе, Суд постановляет, что существует причинно-следственная связь между ущербом и экспроприацией инвестиций Истца Ответчиком²³⁶⁰.

3. Отсутствие действий Истцов по минимизации ущерба

1776. Ответчик утверждает, что Истцы могли бы существенно уменьшить размер понесенного ими ущерба, если бы приняли ряд простых мер в первом квартале 2004 г., а именно, выплатили налоги, начисленные на тот момент времени в отношении Юкоса, подали бы уточненные декларации по НДС от имени Юкоса, а также подали уточненные налоговые декларации за 2000-2002 гг. и налоговую декларацию за 2003 г., в которой указали бы всю прибыль Юкоса, не приписывая ее торговым компаниям. Суд проанализировал каждую из мер, которые, по мнению Ответчика, должны были принять Истцы (как это описано в пунктах 679–80, 745–48 и 934–35 выше), и пришел к заключению, что предложенные меры в конечном итоге не повлияли бы на действия по принудительному взысканию, которые были в дальнейшем произведены Российской Федерацией. Как видно из Части VIII выше, действия Российской Федерации показывают, что ее основной целью было банкротство Юкоса и изъятие его активов, и было решено сделать все возможное для достижения этой цели. В свете этого заключения Суд не согласен с тем, что если бы Истцы выплатили налоги, начисленные на тот момент времени, или повторно подали декларации по НДС и налоговые декларации в начале 2004 г., это помешало бы Ответчику достичь поставленной цели.

4. Методика, используемая Судом

1777. После вынесения данных заключений в отношении дат оценки, причинной обусловленности и минимизации ущерба, далее Суд перейдет к методике

²³⁶⁰ «Вина потерпевшего» со стороны Истцов и связанное с этим уменьшение размера понесенных убытков уже обсуждались выше в Главе X.E.

определения размера компенсации ущерба, присуждаемой по итогам данного арбитражного разбирательства. В первую очередь, Суд отмечает, что поскольку им было принято решение, что Истцы имеют право на получение наибольшей из двух компенсаций: устанавливаемой по состоянию на дату экспроприации и устанавливаемой по состоянию на дату вынесения решения, Суд должен установить совокупный размер ущерба, нанесенного действиями Ответчика, по состоянию на каждую дату оценки, а именно, на дату проведения аукциона по продаже ЮНГ и на дату настоящего Решения. Для целей расчетов Суда датой вынесения Решения будет считаться 30 июня 2014 г. Истцы имеют право получить наибольшую из данных двух сумм с учетом вычета 25 процентов в связи с наличием вины потерпевшего²³⁶¹.

1778. В каждую из этих дат оценки Истцы имеют право на компенсацию следующих основных статей ущерба: (1) стоимость принадлежащих Истцам акций Юкоса, рассчитываемая по состоянию на дату оценки; (2) сумма дивидендов, которые, по мнению Суда, были бы выплачены Истцам Юкосом вплоть до даты оценки, если бы экспроприации Юкоса не произошло; и (3) простые проценты, начисленные на эти суммы за период, предшествующий дате вынесения решения.
1779. При этом Суд считает, что потенциальный листинг Юкоса на Нью-Йоркской фондовой бирже и выгоды, которые могли бы быть получены Истцами в результате такого листинга, являются слишком неопределенными, чтобы учитывать их для целей расчета размера компенсации ущерба, понесенного Истцами. Таким образом, Суд отказывается принять данную составляющую претензий Истцов.
1780. Суд также пришел к заключению, что оценка размера ущерба Истцов должна быть основана на принадлежащей им доле в Юкосе без учета потенциального влияния состоявшегося слияния Юкоса и Сибнефти. Взвесив все факты, Суд не пришел к однозначному заключению, что в отсутствие действий Ответчика, направленных на экспроприацию, планируемое слияние было бы завершено²³⁶²;

²³⁶¹ См. Глава X.E.

²³⁶² См. Глава VIII.D.

Суд полагает, что будет излишне спекулятивным считать, что слияние могло бы состояться при наличии факторов, которые могли привести к его аннулированию. В связи с этим Суд отклоняет первый сценарий возмещения ущерба, представленный Истцами, а именно, оценку доли Истцов в ЮкосСибнефти.

1781. Прежде чем перейти к расчету размера составляющих ущерба для двух соответствующих дат оценки, Суд хотел бы описать в приведенных ниже подразделах методику, которую он решил использовать для оценки Юкоса по состоянию на каждую такую дату, а также основания, на которых он установил размер дивидендов, которые, скорее всего, были бы выплачены Истцам в отсутствие экспроприации до каждой из дат оценки.

(а) Оценка Юкоса

1782. Как уже говорилось ранее в данной главе, для целей расчета размера компенсации ущерба Суд постановил, что соответствующими датами оценки является дата проведения аукциона по продаже ЮНГ и дата настоящего Решения. При этом точкой отсчета для анализа Суда должны быть расчеты, выполненные Истцами по состоянию на предложенную ими дату оценки, приходящуюся на 21 ноября 2007 г. Истцы предложили ряд альтернативных оценок Юкоса по состоянию на такую дату с использованием различных методик оценки. В таблице ниже приводится краткий обзор данных методик и оценок Юкоса, полученных на их основании (в миллиардах долларов США)²³⁶³:

Методика ДДП	88,593 ²³⁶⁴
Методика оценки сопоставимых компаний	92,924 ²³⁶⁵
Методика оценки сопоставимых сделок	87,620 ²³⁶⁶

²³⁶³ В контексте любого из указанных показателей соответствующий ущерб Истцов (по данной статье) будет соответствовать пропорциональной доле находившихся в обращении акций Юкоса, принадлежавших Истцам, из которых 56,3 принадлежали Hulley, 2,6% принадлежали YUL и 11,6% принадлежали VPL (в совокупности 70,5% из расчета на всех Истцов). Все значения приведены в долларах США.

²³⁶⁴ Второе заключение Качмарека, стр. 11, Таблица 3; § 69.

²³⁶⁵ Второе заключение Качмарека, стр. 11, Таблица 3; стр. 38, Таблица 24..

Рыночная капитализация Роснефти на 21 ноября 2007 г. (скорректированная)	83,07 ²³⁶⁷
Рыночная капитализация Юкоса на 24 октября 2003 г., скорректированная в соответствии с изменением цен на нефть марки Urals	104,835 ²³⁶⁸
Рыночная капитализация Юкоса на 24 октября 2003 г., скорректированная в соответствии с изменением индекса РТС Нефть и Газ	74,191 ²³⁶⁹
Рыночная капитализация Юкоса на 24 октября 2003 г., скорректированная в соответствии с изменением рыночной капитализации Лукойла	129,028 ²³⁷⁰
Условная стоимость ЮНГ на основании обмена акциями между Роснефтью и Юкосом в октябре 2006 г. (скорректированная в соответствии с изменением индекса РТС Нефть и Газ) и выручкой от продажи активов, не относящихся к ЮНГ, в 2007 г.	75,657 ²³⁷¹

1783. Ответчик не предложил никакой методики оценки Юкоса, а также никаких своих собственных оценок. Профессор Доу предоставил «скорректированную» версию подготовленного Истцами сравнительного анализа компаний, внося коррективы с тем, чтобы устранить то, что он считал основными

²³⁶⁶ Второе заключение Качмарека, стр. 11, Таблица 3; стр. 39, Таблица 25.

²³⁶⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 263; Приложение С-1785. Стоимость акций была получена со ссылкой на стоимость предприятия, заявленную Истцами (92,3 млрд долларов США), на основании предполагаемого соотношения между собственным и заемным капиталом 90/10. См. Приложение С-1784.

²³⁶⁸ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 261; Приложение С-1785.

²³⁶⁹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 261; Приложение С-1785. Индекс РТС – Нефть и Газ основывался на ценах российских акционерных обществ, осуществлявших свою деятельность в нефтегазовом секторе. Протокол слушаний, день 12, п. 68 (Профессор Доу).

²³⁷⁰ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 261; Приложение С-1785.

²³⁷¹ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 262; Приложения. С-1784, С-1785.

погрешностями такого анализа²³⁷². На основании данных корректировок эксперт Ответчика приходит—устно оговаривая, что это «может быть» «полезной» оценкой—к «скорректированной» стоимости Юкоса по состоянию на 21 ноября 2007 г., которая составляет 67 862 млрд. долларов США²³⁷³. Исходя из того, что структура капитала Юкоса представляла собой соотношение собственного капитала к заемным средствам в пропорции 90/10, это означает, что по состоянию на 21 ноября 2007 г. стоимость Юкоса составила около 61 076 млрд. долларов США²³⁷⁴.

1784. Приняв во внимание обширные свидетельства экспертов, представленные г-ном Качмарекком и профессором Доу, включая письменные свидетельства, приведенные в двух экспертных заключениях, представленных каждым из них (с подробными приложениями), а также их показания в ходе Слушания, Суд заключает на приведенных ниже основаниях, что «скорректированная» сумма, полученная в рамках сравнительного анализа, является наиболее близкой к тому, сколько стоил бы Юкос 21 ноября 2007 г. в отсутствие экспроприации.
1785. Суд считает, что ни одна из двух основных методик оценки, предложенных Истцами, не является достаточно надежной, чтобы присудить на ее основании компенсацию ущерба по данному делу. Суд счел убедительным анализ представленной Истцами модели ДДП, сделанный профессором ДОУ, и вынужден согласиться, что ее не следует принимать во внимание. Суд отмечает, что в ходе Слушания эксперт Истцов признал, что на выполненный им анализ ДДП повлияли заранее сформированные убеждения в отношении того, каким должен быть надлежащий результат²³⁷⁵. Точно также Суд не может полагаться на расчеты Истцов, основанные на методике анализа сопоставимых сделок, поскольку обе Стороны соглашались с тем, что на практике никаких

²³⁷² Второе заключение Доу, § 417.

²³⁷³ Там же, § 444; стр. 182, число 67; стр. 195, число 73; Приложение 16.1. См. также Протокол слушаний, день 12, п. 47 (Профессор Доу).

²³⁷⁴ Соотношение между собственным и заемным капиталом 90/10 соответствует предположению, на котором Истцы обосновали свои расчеты. См. Приложение С-1784.

²³⁷⁵ Протокол слушаний, день 11, п. 190.

сопоставимых сделок не было²³⁷⁶, и таким образом нет никаких оснований, опираясь на которые можно выполнить эффективное сравнение.

1786. Что касается остальных методик оценки, предложенных Истцами, и полученной на их основании стоимости Юкоса, то Суд отмечает, что Истцы используют данные дополнительные оценки преимущественно в поддержку своей основной оценки. Более того, некоторые суммы были введены Истцами уже на достаточно поздней стадии арбитражных разбирательств (в форме наглядных демонстраций на Слушании и в Письменном заявлении Истцов по итогам слушаний²³⁷⁷), и поэтому ответчик не мог надлежащим образом подготовить свой отзыв на них. Соответственно, Суд заключает, что ни одна из таких дополнительных методик оценки не может служить подходящим независимым основанием для определения стоимости Юкоса.
1787. В отличие от всех остальных методик, описанных выше, методика, сопряженная с анализом сопоставимых компаний, представляется Суду надежным способом определить стоимость Юкоса. Хотя профессор Доу заявил на Слушании, что он не выполнял анализ, достаточный для полного одобрения суммы, получившейся по итогам его корректировки использованной Истцами методики анализа сопоставимых компаний, он согласился, что это «может быть полезной оценкой»²³⁷⁸. Со своей стороны, Суд считает, что при сложившихся обстоятельствах методика анализа сопоставимых компаний является наиболее целесообразным подходом определения стоимости Юкоса по состоянию на 21 ноября 2007 г., и поэтому именно она выступает в качестве отправной точки для последующего анализа Суда.
1788. Следующий шаг для Суда заключается в том, чтобы определить стоимость Юкоса по состоянию на соответствующие даты оценки, посредством корректировки стоимости Юкоса по состоянию на ноябрь 2007 г. на основании изменения соответствующего показателя. Рассмотрев различные варианты действий в такой связи, Суд обнаружил, что индекс РТС Нефть и Газ является

²³⁷⁶ Меморандум Истцов, § 945; Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 242.

²³⁷⁷ Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, §§ 261–63; Приложение С-1785.

²³⁷⁸ Протокол слушаний, день 12, п. 47.

для такой цели наиболее подходящим показателем. Индекс РТС Нефть и Газ основан на ценах сделок с ценными бумагами, допущенными к торгам на Московской фондовой бирже²³⁷⁹; в настоящее время он рассчитывается на основании привилегированных и обыкновенных акций девяти российских нефтегазовых компаний, наиболее значимыми из которых являются Газпром, Лукойл, Новатэк, Роснефть и Сургутнефтегаз²³⁸⁰. Порядок определения индекса, а также его текущее значение и значения за прошедшие периоды являются прозрачными и с ними можно ознакомиться на сайте Московской фондовой биржи²³⁸¹. Обе Стороны ссылались на индекс РТС Нефть и Газ как на надежный индикатор, отражающий изменения стоимости российских нефтегазовых компаний²³⁸², и использовали его в своих расчетах для переноса определенных оценок стоимости с одной даты на другую²³⁸³.

1789. Для того чтобы установить стоимость Юкоса в каждую из двух дат оценки Суд скорректирует стоимость Юкоса по состоянию на 21 ноября 2007 г. (61 076 млрд. долларов США) посредством ее умножения на коэффициент, отражающий изменение индекса РТС Нефть и Газ за период между 21 ноября 2007 г. и каждой из двух дат оценки. Данный корректировочный коэффициент рассчитан и применен к каждой из двух дат оценки в подпунктах 5(a) и 5(b) ниже.
1790. После разъяснения используемой Судом методики в отношении основной позиции нанесенного ущерба (оценка Юкоса на каждую дату оценки) Суд переходит к объяснению того, на каких основаниях он определил сумму «неполученных» дивидендов, а именно, тех дивидендов, которые скорее всего

²³⁷⁹ «Методика расчетов отраслевых индексов МФБ» март 2013 г., § 1.1, доступно по ссылке <http://fs.moex.com/files/4032> (дата доступа: 4 июля 2014).

²³⁸⁰ На долю привилегированных или обыкновенных акций каждой из этих компаний приходится 15% от общего показателя индекса. См. «База расчета отраслевых индексов на период с 17 декабря 2013 г. по 17 марта 2014 г.» доступно по ссылке <http://moex.com/s933> (дата доступа: 4 июля 2014).

²³⁸¹ <http://fs.moex.com/files/4032> (дата доступа: 4 июля 2014).

²³⁸² Протокол слушаний, день 12, пп. 67–68 (Профессор Доу); Письменное заявление Истцов по итогам слушаний, § 260.

²³⁸³ Второе заключение Качмарека, § 134, п.282 (перенос оценки некоторых активов Юкоса с ноября 2007 года на декабрь 2005 года); Второе заключение Доу, § 519 и Приложение 15.2 (перенос оценки ОАО «Гомскнефть» и ОАО «Самаранефтегаз» с ноября 2007 года на май 2007 года); Приложение 28.3 (перенос оценки некоторых активов Юкоса с ноября 2007 года по декабрь 2004 года).

были бы выплачены Истцами в отсутствие экспроприации до каждой из дат оценки.

