

Обзор Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике применения налогового законодательства»

27 февраля 2013 г. Верховным судом было принято Нормативное постановление «О судебной практике применения налогового законодательства» (далее — «нормативное постановление»), в связи с чем, было отменено ранее действовавшее нормативное постановление за №5 от 23 июня 2006 г.

В новом нормативном постановлении по многим вопросам сохранена предыдущая позиция Верховного суда. Исключены разъяснения в части применения недропользователями положений о стабильности налогового режима и порядка проведения контроля при применении трансфертных цен.

Постановление дополнено разъяснениями норм налогового законодательства по следующим основным вопросам:

Налоговые последствия признания регистрации поставщика недействительной

Верховный суд пояснил, что признание регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица недействительной не является основанием для исключения из состава вычетов расходов, понесенных по сделке с таким лицом, и начисления дополнительных сумм КПП.

Исполнение и обжалование уведомлений, вынесенных по результатам камерального контроля

Уведомления, вынесенные налоговым органом по результатам камерального контроля, по мнению Верховного суда, могут быть исполнены тремя способами. Так, расценивается как исполнение уведомления, если налогоплательщик в течение тридцати рабочих дней либо (1) представит налоговую отчетность, согласно требованиям, указанным в уведомле-

нии; либо (2) представит пояснения по уведомлению в налоговый орган; либо (3) обжалует действия налогового органа, вынесшего уведомление, в вышестоящий налоговый орган. При этом Верховный суд пояснил, что обжалование уведомления, вынесенного по результатам камерального контроля, приравнивается к обжалованию действий (бездействий) налогового органа.

Налогоплательщик вправе также обжаловать действия налоговых органов в суде в порядке, предусмотренном главой 27 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, при условии, если уведомление ранее не было исполнено одним из перечисленных выше способов. Суды вправе рассматривать дела по обжалованию действий налоговых органов только в части законности оснований для вынесения уведомления без проверки их обоснованности по существу.

Проведение внеплановых налоговых проверок по поручению правоохранительных органов

В отношении распространенных случаев назначения органами налоговой службы внеплановых налоговых проверок налогоплательщиков по поручениям либо постановлениям правоохранительных органов в нормативном постановлении установлена пресекательная норма о том, что в ходе доследственной проверки орган уголовного преследования не вправе требовать от налогового органа проведения налоговой проверки. В связи с этим, предписание налогового органа о назначении проведения внеплановой налоговой проверки по письму или постановлению органа уголовного преследования, направленному до возбуждения уголовного дела, а также проведенная на таком основании налоговая проверка, признается недействительной.

Подтверждение сумм превышения НДС, связанного с экспортными оборотами, к возврату из бюджета

При определении суммы превышения НДС, подлежащей к возврату из бюджета, учитывается экспорт товаров, по которому поступила валютная выручка в казахстанские банки. Факт поступления валютной выручки подтверждается заключением, представляемым банками. Верховный суд пояснил, что филиалы юридических лиц-нерезидентов, осуществля-

ющих деятельность в Республике Казахстан, являются нерезидентами для целей валютного контроля. В этой связи, отсутствие в заключении банка сведений об учетном номере контракта либо о номере и дате паспорта сделки не является основанием для отказа в подтверждении к возврату из бюджета сумм превышения НДС. ❧

Обзор подготовлен юридической фирмой GRATA.

Изменения в трудовом и миграционном законодательстве Республики Казахстан

В январе-феврале 2013 года в трудовом и миграционном законодательстве Казахстана произошли изменения в части оплаты отпуска по беременности и родам, а также порядка получения разрешений на привлечение иностранной рабочей силы и регистрации паспортов иммигрантов¹. Некоторые изменения уже введены в действие, а некоторые еще пока ожидают официального опубликования и вступят в юридическую силу по истечении десяти дней после публикации.

В настоящем обзоре Вашему вниманию предлагается краткий анализ изменившихся правовых регуляций.

