

МІНІСТЕРСТВО ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ І ТОРГІВЛІ УКРАЇНИ
(Мінекономрозвитку України)
ГРОМАДСЬКА РАДА

вул. Грушевського, 12/2, м. Київ, 01008, тел. (044) 253-32-24, факс 226-23-17, e-mail: grada@me.gov.ua

№ 19 від 06 лютого 2014 р.

**Міністру економічного
розвитку і торгівлі України**

п. Прасолову І.М.

*Щодо актуальних питань
економічного розвитку*

Шановний Ігорю Миколайовичу!

Громадська рада при Міністерстві економічного розвитку і торгівлі України надсилає результати опрацювання комітетом з питань розвитку фінансового ринку України та співробітництва з міжнародними фінансовими організаціями, для використання при розробці наступних нормативних документів:

- щодо негативних економічних наслідків обмеження факторингових операцій (проект розпорядження Нацкомфінпослуг “Про затвердження Положення про показники і вимоги, що обмежують ризики за операціями з фінансовими активами під час надання фінансової послуги з факторингу та внесення змін до розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг від 03 квітня 2009 року № 231”);

- відносно “Узагальнюючої податкової консультації щодо оподаткування податком на прибуток операцій з відступлення права вимоги (факторингу)”, затвердженої наказом Міндоходів від 22.11.2013 № 697;

- щодо “Узагальнюючої податкової консультації з питань застосування законодавства щодо трансфертного ціноутворення”, затвердженої наказом Міндоходів від 22.11.2013 № 699;

- відносно проекту змін до Податкового кодексу України щодо використання поняття «звичайна ціна» (розміщений на сайті Міндоходів: <http://minrd.gov.ua/diyalnist-regulyatorna-politika-regulyatorna-politika/2013-rik/125245.html>);

- щодо проекту Закону “Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо визначення бази оподаткування при нарахуванні заробітної плати”, реєстр. № 3823 від 25.12.2013.

Матеріали з викладенням проблематики та пропозиціями Громадської ради додаються.

Дозвольте зауважити, що означені у зверненні проблемні питання можуть негативно вплинути на економічний розвиток держави, адже обмежуватимуть спроможність фінансового сектора забезпечувати стаке економічне зростання та

призведуть до погіршення бізнес-клімату в Україні, всупереч пріоритетам Програми економічних реформ на 2010- 2014 роки.

Вельмишановний Ігорю Миколайовичу, просимо Міністерство економічного розвитку і торгівлі України врахувати позицію комітету з питань розвитку фінансового ринку України та співробітництва з міжнародними фінансовими організаціями Громадської ради при Мінекономрозвитку України, як консультативно-дорадчого органу очолюваного Вами міністерства, із зазначених питань при розробці міністерством пропозицій щодо розвитку фінансового сектора, формування та реалізації фінансової і податкової політики для забезпечення високих темпів економічного зростання.

Додатки:

Додаток № 1- Щодо негативних економічних наслідків обмеження факторингових операцій;

Додаток № 2 - Відносно “Узагальнюючої податкової консультації щодо оподаткування податком на прибуток операцій з відступлення права вимоги (факторингу)”;

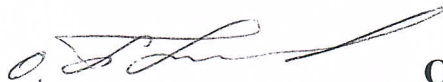
Додаток № 3 - Відносно “ Узагальнюючої податкової консультації з питань застосування законодавства щодо трансфертного ціноутворення”;

Додаток № 4 - Відносно проекту змін до Податкового кодексу України щодо використання поняття «звичайна ціна»;

Додаток № 5 - Щодо проекту Закону “Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо визначення бази оподаткування при нарахуванні заробітної плати”, реєстр. № 3823 від 25.12.2013

З найкращими побажаннями

Голова Громадської ради



О.І.Платонов

Виконавець:

Оліфер Г.І.

Тел. (044) 284-37-57

Щодо негативних економічних наслідків обмеження факторингових операцій

Пріоритетами розвитку фінансового сектору, визначеними Президентом України у Програмі економічних реформ України на 2010-2014 рр., передбачено необхідність зниження частки проблемних активів у загальному портфелі банків та інших фінустанов, для забезпечення сталого зростання економіки України.