(b) Оценка неполученных дивидендов

1791. Вторая составляющая ущерба, понесенного Истцами в результате экспроприации их инвестиций Ответчиком, заключается в утрате дивидендов, которые в ином случае были бы выплачены им как акционерам Юкоса. Для каждой оценки, рассчитанной по состоянию на две даты оценки, Суд должен установить размер неполученных дивидендов вплоть до каждой даты, поскольку стоимость Юкоса по состоянию на такую дату, хотя и отражает ожидания будущей прибыли, не отражает любую прибыль прошлых периодов, которую могла получить компания.
1792. Суд напоминает, что двумя датами оценки являются дата проведения аукциона по продаже ЮНГ (19 декабря 2004 г.) и дата вынесения настоящего Решения (которой для целей оценки считается 30 июня 2014 г.). Таким образом, в отношении первой даты оценки Суд должен установить размер неполученных дивидендов за период до 19 декабря 2004 г.; для второй даты оценки Суд должен установить размер неполученных дивидендов за период до 30 июня 2014 г.
1793. Отправной точкой для проводимого Судом анализа являются «упущенные потоки денежных средств Юкоса» (т.е. отношение потока свободных денежных средств к собственному капиталу), которые были рассчитаны экспертом Истцов в отношении его оценки размера ущерба, понесенного Истцами. В своем первом заключении г-н Качмарек производит оценку Юкоса только на 21 ноября 2007 г., в результате чего получает модель «упущенных потоков денежных средств», которая не идет дальше этой даты²³⁸⁴. «Упущенные потоки денежных средств» за период с 2004 г. по 21 ноября 2007 г. представлены как основанные на фактической информации за прошедшие периоды в отличие от потоков денежных средств, указанных в модели ДДП г-на Качмарека за период с 21 ноября 2007 г. до конца 2015 г., которые основаны на прогнозах и оценках,

²³⁸⁴ Первое заключение Качмарека, Приложение J.1.

разработанных на основе информации, полученной до соответствующего периода²³⁸⁵.

1794. В своем втором заключении г-н Качмарек уточняет свою оценку Юкоса по состоянию на ноябрь 2007 г. (включая свои расчеты «упущенных потоков денежных средств» за период, предшествующий такой дате)²³⁸⁶, а также впервые приводит оценку Юкоса по состоянию на 1 января 2012 г. (вместо оценки Юкоса по состоянию на дату вынесения Решения)²³⁸⁷. Для целей оценки по состоянию на 1 января 2012 г. г-н Качмарек представляет модель «упущенных потоков денежных средств», которая охватывает период с 2004 г. до конца 2011 г.²³⁸⁸. «Упущенные потоки денежных средств» за период с 2004 г. по 2011 г. представлены как основанные на фактической информации за прошедшие периоды в отличие от потоков денежных средств, включенных в подготовленную г-ном Качмарек модель ДДП за период с 2012 г. до конца 2019 г., которые основаны на прогнозах и оценках, разработанных на основе информации, полученной до соответствующего периода²³⁸⁹.

1795. Суд отмечает, что эксперт Истцов не предоставляет никаких данных по соотношению потока свободных денежных средств к собственному капиталу за период с 2012 г. по 2014 г. Хотя Истцы предложили внести изменения в свои расчеты размера ущерба и представить данные по состоянию на дату, более близкую к дате Решения²³⁹⁰, Суд смог установить соответствующие суммы на основании методики г-на Качмарека, используя данные, содержащиеся в других разделах заключения г-на Качмарека. Расчеты Суда приведены в Таблицах с Т4 по Т6, которые приложены к Решению, и более подробно описаны в приведенных ниже пунктах.

²³⁸⁵ Там же, Приложение J.2.

²³⁸⁶ Второе заключение Качмарека, Приложение J.1–обновленное.

²³⁸⁷ Там же, § 155.

²³⁸⁸ Там же, Приложение AJ.1.

²³⁸⁹ Там же, Приложение AJ.2.

²³⁹⁰ Ответ Истцов, § 946; Второе заключение Качмарека, § 155.

1796. Для расчета соотношения потоков свободных денежных средств Юкоса к его собственному капиталу г-н Качмарек использует следующую формулу: Соотношение потоков свободных денежных средств Юкоса к его собственному капиталу = Потоки свободных денежных средств, получаемые фирмой – Процентные платежи (скорректированные на величину налогов) + Изменение чистой задолженности + 20 процентов от дивидендов Сибнефти²³⁹¹. Г-н Качмарек приводит данные по потокам свободных денежных средств, получаемым фирмой, и процентным платежам (скорректированным на величину налогов) за соответствующий срок в Приложении AJ.2 к своему второму заключению²³⁹². Кроме того, в примечании (5) к Приложению AJ.1 к своему второму заключению г-н Качмарек рассчитывает годовое изменение чистой задолженности Юкоса как годовое изменение суммы долгосрочной и краткосрочной задолженности Юкоса за вычетом имеющихся наличных денежных средств²³⁹³. Г-н Качмарек приводит эти данные в Приложении AJ.4 к своему второму заключению²³⁹⁴. В том, что касается дивидендов Сибнефти, г-н Качмарек приводит данные за период с 2004 по 2011 гг. в Приложении AJ.1 к своему второму заключению²³⁹⁵. За период с 2012 по 2014 гг. Суд исходит из допущения о том, что дивиденды Сибнефти были бы равны тем, которые выплачивались в 2010 г., в последнем году, за который г-н Качмарек привел данные за год (его данные за 2010 г. были основаны на показателях за третий квартал, скорректированных на годичный срок).

1797. Используя данные дополнительные показатели, рассчитанные Судом, а также на основании данных и формул, приведенных в отчетах г-на Качмарека, Суд получает сумму «упущенных потоков денежных средств» Юкоса (т.е., соотношение потоков свободных денежных средств к собственному капиталу) за весь период с 2004 по 2014 гг. После этого у Суда есть все данные, необходимые для определения неполученных дивидендов на каждую дату оценки: на первую

²³⁹¹ Второе заключение Качмарека, Приложение AJ.1.

²³⁹² Таблицы T4 и T5 приложены к настоящему Решению.

²³⁹³ Таблица T5 приложена к настоящему Решению.

²³⁹⁴ Таблица T6 приложена к настоящему Решению.

²³⁹⁵ Второе заключение Качмарека, Приложение AJ.1.

дату оценки (дату проведения аукциона по продаже ЮНГ) Суд, таким образом, получает сумму (основанную на модели г-на Качмарека) неполученных дивидендов на период до 19 декабря 2004 г.; на вторую дату оценки (дату вынесения Решения) Суд также может получить сумму (основанную на модели г-на Качмарека) неполученных дивидендов на период до 30 июня 2014 г. Суд отмечает, что совокупная сумма неполученных дивидендов, основанная на модели г-на Качмарека, за период с 2004 г. до 30 июня 2014 г. составляет 67,213 млрд. долларов США²³⁹⁶.

1798. При этом, как уже говорилось ранее, расчет Истцами упущенных потоков денежных средств Юкоса представляет собой всего лишь отправную точку для определения Судом того, что он считает верной оценкой размера дивидендов, которые были бы получены Истцами от Юкоса в отсутствие экспроприации. Как это объясняется выше, ряд основополагающих заключений привел к решению Суда внести корректировки в расчеты, представленные экспертом Истцов.
1799. Во-первых, хотя упущенные потоки денежных средств Юкоса, рассчитанные г-ном Качмареком, основаны на фактических данных за прошедшие периоды (т.е., преимущественно на информации о бывших активах Юкоса, полученной из финансовой отчетности Роснефти)²³⁹⁷, Суд не в состоянии отделить их от представленной Истцами модели ДДП, которая подверглась сильной критике со стороны эксперта и юридического консультанта Ответчика.
1800. В своем втором заключении профессор Доу выявляет и разъясняет «ряд погрешностей», содержащихся в приведенной Истцами оценке Юкоса на основании ДДП²³⁹⁸. Его «корректировки» данных погрешностей приводят к очень значительному уменьшению (на 51 процент) оценки Юкоса, полученной на основании модели ДДП. Хотя не все такие «корректировки» применяются к

²³⁹⁶ Соответствующие расчеты применительно к дивидендам и процентам приведены в Таблице Т3 к настоящему Решению.

²³⁹⁷ См. напр., Второе заключение Качмарека, Приложение А1.8, №№ 6–8 (в котором указано, что фактические ставки тарифов и расходы на уплату налогов, включенные в отчетность Роснефти, использовались для периода с 2004 по 2011 гг.). См. также Второе заключение Качмарека, Приложение А1.9, № 2 (в котором указано, что «[з]а период с 2004 по 2011 гг. объемы продажи сырой нефти в процентах основаны на фактических показателях Роснефти и Лукойла).

²³⁹⁸ Второе заключение Доу, §§ 237–317.

описанным выше потокам денежных средств, которые частично основаны на фактической информации за прошедшие периоды (и поэтому не содержат ряд неточностей, сопутствующих прогнозам и оценкам), некоторые из «корректировок» — а именно, те, которые относились к толкованию информации, полученной за прошедшие периоды, — по мнению Суда, оказывают влияние на потоки денежных средств.

1801. Так, например, Суд согласен с мнением профессора Доу, что Истцы недооценили транспортные расходы Юкоса (косвенным образом подразумевая, что в отсутствие экспроприации «Юкос смог бы получить выгоды от принадлежащей Роснефти собственной системы трубопроводов»)²³⁹⁹. Суд также согласен с профессором Доу в том, что модель Истцов не учитывая ряд операционных расходов Юкоса, что свидетельствует об «исходной ошибке» в подготовленной Истцами модели ДДП, заключающейся в «системном отсутствии попыток» обеспечить учет всех расходов Юкоса²⁴⁰⁰.
1802. Хотя по изложенным выше причинам Суд не считает целесообразным принимать все «корректировки» профессора Доу для целей оценки дивидендов, Суд отмечает, что сводные таблицы, представленные экспертом Ответчика вместе с его Вторым заключением, позволят Суду рассчитать «скорректированное» соотношение потока свободных денежных средств к собственному капиталу за соответствующие годы²⁴⁰¹. Хотя эксперт Ответчика прямо не одобрил эту «скорректированную» версию как отражающую его представление о соотношении потока свободных денежных средств к собственному капиталу Юкоса, Суду очевидно, что она представляет сумму, которая ближе к тому, что он считает разумным. Согласно такой «скорректированной» методике дивиденды Юкоса в 2004 г. составили бы 3,218 млрд. долларов США (вместо 3,645 млрд. долларов США), и совокупность

²³⁹⁹ Там же, § 256.

²⁴⁰⁰ Там же, § 277.

²⁴⁰¹ Второе заключение Доу, Приложение 1 (в формате Excel). Результаты, полученные путем замены значений, приведенных в графе «Исправлено?» на первом листе Приложения 1 (Приложение 1.1), с 0 на 1 на листах 2 и 3 (Приложение J.1 и Приложение J.2) (то есть по результатам применения исправлений), воспроизведены в Приложении A1 к настоящему Решению.

дивидендов Юкоса за период с 2004 г. до первого полугодия 2014 г. составила бы 49,293 млрд. долларов США (вместо 67,213 млрд. долларов США)²⁴⁰².

1803. Суд пришел к заключению, что корректировки профессора Доу все же не принимают во внимание все риски, с которыми бы столкнулся Юкос за период с 2004 г. до настоящего момента времени, если бы экспроприации компании не произошло. Суд согласен с Ответчиком в том, что «экспроприация не только лишает владельца стоимости его актива на дату экспроприации, но также освобождает его от рисков, связанных с дальнейшим владением таким активом»²⁴⁰³. Соответственно, в любой модели потоков денежных средств, которые имелись бы в отсутствие экспроприации Юкоса (т.е. потоков денежных средств в сценарии отсутствия экспроприации), необходимо принимать во внимание риски для таких потоков денежных средств, которые были устранены в результате экспроприации. В сценарии отсутствия экспроприации необходимо учесть данные риски при расчете потоков денежных средств.
1804. Суд отмечает, что вычисления г-на Качмарека в модели потоков денежных средств не принимают эти риски в расчет. Напротив, подготовленные г-ном Качмареком модели финансовых показателей Юкоса после даты экспроприации в значительной степени основаны на показателях работы активов Юкоса, принадлежащих Роснефти²⁴⁰⁴. Как справедливо отмечает Ответчик: «В действительности г-н Качмарек оценил Юкос, как если бы он являлся государственной стратегической компанией, каковой он никогда не был»²⁴⁰⁵.
1805. Первый значительный риск, который, по мнению Суда, не учтен надлежащим образом в моделях потоков денежных средств, подготовленных любым из экспертов, является фактический риск начислений значительно более высоких налогов. Поскольку на долю налогов, за исключением налога на прибыль, (именуемых также «налоги, не включающие налог на прибыль») постоянно приходилось значительно больше 50 процентов от чистой прибыли Юкоса

²⁴⁰² Соответствующие расчеты применительно к дивидендам и процентам приведены в Таблице Т3 к настоящему Решению.

²⁴⁰³ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 239.

²⁴⁰⁴ Второе заключение Качмарека, Приложение А1 и относящиеся к нему Приложения.

²⁴⁰⁵ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 242.

согласно данным за разные годы²⁴⁰⁶, на потоки денежных средств Юкоса могли значительно повлиять любые повышения тарифов и ставок, относящихся к налогам, не включающим налог на прибыль²⁴⁰⁷. В модели г-на Качмарека налоги, которые предусмотрены законодательством на определенный год (включая экспортную пошлину и национальные акцизы на продукты нефтепереработки), основаны на фактических данных за прошедшие периоды (при наличии таковых), а в отношении будущих периодов основаны на ставке налогообложения за предшествующий год плюс корректировка в размере ежегодной инфляции²⁴⁰⁸. Другими словами, никоим образом не учитывается возможность – и даже вероятность – того, что если бы Юкос остался в частной собственности, то государство увеличило бы налоги, возможно, даже в значительной степени, с тем чтобы получить большую часть ренты от использования природных ресурсов Российской Федерации. Тем не менее, из имеющихся данных следует, что именно это и сделала Российская Федерация в 2002 и 2003 гг., когда Юкос еще находился в частной собственности. Так, например, в пункте 188 своего первого экспертного заключения г-н Качмарек поясняет, что значительное повышение налогов в 2002 и 2003 гг. привело к тому, что возросшая прибыль Юкоса была выровнена в течение этого срока²⁴⁰⁹.

1806. В этой связи Суд отмечает, что в своем Годовом отчете за 2002 г. Юкос указал на следующие риски, связанные с налогообложением:

На нас распространяется действие большого числа налогов, которые оказывают значительное влияние на результаты нашей деятельности. Российское налоговое законодательство было и остается объектом постоянно меняющихся толкований и часто пересматривается²⁴¹⁰.

...

В контексте значительных изменений в режиме регулирования, связанных с переходом России в последние 10 лет от плановой экономики к рыночной, а также учитывая общую нестабильность новых рыночных институтов, созданных в связи с таким переходом,

²⁴⁰⁶ См. статьи «прочие налоги, за исключением налога на прибыль» и «чистый доход» во Втором заключении Качмарека, Приложение А1.3.

²⁴⁰⁷ См. расшифровку налогов Юкоса, за исключением налога на прибыль (включая налог на добычу полезных ископаемых в отношении нефти, экспортные пошлины и различные акцизы), а также связанных тарифов и ставок. Второе заключение Качмарека, Приложение А1.8.

