



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЇ

27 квітня 2017 року

Київ

№15-рк

Про здійснення заходів, спрямованих на припинення дій та бездіяльності, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію

Державній фіскальній службі України

1. ПРЕДМЕТ РЕКОМЕНДАЦІЙ

- (1) Антимонопольним комітетом України (далі – Комітет) проведено дослідження ринку послуг із забезпечення сплати митних платежів.
- (2) Відповідно до статті 306 Митного кодексу України (далі – МКУ) способами забезпечення сплати митних платежів є:
 - 1) фінансові гарантії;
 - 2) гарантування на умовах Митної конвенції про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенції МДП) 1975 року;
 - 3) гарантування на умовах Конвенції про тимчасове ввезення (Стамбул, 1990 рік) із застосуванням книжки (карнету) А.Т.А.
- (3) Положеннями МКУ передбачено, що:
 - гарантування на умовах Митної конвенції про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенції МДП) 1975 року як захід гарантування доставки товарів (крім алкогольних напоїв та тютюнових виробів), що перебувають під митним контролем, до органу доходів і зборів призначення застосовується за умови, що товари під час перевезення перетинають митний кордон України, а їх перевезення на всьому маршруті або на його частині здійснюється автомобільним транспортом. Якщо сума митних платежів перевищує суму гарантії за Конвенцією МДП, застосовуються інші форми забезпечення сплати митних платежів, передбачені цим Кодексом (стаття 316);
 - під час перевезення товарів на умовах Конвенції про тимчасове ввезення (Стамбул, 1990 рік) застосовується книжка (карнет) А.Т.А. – уніфікований міжнародний митний документ, що використовується як митна декларація для митного оформлення товарів та є гарантійним документом про сплату митних платежів (стаття 317).
- (4) Тобто, кожен із способів забезпечення сплати митних платежів, визначених МКУ, має свої характерні особливості та специфіку використання. Одним із способів забезпечення сплати митних платежів є фінансові гарантії.
- (5) Частиною першою статті 309 МКУ передбачено, що забезпечення сплати митних платежів фінансовою гарантією здійснюється у таких формах:
 - 1) надання фінансової гарантії, виданої гарантом (гарантія, що надається у вигляді документа);

- 2) внесення коштів на відповідний рахунок або в касу органу доходів і зборів (грошова застава).
- (6) Умови надання фінансових гарантій, вимоги до гарантів, порядок отримання статусу гаранта регулюються положеннями МКУ.
- 2. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПИТАННЯ ОТРИМАННЯ СТАТУСУ ГАРАНТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗІ СПЛАТИ МИТНИХ ПЛАТЕЖІВ ТА НАДАННЯ ГАРАНТІЙ БАНКАМИ**
- (7) Статтею 307 МКУ передбачено:
- юридичні особи, які мають намір виступати гарантом забезпечення особою своїх зобов'язань перед органами доходів і зборів України зі сплати митних платежів, уповноважуються на це і вносяться до реєстру гарантів у встановленому порядку (частина перша);
 - взаємовідносини між центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, та гарантами регулюються на підставі укладених угод (частина друга);
 - фінансова гарантія видається гарантом і надається органам доходів і зборів особою, відповідальною за сплату митних платежів, або будь-якою іншою особою на користь особи, відповідальної за сплату митних платежів, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Фінансова гарантія діє на всій митній території України (частина третя);
 - інформаційна взаємодія між гарантами та органами доходів і зборів здійснюється за допомогою засобів електронного зв'язку шляхом надсилання авторизованих повідомлень в електронній формі, засвідчених електронним цифровим підписом гарантів та/або посадових осіб органів доходів і зборів, цілодобово, з періодичністю не більше 30 хвилин. При здійсненні інформаційного обміну гарантам надається інформація про статус усіх отриманих фінансових гарантій (частина четверта).
- (8) Відповідно до статті 311 МКУ:
- органи доходів і зборів як забезпечення сплати митних платежів приймають фінансові гарантії, видані гарантами, включеними до реєстру гарантів, який ведеться центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику (частина перша);
 - фінансова гарантія, що надається у вигляді документа, є безвідкличним зобов'язанням гаранта, внесеного до реєстру гарантів, виплатити на вимогу органу доходів і зборів кошти в межах певної суми у разі невиконання забезпечених цією гарантією зобов'язань із сплати митних платежів (частина друга);
 - форми бланків фінансових гарантій встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику (частина третя).
- (9) Стаття 314 МКУ передбачає, що гарантом може виступати:
- банківська установа, яка надає гарантії безпосередньо або може застосовувати їх як фінансове забезпечення гарантій, що надаються органам доходів і зборів незалежними фінансовими посередниками;
 - незалежний фінансовий посередник – юридична особа, створена у формі повного або командитного товариства.
- (10) Частиною другою статті 314 МКУ встановлено критерії, яким повинна відповідати банківська установа, інша юридична особа, яка має намір одержати від центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, в установленому цим Кодексом порядку повноваження гаранта.