Слід зауважити, що проблема очищення балансів від «токсичних» активів є на сьогодні однією з найгостріших проблем банківського сектору, з огляду на зростання обсягу простроченої заборгованості за кредитами (74,16 млрд. грн. за даними НБУ на 01.12.2013, приріст з початку 2013 р. склав 1,64 млрд. грн.).

В цьому контексті регулятори фінансових ринків – НБУ і НКЦПФР - спрямовують зусилля на стабілізацію ситуації й підвищення якості кредитних портфелів фінансових установ, шляхом стимулювання очищення банківської системи від простроченої заборгованості за кредитами та для відновлення кредитування економіки.

На сьогодні в банківському секторі склалась стабільна практика управління рівнем негативно-класифікованих активів (НКА) шляхом відчуження портфелів сумнівної та безнадійної заборгованості на користь фінустанов за договорами факторингу, відступлення права вимоги тощо. Оскільки частка банківських кредитів, що не обслуговуються боржниками належним чином, вкрай негативно впливає на стабільність як окремих банків, так і фінансово-кредитної системи України.

Разом з тим, Нацкомфінпослуг ініціює встановлення обмежень на здійснення факторингових операцій між фінансовими установами та банками. Відповідна пропозиція міститься у розробленому Нацкомфінпослуг проекті «Положення про показники і вимоги, що обмежують ризики за операціями з фінансовими активами під час надання фінансової послуги з факторингу» (далі – Проект).

А саме, Проект передбачає, що фінансова установа може укласти з клієнтом договір факторингу, за яким здійснюється відступлення права грошової вимоги до боржника - фізособи, **у разі, якщо на дату укладення договору факторингу в боржника немає порушення режиму сплати.**

Фактично Нацкомфінпослуг забороняє фінансовим компаніям здійснювати факторингові операції з банками, для яких економічно доцільним є продаж саме тих активів, за якими існує прострочення виконання зобов'язань.

Вказана норма Проекту суперечить діючому законодавству, зокрема, Цивільному кодексу України, який не містить заборони укладання договору факторингу за наявності у позичальника - фізособи прострочення сплати за кредитом. Як і не містить обмежень щодо залежності у визначенні предмета договору факторингу від наявності (або відсутності) певних регуляторних обмежень з боку держорганів.

Крім того, позиція Нацкомфінпослуг не кореспондується з позицією інших фінансових регуляторів та поставленими Президентом України пріоритетами

розвитку фінринку. А також ще більше ускладнює ситуацію через наявність суттєвих проблем на ринку продажу боргів та блокує використання банками одного з існуючих механізмів роботи з проблемними активами.

Пропоновані у Проекті зміни є недоцільними та вкрай негативними для функціонування і розвитку банківської системи України. Їх впровадження суттєво ускладнить процес очищення балансів банків від проблемних боргів і позбавить фінустанови інструменту оперативного управління рівнем НКА, ускладнить виконання нормативних вимог Нацбанку.

Крім того, призведе до зменшення ефективності банківської діяльності через відволікання значних ресурсів у резерви за простроченими кредитами на балансі та перепрофілювання банки в установи по роботі зі стягнення проблемної заборгованості. Що неодмінно спричинить суттєве подорожчання кредитних продуктів, обмежить доступність позикових коштів та можливості населення фінансувати свої потреби.

При цьому, Проект, який суттєво впливає на функціонування банківського сектору і змінює правила гри на ринку продажу поганих боргів, не був навіть наданий на погодження НБУ.

Громадська рада вважає, що для недопущення дестабілізації фінансового сектору Проект потребує доопрацювання в частині зняття вищевказаних обмежень щодо укладання договорів факторингу між фінансовими компаніями та банківськими установами.

Відносно “Узагальнюючої податкової консультації щодо оподаткування податком на прибуток операцій з відступлення права вимоги (факторингу)”

Міндоходів наказом від 22.11.2013 № 697 затвердило Узагальнюючу податкову консультацію щодо оподаткування податком на прибуток операцій з відступлення права вимоги (факторингу).