1. Оплата отпуска по беременности и родам

В соответствии с ранее действовавшим законодательством отпуск по беременности и родам, отпуск работникам, усыновившим (удочерившим) новорожденного ребенка (детей) (далее — «отпуск по беременности») оплачивался исключительно из фонда обязательного социального страхования, отчисления в который ежемесячно производятся работодателем за каждого работника.

Суть поправки в Трудовой кодекс РК (ст. 194-1), вступающей в силу с 17 февраля 2013 года, заключается в том, что теперь по-

мимо ранее указанной социальной выплаты в период отпуска по беременности за работницей сохраняется средняя заработная плата за вычетом суммы социальной выплаты на случай потери дохода в связи с беременностью и родами, усыновлением (удочерением) новорожденного ребенка (детей). Такая обязанность у работодателя возникает в случаях, если это предусмотрено условиями трудового и (или) коллективного договора, соответствующим актом работодателя (приказом, распоряжением, положением, инструкцией, правилами трудового распорядка).

¹ Закон РК № 75-V ЗПК от 4 февраля 2013 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам социального обеспечения»; Постановление Правительства РК от 25 января 2013 года № 44 «О внесении изменений и дополнений в постановление Правительства РК от 13 января 2012 года № 45 «Об утверждении Правил установления квоты на привлечение иностранной рабочей силы в РК, Правил и условий выдачи разрешений иностранному работнику на трудоустройство и работодателям на привлечение иностранной рабочей силы и о внесении изменения в постановление Правительства РК от 19 июня 2001 года № 836 «О мерах по реализации Закона РК от 23 января 2001 года «О занятости населения»; Постановление Правительства РК от 29 декабря 2012 года № 1787 «О внесении изменений и дополнений в постановление Правительства РК от 21 января 2012 года № 148 «Об утверждении Правил въезда и пребывания иммигрантов в РК, а также их выезда из РК и Правил осуществления миграционного контроля, а также учета иностранцев и лиц без гражданства, незаконно пересекающих Государственную границу РК, незаконно пребывающих на территории РК, а также лиц, которым запрещен въезд на территорию РК».



2. Привлечение иностранной рабочей силы

Правила и условия выдачи разрешений иностранному работнику на трудоустройство и работодателям на привлечение иностранной рабочей силы в обновленной редакции² предусматривают следующие регуляции.

1. Получение/продление разрешения на привлечение иностранной рабочей силы помимо общеустановленного предоставления и получения документов на бумажных носителях теперь возможно также и через информационную систему «Государственная база данных «Е-лицензирование».

2. Перечень оснований для отказа в выдаче/продлении разрешения на привлечение иностранной рабочей силы дополнен еще одним основанием — несоответствие уровня образования (профессиональной подготовки) и опыта (стажа) практической работы иностранной рабочей силы квалификационным требованиям, предъявляемым к профессиям рабочих и должностям руководителей, специалистов и служащих, в соответствии с Единым тарифно-квалификационным справочником работ и профессий рабочих и Квалификационным справочником руководителей, специалистов и других служащих³.

3. Перечень документов, предоставляемых в целях получения разрешения на привлечение иностранной рабочей силы, сократился и теперь не требуется предоставлять:

- a) заключение центрального исполнительного органа РК в области образования и науки о соответствии профессионального уровня иностранного специалиста при привлечении иностранцев и лиц без гражданства в качестве преподавателей и научных работников высших учебных заведений и научных организаций;
- b) подтверждение наличия либо отсутствия судимости;
- c) медицинскую справку, подтверждающую отсутствие заболеваний, препятствующих трудовой деятельности по избранной специальности;
- d) медицинскую страховку.

² Соответствующее постановление Правительства РК ожидает официального опубликования и будет введено в действие по истечении десяти дней с даты его публикации.