²⁴⁰⁸ Первое заключение Качмарека, § 259.

²⁴⁰⁹ Первое заключение Качмарека, § 188.

²⁴¹⁰ Годовой отчет Юкоса, 2002 г., стр. 81, Приложение С-26.

налоги, налоговые ставки и реализация налогообложения на практике подвергается в России многочисленным изменениям. Несмотря на признаки политической стабильности в России, возможны дальнейшие изменения системы налогообложения, которые могут оказать негативное влияние на финансовое положение Компании. Помимо этого, неопределенность, связанная с российским налоговым законодательством, несет риски принудительного взыскания и наложения существенных штрафов, которые могут привести к повышению налогового бремени сверх ожидаемого²⁴¹¹.

1807. В Годовом отчете за 2002 г. акционеров Юкоса также предупреждали о рисках, связанных с политикой Компании по выплате дивидендов:

Резервы, имеющиеся в наличии для распределения среди акционеров, сформированы на основании требующейся по законодательству отчетности ОАО «НК «ЮКОС», подготовленной в соответствии с Положениями о бухгалтерском учете и отчетности в Российской Федерации, которые отличаются от U.S. GAAP. Согласно российскому законодательству основанием для распределения является чистый доход. В 2002 году чистая прибыль ОАО «НК «ЮКОС», определенная в соответствии с законодательством и отраженная в годовой отчетности, составила 40 701 млн рублей. Однако действующее законодательство и иные законодательные и нормативные документы, определяющие права на распределение прибыли, могут являться объектом различных толкований и, соответственно, действительные резервы, имеющиеся для распределения, могут отличаться от раскрытых сумм²⁴¹².

1808. И, наконец, что, наверное, важнее всего – существуют риски, связанные со сложной и непрозрачной структурой, созданной Истцами или другими лицами, действующими в их интересах, для вывода денежных средств, полученных Юкосом, из Российской Федерации при помощи огромной оффшорной структуры. Данная структура подробно описана в заключении профессора Лиса. Организационная схема, приведенная в приложении к письму, направленному кипрским офисом PwC в московский офис PwC 10 апреля 2003 г., отражает сложность структуры, сформированной на такую дату, а также тот факт, что контроль Юкоса над такой структурой был создан при помощи опционов на покупку²⁴¹³. Благодаря этой структуре Юкос смог консолидировать прибыль от торговых компаний и оффшорных холдинговых компаний (компаний, входящих в его «периметр консолидации») в свои результаты, оставив при этом за собой «право на обособление этой прибыли от претензий миноритарных акционеров,

²⁴¹¹ Там же, стр. 84.

²⁴¹² Там же, стр. 58.

²⁴¹³ Приложение. R-3165, стр. 5. Суд включил копию схемы в Приложение A2 к настоящему Решению. См. также Второе заключение Лиса, Приложение F.

когда такое обособление было в интересах мажоритарных акционеров или руководства»²⁴¹⁴.

1809. Как справедливо отмечает Ответчик, заявления Юкоса о наличии реформ корпоративного управления, западных стандартов прозрачности деятельности и защиты интересов миноритарных акционеров, которые были приведены в первом заключении г-на Качмарека²⁴¹⁵ (и которые постоянно повторялись Истцами в ходе рассмотрения данного дела), «были фасадом»²⁴¹⁶. Интересно отметить, что даже президент компании г-н Тиди признал, что ему не было известно об использовании Юкосом оффшорных структур, которые ему не принадлежали²⁴¹⁷.
1810. Суд отмечает, что даже после того, как были сделаны налоговые доначисления, рассматриваемые в рамках данного дела, Истцы и их собственники были в состоянии переводить полученные Юкосом денежные средства из Юкоса в два фонда (Stichtings)²⁴¹⁸, выводя их за пределы досягаемости налоговых органов. Суд не может исключить возможность того, что в отсутствие экспроприации этот же механизм использовался бы Истцами при других обстоятельствах для вывода части денежных средств, полученных Юкосом.
1811. Принимая во внимание все обстоятельства, а также учитывая: (a) суммы, полученные на основании расчетов г-на Качмарека; (b) суммы, полученные на основании «корректировок» профессора Доу; и (c) описанные выше дополнительные риски, которые, по мнению Суда, должны быть учтены при проведении анализа размера компенсации нанесенного ущерба, Суд, по своему усмотрению, заключает, что целесообразно определить дивиденды, которые, по его мнению, были бы выплачены Юкосом в пользу его акционеров в сценарии

²⁴¹⁴ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 258.

²⁴¹⁵ Первое заключение Качмарека, § 156.

²⁴¹⁶ Письменное заявление Ответчика по итогам слушаний, § 260.

²⁴¹⁷ Протокол слушаний, день 11, п. 59. Суд отмечает, что г-н Костюшко-Моризе, Председатель Комитета по аудиту при Совете директоров, признал, что у него не сложилось мнения и он не наводил справок по поводу того, принадлежали ли Юкосу предприятия, располагавшиеся в регионах с льготным налогообложением (см. Протокол слушаний, день 4, пп. 60–61).

²⁴¹⁸ Встречный меморандум Ответчика, §§ 528–39. Суд напоминает, что Истцы не оспаривали факт перевода денежных средств в фонды (Stichtings). См. выше, §§ 1054–60, 1124.

отсутствия экспроприации, в размере, указанном в крайнем правом столбце приведенной ниже таблицы (в миллиардах долларов США):

Год	Качмарек	Доу	Суд
2004	3,645	3,218	2,5
2005	4,796	4,489	3,5
2006	4,677	4,396	3,5
2007	8,484	7,670	6
2008	7,819	6,749	6
2009	7,642	5,463	5
2010	4,254	4,842	3,5
2011	6,285	4,283	4
2012	8,395	3,724	5
2013	7,628	3,148	4
2014 (первое полугодие)	3,586	1,310	2
Итого	67,213	49,293	45

1812. Соответственно, Суд заключает, что дивиденды Юкоса составили бы в 2004 г. 2,5 млрд. долларов США, а совокупность дивидендов Юкоса за период с 2004 г. до первого полугодия 2014 г. составила бы 45 млрд. долларов США²⁴¹⁹.

5. Применение методики, выбранной Судом

²⁴¹⁹ Соответствующие расчеты применительно к дивидендам и процентам приведены в Таблице Т3 к настоящему Решению.

1813. Применяя описанную выше методику к двум датам оценки – 19 декабря 2004 г. и 30 июня 2014 г. - Суд далее переходит к оценке экспроприированной компании по состоянию на эти две даты²⁴²⁰.

(а) Расчеты, основанные на дате оценки, приходящейся на 19 декабря 2004 г.

1814. Ущерб, понесенный Истцами и рассчитываемый на основании даты оценки, приходящейся на 19 декабря 2004 г., определяется следующим образом.

i. Оценка акций Юкоса

1815. Как уже объяснялось выше, Суд определит стоимость Юкоса по состоянию на 19 декабря 2004 г. посредством корректировки того, что он на основании представленных Сторонами заявлений считает наиболее справедливой оценкой его стоимости по состоянию на 21 ноября 2007 г., т.е. суммы в размере 61,076 млрд. долларов США, на коэффициент, который отражает изменение индекса РТС Нефть и Газ за период с 19 декабря 2004 г. до 21 ноября 2007 г. Индекс РТС Нефть и Газ составил 19 декабря 2004 г. 92,85, в то время как 21 ноября 2007 г. он составлял 267,8. Таким образом, коэффициент корректировки, который должен использоваться для определения стоимости Юкоса по состоянию на более раннюю дату составляет $x=92,85/267,8=0,3467$. Посредством применения данного коэффициента к сумме в 61,076 млрд. долларов США, Суд получил стоимость Юкоса по состоянию на 19 декабря 2004 г. в размере 21,176 млрд. долларов США²⁴²¹.

1816. Стоимость доли Истцов в Юкосе в размере 70,5 процентов, рассчитанная как пропорциональная часть от этой суммы, составляет $(70,5/100)*21,176$ млрд. долларов США =14,929 млрд. долларов США.

ii. Дивиденды

1817. В соответствии с описанной выше методикой Суда, дивиденды, которые должны были быть выплачены акционерам Юкоса в течение 2004 г., принимаются равными 2,5 млрд. долларов США. Поскольку дата оценки приходится на 19

²⁴²⁰ См. Таблица Т1 приложена к настоящему Решению.

²⁴²¹ См. Таблица Т2 приложена к настоящему Решению.

декабря 2004 г., 12 дней не хватает до полного года, что необходимо принять во внимание. Соответственно, данная сумма должна быть умножена на коэффициент $x=(365-12)/365$, что соответствует приблизительно 97 процентам. Это позволяет нам получить совокупную сумму соотношения потоков свободных денежных средств к собственному капиталу на основании даты оценки, приходящейся на 19 декабря 2004 г., в размере 2,418 млрд. долларов США. Доля Истцов в данной сумме соответствует дивидендам в размере $(70,5/100)*2,418=1,705$ млрд. долларов США.

iii. Проценты

1818. Посредством применения годовой процентной ставки в размере 3,389 процентов²⁴²², совокупная сумма процентов, подлежащих уплате на собственный капитал Юкоса, а также на дивиденды, которые должны были быть выплачены его акционерам за период с 1 января 2005 г. по 30 июня 2014 г., составляет 7,596 млрд²⁴²³. Совокупная сумма процентов, подлежащих выплате Истцам на этом основании, составляет 70,5 процентов от данной суммы, т.е. 5,355 млрд. долларов США.

iv. Совокупный ущерб, понесенный Истцами

1819. Ущерб, понесенный Истцами в связи с нарушением Ответчиком положений статьи 13 ДЭХ, при использовании в качестве даты оценки 19 декабря 2004 г. представляет собой сумму доли Истца в отдельных составляющих ущерба, которые рассчитаны выше, т.е. 70,5 процентов от $(21,176 + 2,418 + 7,596)$, что составляет 21,988 млрд. долларов США²⁴²⁴.

²⁴²² См. Часть XI. Суд исходил из предположения, что дивиденды выплачивались бы в конце каждого соответствующего года и что проценты по ставке, установленной для периодов до вынесения решения, начислялись бы начиная с 1 января следующего года.

²⁴²³ Во избежание усложнений расчетов, данная цифра не учитывает процентов за период с 19 по 31 декабря 2004 года. Учет указанных процентов не затронул бы выводы Суда.

²⁴²⁴ См. Таблицу T1, прилагаемую к настоящему Решению. Пакеты акций Юкоса, принадлежавшие Истцам и соответствовавшие процентным долям от Выпущенных акций Юкоса, составляли в случае Hulley, YUL и VPL 48,72%, 2,25% и 10% соответственно. Промежуточные решения, § 419 (Hulley);, § 419 (YUL);, § 419 (VPL). В абсолютном выражении из общего количества 2 236 964 578 Выпущенных акций Hulley принадлежало 1 090 043 968 акций, YUL принадлежало 50 340 995 акций, а VPL принадлежало 223 699 175 акций, а 302 000 000 акций являлись Казначейскими акциями. Первое заключение Качмарека, Приложение C.5.b. Таким образом, в обращении находилось 1 934 964 578 акций, из которых Hulley, YUL и VPL принадлежало 56,33405%, 2,60165% и 11,56089% соответственно. Совокупный процент Обращающихся акций Юкоса, находившихся в собственности Истцов, составлял 70,49659%.

(b) Расчеты, основанные на дате оценки, приходящейся на 2014 г.

1820. Ущерб, понесенный Истцами на основании даты оценки, приходящейся на 30 июня 2014 г., рассчитывается следующим образом.

i. Оценка доли Истцов в Юкосе

1821. Как и в случае расчетов, основанных на дате экспроприации, Суд установит стоимость Юкоса по состоянию на 30 июня 2014 г. посредством корректировки того, что он на основании представленных Сторонами заявлений считает наиболее справедливой оценкой его стоимости по состоянию на 21 ноября 2007 г., т.е. суммы в размере 61,076 млрд. долларов США, на коэффициент, который отражает изменение индекса РТС Нефть и Газ за период с 21 ноября 2007 г. до 20 июня 2014 г. Для практических целей, а также для устранения влияния временных изменений индекса на присуждаемую таким образом сумму, Суд принял решение использовать среднее значение индекса за период с 6 января 2014 г. до 24 июня 2014 г. в качестве основания для своих расчетов. Данное среднее значение индекса РТС Нефть и Газ составляет 186,90²⁴²⁵. Таким образом, корректировочный коэффициент, который должен использоваться для определения стоимости Юкоса по состоянию на более позднюю дату, составляет $x=186,90/267,8=69,79$ процентов. Посредством применения данного коэффициента к сумме в 61,076 млрд. долларов США, Суд получает стоимость Юкоса по состоянию на 30 июня 2014 г. в размере 42,625 млрд. долларов США²⁴²⁶.

1822. Стоимость доли Истцов в Юкосе, составляющей 70,5 процентов, рассчитанная как пропорциональная часть такой суммы, составляет $(70,5/100)*42,625=30,049$ млрд. долларов США.

ii. Дивиденды и проценты, начисленные на дивиденды

1823. В соответствии с описанной выше методикой, используемой Судом, будет считаться, что дивиденды, которые были бы выплачены акционерам Юкоса с начала 2004 г. до 30 июня 2014 г., составляют 45 млрд. долларов США. Вместе с

²⁴²⁵ См. Таблица Т8 приложена к настоящему Решению.

²⁴²⁶ См. Таблица Т2 приложена к настоящему Решению.

начисленными на них процентами совокупная сумма за этот период составит 51,981 млрд. долларов США²⁴²⁷.

1824. Доля Истцов в этой сумме составляет $(70,5/100)*51,981=36,645$ млрд. долларов США.

iii. Совокупный ущерб, понесенный Истцами

1825. Ущерб, понесенный Истцами в связи с нарушением Ответчиком положений статьи 13 ДЭХ, при использовании в качестве даты оценки 30 июня 2014 г. представляет собой сумму доли Истцов в двух составляющих, которые были описаны выше, т.е. 70,5 процентов от $(42,625 + 51,981)$, что составляет 66,694 млрд. долларов США²⁴²⁸.

(с) Сравнение результатов, основанных на двух различных датах оценки

1826. При использовании в качестве даты оценки 19 декабря 2004 г. совокупный размер понесенного Истцами ущерба составляет 21,988 млрд. долларов США, в то время как при использовании в качестве даты оценки 30 июня 2014 г. совокупный размер их ущерба составляет 66,694 млрд. долларов США. Поскольку ранее Суд пришел к заключению, что Истцы имеют право на получение наибольшей из этих двух сумм, совокупный размер ущерба, который присуждается к компенсации до учета любых вычетов, необходимых в связи с имеющейся у Истцов виной потерпевшего, составляет 66,694 млрд. долларов США.

6. Вычеты, связанные с имеющейся у Истцов виной потерпевшего

1827. Как уже было установлено ранее²⁴²⁹, Суд пришел к заключению, что вина Истцов в ущербе, причиненном им Российской Федерацией, составила 25 процентов. В результате этого размер компенсации ущерба, который Ответчик

²⁴²⁷ См. Таблица Т3 приложена к настоящему Решению.

