



Приколи нашої професії

**Подєколи юристи опиняються у таких анекдотичних ситуаціях,
яким можуть позадрити навіть піарники Алєся КОСМИНА**

КОМЕНТУЮЧИ У ДРУЖНЬОМУ КОЛІ СВОЄ ставлення до життя та потенційних роботодавців, випускник одного з голандських юридичних вузів вскочив у халепу. Свого листа, у якому він розповідав про те, що «нарешті покінчив із цим дурним начанням» і зараз «шукає того ідіота, який кожного місяця буде виплачувати йому чималу суму грошей», він помилково надіслав електронною поштою до відділу кадрів однієї з вітчизняних юридичних фірм. Там не розгубилися та переслали цей «опус» своїм колегам із інших контор. У процесі пересилки деякі додавали ще щось від себе на зразок: «єдина перевага — тепер кожен юрист знає ваше ім'я». Як склалася кар'єра молодого спеціаліста, можна здогадатися. Сталося це у квітні цього року, і роботу нещодавній випускник ще не знайшов. А ось юридичне коло Нідерландів отримало нову тему для обговорення, глузування та байкарства.

В Україні так себе ще ніхто з потенційних чи вже працюючих юристів не підставляв, хоча курйозних випадків у їхній практиці теж вистачає. Про них лише мало розповідають у пресі, як правило, це не виходить за межі свого кола. Публікуються лише уривки з судових прото-

колів, «ляпсуси» адвокатів та суддів під час судових засідань, тобто інформація у стилі «страшне перо не в гусака». Окремо можна виділити ще статті про американське правосуддя, тобто про виклики собак у суд у якості свідків, нереальні суми позовів тощо.



«Український юрист» вирішив виправити цю несправедливість і започаткувати нову рубрику, у якій вітчизняні правники розповідатимуть, у яких нестандартних ситуаціях їм доводилося опинятися і як це впливало на їх професійний імідж.

Василь КИСІЛЬ:
**«Жоден гонорар не
може бути платою
за ту послугу, яку
ви нам надали»**

Василь КИСІЛЬ, партнер юридичної фірми «Василь Кісіль і Партнери»:

«На початку 90-х років у моїй практиці був один цікавий випадок. Якраз тоді подеколи виникали міжконфесійні суперечки з приводу церковних приміщень. І за рекомендацією відомої в Україні людини, до мене звернулася одна з релігійних громад Києва, яка у той

час мала намір отримати це приміщення. Суть справи полягала у тому, що на одну будівлю претендували одразу три громади і кожна з них мала, на її погляд, усі підстави вважати себе єдиним справжнім власником: перша — тому, що будівля належала їй у 20-х роках, друга — тому, що вона належала їй після 20-х років, а третя вважала, що ця будівля повинна належати як спадкоємцям відновленої громади. До мене звернулася одна з цих громад, причому в особі владики.

Закінчилося все це добре для тих, хто до мене звернувся. Потім він запросив мене до себе і сказав наступне: «Зрозуміло, що ви зробили для нас величезну справу. До скількох не звертався, ніхто нам не міг допомогти. Тому я, знаючи, що Ви — відомий адвокат і юрист, подумав, що який би я вам не запропонував гонорар, все одно це не може бути платою за ту послугу, яку ви нам надали. Я віддам

наказ нашим священникам, щоб вони за Ваше здоров'я протягом певного періоду часу здійснювали службу Божу». Зрозуміло, я поєднувся. Власне, я і не розраховував на те, що мені заплатять якусь велику суму. Але мені сподобалася фраза про те, що «це не можна оцінити в грошовому вимірі».

Олександр МІНІН, старший партнер юридичної фірми «КМ Партнери»:

«В одного з наших закордонних клієнтів було, м'яко кажучи, не все в порядку з адмініструванням. Ми надали послуги, узгодили специфікацію і чекали на оплату нашої праці. Але чекання було марним і ми почали наполегливо нагадувати клієнтові про його

Олександр МІНІН: «Протягом тижня ми отримали 4 платежі за нашим рахунком»



обов'язки, тим більше, що правило «90 днів» ніхто не скасовував. Людина, яка займалася цим фінансовим питанням, була у відпустці, тому довелося нагадувати про нас усім ланкам фінансового процесу на фірмі — фінансовому відділу, казначейству, скарбниці і особі, як безпосередньо замовляла у нас послуги. Після такого

активного нагадування протягом тижня, ми отримали 4 платежі за нашим рахунком. Вийшло так, що кожен, до кого ми зверталися, намагався виконати свій обов'язок. Після цього випадку у офісі довго жартували, що могли б наполягати активніше, тоді б отримали ще більше. Звичайно ж, ми ті гроші потім внесли на рахунок майбутніх послуг.

Декілька разів нам надсилали по 2 платежі, теж із офісів іноземних компаній, коли, наприклад, послуги замовляє Великобританія, а сплачувати за них має Німеччина. Потім десь відбувається збій і ми отримуємо гроші двійчі. З українськими клієнтами такого ніколи не траплялося.