Незважаючи на тривалий діалог бізнесу, регуляторів фінансового ринку та Міндоходів, відповідні доручення Адміністрації Президента і Кабінету Міністрів, а також судову практику, **Консультація не змінює загального фіскального підходу податкової служби до проблем оподаткування операцій з відступлення «токсичних активів» та фактично ототожнює поняття факторингу та цесії.**

Так, вказана Консультація не надає ринку детальних роз'яснень щодо оподаткування операцій факторингу і цесії та критеріїв їх розмежування. Тому документ більш схожий на спробу узаконити згубну практику контролюючих органів щодо визнання договорів з відступлення права вимоги нікчемними.

Зокрема, з прийняттям Консультації так і не знято проблему неоднозначного тлумачення податковим відомством термінів факторингу та цесії, адже у документі відсутнє їх визначення та чітке розмежування. Повторюючи переважно відповідні норми Цивільного та Податкового кодексів, Консультація містить лише поверхневий опис критеріїв, за якими слід відрізняти оплатне відступлення права вимоги (цесію) як звичайний правочин щодо заміни сторони у зобов'язанні від факторингу, як фінансової послуги, оскільки останній є фінансуванням під відступлення права грошової вимоги.

Зокрема, Міндоходів так і не надано відповіді на питання, чи є основною ознакою факторингу плата за надання фінансування (сплату грошових коштів) і чи вважатиметься такою платою «дисконт», тобто різниця між «номіналом» права вимоги, що відступається, та фактичною сумою грошових коштів, що їх отримує первісний кредитор.

Також Консультація однозначно не вказує, що відповідні норми п. 153.5 ст. 153 ПКУ, які визначають оподаткування операцій з відступлення зобов'язань, застосовуються як до операцій з відступлення права вимоги, так і до операцій факторингу.

Відтак, незалежно від назви договору (поступка права вимоги, факторинговий договір, купівля-продаж тощо), як тільки відбуватиметься поступка активів не за балансовою вартістю, а з дисконтом, договір, якщо він був підписаний кредитором не з фінансовою компанією, видом діяльності якої є факторинг, може бути визнаний недійсним з підстав невідповідності вимогам Цивільного кодексу. Наслідком таких дій податківців (а саме, визнання договорів відступлення права вимоги нікчемними в актах перевірки), знову ж таки буде зобов'язання кредитора виключити зі складу витрат суму заборгованості, право на стягнення якої було предметом такого договору.

Також банки України, крім власне «очищення балансів від токсичних активів», де виступають як первісні кредитори або клієнти, можуть ще здійснювати операції з факторингу, як одного із видів кредитних операцій (згідно ст. 49 ЗУ «Про банки і банківську діяльність»), де виступають вже в якості фактора, здійснюючи фінансування клієнтів під відступлення на користь банків права грошової вимоги. Конвенція УНІДРУА про міжнародний факторинг, до якої Україна приєдналася у 2006 році, передбачає здійснення фактором, крім власне фінансування клієнта (включаючи надання позики та здійснення авансових платежів), також ведення обліку щодо дебіторської заборгованості клієнта та пред'явлення до сплати грошових вимог. У зв'язку із чим, не менш важливим є отримання консультації Міндоходів щодо оподаткування доходу банку як фактора при проведенні ним зазначених факторингових операцій.

Громадська рада вважає, що Консультація потребує суттєвого доопрацювання, оскільки не містить чіткого розмежування між поняттями цесії та факторингу, порядком оподаткування даних операцій. Крім того, так і не знімає можливість контролюючих органів визнавати договори з відступлення права вимоги нікчемними.

Відносно “Узагальнюючої податкової консультації з питань застосування законодавства щодо трансфертного ціноутворення”

Наказом Міндоходів від 22.11.2013 № 699 затверджена “Узагальнююча податкова консультація з питань застосування законодавства щодо трансфертного ціноутворення (далі – Консультація)”.

Низка роз’яснень Консультації суперечать нормам Податкового кодексу України, суті законодавства про трансфертне ціноутворення та необґрунтовано розширюють перелік порушень, за які застосовуються мільйонні штрафи.