²⁴²⁸ См. Таблица Т1 приложена к настоящему Решению.

²⁴²⁹ См. Раздел Х.Е.4.

должен выплатить Истцам, будет снижен на 25 процентов до 50 020 867 798 долларов США, и таковым будет решение Суда²⁴³⁰.

7. Непредвиденная прибыль и двойное взыскание

1828. Суд не видит никаких оснований производить какие-либо дополнительные вычеты помимо тех, которые указаны выше. В частности, любые преимущества, которые могли бы быть получены Истцами благодаря их инвестициям до действий Ответчика по экспроприации, не могли оказать никакого влияния на понесенный ими ущерб. В этой связи Суд не видит никакого риска «двойного взыскания».

1829. И, наконец, норма прибыли, которую Истцы могли получить от своих первоначальных инвестиций в Юкос в результате компенсации ущерба, присужденной им Судом в связи с экспроприацией их акций, не имеет значения. Именно стоимость экспроприированных инвестиций на дату Решения, а не сумма, первоначально вложенная Истцами, лежит в основании расчета размера компенсации понесенного ущерба, которая подлежит уплате.

XIII. РАСХОДЫ

A. ВВЕДЕНИЕ

1830. Суд отмечает, что и Истцы, и Ответчик обратились с требованием обязать противоположную сторону возместить в полном объеме арбитражные издержки²⁴³¹.

1831. Суд замечает, что Договор не содержит никаких положений в отношении распределения арбитражных издержек в случае спора между Инвестором и Договаривающейся Стороной²⁴³².

²⁴³⁰ Из указанной суммы каждый из Истцов получит следующую сумму, пропорциональную размеру пакета принадлежащих ему акций (которые указаны в сноске 2424 выше): 39 971 834 360 евро (Hulley), 1 846 000 687 евро (YUL) и 8 203 032 751 евро (VPL). Согласно пп. 1690–92 выше проценты за период после вынесения решения будут начисляться на любые не выплаченные в полном объеме в течение 180 дней суммы.

²⁴³¹ Ответ Истцов, § 1199(5); Возражения Ответчика на Ответ Истцов, § 1748(v).

²⁴³² В отличие от распределения арбитражных издержек в случае спора между двумя Договаривающимися Сторонами, которому посвящена ст. 27(3)(j), содержащая следующие формулировки: «Издержки суда, включая вознаграждение арбитров, распределяются поровну между Договаривающимися Сторонами, являющимися

1832. При этом статьи с 38 по 40 Регламента ЮНСИТРАЛ содержат руководство, позволяющее Суду вынести решение в отношении распределения арбитражных издержек.

1833. В статье 38 приводится следующее определение «арбитражных издержек»:

В арбитражном решении арбитражный суд устанавливает сумму арбитражных издержек. Термин «издержки» включает в себя только:

- (a) Гонорары каждого из членов арбитражного суда в отдельности, устанавливаемые самим судом в соответствии со статьей 39;
- (b) Путевые и другие расходы, понесенные арбитрами;
- (c) Оплату услуг экспертов и другой помощи, запрошенной арбитрами;
- (d) Путевые и другие расходы свидетелей в той мере, в какой они одобрены арбитражным судом;
- (e) Расходы на юридическое представительство и помощь выигравшей дело стороны, если о таких расходах было заявлено в ходе арбитражного разбирательства, и только в той мере, в какой арбитражный суд признает сумму таких расходов разумной;
- (f) Гонорары и расходы компетентного органа, а также расходы Генерального секретаря Постоянного третейского суда в Гааге.

1834. В пунктах 1 и 2 статьи 40 Регламента ЮНСИТРАЛ приводится руководство, на основании которого Суд выносит решение о распределении издержек. Данные пункты гласят:

1. За исключением, предусмотренным в пункте 2, в принципе арбитражные издержки должны оплачиваться проигравшей дело стороной. Однако арбитражный суд может распределить любые такие издержки между сторонами, если он считает это разумным с учетом обстоятельств дела.

2. В отношении расходов на юридическое представительство и помощь, упомянутых в пункте (e) статьи 38, арбитражный суд с учетом обстоятельств дела вправе определить, какая из сторон должна нести такие расходы, или может распределять такие расходы между сторонами, если считает это разумным.

1835. 18 марта 2014 г. Суд потребовал от Сторон направить их требования по возмещению издержек с соответствующими приложениями до 17 апреля 2014 г., а также предоставить комментарии в отношении требований противоположной Стороны до 6 мая 2014 г. Суд писал:

Просим Стороны представить свои заявления о возмещении издержек с приложениями и с расшифровкой издержек по представлению интересов и оказанию правовой помощи, в том числе сумм вознаграждения юристов, экспертов и другие расходы, связанные с представлением дела. В составе вознаграждения юристов должны быть указаны

сторонами в споре. Суд может, однако, по своему усмотрению постановить, что одна из Договаривающихся Сторон, являющихся сторонами в споре, должна покрыть большую часть издержек».

количество юристов (вместе с их ставкой) и количество времени, затраченное в ходе отдельных этапов разбирательства (Этап 1 охватывает период до вынесения Промежуточных решений; Этап 2 охватывает период после вынесения Промежуточных решений). Предполагается, что расшифровка издержек должна быть достаточно подробной для того, чтобы дать Суду возможность оценить объем работы, в связи с которой соответствующие издержки были понесены.

1836. В соответствии с требованием Суда Стороны направили свои требования по возмещению издержек 17 апреля 2014 г. и предоставили комментарии в отношении требований противоположной Стороны 6 мая 2014 г.

В. Позиция Истцов

1. Истцы имеют право на возмещение всех издержек, понесенных в связи с настоящим арбитражным разбирательством

1837. Истцы отмечают, что статья 40 Регламента ЮНСИТРАЛ «устанавливает два подхода в отношении затрат»²⁴³³. Во-первых, статья 40(1) содержит «четкое заявление», что проигравшая дело сторона несет все издержки, ссылка на которые приведена в пунктах с (a) по (d) и (f) статьи 38—«платит проигравший» или «издержки являются следствием событий»²⁴³⁴. Во-вторых, согласно статье 40(2), при присуждении возмещения расходов на юридическое представительство, ссылка на которые содержится в статье 38(e), арбитражи принимают во внимание «обстоятельства дела»²⁴³⁵.

1838. Истцы утверждают, что Ответчик должен возместить все издержки, предусмотренные в пунктах с (a) по (d) и (f) статьи 38, а именно, гонорары и расходы Суда и ППТС (в том числе генерального секретаря ППТС).

1839. Истцы утверждают, что Ответчик являлся проигравшей дело стороной на этапе определения юрисдикции и приемлемости рассмотрения дела по существу. По заявлению Истцов, они «выиграли по каждому отдельному вопросу, который в окончательном порядке рассматривался на этапе юрисдикции и допустимости иска в рамках настоящего разбирательства»²⁴³⁶. Они считают, что Ответчик должен возместить гонорары и расходы Суда и ППТС по данному этапу.

²⁴³³ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 4.

²⁴³⁴ Там же, § 5.

²⁴³⁵ Там же, § 6.

²⁴³⁶ Там же, § 10.

1840. Истцы утверждают, что на этапе рассмотрения дела по существу они также должны выиграть процесс, и что в этом случае Ответчик должен возместить гонорары и расходы Суда и ППТС по данному этапу²⁴³⁷.
1841. По мнению Истцов, никакие обстоятельства данного дела не требуют от Суда отклонения от отправной точки, согласно которой издержки являются «следствием событий»; напротив, они полагают, что обстоятельства данного дела «просто требуют» вынесение решения о возмещении издержек в пользу Истцов²⁴³⁸.
1842. Истцы заявляют, что если принимать во внимание обстоятельства дела—и, в частности, успешность Сторон в отстаивании своих интересов в арбитраже, их действия в ходе разбирательства и фактические действия Ответчика, которые послужили основанием для возникновения спора,—Ответчик должен возместить все расходы на юридическое представительство и помощь, понесенные Истцами.
1843. Истцы утверждают, что в случаях, когда инвестор выигрывает в арбитраже спор с государством, решение о том, что государство обязано возместить инвестору расходы на юридическое представительство, основано на принципе возмещения, который предусматривает компенсацию инвестору в полном объеме всех его убытков, включая те, которые были понесены в результате необходимости прибегнуть к урегулированию спора в судебном порядке²⁴³⁹.
1844. По мнению Истцов:

В настоящем деле подход Ответчиков к разбирательству предполагал выдвижение (и повторное выдвижение) большого количества возражений, доводов и вопросов, независимо от того, насколько малоактуальными или неправдоподобными они были, в надежде затянуть разбирательство и каким-либо образом похоронить дело или создать путаницу в фактических обстоятельствах²⁴⁴⁰.

²⁴³⁷ Там же, § 11.

²⁴³⁸ Там же, § 12.

²⁴³⁹ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, §§ 17–19 (со ссылками на *Gemplus*, §§ 17-21–17-22, Приложение С-1536; *ADC*, § 533, Приложение С-980; *Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt*, дело МЦУИС № ARB/84/3, Решение, 20 мая 1992, § 207, Приложение С-945.

²⁴⁴⁰ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 22.

1845. Истцы утверждают, что «обструкционистское поведение» Ответчика по данному делу должно убедить Суд присудить Истцам возмещение всех расходов на юридическое представительство²⁴⁴¹.

1846. Истцы заявляют, что «ни в каком другом случае не возникала такая насущная необходимость учитывать поведение принимающего государства, как в настоящем разбирательстве»²⁴⁴². Согласно утверждению Истцов, действия Ответчика «были осуждены каждым судом, арбитражем, организацией или независимым наблюдателем за пределами России», в связи с чем «они в полной мере требуют наказания»²⁴⁴³.

2. Издержки Истцов являются обоснованными

1847. В соответствии с указаниями Суда Истцы представили обзор издержек, понесенных ими в связи с данными арбитражными разбирательствами, с разбивкой издержек по каждому этапу²⁴⁴⁴:

Таблица 1: Расходы Истцов на юридическое представительство, понесенные на этапе 1

Вознаграждение и возмещение расходов Shearman & Sterling LLP	
1. Помощники адвоката	
Число помощников адвоката	4
Диапазон почасовой ставки (долл. США/час)	160,00-200,00
Общее количество часов	4 376,40
Итого вознаграждения за услуги помощников адвоката	763 222,50 долл. США
2. Адвокаты	
Число адвокатов	21
Диапазон почасовой ставки (долл. США/час)	235,00-995,00
Общее количество часов	52 076,90
Итого вознаграждения за услуги адвокатов	23 018 168,50 долл. США
3. Расходы	2 081 685,55 долл. США
4. Итого	25 863 076,55 долл.

²⁴⁴¹ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, §§ 22, 52–53. Истцы перечисляют, по их словам, «постоянные попытки [Ответчика] продлить сроки и иным образом затянуть разбирательство и помешать ему» (§§ 23–31), «умышленные попытки скрыть доказательства» (§§ 32–39), «явное пренебрежение приказами Суда» (§§ 40–41), «повторно заявленные возражения по вопросам юрисдикции и допустимости, от которых Ответчик затем отказался» (§§ 42–48) и «чрезмерно обременительное, неупорядоченное и вводящее в заблуждение описание аргументов по делу» (§§ 49–51).

²⁴⁴² Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 54 (со ссылками на *Deutsche Bank AG v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka* дело МЦУИС № ARB/09/02, Решение, 31 октября 2012 г., § 588, Приложение C-1792; *ADC*, § 533, Приложение C-980; *Kardassopoulos*, § 689, Приложение C-1533).

²⁴⁴³ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 55.

²⁴⁴⁴ Там же, §§ 56–63.

	США
Вознаграждение и расходы экспертов	
1. Профессор Джеймс Кроуфорд	53 222,06 долл. США
2. Г-н Владимир Гладышев	1 269 662,80 долл. США
3. Королевский адвокат Брайан Грин	996 962,10 фунтов стерлингов
4. Navigant	1 052 897,49 долл. США
5. Профессор В. Майкл Рейсман	204 000,00 долл. США
6. Итого	2 579 782,35 долл. США 996 962,10 фунтов стерлингов
Вычеты ⁸⁹	482 260,11
Общий итог (по этапу 1)	27 960 598,79 долл. США 996 962,10 фунтов стерлингов

89

Вычитаемые суммы включают: (i) вознаграждение и расходы экспертов, которые были оплачены Shearman & Sterling LLP и в дальнейшем возмещены Истцами (вычет произведен с тем, чтобы избежать двойного учета таких сумм); и (ii) вознаграждение и расходы лиц, с которыми консультировались Истцы и которые не представили свидетельских показаний.

Таблица 2: Расходы Истцов на юридическое представительство, понесенные на этапе 2

Вознаграждение и возмещение расходов Shearman & Sterling LLP⁹⁰	
1. Помощники адвоката	
Число помощников адвоката	7
Диапазон почасовой ставки (долл. США/час)	205,00-255,00
Общее количество часов	4 887,60
Итого вознаграждения за услуги помощников адвоката	1 123 195,50 долл. США
2. Адвокаты	
Число адвокатов	27
Диапазон почасовой ставки (долл. США/час)	290,00-1 065,00
Общее количество часов	70 525,90
Итого вознаграждения за услуги адвокатов	39 931 981,50 долл. США
3. Расходы	3 252 001,07 долл. США
4. Итого	44 307 178,07 долл. США
Вознаграждение и расходы экспертов	
1. Королевский адвокат д-р Филип Бейкер	69 500,00 фунтов стерлингов
2. Д-р Сергей Ковалев	70 000,00 долл. США
3. Navigant	7 370 493,22 долл. США
4. Итого	7 440 493,22 долл. США 69 500,00 фунтов стерлингов
Компенсация времени, потраченного свидетелями, и понесенных ими расходов	
1. Г-н Ю. Шмидт	70 000,00 долл.

	США
Вычеты ⁹¹	150 214,52
Общий итог (по этапу 2)	51 667 456,77 долл. США 69 500,00 фунтов стерлингов

⁹⁰ Вознаграждение и расходы Shearman & Sterling LLP, выплаченные на этапе 2, включают счета, выставленные до декабря 2012 г. (включительно).

⁹¹ Вычитаемые суммы включают: (i) вознаграждение и расходы экспертов, которые были авансированы Shearman & Sterling LLP и в дальнейшем возмещены Истцами (вычет произведен с тем, чтобы избежать двойного учета таких сумм); (ii) вознаграждение и расходы лиц, с которыми консультировались Истцы и которые не представили свидетельских показаний; и (iii) компенсацию времени, потраченного г-ном Шмидтом, и понесенных им расходов, которые были оплачены Shearman & Sterling LLP и в дальнейшем возмещены Истцами (вычет произведен с тем, чтобы избежать двойного учета таких сумм).

1848. Истцы утверждают, что их расходы, понесенные на этапе определения юрисдикции и приемлемости рассмотрения дела по существу, являются разумными, если принять во внимание:

(i) большое количество возражений, выдвинутых Ответчиком на этапе юрисдикции и допустимости иска, (ii) многочисленные заключения экспертов, представленные Ответчиком, (iii) объем процессуальных вопросов, возникших в ходе разбирательства исключительно со стороны Ответчика, и (iv) вопросы и суммы, находящиеся в центре арбитражного разбирательства²⁴⁴⁵.

