

С П Р А В К А

об ограничениях предпринимательской деятельности таможенных брокеров/представителей

Анализ обращений Казахстанской ассоциации таможенных брокеров/представителей (далее – *Ассоциация брокеров*) показал, что, несмотря на проводимые государством организационные и правовые меры по совершенствованию таможенного администрирования, все еще остаются нерешенными ряд вопросов, которые ограничивают внешнеэкономическую деятельность предпринимателей.

В 2021 и текущем году в палату предпринимателей поступило 111 таких обращений от субъектов бизнеса. Казахстанская ассоциация таможенных брокеров с 2021 года безуспешно перед Комитетом государственных доходов инициирует решение 34 проблемных вопросов. В частности, это затягивание сроков таможенного оформления, отсутствие четкого временного регламента работы и формальных документов, закрепляющих решения ЦЭД, недостаток квалифицированных специалистов, ценовой информации и др.

Отдельные предложения Ассоциации брокеров игнорируются уполномоченным органом, хотя они продиктованы правовыми актами Евразийской экономической комиссии.

По мнению Ассоциации брокеров, основными проблемами таможенного администрирования являются: длительность и непрозрачность таможенных процедур; отсутствие современных информационных систем; слабая инфраструктура пунктов пропуска и зон таможенного оформления и др.

В частности, Ассоциация брокеров приводит следующие проблемы, которые ограничивают рынок оказания услуг в таможенной сфере:

1. Страхование гражданско-правовой ответственности профессиональной деятельности таможенных брокеров.

Сложившаяся на рынке ситуация по предоставлению услуг страхования гражданско-правовой ответственности профессиональной деятельности таможенных брокеров/представителей компаниями общего страхования в настоящее время значительно осложнена.

Данный вид услуг может предоставляться восемью страховыми компаниями и только одна из них (*«Страховая компания «Jusan Garant»*) обеспечивает страхование абсолютного большинства таможенных брокеров.

Создание искусственного монополизма страхования во внешнеэкономической деятельности обусловлено тем, что органы государственных доходов требуют, чтобы по договорам страхования сроки исковой давности по требованиям органов таможни составлял пять лет со дня предоставления брокером услуг заказчикам – участникам ВЭД. Обусловлено это тем, что срок исковой давности по требованиям таможенных органов и плательщиков составляет пять лет вне зависимости от категорий плательщиков (*п.3 ст. 89 Кодекса о таможенном регулировании*). С учетом этого, страховщики находятся в зоне риска выставления претензий со стороны

подразделений КГД в течение длительного времени и вынуждены отказываться в страховании гражданско-правовой ответственности профессиональной деятельности таможенных брокеров.

Ассоциацией брокеров проводились встречи с представителями рынка услуг страхования, в ходе которых было выражено единое мнение, что требования и претензии со стороны уполномоченных органов не могут составлять пять лет. Данной позиции придерживается Ассоциация финансистов Казахстана, которая направила соответствующее обращение в Агентство по регулированию и развитию финансового рынка.

Необходимо иметь в виду, что, согласно таможенному законодательству в качестве способов обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов (ст.97 ТК), кроме страхования, могут выступать: 1) деньги; 2) банковская гарантия; 3) поручительство; 4) залог имущества. Приведённые способы обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов носят срочный характер. Договора по ним заключаются на один год. По истечению срока их действия, они теряют юридическую силу и предъявить по ним взыскание в сроки, превышающие один год, не представляется возможным.

Однако уполномоченный орган определил срок в пять лет только к страхованию ответственности.

В связи с этим, необходимо унифицировать сроки исполнения требований таможенных органов по всем видам обеспечения, установленных законом. Этот срок не может превышать временные рамки действия договора, как любого обязательства, вытекающего из гражданско-правовых отношений.

2. Органами государственных доходов ведется активная работа по выявлению недекларирования или недостоверного таможенного декларирования товаров.

В 2021 году практика применения только одной ст.551 КоАП составила 20% (2609) от практики применения всех 32-х статей Главы 29 КоАП об административных правонарушениях в сфере таможенного дела (13255).

При применении этой статьи уполномоченным органом ограничиваются права декларантов по освобождению от ответственности по основаниям, предусмотренным законом. В частности, это связано при следовании товара под таможенным транзитом к месту назначения товара.

Согласно ст. 222 Кодекса о таможенном регулировании таможенный транзит является таможенной процедурой, в соответствии с которой товары перевозятся (транспортируются) без уплаты таможенных пошлин, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин.