1. Позиція Міндоходів **щодо застосування до платників податків**, які у своєчасно поданому Звіті не зазначили окремі контрольовані операції, **штрафу** у розмірі 5% від суми контрольованих операцій (від 2,5 млн.грн.), є законодавчо необґрунтованою та суперечить п. 120.3 ст. 120 ПКУ щодо застосування до штрафу в зазначеному розмірі за неподання **Звіту** в цілому, а не за помилки при його складанні.

Податковий контроль за трансфертним ціноутворенням (п. 39.1.1 п. 39.1 ст. 39 ПКУ) передбачає саме **коригування** податкових зобов’язань платника податків до рівня зобов’язань, розрахованих за умови відповідності комерційних та/або фінансових умов контрольованої операції умовам, які мали місце під час здійснення зіставних операцій, сторони яких не є пов’язаними особами.

Довільне трактування фахівцями Міндоходів податкового законодавства щодо штрафних санкцій, є неправомірним та таким, що суперечить нормам ПКУ і не відповідає суті податкового контролю за трансфертним ціноутворенням. А також спричиняє надмірне і необґрунтоване навантаження на платників податків, всупереч принципу спрямування податкової політики на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб’єктів господарювання, стимулювання їх суспільно необхідної діяльності (ст. 10 ГКУ).

Незаконне розширення податківцями у Консультації підстав для застосування значних штрафних санкцій до платників не лише не сприятиме побудові в Україні прозорого механізму ціноутворення та оподаткування, а й негативно вплине на бізнес-клімат та економічну стабільність в країні. Особливо в умовах поспішного ухвалення «трансфертного» закону, непідготовленості необхідної підзаконної бази, відсутності часу для адаптації бізнесу. А також жорстких умов контролю за здійсненням платниками відповідних операцій, яким немає аналогії в міжнародному законодавстві (значні штрафи та терміни перевірок до календарного року, зобов’язання платників надавати практично всю первинну документацію, контроль за операціями всередині держави, тощо).

В інших країнах, наприклад, у Росії, закон про трансферне ціноутворення набрав чинності з 01.01.2012 р., а перший термін для подання звіту про контрольовані операції був визначений 20.11.2013 р. Тобто, майже два роки бізнес мав на адаптацію до нововведень та вивчення вже затвердженої підзаконної

нормативної бази. При цьому, згідно зі ст. 129.4 ПК ФР, за неподання у визначений строк звіту про контрольовані операції або відображення у ньому недостовірних даних, встановлений штраф у розмірі 5000 рублів (до 200 доларів США).

2. Зроблені у Консультації висновки фахівців Міндоходів України **щодо визначення ціни контрольованої операції**, пов'язаної з наданням банківських послуг, є законодавчо необґрунтованими, суперечать суті законодавства про трансфертне ціноутворення та не враховують специфіку банківської діяльності.

Так, у Консультації зазначено, що при визначенні вартісного критерію – 50 млн. грн. контрольованої операції для цілей оподаткування враховуються суми кредиту, депозиту, позики та процентів за ними, суми поворотної фінансової допомоги, вартість товару за договорами комісії, поруки, агентськими та ін. аналогічними договорами, суми комісійної (агентської) винагороди, вартість інвестицій.

Згідно принципів, закріплених у пп. 39.1.1 п. 39.1 ст. 39 ПКУ, трансфертне ціноутворення здійснюється з метою коригування податкових зобов'язань платників податків шляхом податкового контролю за невідповідністю податкових зобов'язань платників податків (п. 39.1.1).

ПКУ однозначно встановлює такі поняття, як «контрольована операція» (п. 39.2) та «ціна контрольованої операції», розмір якої впливає на податкові зобов'язання платників податків. (пп. 39.1.2–39.1.4). Тому визначення суми цінового критерію в розмірі 50 млн. грн. повинно здійснюватися саме виходячи з цін таких контрольованих операцій, порядок визначення яких передбачений ПКУ.

З аналізу норм ПКУ слідує, що ціною таких контрольованих операцій, як депозит та кредит, є сума відсотків за ними, а сам кредит або депозит не включається до ціни контрольованої операції. Відповідно, тільки відсотки за кредитом та депозитом впливають на величину податкових зобов'язань банківської установи. Тому роз'яснення цього питання, надане Міндоходів у Консультації, суперечить нормам ПКУ.