1849. Истцы утверждают, что их расходы, понесенные на этапе рассмотрения дела по существу, являются разумными, если принять во внимание:

(i) большое количество вопросов, поднятых Ответчиком на этапе разбирательства по существу, (ii) многочисленные заключения экспертов, представленные Ответчиком, (iii) объем процессуальных вопросов, возникших в ходе разбирательства исключительно со стороны Ответчика, и (iv) вопросы и суммы, находящиеся в центре арбитражного разбирательства²⁴⁴⁶.

1850. Истцы требуют начислить проценты на любые понесенные ими расходы, компенсация которых будет им присуждена, по ставке LIBOR + 4 процента с ежегодным начислением сложных процентов²⁴⁴⁷.

3. **Комментарии Истцов по представленному Ответчиком Заявлению о понесенных издержках**

1851. Истцы приводят следующее заключение к своим замечаниям по представленному Ответчиком Заявлению о понесенных издержках:

²⁴⁴⁵ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 60.

²⁴⁴⁶ Письменное заявление Истцов по вопросу расходов, § 63.

²⁴⁴⁷ Там же, § 64.

Ответчик решил не предоставлять «расшифровки затрат» в соответствии с указанием Суда. Его так называемое Заявление о понесенных издержках никоим образом не способствует решению Судом задачи по вынесению решения об издержках, включая оценку обоснованности издержек, заявленных каждой Стороной. Более того, довод Ответчика о том, что каждая Сторона должна нести свои собственные издержки, основывается на ошибочных ссылках на практику по разрешению инвестиционных споров и на описании собственного поведения в ходе разбирательства, представленного в самом выгодном свете. В то же время позиция Ответчика сама по себе многое говорит о том, насколько Ответчик уверен (или не уверен) в убедительности своих возражений, выдвинутых против предъявленных требований. Если бы Ответчик действительно полагал, что Истцы, Юкос и / или связанные стороны и компании участвовали в крупномасштабной преступной деятельности – начиная с хищения и отмыwania денежных средств, полученных преступным путем, и заканчивая налоговым мошенничеством и даже убийством – он бы настаивал на полной компенсации Истцами своих издержек вместо того, чтобы выступать с предложением об оплате своих собственных издержек, понесенных в процессе защиты от предъявленных Истцами требований²⁴⁴⁸.

1852. Истцы утверждают, что сравнивать сравнительный анализ их расходов на юридическое представительство с представленным Ответчиком «мутным» Приложением по издержкам напоминает «сравнение теплого с мягким»²⁴⁴⁹. Даже в этом случае Истцы утверждают, что их издержки все равно являются разумными. В частности, Истцы отмечают, что «обязывая отвечающие государства оплачивать издержки инвесторов, арбитражи, рассматривавшие инвестиционные споры, не раз приходили к выводу, что ситуации, в которой издержки истцов выше, чем издержки ответчиков, возникают достаточно часто, учитывая, что, помимо всего прочего, бремя доказательства чаще несут именно истцы»²⁴⁵⁰.

С. Позиция Ответчика

1. Надлежащим осуществлением права Суда на усмотрение по присуждению возмещения издержек является решение о равном распределении издержек

1853. Ответчик отмечает, что хотя в статье 40(1) Регламента ЮНСИТРАЛ говорится о том, что издержки, ссылка на которые приведена в пунктах с (а) по (d) и (f) статьи 38, «как правило, оплачиваются проигравшей дело стороной», Суду предоставляется право, по своему усмотрению, «распределить любые такие

²⁴⁴⁸ Комментарии Истцов по представленному Ответчиком Заявлению о понесенных издержках от 6 мая 2014 г., стр. 1.

²⁴⁴⁹ Там же, стр. 3.

²⁴⁵⁰ Там же, стр. 3 (со ссылками на ADC, § 535, Приложение C-980; *Waguih Elie George Siag and Clorinda Vecchi v. The Arab Republic of Egypt*, дело МЦУИС № ARB/05/15, Решение, 1 июня 2009 г., § 624, Приложение C-998.

издержки между сторонами, если он считает такое распределение разумным с учетом обстоятельств дела». Ответчик утверждает, что статья 40(2) предоставляет Суду «полное право усмотрения» в вопросах присуждения возмещения расходов Сторон на юридическое представительство²⁴⁵¹.

1854. Ответчик заявляет, что при осуществлении своего права усмотрения Суд должен принять во внимание следующие факторы:

- (a) были ли в ходе спора затронуты новые и сложные вопросы права, для чего потребовалась длительная и сложная процедура, в связи с чем наказывать проигравшую сторону за высказывание своей позиции по таким вопросам путем вынесения против нее решения об издержках было бы несправедливо;
- (b) насколько конструктивно и профессионально вели себя стороны в ходе спора и насколько их участие способствовало достижению судом решения по спору, в связи с чем равное распределение издержек было бы справедливым решением;
- (c) случаи недобросовестного и чрезмерно обременительного поведения любой из сторон, за которое другая сторона имеет право получить компенсацию;
- (d) смогла ли проигравшая сторона в ходе разбирательства в какой-то мере убедить суд в правильности своих правовых, фактических или процессуальных доводов, что сделает отнесение всех издержек на нее не соответствующим исходу дела; и
- (e) суть механизма разрешения спора и традиционная позиция, которая согласно публичному международному праву и в рамках арбитражных споров предполагает, что стороны «несут свои собственные издержки, связанные с представительством их интересов и консультациями по вопросам права»²⁴⁵².

1855. Ответчик утверждает, что в свете указанных выше факторов «надлежащий подход предполагает оплату каждой из сторон своих собственных издержек»²⁴⁵³.

Кроме того:

Если при реализации своих полномочий усмотрения Суд решит, что равное распределение издержек в настоящем деле будет неуместным и что издержки, понесенные выигравшей стороной, должны быть компенсированы проигравшей стороной, в таком случае Ответчик потребует от Истцов оплаты собственных издержек на основании относительности успеха, которого добились стороны в ходе разбирательства по вопросам юрисдикции, по существу дела и при рассмотрении требований Истцов о компенсации ущерба. Из Процессуальных приказов, вынесенных в ходе разбирательства, и Промежуточных решений по вопросам юрисдикции и допустимости иска следует, что полного успеха не добилась ни одна из сторон²⁴⁵⁴.

2. Приложение по «видам издержек», понесенных Ответчиком

²⁴⁵¹ Заявления Ответчика о понесенных издержках, § 3.

²⁴⁵² Там же, § 4 (сноски опущены).

²⁴⁵³ Там же, §§ 5–8.

²⁴⁵⁴ Там же, § 9.

1856. Ответчик представляет приложение с указанием «видов издержек», понесенных Ответчиком в ходе защиты по иску, предъявленному Истцами.

А. Вознаграждение и расходы Суда и ППТС

Первоначальные и дополнительные взносы, выплаченные ППТС, составили

ИТОГО 3 950 000 евро

В. Вознаграждение и расходы адвокатов

Этап 1

За период с 3 февраля 2005 года по 30 ноября 2009 года:

Изучение Уведомлений Истцов о начале арбитража и исковых требованиях от 27 октября 2004 г., изучение Исковых заявлений Истцов от 3 и 14 февраля 2005 г.; Подготовка Отзывов Ответчика от 15 октября 2005 г.; подготовка Первого меморандума Ответчика о юрисдикции и допустимости иска от 28 февраля 2006 г.; изучение Ответных меморандумов Истцов о юрисдикции и допустимости иска от 30 июня 2006 г.; подготовка запросов о раскрытии информации, подготовка документов и ответов в рамках запрошенного Истцами раскрытия информации, изучение документов, представленных Истцами; подготовка Второго меморандума Истцов о юрисдикции и допустимости иска от 31 января 2007 г.; изучение Возражения Истцов на Ответный меморандум Ответчика о юрисдикции и допустимости иска от 1 июня 2007 г.;

Переписка и различные документы по процессуальным вопросам дела, поданным в Суд и направленным адвокатам Истцов;

Присутствие на слушаниях, состоявшихся 31 октября 2005 г., 1 декабря 2007 г., 8-9 мая 2008 г. и в период с 17 ноября по 1 декабря 2008 г.

Юристы, принимавшие участие в Этапе 1

Партнеры (5), диапазон ставки 700-900 долларов США в час, свыше 3,500 часов в совокупности

Юристы (15), диапазон ставки 300-625 долларов США в час, свыше 12 000 часов в совокупности

Помощники юристов / стажеры (10), диапазон ставки 125-225 долларов США в час, свыше 5 000 часов в совокупности

Этап 2

За период с 30 ноября 2009 г. по настоящий момент:

Изучение Меморандума Истцов по существу дела от 16 сентября 2010 г., подготовка Ответного меморандума Истцов по существу дела от 4 апреля 2011 г.; подготовка запросов о раскрытии информации, подготовка документов и ответов в рамках запрошенного Истцами раскрытия информации, изучение документов, представленных Истцами; подготовка Краткого заявления Ответчиков о разделении ответственности и сумме иска, а также о передаче спора на рассмотрение компетентного налогового органа согласно статье 21 ДЭХ от 29 апреля 2011 г.; подготовка Первого и Второго заявлений Ответчиков о конфиденциальности от 18 января и 2 февраля 2012 г.; изучение Ответа Истцов по существу дела от 15 марта 2012 года; подготовка Возражений Ответчика на Ответ Истцов по существу дела от 16 августа 2012 г.; подготовка Заявления Ответчиков на этапе после слушания от 21 декабря 2012 г.;

Переписка и различные документы по процессуальным вопросам дела, поданным в Суд и направленным адвокатам Истцов;

Присутствие на слушаниях, состоявшихся 7 мая 2010 г., 9 мая 2011 г. и в период с 10 октября по 9 ноября 2012 г.

Юристы, принимавшие участие в Этапе 2

Партнеры (5), диапазон ставки 775-950 долларов США в час, свыше 7 000 часов в совокупности

Юристы (20), диапазон ставки 375-675 долларов США в час, свыше 25 000 часов в совокупности

Помощники юристов / стажеры (15), диапазон ставки 150-275 долларов США в час, свыше 10 000 часов в совокупности

ИТОГО 27,000,000 долларов США

ИТОГО 27,000,000 долларов США

С. Вознаграждение и расходы экспертов

За услуги, предоставленные свидетелями-экспертами в связи с подготовкой заключений экспертов для подачи вместе с Первым меморандумом Ответчика о юрисдикции и допустимости иска, Вторым меморандумом о юрисдикции и допустимости иска, Ответным меморандумом по существу и Возражениями на Ответ Истцов по существу дела, а также подготовкой показаний во время слушаний по юрисдикции и допустимости иска и существу дела, а также по остальным вопросам, связанным с юрисдикцией и допустимостью, плюс связанные расходы.

ИТОГО 4 500 000 долларов США ²⁴⁵⁵

3. Комментарии Ответчика по представленному Истцами Заявлению о понесенных издержках

1857. В том, что касается требования Истцов о возмещении издержек, Ответчик утверждает, что «его сумма очевидно чрезмерна и не имеет прецедентов», а также заявляет, что это требование «вызывает серьезные вопросы в том, что касается достоверности»²⁴⁵⁶.

1858. Ответчик заявляет, что приведенное Истцами описание хода арбитражных разбирательств является «очевидно намеренным искажением, а не описанием действительных фактов»²⁴⁵⁷. По мнению Ответчика, к числу предположительных искажений фактов со стороны Истцов относятся: «нежелание учитывать тот факт, что ЕСПЧ в единогласном порядке отверг ключевое предположение, лежащее в основе представленного Истцами дела²⁴⁵⁸», «намеренное искажение хода дела, заключающееся в том, что Ответчик якобы отказался от своей теории «противозаконных действий»²⁴⁵⁹», «намеренное

²⁴⁵⁵ Заявление Ответчика о понесенных издержках, § 10.

²⁴⁵⁶ Комментарии Ответчика по представленному Истцами Заявлению о понесенных издержках от 6 мая 2014 г., § 2 п.1.

²⁴⁵⁷ Там же, § 9.

²⁴⁵⁸ Там же, §§ 10–15.

²⁴⁵⁹ Там же, §§ 16–18.

ложное толкование обоснованных просьб Ответчика о предоставлении отсрочек, обвинение в «тактике затягивания» и критика подхода к процессу предоставления документов²⁴⁶⁰», «не заслуживающая внимания критика порядка представления Ответчиком своей версии дела²⁴⁶¹» и «явно выраженное желание замолчать собственное неблагоприятное поведение в ходе разбирательства»²⁴⁶².

D. РЕШЕНИЕ СУДА ПО ВОПРОСУ ВОЗМЕЩЕНИЯ ИЗДЕРЖЕК

1. Определение размера издержек, понесенных в ходе арбитражного разбирательства, и вынесение решения об их возмещении согласно статье 40(1) Регламента ЮНСИТРАЛ

1859. Стороны депонировали в ППТС сумму в размере 8 440 000 евро для покрытия издержек проведения арбитражного разбирательства; 4 240 000 евро было депонировано Истцами и 4 240 000 евро было депонировано Ответчиком²⁴⁶³. При определении размера гонорара своих членов Суд принял во внимание положения статьи 39(1) Регламента ЮНСИТРАЛ, согласно которой «[р]азмер гонораров и расходов арбитров должен быть разумным с учетом спорной суммы, сложности предмета спора, времени, затраченного арбитрами, и любых других относящихся к делу обстоятельств».
1860. Гонорар г-на Дэниела Прайса, арбитра, первоначально назначенного Истцами, составляет 103 537,50 евро. Сумма расходов г-на Прайса составляет 3 678,99 евро. Гонорар д-ра Шарля Понсе, арбитра, назначенного Истцами после самоотвода г-на Прайса, составляет 1 513 880 евро. Сумма расходов д-ра Понсе составляет 85 549,64 евро.
1861. Гонорар Судьи Стивена М. Швебея, арбитра, назначенного Ответчиком, составляет 2 011 092,66 евро. Сумма его расходов составляет 51 927,29 евро.
1862. Гонорар Дistinguished Л. Ива Фортье, члена Тайного совета, Компаньона Ордена Канады, офицера Национального ордена Квебека, Королевского

²⁴⁶⁰ Там же, §§ 19–31.

²⁴⁶¹ Там же, §§ 32–36.

²⁴⁶² Там же, §§ 37–38.

²⁴⁶³ Во время разбирательства Стороны вносили депозиты в равном объеме. В июле 2014 года Суд обратился с просьбой о внесении дополнительного окончательного депозита в размере 40 000 евро и предложил любой из Сторон внести полную сумму до вынесения Окончательных решений. Истцы согласились сделать это.

адвоката, председателя, составляет 1 732 937,50 евро. Сумма расходов председателя составляет 51 782,24 евро.

1863. Гонорар г-на Мартина Дж. Валасека, помощника Суда, составляет 970 562,50 евро. Сумма расходов г-на Валасека составляет 51 718,96 евро.

1864. В соответствии с Порядком назначения и достигнутой между Сторонами договоренностью генеральный секретарь ППТС выступал в качестве Назначающего органа, а Международное бюро ППТС было назначено в качестве Судебной канцелярии для целей данных арбитражных разбирательств. Вознаграждение ППТС за оказанные им услуги составляет 866 552,60 евро.