³ Помимо указанного основания основанием для отказа в выдаче/продлении разрешения являются превышение размера распределенной квоты, несоблюдение условий по казахстанскому содержанию в кадрах, установление факта привлечения иностранной рабочей силы без разрешения, невыполнение особых условий ранее выданных разрешений (за предыдущий и текущий календарные годы).

⁴ В частности, ожидаются новые Правила оформления миграционной карточки и Порядок внесения физическими и юридическими лицами в визово-миграционный портал ЕИС "Беркут" информации о пребывающих у них иммигрантах.

3. Регистрация иммигрантов

С 23 января 2013 года Правила въезда и пребывания иммигрантов в РК и Правила осуществления миграционного контроля действуют в обновленной редакции. Изменения коснулись следующих вопросов.

1. По общему правилу, разрешенный срок пребывания иммигрантов в РК заканчивается по истечении срока регистрации, указанного в миграционной карточке. Согласно принятым поправкам срок пребывания может быть продлен в исключительных случаях, а именно, в связи с тяжелой болезнью иммигранта или его близких родственников, форс-мажорными обстоятельствами, на основании подтверждающих документов с отметкой в миграционной карточке.

2. Полномочия по регистрации паспортов иммигрантов теперь предоставлены следующим лицам:

- a) Пограничной службе Комитета национальной безопасности — в пунктах пропуска через Государственную границу РК;
- b) органам внутренних дел — по месту временного или постоянного проживания иммигрантов, в том числе посредством получения через единую информационную систему «Беркут» (далее — ЕИС «Беркут») информации от юридических и физических лиц о пребывающих у них иммигрантах;
- c) физическим и юридическим лицам — принимающим иммигрантов лицам, гостиницам, в которых проживают иммигранты, и т.п., которые вносят информацию в визово-миграционный портал ЕИС «Беркут» посредством персональной цифровой электронной подписи.

Ранее регистрация оформлялась путем проставления отметки в миграционной карточке, а теперь такая отметка может быть проставлена либо в миграционной карточке, либо в текстовом файле на бумажном носителе из визово-миграционного портала.

3. В случае изменения постоянного или временного места проживания вместо ранее предусмотренных трех дней теперь иммигрантам для перерегистрации по месту нового проживания предоставлено пять дней.

Ожидается также принятие иных подзаконных актов, регулирующих вопросы миграции⁴.

Обзор подготовлен юридической фирмой AQUITAS.

Относительно изменений в законодательстве Республики Казахстан о персональных данных

21 мая 2013 года в Республике Казахстан был принят Закон «О персональных данных и их защите», который вводится в действие по истечении шести месяцев после его первого официального опубликования¹.

С принятием Закона были внесены корреспондирующие изменения и дополнения² в некоторые законодательные акты Республики Казахстан, которые также вводятся в действие с 26 ноября 2013 года.

Закон содержит ряд отсылочных норм и предполагает принятие подзаконных нормативных правовых актов. В частности, согласно Распоряжению Премьер-Министра Республики Казахстан³ планируется принятие Правил определения собственником и (или) оператором перечня персональных данных, необходимого и достаточного для выполнения осуществляемых ими задач, Правил осуществления собственником и (или) оператором, а также третьим лицом мер по защите персональных данных.

Отношения, регулируемые Законом

Ранее отдельные регуляции в отношении персональных данных содержались в Трудовом кодексе⁴ и законодательстве об информатизации⁵. Теперь же основополагающие нормы в отношении сбора, обработки и защиты персональных данных независимо от сферы их использования установлены Законом. Особенности сбора, обработки персональных данных в электронных информационных ресурсах, содержащих персональные данные, по-прежнему предусмотрены законодательством РК об информатизации.