3. Щодо визначеного Міндоходів **першого звітного періоду для подачі платником податків Звіту про контрольовані операції** (увесь 2013 рік, тоді як Закон щодо трансферного ціноутворення набрав чинності з 01.09.2013), має місце порушення вимог пп. 4.1.9 ст. 4 ПКУ, згідно з якими зміни до будь-яких елементів податків та зборів не можуть вноситися пізніше як за шість місяців до початку нового бюджетного періоду, в якому будуть діяти нові правила та ставки.

Правила трансфертного ціноутворення передбачають встановлення трансфертних цін для податкових потреб та збільшення податкових зобов'язань пов'язаних осіб до рівня зобов'язань непов'язаних осіб за умови відповідності комерційних та/або фінансових умов здійснених ними операцій. А також встановлюють статус контрагента, операції з яким є контрольованими (пов'язані особи – нерезиденти; всі нерезиденти, зареєстровані в низькоподаткових юрисдикціях; а також деякі категорії пов'язаних осіб – резидентів).

Отже, правила трансфертного ціноутворення з урахуванням принципу стабільності податкового законодавства не можуть бути застосовані за проведеними у 2013 р. операціями. Водночас, Консультація передбачає визначення вартісного

показника контрольованих операцій в сумі 50 млн. грн. в цілому за 2013 рік, незважаючи, що до 01.09.2013 такі операції не мали статусу контрольованих в частині визначення контрагентів операцій, застосовуваних методів ціноутворення та ін. Тому податковий контроль за трансфертним ціноутворенням доцільно здійснювати за період 2014 рік.

Поспішне ухвалення та введення в дію законодавчих норм щодо трансфертного ціноутворення позбавляє бізнес можливості належним чином сприйняти нововведення та адаптувати свою діяльність до нових податкових вимог. Особливо в умовах, коли через 3 місяці після набрання чинності законом щодо трансфертного ціноутворення, не прийнято всіх необхідних підзаконних актів, не надано вичерпних роз'яснень, та й самі положення закону мають неоднозначне трактування.

З урахуванням викладеного, Громадська рада вважає, що Консультація потребує доопрацювання і узгодження з нормами Податкового кодексу, для того, щоб суперечливі роз'яснення не стали керівництвом до дії підпорядкованим податковим органам, а бізнес не був загнаний у глухий кут.

Відносно проекту змін до Податкового кодексу України щодо використання поняття «звичайна ціна»

На офіційному веб-сайті Міністерства доходів і зборів України 20.12.2013 була оприлюднена доопрацьована редакція проекту Закону «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо використання поняття «звичайна ціна»)» (далі – законопроект).

Аналіз законопроекту свідчить про необхідність удосконалення запропонованого регулювання.

Так, у законопроекті пропонується використовувати поняття «звичайна ціна» тільки в разі здійснення контрольованих операцій. У всіх інших операціях, відмінних від контрольованих, повинен застосовуватися інший критерій – «справедлива ринкова ціна».

Для цього п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України (далі – ПКУ) доповнюється пп. 14.1.2191 такого змісту: "справедлива ринкова ціна - ціна, яка склалася на ринку ідентичних (а за їх відсутності - однорідних) товарів (робіт, послуг), за якою товари передаються (роботи - виконуються, послуги - надаються) в операціях між особами, які не є пов'язаними".

Справедливі ринкові ціни необхідно буде застосовувати в ряді випадків, які раніше вимагали застосування звичайних цін:

- визначення доходу у вигляді вартості безоплатно отриманих товарів, робіт, послуг; визнання первинної вартості основних засобів, отриманих в обмін на подібний об'єкт;

- визначення доходу від продажу або іншого відчуження основних засобів та нематеріальних активів, землі; визначення бази для нарахування авансового внеску під час виплати дивідендів у формі, відмінній від грошової;

- визначення доходів і витрат на проведення товарообмінних (бартерних) операцій; визначення бази оподаткування ПДВ у разі анулювання реєстрації платника податку, у разі ліквідації основних виробничих і невиробничих засобів, а також отримання послуг від нерезидентів без їх оплати;

- визначення бази оподаткування ПДФО під час нарахування (надання) доходів фізичним особам у будь-якій формі, а також додаткового блага у вигляді вартості безоплатно отриманих товарів, робіт, послуг.

