

О ПРОБЛЕМАХ ПАТЕНТОВАНИЯ ТОРГОВЛИ, ОСУЩЕСТВЛЯЕМОЙ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ПЛАТЕЖЕЙ ЧЕРЕЗ КАССЫ БАНКОВ

Фундаментальный принцип цепной связи экономико-правовых явлений в очередной раз нашел свое подтверждение, когда одна из проблем патентования торговой деятельности за наличные средства стала обусловленной недостаточно корректной формулировкой НБУ понятия безналичных расчетов. Так, в абзаце 2 пункта 3 Инструкция НБУ № 7 [1] было отождествлено по объему понятие “безналичные расчеты” и понятие “перечисления с текущих счетов плательщиков на текущие счета получателей”. Этим были “посеяны” сомнения в безналичном характере платежей при платежах посредством внесения средств покупателем за приобретенные товары в кассы банков для последующего зачисления на текущие счета продавцов.

Формулировка понятия безналичных расчетов со стороны НБУ послужила толчком для различного толкования государственными органами установленных Законом “О патентовании отдельных видов предпринимательской деятельности” [4] процедур патентования торговой деятельности за наличные платежные средства и с использованием кредитных карточек.

Так, НБУ письмом № 25-110/799-3401 от 15.04.99 г., а также Государственная налоговая администрация Украины письмом № 7327/7/15-1317 от 21.05.99 г. [9] признали безналичной операцией по внесению наличности физическим лицом в банк с последующим перечислением средств получателю, учитывая тот факт, что в конечном результате получатель платежа получает необходимый платеж безналичным путем, так как перечисление средств производится с внутреннего счета банка на текущий счет получателя в банковском учреждении.

В то же время, информационным письмом Высшего арбитражного суда Украины от 11.05.2000 № 01-8/206 [14] доведено решение ар-

* Кандидат юридических наук, доцент кафедры административного и предпринимательского права экономико-правового факультета ОНУ им. И. И. Мечникова.

битражного суда, оставленное в дальнейшем без изменений надзорной коллегией Высшего арбитражного суда Украины, которым откано открытому акционерному обществу в удовлетворении исковых требований о признании недействительным решения государственной налоговой инспекции со ссылкой на то, что расчеты с применением наличных, в том числе и осуществляемые через кассу учреждения банка путем внесения наличных для зачисления на текущие счета юридических лиц, считаются наличными. Аналогичное разъяснение сущности производимой операции даны Государственной налоговой администрацией в письме № 3275/7/15-1317 от 06.03.99 г. [10]. При этом на основании этих разъяснений налоговыми органами были применены штрафные санкции к субъектам хозяйствования за отсутствие торгового патента [14].

Основными доводами арбитражных и налоговых органов при отнесении подобных операций к наличным расчетам стали: (а) отсутствие факта перечисления с текущего счета плательщика на текущий счет получателя, что рассматривается как характерный признак безналичных расчетов согласно Инструкции НБУ № 7; (б) ссылка на отсутствие в перечне расчетных документов, применяемых при осуществлении безналичных расчетов, квитанции для перечисления средств через Сбербанк, используемой в толкуемой операции; (в) регламентация таких операций в Инструкции НБУ № 4 “Об организации работы по наличному обращению учреждениями банков Украины”; (г) использование наличности в расчетной операции.

Как представляется, последние из рассмотренных толкований арбитражных и налоговых органов не только не учитывают природу безналичных платежей, но и игнорируют фактически складывающиеся правоотношения при перечислениях средств через кассы банков на текущий банковский счет получателя при отсутствии у плательщика самостоятельного банковского счета.