- (11) Згідно з частиною п'ятою статті 314 МКУ строк прийняття рішення про включення гарантів до реєстру не повинен перевищувати 30 календарних днів з дня надання центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, документів, що підтверджують відповідність вимогам до гарантів, які викладені у частині другій цієї статті. Частиною шостою цієї ж статті передбачено, що у разі порушення строку, встановленого частиною п'ятою цієї статті, юридична особа, що набуває статусу гаранта, повинна бути включена до реєстру гарантів і може бути виключена з нього лише у разі недотримання нею критеріїв, визначених у частині другій цієї статті.
- (12) Частиною третьою статті 314 МКУ передбачено, що взаємовідносини між центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, та гарантами регулюються на підставі укладених угод, у яких зазначається обов'язок гаранта безумовно сплатити суму митних платежів у разі невиконання відповідними особами зобов'язань перед органами доходів і зборів.
- (13) Стаття 560 Цивільного кодексу України визначає, що за гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку.
- (14) Порядок, умови надання та отримання банками гарантій та їх виконання, зокрема реквізити, які повинна містити гарантія, врегульовує Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затверджене постановою Правління Національного банку України від 15.12.2004 № 639.
- (15) Отже, одним із способів забезпечення сплати митних платежів є фінансові гарантії. Умови надання фінансових гарантій, види фінансових гарантій, порядок отримання статусу гаранта регулюються окремими положеннями МКУ. Зазначене дає підстави для висновку про те, що фінансові гарантії є окремим сегментом ринку послуг із забезпечення сплати митних платежів.

3. ОПИС ОБСТАВИН ПОРУШЕНОГО ПИТАННЯ ТА ДІЙ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

- (16) Відповідно до пункту 1 Положення про Державну фіскальну службу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 р. № 236 (далі – Положення), Державна фіскальна служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.
- (17) Відповідно до пункту 4 Положення ДФС відповідно до покладених на неї завдань, зокрема:
- здійснює адміністрування податків і зборів, митних та інших платежів;
 - надає повноваження на провадження діяльності з надання митним органам фінансових гарантій забезпечення сплати митних платежів;
 - застосовує та контролює процедури використання гарантій забезпечення сплати митних платежів, взаємодіє з гарантами;
 - здійснює стягнення коштів у разі невиконання забезпечених фінансовою гарантією зобов'язань із сплати митних платежів.