1865. Прочие судебные расходы, включая расходы на судебных секретарей, переводчиков, залы судебных заседаний, оборудование для проведения встреч, командировочные и все прочие расходы, связанные с проведением арбитражных разбирательств, составляют 996 780,12 евро.

1866. Соответственно, расходы на проведение арбитражных разбирательств, включая все позиции, перечисленные в пунктах (a), (b), (c), (d) и (f) статьи 38 Регламента ЮНСИТРАЛ, составляют 8 440 000 евро для этапов определения юрисдикции и допустимости иска.

1867. Суд повторно обращается к положениям статьи 40(1) Регламента ЮНСИТРАЛ:

За исключением предусмотренного в пункте 2, арбитражные издержки, как правило, оплачиваются проигравшей дело стороной. Однако арбитражный суд может распределить любые такие издержки между сторонами, если он считает такое распределение разумным с учетом обстоятельств дела.

1868. Таким образом, возмещение издержек присуждается выигравшей дело стороне и выплачивается проигравшей дело стороной, за исключением случаев, когда иной подход сочтен целесообразным с учетом обстоятельств дела.

1869. В рамках данных разбирательств Истцы однозначно являются выигравшей дело стороной, при этом они выиграли дело и на этапе определения юрисдикции, и на этапе рассмотрения дела по существу. Суд не видит никаких оснований, почему Ответчик, проигравшая дело сторона, не должен нести все расходы по арбитражу в размере 8 440 000 евро, и поэтому постановляет, что Ответчик

должен нести такие расходы и возместить Истцам сумму их депозита в размере 4 240 000 евро²⁴⁶⁴.

1870. На депозите не осталось никаких неизрасходованных средств.

2. Установление и распределение расходов Сторон на юридическое представительство и помощь согласно статье 40(2) Регламента ЮНСИТРАЛ

1871. Суд повторно обращается к положениям статьи 40(2) Регламента ЮНСИТРАЛ:

В отношении расходов на юридическое представительство и помощь, упомянутых в пункте (е) статьи 38, арбитражный суд с учетом обстоятельств дела вправе определить, какая из сторон должна нести такие расходы, или может распределять такие расходы между сторонами, если считает это разумным.

1872. Согласно пункту (е) статьи 38 термин «расходы» включает:

Расходы на юридическое представительство и помощь выигравшей дело стороны, если о таких расходах было заявлено в ходе арбитражного разбирательства, и только в той мере, в какой арбитражный суд признает сумму таких расходов разумной.

1873. Суд отмечает, что расходы Истцов на юридическое представительство и помощь со стороны их экспертов составляют 79 628 055,56 долларов США плюс дополнительно 1 066 462,10 фунтов стерлингов, что, как заявляют Истцы, является «разумным» с учетом обстоятельств дела.

1874. Ответчик, с другой стороны, представляет Суду приложение, в котором указаны «виды издержек», понесенные Ответчиком в ходе его защиты. «Итоговая» сумма таких издержек составляет 27 000 000 долларов США, что не позволяет Суду надлежащим образом оценить разумность соответствующих расходов, понесенных Сторонами.

²⁴⁶⁴ Из указанной суммы каждый из Истцов получит следующую сумму, пропорциональную размеру пакета принадлежащих ему акций (которые указаны в сноске 2424 выше): 3 388 197 евро (Hulley), 156 476 евро (YUL) и 695,327 евро (VPL). Согласно пп. 1690–92 выше проценты за период после вынесения решения будут начисляться на любые не выплаченные в полном объеме в течение 180 дней суммы.

3. Заключение в отношении присуждения возмещения издержек

1875. Установлено, что арбитраж ЮНСИТРАЛ, аналогичный данному Суду, имеет неограниченное право усмотрения по установлению размера понесенных сторонами расходов на юридическое представительство и помощь, а также по определению порядка распределения таких расходов между Сторонами.
1876. В рамках данного дела Суд пришел к заключению, что Истцам, выигравшей дело Стороне, необходимо присудить компенсацию значительной части понесенных ими расходов на юридическое представительство и помощь. Далее Суду необходимо определить, возмещение какой именно части понесенных расходов он считает разумным. При определении данной разумной части Суд принимает во внимание ряд соответствующих факторов. Ниже Суд изложит некоторые факторы, которые он считает особенно важными для данного дела.
1877. В своих Исковых требованиях Истцы потребовали от Суда принудить Ответчика выплатить Истцам возмещение ущерба на сумму свыше 100 млрд. долларов США.
1878. Ставки были высоки, и если Истцы и проявляли дотошность и усердие в доказательстве законности своих требований, то Ответчик проявлял не меньшую дотошность и усердие в предоставлении аргументации защиты.
1879. Тысячи страниц письменных заявлений и приложений, представленных Сторонами, огромное количество требований по представлению документов, объемные процессуальные приказы Суда, десять дней слушаний в Гааге осенью 2008 г., когда рассматривались возражения Ответчика в отношении юрисдикции и допустимости иска, 21 день Слушаний по существу дела в Гааге осенью 2013 г., – все это демонстрирует значимость данного арбитражного разбирательства для обеих сторон.
1880. Стороны приняли активное участие в разбирательствах. Каждая Сторона была представлена высококвалифицированной юридической фирмой. Качество письменных и устных заявлений было превосходным. Следует отметить высокий профессионализм юридических консультантов обеих Сторон.

1881. При сложившихся обстоятельствах неудивительно, что размеры издержек, указанных в заявлениях Сторон, должны отражать значительную работу, которую пришлось проделать каждой из Сторон, чтобы, с одной стороны, предоставить подтверждение своих требований, а с другой стороны, предоставить аргументы в свою защиту.
1882. Неудивительно также, что издержки, понесенные Истцами при рассмотрении данного дела, должны быть выше издержек Ответчика, поскольку на них было возложено бремя представления доказательств по их требованиям в рамках ДЭХ, и они представили многих свидетелей фактических обстоятельств дела на Слушании по существу дела, в то время как Ответчик не представлял никаких свидетелей фактических обстоятельств дела.
1883. Тем не менее, Суд согласен с Ответчиком в том, что часть вознаграждения экспертов, привлеченных Истцами, «очевидно чрезмерна».
1884. Еще одним фактором, который Суд считает значимым при установлении издержек Истцов, которые подлежат возмещению Ответчиком, является то, что в конечном итоге эксперты Истцов не оказали Суду значительного содействия в процессе определения размера ущерба, понесенного Истцами.
1885. Даже если Истцам и удалось успешно доказать наличие у Суда юрисдикции в отношении Ответчика и факт несения Ответчиком ответственности, и несмотря на то, что им была присуждена огромная сумма возмещения ущерба, в результате, как можно видеть из Части XII, сумма возмещения ущерба, присужденная Истцам, была значительно снижена Судом по сравнению с той, которая была первоначально указана в их иске.
1886. И, наконец, еще один фактор, который Суд счел особенно значимым при установлении той части издержек Истцов, которая будет подлежать компенсации, - это вопиющий характер многих действий Ответчика, которые, по мнению Суда, представляли собой нарушение ДЭХ.
1887. Изучив расходы Истцов на юридическое представительство и помощь и принимая во внимание все описанные выше факторы, Суд, в рамках своего усмотрения, постановляет, что Ответчик обязан возместить Истцам 60 000 000

долларов США в качестве справедливой и разумной компенсации при сложившихся обстоятельствах, и принимает соответствующее решение²⁴⁶⁵. Суд отмечает, что 60 000 000 долларов США представляет собой приблизительно 75 процентов от совокупных расходов Истцов, понесенных на этапах определения юрисдикции и рассмотрения дела по существу, а именно, от 79 628 055,56 долларов США и 1 066 462,10 фунтов стерлингов.

XIV. РЕШЕНИЕ

1888. По причинам, указанным выше, Суд единогласно:

- (a) ОСТАВЛЯЕТ БЕЗ УДОВЛЕТВОРЕНИЯ возражения против юрисдикции и / или допустимости иска в соответствии со ст. 21 Договора к Энергетической хартии;
- (b) ОСТАВЛЯЕТ БЕЗ УДОВЛЕТВОРЕНИЯ возражения против юрисдикции и / или допустимости иска, основанные на заявлениях Ответчика о «противозаконных действиях» и «противозаконных и недобросовестных действиях»;
- (c) ОСТАВЛЯЕТ БЕЗ УДОВЛЕТВОРЕНИЯ вновь представленные возражения против юрисдикции и / или допустимости иска в соответствии со ст. 26(3)(b)(i) Договора к Энергетической хартии;
- (d) ПОСТАНОВЛЯЕТ, что иск по рассматриваемому спору является допустимым и подпадает под юрисдикцию Суда;
- (e) ЗАЯВЛЯЕТ, что Ответчик нарушил свои обязательства согласно ст. 13(1) Договора к энергетической хартии;
- (f) ОБЯЗЫВАЕТ Ответчика выплатить Истцу компании «Veteran Petroleum Limited» компенсацию в размере 8 203 032 751 долларов США;

²⁴⁶⁵ Из указанной суммы каждый из Истцов получит следующую сумму, пропорциональную размеру пакета принадлежащих ему акций (которые указаны в сноске 2424 выше): 47 946 190 евро (Hulley), 2 214 277 евро (YUL) и 9 839 533 евро (VPL). Согласно пп. 1690–92 выше проценты за период после вынесения решения будут начисляться на любые не выплаченные в полном объеме в течение 180 дней суммы.

- (g) ОБЯЗЫВАЕТ Ответчика выплатить Истцу компании «Veteran Petroleum Limited» 695 327 евро в качестве компенсации понесенных им расходов на арбитражное разбирательство;
- (h) ОБЯЗЫВАЕТ Ответчика выплатить Истцу компании «Veteran Petroleum Limited» 9 839 533 долларов США в качестве компенсации части расходов, понесенных им в связи с юридическим представительством и помощью в рамках арбитражного разбирательства; и
- (i) ОБЯЗЫВАЕТ Ответчика выплатить Истцу компании «Veteran Petroleum Limited» проценты на любые причитающиеся суммы из указанные в подпунктах (f), (g) и (h) выше, если Ответчик не выплачивает таковые в течение 180 дней с даты вынесения настоящего Решения, начиная с 15 января 2015 г. с годовой капитализацией. Проценты, начисляемые в период после вынесения решения, рассчитываются со ссылкой на процентный доход по 10-летним облигациям Министерства финансов США по состоянию на 15 января 2015 года и далее по состоянию на дату ежегодной капитализации процентов.

Вынесено в г. Гааге 18 июля 2014 г.

(подписано)

Д-р Шарль Понсе
Арбитр

(подписано)

Судья Стивен М. Швель
Арбитр

(подписано)

Достопочтенный Л. Ив Фортье, член Тайного совета, Компаньон Ордена
Канады, офицер Национального ордена Квебека, Королевский адвокат
Председатель

ПРИЛОЖЕНИЯ

- А. ПРИЛОЖЕНИЕ А1: ПРИЛОЖЕНИЕ 1.1, ПРИЛОЖЕНИЕ J.1 и ПРИЛОЖЕНИЕ J.2 ко Второму Экспертному заключению г-на Доу**
(с изменениями, описанными в сноске 2401 Окончательного решения)
(а) Приложение 1.1

Исправление ошибок в «обновленном» расчете ДДП Юкоса за 2007 год	Исправлено?
Базисный год расчета капитальных расходов на разведку и добычу	1
Стоимость акционерного капитала в долл. США	1
Ошибка в расчете капитальных расходов на переработку за неполный год	1
Недостающие операционные расходы	1
Ошибка в расчете расходов на транспортировку	1
Ошибка в объединении срочных прогнозов	1
Ошибки, связанные с ППС и инфляцией	1

Стоимость предприятия		
Изначальная	долл. США	95 251 061 670
Новая	долл. США	46 461 814 366
Разница	долл. США	48 789 247 303

Примечание:

Результаты получены с использованием обновляемой в режиме живого времени (в формате MS Excel) редакции Приложения 1 ко Второму экспертному заключению г-на Доу, представленному Ответчиком вместе с его Возражениями, путем замены значений в колонке «Исправлено?» на первом листе Приложения (Приложение 1.1) с 0 на 1. В Приложении приведены выходные данные Приложения J.1 и Приложения J.2 ко Второму экспертному заключению г-на Доу.

(b) Приложение J.1 (Новое)

Примечания и источники	Примечания Дж. Доу	Логика расчетов	Компонент	2003	2004	2005	2006	2007 (до 21.11)
1		[A]	Чистая прибыль		3 218 665 217	4 769 239 020	4 605 289 478	5 791 709 065
2		[B]	Процентные платежи, скорректированные на налог		195 973 436	248 407 275	314 870 094	354 283 284
1		[C]	Амортизация		1 115 919 143	1 322 594 049	1 567 551 997	2 045 753 987
3		[D]	Оборотные текущие активы	6 162 391 781	6 024 533 190	7 377 817 999	8 724 114 903	9 724 344 823
3		[E]	Оборотные текущие обязательства	2 134 154 107	2 668 988 513	3 420 223 168	4 389 513 676	5 143 659 866
Расч.		[F]=D-E	Оборотный капитал	4 028 237 674	3 355 544 677	3 957 594 831	4 334 601 227	4 580 684 958
Расч.		[G]=F _t -F _{t-1}	Изменения в оборотном капитале		(672 692 997)	602 050 154	377 006 395	246 083 731
4		[H]	Капитальные расходы		2 466 678 051	2 397 031 851	2 729 804 072	3 506 855 747
Расч.		[I]=A+B+C-G-H	Свободные денежные потоки фирмы		2 736 572 742	3 341 158 338	3 380 901 101	4 438 806 858
2		[J]= -B	Процентные платежи, скорректированные на налог		(195 973 436)	(248 407 275)	(314 870 094)	(354 283 284)
5		[K]	Изменения в чистой задолженности		659 445 111	944 541 730	1 209 587 786	1 765 630 302
6		[L]	20% от дивидендов Сибнефти		18 332 400	452 067 800	120 400 000	367 673 425
Расч.		[M]=I+J+K+L	Свободные денежные потоки к акционерному капиталу		3 218 376 817	4 489 360 593	4 396 018 793	6 217 827 301
				5,079593664				

Источники и примечания г-на Качмарка:

- (1) См. Приложение J.3 – Обновленное – Отчет о прибылях и убытках ОАО «НК «ЮКОС»
- (2) Расходы на уплату процентов из Приложения J.3 (Обновленное), умноженные на $(1-t)$, где t равно ставке налога, указанной в Приложении J.14 (Обновленное). Налог вычитается, поскольку СДПФ не должны включать налоговые льготы, связанные с вычетами процентов (однако, налоговые льготы включаются в СДПАК).
- (3) Общая сумма текущих активов и общая сумма текущих обязательств взяты из Приложения J.4 (Обновленное) – Бухгалтерский баланс ОАО «НК «ЮКОС». Для оценки текущих активов и обязательств по состоянию на 21 ноября 2007 г., мы распределили рост текущих активов и обязательств, используя соотношение за прошедший год (324 из 365 дней).
- (4) См. Приложение J.11 (Обновленное) – Капитальные расходы ОАО «НК «ЮКОС».
- (5) Равняется годовому изменению в долгосрочной задолженности плюс краткосрочная задолженность за вычетом денежных средств, в соответствии с Приложением J.4 (Обновленное) – Бухгалтерский баланс ОАО «НК «ЮКОС». Для оценки изменения в чистой задолженности по 21 ноября 2007 г. включительно, мы распределили общее годовое изменение в чистой задолженности, используя соотношение за прошедший год (324 из 365 дней).
- (6) 20% от дивидендов Сибнефти, уплаченных в течение указанного периода, согласно Справочника «Газпромнефть» за 2008 год, закладка «Консолидированный отчет о движении денежных средств» (NAV-93). Просим учитывать, что дивиденды за 2007 год по 21 ноября 2007 г. включительно распределены с использованием соотношения за прошедший год (324 из 365 дней).