Во-первых, при различных формах расчетов, называемых в Инструкции НБУ № 7, не всегда и не обязательно присутствует перечисление с текущего счета получателя на текущий счет бенефициара. Так, при вексельных расчетах вследствие индоссамента денежный платеж вообще не производится между векселедателем (плательщиком) и первым векселедержателем (получателем), который уступает право получения средств по векселю другому лицу. При аккредитивной форме расчетов в соответствии с пунктами 109-111

Инструкции № 7 платеж по аккредитиву в зависимости от его вида осуществляется не с текущего счета плательщика, а с отдельного балансового счета 720 банка-эмитента либо исполняющего банка, или с корреспондентского счета банка-эмитента на счет бенефициара. Аналогично при расчетах гарантированными чеками платеж производится банком-эмитентом в пользу бенефициара (держателя чека) не с текущего счета принципала, а с отдельного банковского балансового счета 722. Более того, в последнем случае чекодержателю выдается наличность, что, впрочем, не препятствует НБУ называть чековую форму расчетов в перечне безналичных операций. Кроме того, НБУ регламентирует открытие и функционирование не только текущих, но и депозитных приватизационных счетов [15], транзитных счетов энергетическим предприятиям [16], эскроу-счетов [17] и т.п., которые также используются для зачисления либо перечисления денежных средств при осуществлении безналичных расчетов.

Во-вторых, отсутствие в закреплённом Инструкцией НБУ № 7 перечне безналичных расчетных документов квитанции для перечисления средств через Сбербанк, не может служить основанием для отграничения от безналичных расчетов операций по перечислению средств через кассы банков на текущие банковские счета получателей. Инструкция НБУ № 7 не призвана исчерпывающим образом регламентировать отношения по безналичному перечислению средств между банками (функциональными субъектами расчетов) и обычными субъектами предпринимательства (диспозитивными субъектами расчетов). В данном же случае плательщик, располагающий наличными средствами, выбирает банковское учреждение в качестве полномочного лица, обладающего банковским счетом (по определению) и способного осуществить безналичное перечисление на текущий счет бенефициара. Платеж фактически производит не плательщик, а уполномоченное согласно соответствующему уведомлению-квитанции заявителя банковское учреждение. При этом банк осуществляет платеж согласно специальным правилам для собственно банковских платежей, которые регламентируются не в Инструкции № 7, а в Инструкции № 1 “Об организации эмиссионно-кассовой работы в учреждениях банков Украины” [5].

Немаловажно, что согласно Закону “О предприятиях в Украине” [2] (ст. 24) платежи, в том числе безналичные, между предприятиями производятся в соответствии с актами НБУ, а не только в соответ-

ствии с Инструкцией НБУ № 7. Последняя регламентирует в большей степени действия по перечислению средств, нежели действия по получению средств. Инструкция № 1 “Об организации эмиссионно-кассовой работы в учреждениях банков Украины” расширяет возможность безналичных перечислений. Кроме того, Положение о межбанковских расчетах в Украине [7] регламентирует громадный массив отношений в сфере безналичных перечислений, отличных от упорядочиваемых в Инструкции НБУ № 7. Поэтому необоснованным выглядит довод об исключительности Инструкции НБУ № 7 как правового источника безналичных платежей.

В-третьих, принимая наличные, банки действительно осуществляют в некоторой части операции с наличными средствами, урегулированные Инструкцией НБУ № 4 “Об организации работы по наличному обращению учреждениями банков Украины” [6]. Однако, это не означает, что подобную операцию осуществляют получатели средств — субъекты хозяйствования. Последние не получают денежные средства в свои кассы. Более того, их волеизъявлением может и не охватываться получение наличных от плательщика. Тем более, что бенефициары ограничены во властном и осознанном воздействии на процесс зачисления средств на свои текущие счета: банковское законодательство не предусматривает возможности получателя средств отказаться от зачисления на текущий счет средств, поступивших в банк в его адрес. Плательщик сам может выбрать рассматриваемую форму расчетов, минуя волеизъявление бенефициара, в отличие от наличного способа расчетов, где при приеме наличных средств в кассу субъект хозяйствования собственными действиями определяет возникновение наличной, а не безналичной расчетной связи.

Критикуемые толкования отвечают целям наполнения бюджета за счет расширения налогооблагаемых операций, но нарушают общую трактовку безналичных платежей, что выступает дезорганизующим безналичные перечисления фактором. Последнее происходит потому, что субъекты хозяйствования лишаются дополнительного стимула получать платежи, минуя кассы предприятий. Это обуславливает рост оборота через кассы предприятий, а следовательно, катализирует условия для финансово-хозяйственных злоупотреблений и правонарушений, сопровождающие наличные расчеты, но которые исключаются механизмами перечислений через банки.