- (18) Станом на 21.04.2017 статус гаранта забезпечення сплати митних платежів мають чотири суб'єкти господарювання, а саме:
- ПАТ АБ «Укргазбанк» (м. Київ);
 - командитне товариство «Донтрансгарант і компанія» (м. Київ) (з 26.03.2014 прийняття гарантій призупинено);
 - повне товариство «Велта П.М.С.Г. «Гарант-Сервіс» (м. Київ);
 - командитне товариство «Бізнес Гарант» (приватне підприємство «ВІП БІЗНЕС» і компанія) (м. Вінниця).
- (19) За інформацією, розміщеною на офіційному веб-сайті ДФС, відповідно до інформаційної картки № 24-15 адміністративної послуги «Надання статусу гаранта», затвердженої наказом Державної фіскальної служби України від 13.01.2015 № 7 (далі – Наказ № 7), строк надання адміністративної послуги – не більше 30 календарних днів з дня надання документів, що підтверджують виконання умов частини другої статті 314 МКУ, а результатом надання вказаної адміністративної послуги є:
- внесення відповідних записів до реєстру гарантів;
 - лист щодо внесення заявника до реєстру гарантів та необхідність укладання угоди відповідно до частини третьої статті 314 МКУ.
- (20) Відповідно до пункту 1 статті 1 Закону України «Про адміністративні послуги» адміністративна послуга – результат здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону.
- (21) Тобто, результатом надання ДФС адміністративної послуги «Надання статусу гаранта» є внесення відповідних записів до реєстру гарантів. Після того як суб'єкта господарювання визнано гарантом та внесено відповідний запис до реєстру гарантів, такому суб'єкту господарювання ДФС надсилає лист щодо внесення до реєстру гарантів та необхідність укладання угоди, передбаченої частиною третьою статті 314 МКУ.
- (22) За інформацією ДФС:
- «пунктом 1 наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій» передбачено, що забезпечення ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій (далі – Реєстр) забезпечується шляхом внесення відповідної інформації до Реєстру протягом трьох робочих днів після укладання Угоди між Державною митною службою України та гарантом і внесення змін до цієї Угоди або її припинення. З огляду на зазначене відсутність укладених в установленому порядку угод унеможливорює ведення Реєстру»;
 - нормативно-правовими актами ДФС не встановлено термін, протягом якого погоджуються зазначені вище угоди.
- (23) Отже, зазначене вище свідчить про те, що положення наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій» в частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру не узгоджується з відповідними положеннями МКУ та Наказу № 7.
- (24) У 2015 році ДФС повідомила ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» та ПАТ «Альфа-банк» про їх відповідність вимогам до гаранта, встановленим МКУ, проте станом на квітень 2017 року вказаних суб'єктів господарювання не внесено до реєстру гарантів, що відповідно унеможливорює для вказаних банків здійснення діяльності з надання фінансових гарантій забезпечення зобов'язань перед органами доходів і зборів зі сплати митних платежів.

- (25) Так, у січні 2015 року ДФС повідомила ПАТ «КБ «ПРИВАТБАНК», що банк відповідає критеріям для гаранта, встановленим статтями 314, 315 МКУ. У період з червня 2015 року по листопад 2016 року на свої запити до ДФС щодо підписання Угоди про надання фінансових гарантій органам доходів і зборів (далі – Угода), ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» отримувало відповідь від ДФС про те, що триває узгодження редакції проекту Угоди зі структурними підрозділами ДФС. Наприкінці грудня 2016 року ДФС повідомила ПАТ «КБ «ПРИВАТБАНК» про те, що:
- за результатами розгляду проекту Угоди встановлено її невідповідність вимогам законодавства України з питань державної митної справи;
 - частиною третьою статті 311 МКУ передбачені форми бланків фінансових гарантій, які встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику. Відповідно до вимог законодавства Міністерству фінансів був направлений проект наказу про затвердження форми бланків фінансових гарантій. На 26.12.2016 зазначений проект наказу повернуто до ДФС з метою надання пропозицій щодо його включення до Плану діяльності Міністерства фінансів України з підготовки проектів регуляторних актів на відповідний рік.
- (26) ПАТ «Альфа-Банк», після отримання листа ДФС про те, що банк відповідає критеріям гаранта, встановленим статтями 314, 315 МКУ, на свої запити щодо підписання проекту Угоди отримувало листи від ДФС про те, що триває процес узгодження редакції проекту Угоди із структурними підрозділами ДФС.
- (27) Тобто:
- 1) ДФС повідомило ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» та ПАТ «Альфа-банк» про відповідність вимогам до гаранта, передбаченим частиною другою статті 314 МКУ, а не про включення до Реєстру, як це передбачено МКУ та Наказом № 7;
 - 2) ДФС, керуючись наказом Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій», який не узгоджується з відповідними положеннями МКУ та Наказу № 7 в частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру, не надає статус гаранта вказаним банківським установам, мотивуючи це необхідністю укладання Угоди;
 - 3) більше року ДФС повідомляло ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» і ПАТ «Альфа-банк» про те, що процес узгодження редакції проекту Угоди із структурними підрозділами ДФС триває;
 - 4) ДФС має зауваження до бланку митної гарантії, запропонованої одним із банків у додатку до Угоди, проте передбачене МКУ рішення центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, яким затверджено форми бланків фінансових гарантій, станом на квітень 2017 року не прийнято.