Справедлива ринкова ціна визначається виключно за методом порівняльної неконтрольованої ціни (аналогів продаж), у порядку, визначеному пп. 39.3.3 п. 39.3 ст. 39 ПКУ, який базується на порівнянні ціни товарів (робіт, послуг), застосовуваної під час операції, з ринковим діапазоном цін на ідентичні (а в разі їх відсутності - однорідні) товари (роботи, послуги) у порівняних операціях.

Водночас, до перелічених вище операцій застосувати метод аналогів продаж для визначення «справедливої ринкової ціни» буде досить важко у зв'язку з тим, що законопроект не містить механізму реалізації вказаної норми, а також не вказує, з яких джерел повинна братися відповідна інформація як платниками податків, так і контролюючими органами.

Відкритим залишається також питання щодо унікальних операцій, за якими відсутні ринки ідентичних (однорідних) товарів (робіт, послуг).

Окрім цього, прийняття законопроекту призведе до викривлення конкурентного середовища, яке існує на сьогодні в Україні, а саме: у разі реалізації суб'єктом господарювання нового виду товарів (надання послуг), вартість яких буде відрізнятись від рівня справедливих ринкових цін, які склалися щодо ідентичних/ однорідних товарів, йому доведеться обґрунтовувати рівень встановлених договірних цін перед податковими органами. У разі відсутності об'єктивної можливості доведення суб'єктом господарювання обґрунтованості встановленої ціни, збільшуються ризики застосування до такого суб'єкта штрафних санкцій податковими органами.

Якщо собівартість товару перевищуватиме рівень справедливих ринкових цін, існує велика вірогідність відмови суб'єкта господарювання від його випуску/продажу (надання послуг), що призведе до обмеження асортименту товарів (послуг), які є на ринку. Це матиме негативний вплив на розвиток малого та середнього бізнесу в Україні.

Враховуючи викладене, Громадська рада вважає доцільним доопрацювання законопроекту з урахуванням висловлених зауважень.

Щодо проекту Закону «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо визначення бази оподаткування при нарахуванні заробітної плати»,
реєстр. № 3823 від 25.12.2013

На розгляді Комітету з питань податкової та митної політики Верховної Ради України перебуває *проект Закону «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо визначення бази оподаткування при нарахуванні заробітної плати»* (реєстр. № 3823 від 25.12.2013, далі – законопроект).

У законопроекті пропонується, зокрема, встановити, що нарахована база оподаткування доходів у формі заробітної плати не може бути нижче середньої заробітної плати за видом економічної діяльності та займаною посадою за регіонами, визначеної центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері статистики.

Громадська рада, провівши експертний аналіз законопроекту, зазначає про неефективність та економічну невиваженість запропонованого механізму боротьби із «зарплатами у конвертах», який усупереч усім базовим принципам оподаткування передбачає розрахунок податку не від фактичного розміру оплати праці, а від умовної її величини – «середньої зарплати».

Прийняття законопроекту матиме низку негативних соціально-економічних наслідків, не забезпечить досягнення задекларованої у ньому мети вирішення проблеми нелегальної заробітної плати, та призведе до виникнення законодавчих колізій та корупціогенних факторів (*аргументи викладені нижче*).

Підтримуючи необхідність легалізації заробітної плати, експерти Громадської ради зауважують про важливість зваженого підходу до впровадження запропонованого механізму «середніх зарплат», з попередньою оцінкою усіх економічних вигод і втрат, обговоренням з громадськістю та роботодавцями, апробацією в окремих регіонах.

Щодо неефективності та економічної недоцільності

Запропоновані у розділі I законопроекту зміни до Податкового кодексу України, якими пропонується запровадити розрахунок бази оподаткування доходів фізичних осіб, виходячи з того, що така база – нараховані до оподаткування доходи у формі заробітної плати – не може бути меншою за «середню заробітну плату за видом економічної діяльності та займаною посадою за регіонами, визначеної центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері статистики», є неефективними та економічно невиваженими.