Более того, Высший арбитражный суд в разъяснении рассматри-

ваемых вопросов [14] ссылается на Инструкцию № 4 “Об организации работы по наличному обращению учреждениями банков Украины”, в то время, как подобные операции регламентируются этим нормативным актом только в части получения наличности банковским учреждением от клиента, вне связи с существующим отношением между принципалом и бенефициаром по осуществлению платежа. Подробная регламентация такой операции осуществлена НБУ в пунктах 15.1-15.28 Инструкции № 1 “Об организации эмиссионно-кассовой работы в учреждениях банков Украины”. Такое обстоятельство дополнительно подчеркивает, что Высший арбитражный суд не достаточно глубоко изучил структуру и природу правоотношений, возникающих при зачислении средств через кассы банковских учреждений на счета получателей.

Более того, согласно ст. 32 Закона “О банках и банковской деятельности” [3] банки вправе осуществлять расчеты и в других формах, а не только установленных НБУ. А принятие банком наличности от физического лица с последующим перечислением средств с внутреннего банковского счета на банковский счет получателя — нормальная международная практика.

Чтобы довести анализ ситуации до крайности, где вырисовываются мельчайшие элементы её характеристики, необходимо сопоставить рассматриваемую ситуацию со следующей. Когда плательщик имеет банковский счет, и предварительно для пополнения счета и последующего платежа бенефициару сдает в банк наличность, то такая операция в совокупности также содержит такой элемент как использование наличности. Получается, по логике ВАС и налоговых органов, что и в этом случае происходят наличные платежи. Ведь в расчетах используется наличность, пусть даже и на стадии внесения средств на счет. В то же время такой вывод уже противоречит не только фундаментальным представлениям, но и нормативным актам в сфере безналичных расчетов.

Или другое сравнение. Традиционно переводы через органы связи на имя получателей, не имеющих банковские счета, регламентируются правилами осуществления безналичных расчетов. Так, Инструкция НБУ № 7 в пунктах 27-36 предусматривает механизм таких переводов. Аналогичная регламентация содержалась и в таких нормативных актах, как “Правила безналичных расчетов в народном хозяйстве” Госбанка СССР [18], “Положение о безналичных расче-

тах в хозяйственном обороте Украины” [19]. Получается, что безналичное перечисление с последующей выдачей наличности — это безналичное перечисление, несмотря на использование в операции наличности и отсутствие текущего счета у одного из участников платежа.

Подобное тектологическое сравнение на предмет проверки “прочности цепи” позволяет заметить, что к различным отношениям во взаимодействии субъектов расчетов применяются разные критерии. А это неверно ориентирует субъектов права, так как право лишается внутренней логики и здравого смысла. Критерий должен быть один — если субъект хозяйственных отношений производит операцию посредством банковского учреждения, не получая и не выдавая наличные деньги из собственной кассы, то для такого участника расчетов производимая операция является безналичной.

В завершение необходимо указать на парадоксальную ситуацию. После критикуемого толкования Высшего арбитражного суда Украины было издано письмо ГНАУ от 03.08.2000г. № 4420/6/15-1316 [11], а также письмо Министерства экономики Украины от 08.08.2000 года № 68-33/506 [12], в которых операции по продаже товаров с оплатой через кассы банков по-прежнему трактовались для бенефициара как безналичные.

То есть погрешность Высшего арбитражного органа в толковании настолько “очевидна”, что сами органы государственного контроля отказываются ее применять на практике. Квинтэссенцию вопроса метко подметила редакция “Бухгалтерской газеты”: “Интересно, кто еще, кроме НБУ, ГНАУ и Минэкономики, должен высказаться по данному вопросу, чтобы ВАС отказался от своей ошибочной позиции? Может, Совет Европы?” [20] Добавить что-либо к журналистской иронии трудно.

В указанном письме Министерства экономики от 08.08.2000 г. ставится вопрос о необходимости четкого законодательного определения природы рассматриваемой операции.

В то же время, с этим согласиться нельзя. Законодательно закрепить все условия хозяйственного взаимодействия, тем более по “очевидным” вопросам, не только невозможно, но и вредно. Ведь это создает угрозу превращения законодательного материала в голые инструкции, сковывающие инициативу субъектов предпринимательства и сдерживающих развитие новых форм и способов хозяй-

ствования, предопределяет превращение Украины в полицейское государство.