Расчет дивидендов Сибнефти:

[1]	Дивиденды Сибнефти в процентном отношении от СДПАК	0,570%	10,070%	2,739%	5,913%
[2]	Проверочное среднее значение за три года:			4,459%	6,241%
[3]	Изначальное проверочное среднее значение за три года с 2007 года				5,763%

Источники и примечания Дж. Доу:

- [1] Я рассчитываю процентное значение дивидендов Сибнефти из общей суммы СДПАК
- [2] Я беру проверочное среднее значение процентного значения дивидендов Сибнефти за 3 года
- [3] Я использую проверочное среднее значение за три года, начиная с 2007 года, из первоначального Приложения J.1 (Обновленное) г-на Качмарека, без учета каких-либо из моих исправлений ошибок.

(с) Приложение J.2 (Новое)

Примечания и источники	Примечания Дж. Доу	Логика расчетов	Компонент	2007 (21.11)	2007 (21.11-31.12)	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
1		[A]	Чистая прибыль		1 361 133 090	7 455 550 093	6 427 501 357	6 006 613 697	5 045 829 975	4 384 146 086	3 708 280 652	3 070 944 832	2 334 065 782
2		[B]	Процентные платежи, скорректированные на налог		44 832 144	479 741 072	531 331 847	571 246 674	605 797 716	629 784 929	651 057 050	669 451 288	684 150 862
1		[C]	Амортизация		258 876 276	2 704 730 012	3 104 829 762	3 504 929 511	3 905 029 260	4 305 129 010	4 705 228 759	5 105 328 509	5 505 428 258
3		[D]	Оборотные текущие активы	9 724 344 823	9 850 917 128	12 177 374 651	12 589 339 638	13 407 409 267	13 369 206 217	13 408 627 169	13 531 800 418	13 703 949 405	13 851 885 035
3		[E]	Оборотные текущие обязательства	5 143 659 866	5 239 091 945	6 978 529 152	7 314 488 967	7 856 248 155	7 923 070 306	8 013 305 077	8 146 948 549	8 301 151 669	8 440 844 708
Расч.		[F]=D-E	Оборотный капитал	4 580 684 958	4 611 825 183	5 198 845 499	5 274 850 671	5 551 161 112	5 446 135 911	5 395 322 092	5 384 851 869	5 402 797 736	5 411 040 326

Расч.	[G]=F _i -F _{i-1}	Изменения в оборотном капитале	31 140 225	587 020 316	76 005 171	276 310 442	(105 025 201)	(50 813 819)	(10 470 224)	17 945 867	8 242 591
4	[H]	Капитальные расходы	443 768 783	4 431 646 288	4 875 675 642	5 328 869 547	5 477 680 110	5 630 784 296	5 788 308 596	5 950 383 281	6 117 142 509
Расч.	[П]=А+В+С- G-Н	Свободные денежные потоки фирмы	1 189 932 502	5 621 354 572	5 111 982 153	4 477 609 893	4 184 002 043	3 739 089 547	3 286 728 089	2 877 395 481	2 398 259 802
5	[J]	Коэффициент текущей стоимости	0,99	0,94	0,85	0,77	0,70	0,63	0,57	0,51	0,47
Расч.	[K]=I x J	Денежные потоки на 21 ноября 2007 г.	1 183 236 882	5 288 134 152	4 349 283 009	3 445 414 267	2 911 749 015	2 353 394 696	1 870 938 602	1 481 365 313	1 116 672 182
[1]		Процентные платежи, скорректированные на налог	(44 832 144)	(479 741 072)	(531 331 847)	(571 246 674)	(605 797 716)	(629 784 929)	(651 057 050)	(669 451 288)	(684 150 862)
[2]		Изменения в чистой задолженности	223 428 526	1 218 705 221	567 399 775	656 429 909	457 761 231	400 500 967	330 547 803	260 836 833	178 168 714
[3]		20% от дивидендов Сибнефти	83 698 156	388 992 116	314 850 715	279 056 857	246 836 495	214 656 963	181 411 623	150 988 716	115 730 221
[4]		Свободные денежные потоки к акционерному капиталу	6 217 827 301	1 452 227 040	6 749 310 837	5 462 900 795	4 841 849 986	4 282 802 054	3 724 462 548	3 147 630 465	2 619 769 742
			7 670 054 341	6 749 310 837	5 462 900 795	4 841 849 986	4 282 802 054	3 724 462 548	3 147 630 465	2 619 769 742	2 008 007 875

Примечания и источники	Примечания Дж. Доу	Логика расчетов	Компонент	2007 (21.11)	2008 (21.11-31.12)	2009	2010
<u>Расчет окончательной стоимости</u>							
Расч.		$[L] = I_{2015} \times (1 + M)$	СДФФ за пост-прогнозный год	2 482 198 895			
6		[M]	Темпы роста в пост-прогнозный период	3,50%			
7		[N]	Средневзвешенная стоимость капитала	10,57%			
Расч.		$[O] = L / (N - M)$	Окончательная стоимость на 2015 г.	35 114 161 268			
Расч.		$[P] = J_{2015}$	Коэффициент текущей стоимости	0,47			
Расч.		$[Q] = O \times P$	Окончательная стоимость на 21 ноября 2007 г.	16 349 774 549			
<u>Краткий расчет стоимости предприятия:</u>							
Расч.		$[R] = \Sigma(K)$	Сумма дисконтированных денежных потоков	24 000 188 118			
Расч.		$[S] = Q$	Дисконтированная окончательная стоимость	16 349 774 549			
8		[T]	Стоимость 20% Сибнефти	6 111 851 700			
Расч.		$[U] = R + S +$	Стоимость предприятия на 21 ноября	46 461 814 366			

Т

2007 г.

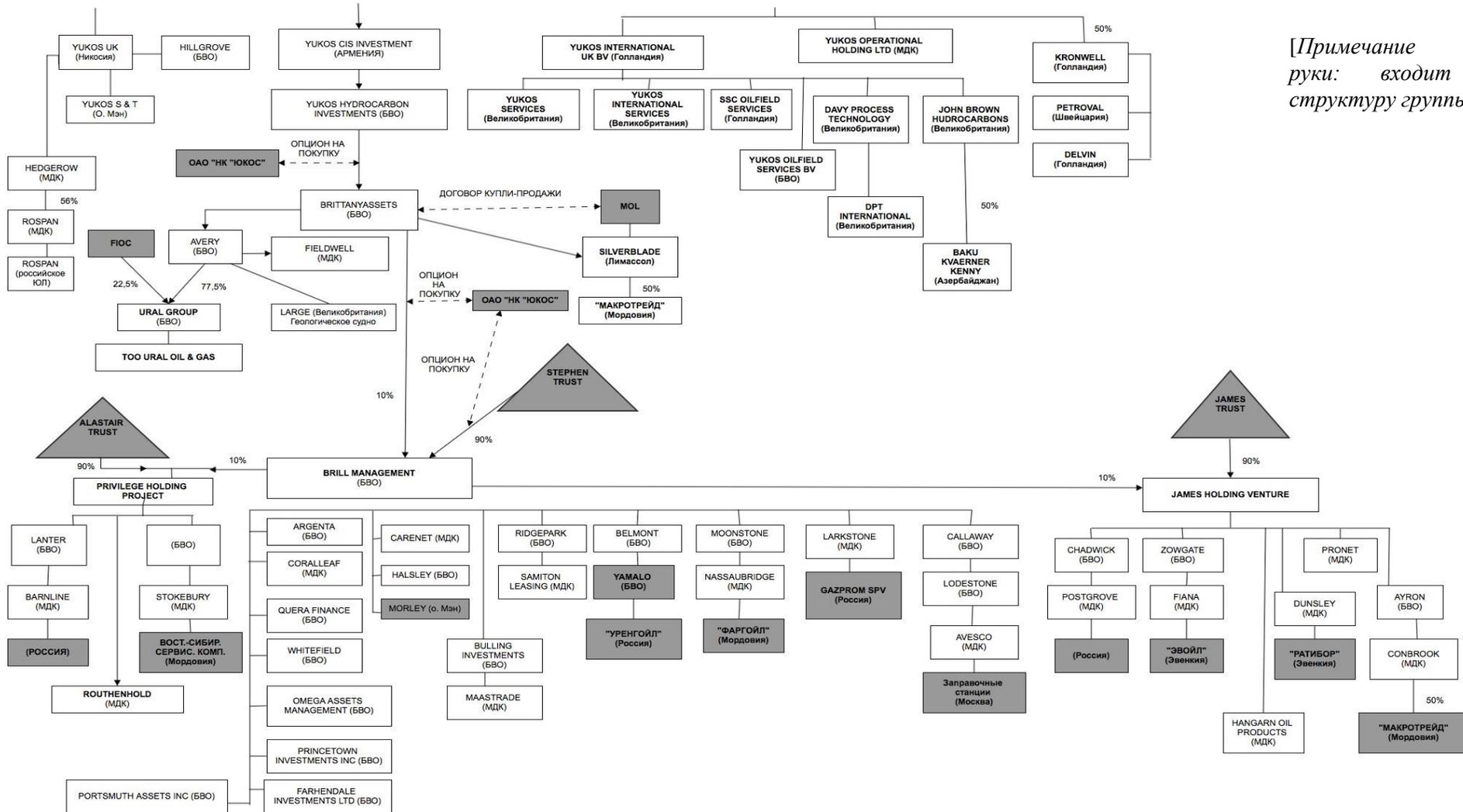
Источники и примечания г-на Качмарек:

- (1) См. Приложение J.3 – Обновленное – Отчет о прибылях и убытках ОАО «НК «ЮКОС»
- (2) Расходы на уплату процентов из Приложения J.3 (Обновленное), умноженные на $(1-t)$, где t равно ставке налога, указанной в Приложении J.14 (Обновленное). Налог вычитается, поскольку СДПФ не должны включать налоговые льготы, связанные с вычетами процентов (однако, данная налоговая льгота учитывается ввиду использования стоимости заемного капитала после налогообложения в средневзвешенной стоимости капитала).
- (3) Общая сумма текущих активов и общая сумма текущих обязательств взяты из Приложения J.4 (Обновленное) – Бухгалтерский баланс ОАО «НК «ЮКОС». Для оценки текущих активов и обязательств по состоянию на 21 ноября 2007 г., мы распределили рост текущих активов и обязательств, используя соотношение за прошедший год (324 из 365 дней).
- (4) См. Приложение J.11 (Обновленное) – Капитальные расходы ОАО «НК «ЮКОС».
- (5) Коэффициент текущей стоимости рассчитан по формуле $1 / (1 + \text{средневзвешенная стоимость капитала})^t$, где t равно количеству лет с 21 ноября 2007 г. до даты расчета денежных потоков. Мы исходим из денежных потоков за полгода (на 30 июня) в нашей оценке ДДП.
- (6) Темпы роста в пост-прогнозный период отражают пожизненный рост СДПФ ОАО «НК «ЮКОС». Наше оценочное значение 3,5% основано на оценках аналитиками ОАО «НК «ЮКОС» и ОАО «НК «Роснефть» (которое в основном состоит из бывших активов ОАО «НК «ЮКОС»). См. HSBS, *Юкос: потенциальное совпадение интересов*, стр. 19, 25 мая 2004 г. (Приложение NAV-401); Erste Bank, *Отчет компании: Юкос*, стр. 9, 26 января 2004 г. (Приложение NAV-412); Smith Barney, *Юкос: бинарный вопрос*, стр. 3, 28 апреля 2004 г. (Приложение NAV-173); Credit Suisse, *Юкос: Растущая тревога*, стр. 18, 21 декабря 2004 г. (Приложение NAV-402); Brunswick UBS Warburg, *Юкос: нефтяной гигант GEM*, стр. 12, 10 апреля 2003 г. (Приложение NAV-398); Morgan Stanley, *Роснефть: полный доступ*, стр. 31, 29 августа 2006 г. (Приложение NAV-273); ABN Amro, *Роснефть: итоги торгов Юкоса*, стр. 18, 5 сентября 2007 г. (Приложение NAV-262); HSBS, *ОАО Роснефть*, стр. 8, 7 декабря 2007 г. (Приложение NAV-273); Deutsche UFG, *Роснефть: С голубого неба на землю*, стр. 4: 11 июля 2007 г. (Приложение NAV-259)
- (7) См. Приложение J.15 (Обновленное) – Расчет средневзвешенной стоимости капитала ОАО «НК «ЮКОС».
- (8) Основано на 20% от скорректированной рыночной капитализации Сибнефти на 21 ноября 2007 г. См. Приложение F.4 (Обновленное).

Источники и примечания г-на Доу:

- [1] Я копирую процентные платежи, скорректированные на налоги, из расчетов выше.
- [2] Я рассчитываю изменение в чистой задолженности, используя метод г-на Качмарека, примененный в его Приложении J.1 (Обновленное).
- [3] Я вывожу дивиденды Сибнефти из разницы между СДПАК и не-дивидендными компонентами СДПАК.
- [4] Я рассчитываю Свободные денежные потоки к акционерному капиталу (СДПАК), используя метод г-на Качмарека из его Приложения J.1 (Обновленное). Я корректирую полученное значение с помощью процентного коэффициента, чтобы учесть дивиденды Сибнефти, равного процентному значению этих дивидендов от СДПАК за предшествующие 3 года. См. Приложение J.1.

В. ПРИЛОЖЕНИЕ А2: СТРУКТУРА ГРУППЫ ОАО «НК «ЮКОС» «НК «ЮКОС»»
 (выдержка из Прил. R-3165, упоминаемого в сноске 2413 Окончательного решения)



[Примечание от руки: входит в структуру группы]

С. ТАБЛИЦЫ Т1 - Т9, ОТРАЖАЮЩИЕ РАСЧЕТ СУММЫ УБЫТКОВ СУДОМ

1. Таблица Т1: Расчет общей суммы убытков Истцов по состоянию на 19 декабря 2004 г. (дата экспроприации) и 30 июня 2014 г. (дата Окончательного решения для целей оценки)

19 декабря 2004 г.

Компонент убытков	Сумма (в долл. США)
Стоимость акционерного капитала Юкоса	21 175 832 823
Дивиденды до конца 2004 года	2 417 808 219
<i>Сумма стоимости акционерного капитала и дивидендов</i>	<i>23 593 641 042</i>
Проценты за период до 30 июня 2014 г.	7 596 090 702

Итого	31 189 731 744
--------------	-----------------------

	Размещенные акции	% от общего количества размещенных акций	Убытки (в долл. США)
Юкос, всего	1 934 964 578	100,00	31 189 731 744
Истец Hulley	1 090 043 968	56,33405	17 570 439 964
Истец YUL	50 340 995	2,60165	811 447 480
Истец VPL	223 699 175	11,56089	3 605 811 362
Истцы, всего	1 364 084 138	70,49659	21 987 698 805

30 июня 2014 г.