Прийняття законопроекту не забезпечить досягнення задекларованої у ньому мети боротьби із «зарплатами у конвертах» та збільшення надходжень до місцевих бюджетів. Натомість матиме протилежні наслідки – суттєве зменшення надходжень до Державного та місцевих бюджетів (через суттєве збільшення навантаження на фонд оплати праці підприємств, без урахування їх реального фінансового стану), ускладнення адміністрування податків; зниження середньої зарплати по галузям економіки; зростання безробіття; погіршення реального становища працівників.

Зокрема, на сьогодні мінімальне навантаження на фонд оплати праці складає 56%: найманий працівник виплачує 3,6%; роботодавець – 36,76%-49,7%; крім того, із зарплати працівника відраховується 15%-17%-ий податок з доходів фізичних осіб. Значній частині українських підприємців (за оцінками експертів – близько 40%) не під силу такі виплати. Тому у разі прийняття проекту та подальшого підвищення навантаження на ФОП, бізнес (особливо малий та середній), поставлений на межу виживання, буде змушений вдаватись до оптимізації своїх витрат, у т.ч. за рахунок зниження рівня заробітної плати до т.з. «середньої», скорочення чисельності або штату працівників; оформлення трудових відносин з працівниками на умовах неповного робочого часу тощо.

Слід також зауважити, що відповідно до ст. 18 Закону України «Про оплату праці», розміри ставок (окладів) працівників загальних (наскрізних) професій і посад встановлюються на умовах, визначених колективним договором, з дотриманням гарантій, встановлених законодавством і генеральною, галузевою, (міжгалузевою) і територіальною угодами.

Водночас, запропоноване у законопроекті встановлення середнього показника зарплати для певної посади та регіону, надасть можливість роботодавцям зафіксувати розмір заробітної плати на визначеному рівні, та не вважатимуть доцільним підвищувати її, оскільки формально норм діючого законодавства вони не порушуватимуть. Більш того, навіть у сумлінних платників податків з'являться додаткові підстави для можливого зниження вже встановленого розміру оплати праці до середнього рівня. Тим самим, середній рівень зарплати по галузях економіки поступово знижуватиметься.

Крім того, оскільки законопроектом не встановлено джерело фінансування додаткових витрат по донарахованих податках, то логічно, що вони будуть віднесені до собівартості продукції. Тим самим, знизиться прибуток підприємств, а разом з ним платежі до Державного бюджету.

Слід зауважити і про складне адміністрування нововведення, що суперечить закріпленому у ПКУ принципу економічності оподаткування. Так, виконання вимог проекту значно збільшить та ускладнить звітність з праці, що потребує додаткових трудовитрат на її складання та обробку (в розрізі регіонів, посад та професій).

Крім того, законопроектом не встановлено періодичність визначення середніх зарплат. Припускаючи, що середні зарплати будуть визначатися частіше, ніж за рік, для дотримання норм проекту, роботодавці будуть змушені перенести терміни виплати зарплат на максимально пізні строки. Разом з цим, відтермінуються й надходження до бюджету податків на оплату праці та соціальних внесків.

Додатково звертаємо увагу, що законопроект не враховує такий важливий показник, як розмір підприємства, його обсяги виробництва та реалізації. Маючи однакову організаційно-правову форму, підприємства не можуть бути прирівняні щодо оплати, наприклад, керівного складу, тощо. Крім того, запропоноване збільшення бази оподаткування (і, відповідно, збільшення розміру податків, що підлягають сплаті) не враховує, що фінансовий стан підприємства може і не дозволяти реального збільшення заробітної плати.

Враховуючи викладене, зауважуємо, що внаслідок прийняття законопроекту нарахування і сплата податків не лише не зростуть, а й різко та істотно впадуть, як і надходження до Державного та місцевих бюджетів. Більш того, зросте обсяг бюджетних витрат на виплату допомоги по безробіттю вивільненим працівникам.