4. ДІЇ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ ТА ЇХ ВПЛИВ НА КОНКУРЕНЦІЮ

- (28) Основним завданням Комітету, відповідно до статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики, зокрема, в частині здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції.
- (29) Відповідно до частини другої статті 4 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи влади зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

(30) Отже:

1) відсутність нормативно-правового акта центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, яким встановлено форми бланків фінансових гарантій, та висунення зауважень до бланків гарантій, які пропонують для погодження суб'єкти господарювання, яких визнано такими, що відповідають вимогам гаранта, встановленим Митним кодексом України;

2) дії ДФС, які полягають у:

– керівництві в роботі під час ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій положеннями наказу Державної митної служби України від 27.04.2012 № 242 «Про ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій», який в частині порядку внесення інформації про гаранта до Реєстру не узгоджується з відповідними положеннями Митного кодексу України;

– повідомленні ПАТ КБ «ПРИВАТБАНК» та ПАТ «Альфа-банк» про їх відповідність вимогам до гарантів, установленим Митним кодексом України, та не включенні вказаних суб'єктів господарювання до Реєстру гарантів у строк 30 календарних днів, як це передбачено положеннями Митного кодексу України, у розгляді в термін понад один рік та внесенні у вказаний термін зауважень до угод про забезпечення зобов'язань перед органами доходів і зборів України зі сплати митних платежів, запропонованих зазначеними суб'єктами господарювання, – можуть мати негативний вплив на конкуренцію на ринку послуг із забезпечення сплати митних платежів.

Враховуючи викладене, з метою здійснення заходів, спрямованих на припинення дій та бездіяльності, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію, на підставі пункту 5 частини третьої статті 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», Антимонопольний комітет України надає Державній фіскальній службі України такі обов'язкові для розгляду

РЕКОМЕНДАЦІЇ:

1. Привести порядок ведення реєстру гарантів та форм фінансових гарантій, яким керується Державна фіскальна служба України, у відповідність до положень Митного кодексу України в частині порядку включення гарантів до реєстру та укладення з ними відповідної угоди.

2. До прийняття відповідного нормативно-правового акта центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику, яким буде встановлено форми банків фінансових гарантій, під час погодження бланків гарантій, які пропонуються гарантами, керуватися положеннями чинного законодавства, яке регулює вказане питання.

3. Ужити заходів для включення в реєстр гарантів забезпечення сплати митних платежів суб'єктів господарювання, які станом на квітень 2017 року отримали від Державної фіскальної служби України підтвердження своєї відповідності вимогам до гаранта, передбаченим частиною другою статті 314 Митного кодексу України, та для укладення з ними відповідних угод.

Рекомендації є обов'язковими для розгляду органами та особами, яким вони надані.

Про результати розгляду цих рекомендацій повідомити Антимонопольний комітет України у 30-денний строк з дня їх отримання.

Голова Комітету

Ю. ТЕРЕНТЬЄВ