Статья 551 ч.1 КоАП устанавливает ответственность за недекларирование или недостоверное таможенное декларирование товаров только при наступлении таких последствий, как *«необоснованное освобождение от уплаты таможенных платежей, налогов или занижения размера таможенных*

платежей, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, либо влекущих исполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по их плате».

При таможенном транзите таможенная стоимость товара не определяется, соответственно наступление обязанности по уплате таможенных платежей, либо оснований для освобождения от уплаты таможенных платежей, налогов или занижение размера таможенных платежей, налогов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, влекущих неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по их уплате, не наступает, что соответственно исключает применение статьи 551 ч.1 КоАП.

Более того, постановлением Верховного Суда №7 о некоторых вопросах применения судами норм Особенной части Кодекса об административных правонарушениях закреплено, что недекларирование или недостоверное таможенное декларирование товаров влечет ответственность по части первой статьи 551 КоАП только в случае, когда такие деяния дают основания для освобождения от уплаты таможенных платежей, налогов, занижения размера таможенных платежей, либо влекут неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по их уплате.

Несмотря на четкое закрепление законом оснований, влекущих освобождение от ответственности за недостоверное декларирование, в настоящее время сформирована необоснованная практика по ч.1 ст.551 КоАП в отношении таможенных брокеров/представителей, что является ограничением их деятельности, а «свободное» применение и толкование норм закона должностными лицами создают почву для формирования коррупционных рисков.

3. Центр электронного декларирования.

Комитет государственных доходов проводит в ряде областей пилотный проект по осуществлению мониторинга проведения таможенного оформления через Центр электронного декларирования *(по данным Ассоциации брокеров, итоговая информация о его завершении отсутствует)*.

Введение сквозного централизованного мониторинга обусловлено необходимостью исключения различных вариантов мониторинга таможенной стоимости товаров и полностью поддерживается сообществом брокеров. Однако, в ходе пилота, из информации, поступающей в Ассоциацию брокеров, у декларантов возникают вопросы, требующие разъяснения.

В частности, учитывая небольшое количество деклараций, подвергшихся в процессе пилотного проекта мониторингу со стороны Центра электронного декларирования (далее - ЦЭД), в случае увеличения числа проверяемых деклараций возможно образование задержек при проведении мониторинга. Кроме этого, ЦЭД, являясь подразделением КГД, не предоставляет возможность оспаривать принятые им решения, ограничиваясь только правом апелляции решений ДГД, которые основываются на выводах ЦЭД.

Следует отметить, что число деклараций, оформляемых в ДГД по городу Алматы и ДГД по Алматинской области, составляет более половины от всего массива деклараций в стране. В связи с этим, в данных регионах риски возникновения задержек и непредвиденных ситуаций резко возрастает. Это может поставить под угрозу нормальное осуществление процесса таможенного оформления и в итоге отрицательно повлияет на экономическое состояние участников внешнеэкономической детальности.

В целях исключения возможных временных издержек при осуществлении таможенного оформления и оптимального распределения нагрузки необходимо создание подразделения Центра электронного декларирования, расположенного на территории города Алматы, и возложение на него компетенции мониторинга таможенной стоимости деклараций, оформляемых в городе Алматы и Алматинской области.

Совершенствование организации государственного регулирования внешнеэкономической деятельности, по мнению субъектов бизнеса, позволит эффективно осуществить новую концепцию оформления деклараций и минимизирует риски образования искусственных барьеров в предпринимательской детальности.

4. Коллизия при толковании и применении должностными лицами налогового и таможенного законодательства формируют барьеры во внешнеэкономической деятельности.

Запрос Ассоциации брокеров о возможности нерезидентом Казахстана, без образования постоянного учреждения в республике, заключения внешнеэкономического контракта купли-продажи с резидентом РК товара, помещенного под таможенную процедуру таможенного склада, уполномоченным органом был категорически отклонен. Комитет государственных доходов (*письмо исх. № КГД-11-2-16/ЗТ-Ш-2614 от 29.04.2021г.*) сослался на п. 9 ст. 220 Налогового кодекса, согласно которому нерезидент, осуществляющий предпринимательскую деятельность в Казахстане, обязан зарегистрироваться в качестве налогоплательщика в налоговом органе. Деятельность нерезидента образует постоянное учреждение с даты начала осуществления деятельности независимо от отсутствия регистрации нерезидента в качестве налогоплательщика в налоговых органах или учетной регистрации в регистрирующем органе.

Данная позиция государственного органа предоставляет приоритет нормам налогового законодательства перед таможенным, хотя последним затрагивается сфера таможенного регулирования ЕАЭС и Республики Казахстан, регламентированная международными соглашениями, признанными Казахстаном.