Іноді трапляються курйози під час судових розглядів. Наприклад, на початку цього року в нас була одна справа. ДПА здійснила перевірку і нараховала клієнтові певну суму, причому у документах метод розрахунку не був вказаний, лише сама сума. У ході справи з'ясувалося, що податківці, які це нараховували, вже звільнилися, і податкова взагалі не могла пояснити, звідки взялася така цифра».

Легка здобич

Найбільшим збірником юридичних маразмів були і залишаються Сполучені Штати. У січні 2005 були оголошені чергові перемоги, які отримали славнозвісний «приз Стелі» за свої сумнівні юридичні досягнення. Переможцем 2004 року стала громадянка Мері Убауді з графства Медісон. Будучи пасажиркою авто, вона потрапила у автомобільну катастрофу. Не розгубившись,

вона звинуватила у катастрофі тих, з кого можна було найбільше стягнути грошей — компанію Mazda Motors, виробника авто, в якому вона їхала. Убауді вимагала від Mazda Motors «150 000 доларів зверху», закидаю-

чи, що компанія не пояснила в інструкції, як безпечно та ретельно слід користуватися ременем безпеки. Американські правники та виробники

Позивачка звинуватила тих, з кого можна було найбільше стягнути

різноманітної продукції сподіваються лише на те, що адвокатам автоконцерну вдасться виграти справу, якщо вони вимагатимуть від позивачки

заприсягтися у тому, що вона ніде і ніколи раніше не отримувала попередження стосовно ременя безпеки, що вона ніколи не літала літаком та у тому, що вона надто дурна, щоб не зрозуміти, як використовується ремінь безпеки. Справа ще не розглядалася у суді.



Мета та засоби

**Застосування
ряду норм
міжнародних угод
органами державної
влади України
носить підкреслено
дискримінаційний
характер |
Ілля КОСТІН**



**Кожен трактує міжнародні
домовленості по-своєму**

МІЖ УРЯДОМ України та Урядом Російської Федерації 8 лютого 1995 року було підписано Угоду про усунення подвійного оподаткування прибутків і майна та попередження ухилянь від сплати податків (далі — Угода). Дану Угоду було ратифіковано обома сторонами. Україна ратифікувала її Законом від 6 жовтня 1995 року №369/95ВР, що набув чинності з 3 серпня 1999 року. Згідно зі статтею 1, дана Угода застосовується до осіб, які є резидентами однієї з Договірних сторін (Росії або України).

Угода досить велика за обсягом, і в ній знайшли відображення всі види прибутків, які можуть отримувати резиденти однієї з Договірних сторін. Однак, практика її застосування показала, що навіть такий обсяг документа зовсім не гарантує відсутності подвійного тлумачення, і тим більше чіткого застосування на території України.

Буква закону

Візьмімо, наприклад статтю 11 «Відсотки» і статтю 12 «Доходи від авторських прав і ліцензій (роялті)» Угоди. Практика застосування даних норм у сукупності з нормами національного законодавства найбільш яскраво показує і характеризує стиль роботи наших органів державної влади.

За статтею 13 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» (далі — Закон «Про прибуток»), будь-які прибутки, отримані нерезидентом із джерела їхнього походження в Україні, від здійснення господарської діяльності (в тому числі, на рахунки нерезидента в гривнях) обкладаються податком у порядку й за ставками, визначеними цією статтею.

**У Постанові ВСУ
відсутнє логічне
обґрунтування
висновку**

Згідно з пп. а), в) абз. другого п.13.1 ст.13 Закону «Про прибуток», для цілей статті під прибутками, отриманими нерезидентом із джерелом їхнього походження з України, слід розуміти відсотки, які платяться на користь нерезидента резидентом, а також роялті.

Згідно з п.13.2 ст.13 Закону «Про прибуток», резидент або постійне представництво нерезидента, які здійснюють в інтересах нерезидента або уповноваженої ним особи будь-яку виплату з доходу з джерелом його походження з України, отриманого таким нерезидентом від провадження господарської діяльності (у тому числі, на рахунки нерезидента в гривнях), зобов'язані утримувати податок із таких доходів, зазначених у пункті 13.1 цієї статті, за ставкою у розмірі 15 відсотків від їх суми і за їх рахунок, який сплачується до бюджету під час такої виплати, якщо інше не передбачено нормами міжнародних угод, які набули чинності.

Іншими словами, статтею «Оподаткування нерезидентів»

Закону «Про прибуток» передбачено утримання податку з будь-яких доходів, отриманих нерезидентом із джерелом їх походження з України за ставкою 15 відсотків від перерахованої суми. Втім, є маленька «приписочка»: «якщо інше не передбачено нормами міжнародних угод, які набули чинності». І тут починається найцікавіше.