Щодо невідповідності законодавству

Норма ч. 3 розділу II законопроекту, за якою «цей Закон набирає чинності через 60 календарних днів з дня його опублікування», порушує встановлені у ст. 4 Податкового кодексу України основні засади податкового законодавства України. А саме, принцип стабільності, за яким зміни до будь-яких елементів податків та зборів не можуть вноситися пізніше як за шість місяців до початку нового бюджетного періоду, в якому будуть діяти нові правила та ставки. Податки та збори, їх ставки, а також податкові пільги не можуть змінюватися протягом бюджетного року.

Також положення ч. 1 розділу II законопроекту щодо кримінального переслідування роботодавців за «використання праці працівників... без укладання трудового договору або з заниженням заробітної плати в трудовому договорі» та «внесення неправдивих відомостей щодо займаної посади до трудового договору» не узгоджується з нормами чинного законодавства.

Зокрема, з Господарським кодексом України, який надає підприємству право самостійно визначати розміри та порядок оплати праці, у відповідності з чинним законодавством, визначати свою організаційну структуру, встановлювати чисельність працівників і штатний розпис. При цьому, функції, права та обов'язки структурних підрозділів підприємства визначаються положеннями про них, які затверджуються в порядку, визначеному статутом підприємства або іншими установчими документами (ст. 64 ГКУ).

Крім того, за ст. 46 ГКУ, при укладенні трудового договору (контракту, угоди) з громадянами, підприємці зобов'язані забезпечити належні і безпечні умови праці, оплату праці не нижчу від визначеної законом та її своєчасне одержання працівниками, а також інші соціальні гарантії, включаючи соціальне й медичне страхування та соціальне забезпечення відповідно до законодавства України.

Слід також зауважити про недосконалість юридичної техніки формулювання норми про кримінальну відповідальність (не можна притягнути до кримінальної відповідальності роботодавця – підприємство, установу або організацію, які не можуть бути суб'єктами кримінальної відповідальності, хоча такими можуть бути їх посадові особи).

Вказана норма законопроекту також не враховує, що відповідно до ст. 24 Кодексу законів про працю України, додержання письмової форми є обов'язковим у таких випадках, як:

- організований набір працівників;
- укладення трудового договору про роботу в районах з особливими природними географічними і геологічними умовами та умовами підвищеного ризику для здоров'я;
- укладення контракту;
- у випадках, коли працівник наполягає на укладенні трудового договору у письмовій формі;

- укладення трудового договору з неповнолітнім, з фізичною особою та в інших випадках, передбачених законодавством України.

Одночасно трудовий договір вважається укладеним і тоді, коли наказ чи розпорядження не були видані, але працівника фактично було допущено до роботи.

З огляду на викладене, Громадська рада вважає, що практичне застосування вказаної норми законопроекту буде ускладнене через колізійність з іншими нормами законодавства та можливість суб'єктивних оцінок при встановленні факту порушень роботодавцем порядку укладання трудового договору, що також створює підґрунтя для виникнення корупційних факторів.

Щодо корупційних факторів

Пропонована у законопроекті редакція нової ст. 175-1 Кримінального кодексу України не містить однозначного визначення щодо предмету порушення, а саме – «використання праці працівників... з заниженням зарплати в трудовому договорі, а так само внесення неправдивих відомостей щодо займаної посади до трудового договору». Це допускає можливість довільного трактування та суб'єктивної оцінки контролюючими органами наявності чи відсутності порушень роботодавцем вказаної вимоги та вирішення питання про притягнення їх до кримінальної відповідальності. Тим самим, створюється підґрунтя для виникнення корупційних факторів.

Враховуючи викладене, слід зауважити, що діюче законодавство гарантує працівникові, якого фактично допущено до роботи, укладення трудового договору з роботодавцем, та оплату праці на рівні, не нижчому за передбачений законодавством. Проблема «зарплат у конвертах» полягає у дотриманні суб'єктами трудових відносин чинних законодавчих вимог та спроможності бізнесу (насамперед, малого та середнього) витримати суттєве навантаження на фонд оплати праці.

Тому Громадська рада вважає доцільним відхилення законопроекту з огляду на висловлені зауваження, для забезпечення прийняття на законодавчому рівні виключено ефективних і виважених рішень, сприятливих як для ведення бізнесу, так і наповнення Державного і місцевих бюджетів.