Согласно ст.235 Кодекса о таможенном регулировании, процедура таможенного склада применяется в отношении товаров, где они сохраняют статус иностранных товаров. Соответственно, этот товар находится под юрисдикцией страны отправления (экспорта) и не является товаром ЕАЭС,

который становится товаром ЕАЭС только после подачи декларации хозяйствующим субъектом Казахстана – его покупателем.

При помещении товара на таможенный склад нерезидент:

- не реализует и не осуществляет какую-либо предпринимательскую деятельность на территории РК;

- не поставляет товар на территорию РК;

- реализует товар со своей территории;

- помещение, используемое как таможенный склад, используется только для услуги по хранению товаров, до принятия решения по их дальнейшей судьбе собственником нерезидентом;

- товары, находящиеся под таможенной процедурой «Таможенный склад», не находятся на таможенной территории ЕАЭС;

- товары, находящиеся на таможенном складе, только после реализации резиденту РК по международному договору купли-продажи подлежат помещению под определенную таможенную процедуру и, в случае продажи в свободное обращение, приобретают статус товаров ЕАЭС и перемещаются на территорию ЕАЭС. Однако все эти операции производит резидент РК.

С учетом вышеприведенных норм закона, при размещении нерезидентом ЕАЭС товаров по таможенной процедуре «Таможенный склад», не требуется образование постоянного учреждения нерезидента на территории РК, а установление должностными лицами не предусмотренных законом дополнительных процедур для осуществления предпринимательской деятельности содержат формы коррупционного давления.

5. В соответствии с постановлением Правительства Республики Казахстан от 20.05.2020г. № 307 «Об утверждении Комплексного плана по восстановлению экономического роста до конца 2020 года» (пункт 84-7) предусмотрены меры по введению саморегулирования в сфере деятельности таможенных представителей.

Ассоциацией брокеров в целях повышения эффективности использования саморегулирования деятельности брокеров/представителей разработаны:

- аналитическая форма Анализа регуляторного воздействия при введении новых регуляторных инструментов и ужесточения регулирования ОЮЛ «Казахстанская ассоциация таможенных брокеров (представителей)»;

- дорожная карта по развитию саморегулируемой организации деятельности таможенных представителей;

- план совместных действий ОЮЛ «Казахстанская ассоциация таможенных брокеров (представителей)» с КГД МФ РК по созданию ОСРО;

На стадии завершения находится разработка следующих документов:

- 1) «Правила экзаменационной комиссии Обязательной Саморегулируемой организации «Профессиональных таможенных представителей, аудиторов, консультантов» (далее – ОСРО «ПТПАК»));

- 2) «Положение о членстве в ОСРО «ПТПАК»»;
- 3) «Правила удаленного тестирования в ОСРО «ПТПАК»»;
- 4) «Приложение к Положению о членстве в ОСРО «ПТПАК»»;
- 5) «Регламент ОЮЛ «КАТЬ(П)» по таможенным представителям в ОСРО ПТПАК»»;
- 6). «Проект Устава ОСРО «ПТПАК»».

Вместе с тем, деятельность Ассоциации брокеров еще не находит достаточной поддержки в уполномоченном органе, хотя система саморегулирования в профессиональной деятельности может оказать позитивное влияние на развитие услуг во внешнеэкономической деятельности, а именно:

- повышение качества предоставляемых услуг за счет выработки стандартов оценки участниками профессиональной деятельности;
- на рынке останутся высококвалифицированные специалисты, т.к. ОСРО призвана «очистить» свои ряды от недобросовестных таможенных представителей;
- усиление ответственности таможенных представителей перед потребителями, так как исключение из ОСРО равно запрету на осуществление деятельности;
- внесудебный порядок разрешения споров между декларантом и таможенным представителем, в том числе по вопросам возмещения вреда за счет страховых выплат;
- постоянная поддержка и повышение квалификации специалистов со стороны ОСРО путем введения в нормативную практику срочного «сертификата профессиональной компетенции».

Чрезмерная перестраховка должностных лиц по внедрению саморегулирования в деятельности таможенных представителей тормозит реализацию государственной политики по вопросам саморегулирования, ограничивает формирование предпринимательского климата, конкурентной среды, образование системы общественных институтов, которые должны стимулировать частный сектор к созданию производства с высокой добавленной стоимостью.

Выводы союзов субъектов предпринимателей о недостаточной конструктивной позиции Комитета государственных доходов на снятие административных барьеров подтверждается результатами проверок, проведенных уполномоченным органом по противодействию коррупции.

По информации Агентства по противодействию коррупции результаты внешних анализов коррупционных рисков в таможенные сферы показывают, что системным коррупционным фактором в этой области являются закрытость и непрозрачность этой деятельности.