Компонент убытков	Сумма (в долл. США)
Стоимость акционерного капитала Юкоса	42 625 343 615
Дивиденды и проценты (до 30 июня 2014 г. включительно)	51 981 340 000
Итого	94 606 683 615

	Размещенные акции	% от общего количества размещенных акций	Убытки (в долл. США)
Юкос, всего	1 934 964 578	100,00	94 606 683 615
Истец Hulley	1 090 043 968	56,33405	53 295 779 147
Истец YUL	50 340 995	2,60165	2 461 334 249
Истец VPL	223 699 175	11,56089	10 937 377 001
Истцы, итого	1 364 084 138	70,49659	66 694 490 398

Сумма убытков после сокращения на 25%	
Истец Hulley	39 971 834 360
Истец YUL	1 846 000 687
Истец VPL	8 203 032 751
Истцы, итого	50 020 867 798

Примечание: Пакеты акций Истцов и общее количество Размещенных акций взяты из Приложения С.5.b к Первому экспертному заключению г-на Качмарека

2. Таблица Т2: Стоимость акционерного капитала Юкоса на основании корректировок, внесенных профессором Доу в расчет г-на Качмарека по методу сопоставимых компаний, и развития Индекса нефти и газа РТС

Дата оценки	Индекс нефти и газа РТС	Соотношение между Индексом РТС на указанную дату и 21 ноября 2007 г.	Стоимость Юкоса (в долл. США)
19 декабря 2004 г.	92,85	0,346713966	21 175 832 823
21 ноября 2007 г.	267,8	1	61 075 800 000
30 июня 2014 г.	186,90*	0,697908887	42 625 343 615

*Значение Индекса нефти и газа РТС, соответствующее средним значениям за первые пять месяцев 2014 года, см. Таблицу Т8

3. Таблица ТЗ: Расчет дивидендов и процентов до даты оценки для оценки по состоянию на 30 июня 2014 г.

Год	Значение СДПАК, рассчитанное г-ном Качмарексом	Значение СДПАК г-на Качмарека с корректировками г-на Доу	Значение СДПАК, рассчитанное Судом	Проценты до 30 июня 2014 г.	Итого
2004	3 645 331 570	3 218 376 817	2 500 000 000	804 887 500	3 304 887 500
2005	4 796 449 237	4 489 360 593	3 500 000 000	1 008 227 500	4 508 227 500
2006	4 676 741 445	4 396 018 793	3 500 000 000	889 612 500	4 389 612 500
2007	8 484 005 345	7 670 054 341	6 000 000 000	1 321 710 000	7 321 710 000
2008	7 818 745 258	6 749 310 837	6 000 000 000	1 118 370 000	7 118 370 000
2009	7 642 393 629	5 462 900 795	5 000 000 000	762 525 000	5 762 525 000
2010	4 254 461 116	4 841 849 986	3 500 000 000	415 152 500	3 915 152 500
2011	6 285 189 113	4 282 802 054	4 000 000 000	338 900 000	4 338 900 000
2012	8 395 083 921	3 724 462 548	5 000 000 000	254 175 000	5 254 175 000
2013	7 627 873 208	3 147 630 465	4 000 000 000	67 780 000	4 067 780 000
2014 (до 30 июня)	3 586 359 907	1 309 884 871	2 000 000 000	0	2 000 000 000
Сумма	67 212 633 749	49 292 652 101	45 000 000 000	6 981 340 000	51 981 340 000

Примечания:

- Значения г-на Качмарека на 2004-2011 гг. взяты из Второго экспертного заключения г-на Качмарека, Приложение А.1.

- Значения г-на Качмарека за 2012-2014 гг. рассчитаны следующим образом:

Свободные денежные потоки к акционерному капиталу (СДПАК) = Свободные денежные потоки фирмы – Процентные платежи, скорректированные на налог + Изменения чистой задолженности + 20% от дивидендов Сибнефти, см. Приложение А.1 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарека.

- Значения г-на Качмарека, скорректированные г-ном Доу, рассчитаны с помощью редакции

Приложения 1 ко Второму экспертному заключению г-на Доу в формате MS Excel (с учетом всех исправлений г-на Доу).

- Проценты применялись в соответствии с факторами, указанными в Таблице T7.

4. Таблица Т4: СДПАК за 2012-2014 гг.

(на основании значений, рассчитанных г-ном Качмарекон)

	<i>Свободные денежные потоки фирмы</i>	<i>Общая сумма корректировок, рассчитанная в Таблице Т5</i>	<i>Скорректированный результат</i>
2012	8 650 212 831	-255 128 910	8 395 083 921
2013	7 838 948 724	- 211 075 516	7 627 873 208
2014	7 330 053 779	- 157 333 965	7 172 719 814

Примечания:

- Значения свободных денежных потоков фирмы взяты из Приложения А.1.2 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарека.

- Общая сумма корректировок рассчитана в Таблице Т5.

5. Таблица Т5: Общая сумма корректировки свободных денежных потоков фирмы (требуемая для расчета значения СДПАК за 2012-2014 гг. г-ном Качмарекон)

	<i>Процентные платежи, скорректированные на налоги (вычтенные)</i>	<i>Изменение в чистой задолженности</i>	<i>20% от дивидендов Сибнефти</i>	<i>Общая сумма корректировки</i>
2012	-381 230 527	-19 498 383	145 600 000	-255 128 910
2013	-375 218 163	18 542 647	145 600 000	-211 075 516
2014	-373 949 497	71 015 532	145 600 000	-157 333 965

Примечания:

- Формула расчета общей суммы корректировки взята из Приложения А.1 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарека.
- Значения процентных платежей, скорректированных на налоги, взяты из Приложения А.2 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарека.
- Изменение в чистой задолженности рассчитано в Таблице Т6.
- Расчет дивидендов Сибнефти за 2012-2014 гг. основывается на допущении о том, что они равны дивидендам, выплаченным в 2010 году, последнем году, за который Истцы представили годовые значения (значения за 2011 год основаны на пересчитанных за год значениях за третий квартал, см. примечание (6) к Приложению А.1 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарека).

6. Таблица Т6: Изменение в чистой задолженности за 2012-2014 гг.

	Изменение в чистой задолженности		
	2012	2013	2014
Долгосрочная задолженность за Г	7 000 000 000	6 965 681 451	6 952 780 045
Краткосрочная задолженность за Г	597 731 821	594 801 351	593 699 697
Долгосрочная задолженность за Г-1	7 189 462 610	7 000 000 000	6 965 681 451
Краткосрочная задолженность за Г-1	613 910 083	597 731 821	594 801 351
Разница между суммой долгосрочной и краткосрочной задолженности за Г и Г-1	-205 640 872	-37 249 019	-14 003 060
Денежные средства за Г	2 468 733 701	2 412 942 035	2 327 923 443
Денежные средства за Г-1	2 654 876 190	2 468 733 701	2 412 942 035
Разница между денежными средствами за Г и денежными средствами за Г-1	-186 142 489	-55 791 666	-85 018 592
Разница 1 минус Разница 2	-19 498 383	18 542 647	71 015 532

Примечание:

- Формула для расчета изменения в чистой задолженности (как изменения в долгосрочной задолженности плюс краткосрочной задолженности за вычетом денежных средств) взята из примечания (5) к Приложению А.1 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарка и Приложения А.4 ко Второму экспертному заключению г-на Качмарка.

7. Таблица Т7: Коэффициенты процентов, основанные на ставке 3,389 процентов годовых (см. Таблицу Т9)

	Коэффициенты процентов
0,5Г	0,01695
1Г	0,03389
1,5Г	0,05084
2,5Г	0,08473
3,5Г	0,11862
4,5Г	0,15251
5,5Г	0,18640
6,5Г	0,22029
7,5Г	0,25418
8,5Г	0,28807
9,5Г	0,32196

8. Таблица Т8: Значения Индекса нефти и газа РТС с 1 января по 24 июня 2014 г.

Дата	Значение
24.06.2014	212,32
23.06.2014	204,45
20.06.2014	202,34
19.06.2014	204,35
18.06.2014	204,70
17.06.2014	201,10
16.06.2014	202,16
11.06.2014	201,74
10.06.2014	200,20
09.06.2014	198,74
06.06.2014	198,02
05.06.2014	193,64
04.06.2014	191,37
03.06.2014	191,84
02.06.2014	192,09
30.05.2014	187,51
29.05.2014	191,62
28.05.2014	190,06
27.05.2014	190,95
26.05.2014	197,69
23.05.2014	196,70
22.05.2014	195,66
21.05.2014	196,28
20.05.2014	193,19
19.05.2014	191,71
16.05.2014	188,03

15.05.2014	186,38
14.05.2014	187,74
13.05.2014	186,26
12.05.2014	184,38
08.05.2014	184,14
07.05.2014	184,98
06.05.2014	177,49
05.05.2014	173,50
02.05.2014	174,25
30.04.2014	175,39
29.04.2014	175,77
28.04.2014	173,16
25.04.2014	170,99
24.04.2014	173,90
23.04.2014	176,68
22.04.2014	177,43
21.04.2014	178,37
18.04.2014	179,98
17.04.2014	175,73
16.04.2014	173,51
15.04.2014	172,15
14.04.2014	176,96
11.04.2014	179,60
10.04.2014	181,58
09.04.2014	177,85
08.04.2014	177,96
07.04.2014	176,97
04.04.2014	181,85
03.04.2014	178,37

02.04.2014	179,82
01.04.2014	181,96
31.01.2014	181,08
28.03.2014	175,42
27.03.2014	175,17
26.03.2014	177,70
25.03.2014	172,92
24.03.2014	167,71
21.03.2014	169,63
20.03.2014	172,14
19.03.2014	172,44
18.03.2014	172,97
17.03.2014	168,16
14.03.2014	162,30
13.03.2014	165,81
12.03.2014	168,25
11.03.2014	171,47
07.03.2014	174,78
06.03.2014	175,04
05.03.2014	177,77
04.03.2014	178,02
03.03.2014	169,50
28.02.2014	186,96
27.02.2014	186,38
26.02.2014	189,54
25.02.2014	191,17
24.02.2014	192,46
21.02.2014	191,80
20.02.2014	190,39

19.02.2014	190,63
18.02.2014	195,14
17.02.2014	195,39
14.02.2014	195,31
13.02.2014	192,39
12.02.2014	196,54
11.02.2014	194,62
10.02.2014	193,61
07.02.2014	193,33
06.02.2014	191,41
05.02.2014	189,33
04.04.2014	186,14
03.02.2014	186,13
31.01.2014	188,71
30.01.2014	192,36
29.01.2014	189,39
28.01.2014	192,63
27.01.2014	195,94
24.01.2014	196,68
23.01.2014	199,51
22.01.2014	200,07
21.01.2014	200,13
20.01.2014	199,53
17.01.2014	199,45
16.01.2014	199,19
15.01.2014	200,58
14.01.2014	199,51
13.01.2014	200,84
10.01.2014	199,89

	09.01.2014	198,47
	08.01.2014	198,14
	06.01.2014	198,55
Сумма		21 680,08
Среднее значение		186,90

9. Таблица Т9: Ставки по казначейским облигациям США сроком на 10 лет за 2005-2014 гг.

Дата	Значение
январь 2005 г.	4,22
февраль 2005 г.	4,17
март 2005 г.	4,50
апрель 2005 г.	4,34
май 2005 г.	4,14
июнь 2005 г.	4,00
июль 2005 г.	4,18
август 2005 г.	4,26
сентябрь 2005 г.	4,20
октябрь 2005 г.	4,46
ноябрь 2005 г.	4,54
декабрь 2005 г.	4,47
январь 2006 г.	4,42
февраль 2006 г.	4,57
март 2006 г.	4,72
апрель 2006 г.	4,99
май 2006 г.	5,11
июнь 2006 г.	5,11
июль 2006 г.	5,09
август 2006 г.	4,88
сентябрь 2006 г.	4,72
октябрь 2006 г.	4,73
ноябрь 2006 г.	4,60
декабрь 2006 г.	4,56
январь 2007 г.	4,76
февраль 2007 г.	4,72

март 2007 г.	4,56
апрель 2007 г.	4,69
май 2007 г.	4,75
июнь 2007 г.	5,10
июль 2007 г.	5,00
август 2007 г.	4,67
сентябрь 2007 г.	4,52
октябрь 2007 г.	4,53
ноябрь 2007 г.	4,15
декабрь 2007 г.	4,10
январь 2008 г.	3,74
февраль 2008 г.	3,74
март 2008 г.	3,51
апрель 2008 г.	3,68
май 2008 г.	3,88
июнь 2008 г.	4,10
июль 2008 г.	4,01
август 2008 г.	3,89
сентябрь 2008 г.	3,69
октябрь 2008 г.	3,81
ноябрь 2008 г.	3,53
декабрь 2008 г.	2,42
январь 2009 г.	2,52
февраль 2009 г.	2,87
март 2009 г.	2,82
апрель 2009 г.	2,93
май 2009 г.	3,29
июнь 2009 г.	3,72
июль 2009 г.	3,56

август 2009 г.	3,59
сентябрь 2009 г.	3,40
октябрь 2009 г.	3,39
ноябрь 2009 г.	3,40
декабрь 2009 г.	3,59
январь 2010 г.	3,73
февраль 2010 г.	3,69
март 2010 г.	3,73
апрель 2010 г.	3,85
май 2010 г.	3,42
июнь 2010 г.	3,20
июль 2010 г.	3,01
август 2010 г.	2,70
сентябрь 2010 г.	2,65
октябрь 2010 г.	2,54
ноябрь 2010 г.	2,76
декабрь 2010 г.	3,29
январь 2011 г.	3,39
февраль 2011 г.	3,58
март 2011 г.	3,41
апрель 2011 г.	3,46
май 2011 г.	3,17
июнь 2011 г.	3,00
июль 2011 г.	3,00
август 2011 г.	2,30
сентябрь 2011 г.	1,98
октябрь 2011 г.	2,15
ноябрь 2011 г.	2,01
декабрь 2011 г.	1,98

январь 2012 г.	1,97
февраль 2012 г.	1,97
март 2012 г.	2,17
апрель 2012 г.	2,05
май 2012 г.	1,80
июнь 2012 г.	1,62
июль 2012 г.	1,53
август 2012 г.	1,68
сентябрь 2012 г.	1,72
октябрь 2012 г.	1,75
ноябрь 2012 г.	1,65
декабрь 2012 г.	1,72
январь 2013 г.	1,91
февраль 2013 г.	1,98
март 2013 г.	1,96
апрель 2013 г.	1,76
май 2013 г.	1,93
июнь 2013 г.	2,30
июль 2013 г.	2,58
август 2013 г.	2,74
сентябрь 2013 г.	2,81
октябрь 2013 г.	2,62
ноябрь 2013 г.	2,72
декабрь 2013 г.	2,90
январь 2013 г.	2,86
февраль 2013 г.	2,71
март 2013 г.	2,72
апрель 2013 г.	2,71
май 2013 г.	2,56

Сумма		383,01
Среднее значение		3,389

Примечание:

- Казначейские облигации США с постоянным сроком погашения в 10 лет в соответствии с <http://www.federalreserve.gov/releases/h15/data.htm>