У пункті 2 ст. 11 «Відсотки» і ст. 12 «Доходи від авторських прав і ліцензій (роялті)» Угоди зазначено, що прибутки можуть оподатковуватися у договірній державі, однак, податок, що сплачується, «не може перевищувати 10-ти відсотків загальної суми прибутків». Водночас, у пункті 1 вищезгаданих статей вказано, що відсотки (роялті), які виникають в одній Договірній Державі, і сплачуються резидентом іншої Договірної Держави, можуть обкладатися податком у цій другій Договірній Державі.

ми зверненнями, право на які передбачено Угодою, від міністерства не отримано. Усе зводиться до того, що Міністерство фінансів України відсилає запити в ДПАУ, а та, в свою чергу, приходить із перевіркою. При існуванні неоднозначності в нормативному акті, єдиним органом, що заповнює даний вакуум, є суд.

Певною мірою доленосною є Постанова Верховного Суду України від 21 вересня 2004 року. У даній Постанові господарська колегія дійшла висновку, що положення ст. 11 Угоди між Урядом України та Урядом Латвійської Республіки та положення ст. 11 Угоди між Урядом України й Урядом Російської Федерації не можуть трактуватися як такі, що надають платникові податку право вибору, в якій саме із двох Договірних держав буде здійснюватися оподаткування отриманого доходу.

Згаданою Постановою Верховний Суд України скасував рішення

новленою Угодою, тобто у розмірі 10 відсотків.

На жаль, суд ретельно обминув це питання. Навіть незважаючи на те, що податкова інспекція, з огляду описової частини Постанови (стор. 1 абз. 4), вказувала у своїх вимогах, що, виходячи з норм Угоди, сплаті підлягає податок на репатріацію доходів за ставкою 10 відсотків.

У цей час, податкова інспекція, озброївшись Постановою Верховного Суду України від 21 вересня 2004 року, сміливо донараховує податок на прибуток. При цьому застосовує ставку 10 відсотків. Податкова інспекція цілковито ігнорує зміст п. 2 ст. 11, 12 Угоди, у яких чітко вказано, що податок, який підлягає сплаті (в Україні), не повинен перевищувати 10 відсотків.

Якщо знову звернутися до Угоди, то можна побачити, що граничний розмір податку, встановлений нею, не може перевищувати 10 відсотків. Однак, точної ставки цього податку ніде не встановлено. Отже, можна припустити, що ставка податку може дорівнювати навіть 0,1 відсотка. Але на лише їй відомих підставах податкова інспекція застосовує ставку 10 відсотків.

Безсумнівно, правом встановлювати ставки податків Державна податкова адміністрація України, в силу Закону України «Про державну податкову службу України», не володіє. Згідно з частиною 3 ст. 1 Закону України «Про систему оподаткування», конкретний розмір ставки податків повинен встановлюватися винятково законами України про оподаткування. Або у Державній податковій адміністрації України настільки поширений правовий нігілізм, або ж вона знову сподівається на Верховний Суд.

Як підсумок, маємо суперечності між платниками податків і податковими органами, які поступово, в силу проходження інстанцій, змушені вдаватися до розгляду у Верховному Суді України. За ним останнє слово.

Якщо ж державні мужі вважають, що норми міжнародних договорів, ратифікованих Україною, не відповідають державним інтересам, то такі норми необхідно скасовувати, а не знущатися з Закону та українських платників податків.

Податкова інспекція, озброївшись Постановою ВСУ, сміливо донараховує податок на прибуток

Таким чином, стосовно України, міжнародною угодою передбачена можливість сплати податку на прибуток (репатріацію) у розмірі, що не перевищує 10 відсотків, проти 15 відсотків, передбачених Законом «Про прибуток». Але цією ж угодою передбачено, що податок може й не сплачуватися в Україні (звернемо увагу на словосполучення у п. 1 ст. 11, 12: «...може оподатковуватись...»). Прибуток, отриманий з джерелом його походження з України, в цьому випадку підлягає оподаткуванню на території Російської Федерації.

Отже, згадана норма є диспозитивною, так само як і норма статті 22 Угоди «Спосіб запобігання подвійного оподаткування». У даній статті також передбачено тільки право, але не обов'язок сплати податку на території України.

Слово суду

Згідно з Угодою, компетентним органом, уповноваженим вирішувати такі проблеми від імені України, є Міністерство фінансів. Проте, ніякої позиції, навіть за цілком конкретни-

судів усіх інстанцій. При цьому він вказав, що «таке тлумачення, допущене судами при вирішенні даної справи, не відповідає дійсному змісту зазначених міжнародних угод і суті податку за визначенням ст. 2 Закону України «Про систему оподаткування».

Слово податківців

Після численних перерахунків текстів Угоди і Постанови Верховного Суду України не можна все-таки дійти однозначного висновку, що норми даного міжнародного договору встановлюють необхідність сплати податку на території України. Складається враження, що у Постанові суду відсутня частина логічно-правового обґрунтування зробленого висновку. Особливо насторожує словосполучення «суті податку за визначенням ст. 2 Закону «Про систему оподаткування»».

Проте, у розглянутій Постанові Верховний Суд України не дав жодної оцінки доказам податкової інспекції про необхідність сплати податку за повною ставкою, вста-