По мнению Агентства, наиболее непрозрачной является внедренная в таможенном деле система управления рисками (далее – СУР). В настоящее время профили рисков и индикаторы СУР таможенной сферы не представляются для изучения экспертам, представителям общественности,

бизнес-ассоциаций и находятся в монопольном ведении КГД. В КГД за 6 лет проведено 3 ВАКР, в которых со ссылкой на конфиденциальность и таможенную тайну, критерии, степени и профили риска не были представлены даже членам рабочей группы Агентства.

Закрытость СУР не позволяет участникам внешнеэкономической деятельности квалифицированно оценить обоснованность действий сотрудников таможенных органов (*какая мера таможенного контроля определена профилем риска, какие товары подлежат досмотру, почему данный участник ВЭД выбран для меры таможенного контроля, правильность мер, предпринимаемых таможенным инспектором и т.д.*).

При этом, практически все виды таможенного контроля (осмотр, досмотр, выездная и камеральная проверка, постаможенный контроль и т.д.), которые относятся к зонам повышенного коррупционного риска, назначаются на основании СУР.

СУР в таможенной сфере не является инструментом профилактики и имеет ярко выраженный силовой и административный характер, его эффективность оценивается по стоимости начисленных в бюджет таможенных платежей, количеству выявленной контрабанды, числу административных правонарушений, то есть по фискальным и статистическим показателям.

Действующие профили риска базируются на индикаторах, которые представляют стоимостные, физические и прочие характеристики, включая и участников таможенной сферы (декларант, таможенный представитель, перевозчик).

Однако, таможенные инспектора, которые принимают основное участие в таможенных процедурах, принимая окончательное решение о выпуске товара, не рассматриваются в СУР как носители риска.

Между тем, разработка ряда профилей рисков требует участия экспертов и специалистов сторонних организаций.

В частности, при разработке корректных профилей рисков по занижению таможенной стоимости необходимо участие экспертов, оценщиков, представителей предпринимательских ассоциаций (импортеров, экспортеров и т.д.), так как факторы, влияющие на цену товара, достаточно многообразны. Однако, создание такой экспертной группы в действующем правовом поле практически невозможно.

При этом прохождение таможенной очистки с применением СУР значительно увеличивает сроки оформления товаров, что вызывает справедливое возмущение участников ВЭД.

Основным параметром эффективности СУР должна служить частота срабатывания профилей рисков, свидетельствующая о ее корректности, что требует участия независимых экспертов неправительственных организаций и предпринимательского сектора.

Данная мера могла бы усилить акцент работы СУР в сторону снижения чрезмерного административного давления на участников ВЭД и минимизации рисков коррупции.

Таким образом, закрытость СУР и отсутствие каких-либо форм внешнего контроля увеличивают риски совершения противоправных действий.

Кроме этого, по мнению Агентства, в таможенном администрировании отмечается закрытость правовых актов, регулирующих реализацию контрольных функций.

Подавляющее большинство правовых актов, регламентирующие действия проверяющих лиц КГД, и процедуры проверки (*правила, инструкции, рекомендации и т.д.*) имеют пометку «для служебного пользования». Это означает, что в соответствии с действующим законодательством правовые акты не проходят антикоррупционную экспертизу.

В КГД порядка 50 НПА, регулирующие проверочные действия, закрыты для общества. Соответственно, отсутствие антикоррупционной экспертизы, общественного и экспертного контроля способствуют наличию в правовых актах явных коррупциогенных норм.

Это подтверждают многочисленные коррупционные правонарушения в таможенной службе. За 2021 год в таможенной сфере Антикоррупционной службой зарегистрировано 148 уголовных правонарушений.

Согласно социологических исследований, «таможня» входит в ТОП-10 наиболее коррумпированных государственных органов. Средние показатели минимальных сумм неформальных платежей в сфере таможенного администрирования составляют от 50 до 85 тыс. тенге. Зачастую субъектами коррупционной инициативы являются специалисты таможни.

Таким образом, недостаточный уровень взаимодействия органов государственных доходов с союзом субъектов предпринимательства–республиканской ассоциацией таможенных брокеров/представителей не позволяет на должном уровне обеспечить реализацию предпринимательской инициативы во внешнеэкономической деятельности и развитию взаимовыгодного партнерства между бизнес-сообществом и органами государственной власти, что формирует организационные и правовые проблемы, связанные с коррупционными рисками.

*Экспертная группа
Совета по защите прав предпринимателей
и противодействию коррупции
Национальной палаты предпринимателей
Республики Казахстан «Атамекен»,
г.Нур-Султан,
апрель 2022 г.*