В данном случае речь может вестись лишь о повышении качества судебных решений и толкований. Сложившаяся ситуация в сфере патентования свидетельствует об оторванности судебной практики от реально складывающихся отношений в сфере хозяйствования, об отсутствии связи судебной системы с правовой наукой, о непривлечении в деятельности арбитражных судов специалистов-хозяйственников согласно установленной процессуальным законодательством возможности. Такое состояние правосудия в Украине должно стать предметом неотложного реформирования.

Литература

1. О безналичных расчетах в хозяйственном обороте Украины: Инструкция №7, утв. постановлением Правления НБУ от 02.08.96г. №204 // Бизнес. — 1997. — № 49.
2. О предприятиях в Украине: Закон Украины от 20.03.91г. // Ведомости Верховного Совета УССР. — 1991. — № 24. — Ст.272.
3. О банках и банковской деятельности: Закон Украины от 20.03.91 // Ведомости Верховного Совета УССР. — 1991. — №25. — Ст. 281.
4. О патентовании некоторых видов предпринимательской деятельности: Закон Украины от 23.03.96г. № 98/96-ВР // Відомости Верховної Ради України. — 1996. — № 20. — Ст. 82.
5. Інструкція № 1 з організації емісійно-касової роботи в установах банків України: затверджено постановою Правління НБУ № 129 від 07.07.94 р. // Веб-сайт www.rada.kiev.ua.
6. Об организации работы по наличному обращению учреждениями банков Украины: Инструкция № 4, утвержденная постановлением Правления НБУ от 20.06.95 г. №149 (в редакции постановления Правления НБУ от 13.10.97г. № 335) // Бизнес. — 1997. — № 51-52.
7. Положення про міжбанківські розрахунки в Україні: Затверджено постановою Правління Національного банку України від 21.03.96 р. № 65 // К.: Вид-во ІТЦ НБУ, 1996. — 119 с.
8. О безналичных расчетах в хозяйственном обороте Украины: Инструкция №7, утв. постановлением Правления НБУ от 02.08.96 г. №204 // Бизнес. — 1997. — № 49.
9. Письмо Государственной налоговой администрации Украины № 7327/7/15-1317 от 21.05.99 г. // Веб-сайт www.rada.kiev.ua.
10. Письмо Государственной налоговой администрации Украины № 3275/7/15-13-17 от 06.03.99 г. // Веб-сайт www.rada.kiev.ua.
11. Письмо Государственной налоговой администрации Украины 03.08.2000 г. № 4420/6/15-1316 // Бухгалтер. — 2000. — № 16.
12. Письмо Министерства экономики Украины от 08.08.2000 года № 68-33/506 // Бухгалтерская газета. — 2000. — № 34.
13. Збірник офіційних документів Вищого арбітражного суду України. — К., 1997.
14. О некоторых вопросах практики разрешения споров при участии на-

логовых органов (по материалам судебной коллегии Высшего арбитражного суда Украины по пересмотру решений, определенных, постановлений): Письмо Высшего арбитражного суда Украины от 11.05.2000 г. № 01-8/206 // Налоги и бухгалтерский учет. — 2000. — № 23.

15. О порядке открытия депозитных счетов и осуществления с них платежей: Положение НБУ от 04.01.93 г. № 16006/27-03 // Збірник нормативних актів НБУ (1992-1993). — К., 1995.

16. Письмо НБУ от 07.02.96 г. № 12-214/635 // Веб-сайт www.rada.kiev.ua.

17. Письмо НБУ от 02.04.96 г. № 13-124/506 // Веб-сайт www.rada.kiev.ua.

18. Правила безналичных расчетов в народном хозяйстве, утв. Госбанком СССР от 30.09.87 г. // БНА. — 1990. — № 9-10.

19. Положення про безготівкові розрахунки в господарському обігу України: затверджено постановою Правління НБУ від 24.05.93 р. Протокол № 37 // Діло. — 1993. — № 49.

20. Бухгалтерская газета. — 2000. — № 34. — С. 9.