Кроме того, действие Закона не распространяется на отношения, возникающие при:

- сборе, обработке и защите персональных данных исключительно для личных и семейных нужд;
- формировании, хранении и использовании документов в соответствии с законодательством о Национальном архивном фонде и архивах;
- сборе, обработке и защите персональных данных, отнесенных к государственным секретам;
- сборе, обработке и защите персональных данных в ходе разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной деятельности, а также осуществлении охранных мероприятий по обеспечению безопасности охраняемых лиц и объектов.

Основные понятия, используемые в Законе

Закон устанавливает довольно широкое, на наш взгляд, определение понятия персональных данных, под которыми понимаются сведения, относящиеся к определенному или определяемому на их основании субъекту персональных данных, зафиксированные на электронном, бумажном и (или) ином материальном носителе (пп. 2 ст. 1 Закона). При этом под субъектом персональных данных (далее — субъект) понимается физическое лицо, к которому относятся персональные данные (пп. 16 ст. 1 Закона).

Закон также определяет круг лиц, имеющих отношение к сбору и обработке персональных данных. Так, собственником базы, содержащей персональные данные (далее — собственник), признается государственный орган, физическое и (или) юридическое лицо, реализующие в соответствии с законами РК право владения, пользования и распоряжения базой, содержащей персональные данные (пп. 9 ст. 1

¹ Закон «О персональных данных и их защите» от 21 мая 2013 года № 94-V ЗПК (далее — Закон), опубликован в газете «Казахстанская правда» от 25 мая 2013 года.

² Наряду с Законом был принят Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам персональных данных и их защиты» от 21 мая 2013 года № 95-V ЗПК, опубликованный в газете «Казахстанская правда» от 25 мая 2013 года.

³ Наряду с Законом был принят Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам персональных данных и их защиты» от 21 мая 2013 года № 95-V ЗПК, опубликованный в газете «Казахстанская правда» от 25 мая 2013 года.

⁴ Трудовой кодекс РК от 15 мая 2007 года с изменениями и дополнениями (далее — ТК).

⁵ Закон РК «Об информатизации» от 11 января 2007 года № 217-III ЗПК с изменениями и дополнениями.



Закона). Оператором базы, содержащей персональные данные (далее — оператор), признается государственный орган, физическое и (или) юридическое лицо, осуществляющие сбор, обработку и защиту персональных данных (пп. 10 ст. 1 Закона). Под базой, содержащей персональные данные (далее — база), в свою очередь, понимается совокупность упорядоченных персональных данных (пп. 8 ст. 1 Закона).

Закон также оперирует иными понятиями (например, понятиями сбора и обработки персональных данных, трансграничной передачи персональных данных и другими).

Ключевые положения Закона

Сбор, обработка персональных данных осуществляются собственником и (или) оператором с согласия субъекта или его законного представителя, кроме некоторых случаев, предусмотренных статьей 9 Закона, преимущественно связанных с защитой публичных интересов.

Трансграничная передача персональных данных на территорию иностранных государств осуществляется только в случае обеспечения этими государствами защиты персональных данных либо при наличии согласия субъекта или его законного представителя на трансграничную передачу его персональных данных, а также в некоторых иных случаях (ст. 16 Закона).

Согласие (отзыв согласия) на сбор, обработку персональных данных должно быть дано субъектом или его законным представителем письменно или в форме электронного документа либо иным способом с применением элементов защитных действий, не противоречащих законодательству РК. Субъект или его законный представитель не может отозвать согласие на сбор, обработку персональных данных, если это противоречит законам РК либо при наличии неисполненного обязательства (ст. 8 Закона).

Обязанности собственника и оператора

Закон (п. 2 ст. 25) устанавливает ряд обязанностей собственника и оператора по принятию и соблюдению необходимых мер (правовых, организационных и технических) для защиты персональных данных, в том числе:

- (i) сообщать информацию, относящуюся к субъекту, в течение трех рабочих дней со дня получения обращения субъекта или его законного представителя, если иные сроки не предусмотрены законами РК;

- (ii) в течение одного рабочего дня изменить и (или) дополнить персональные данные на основании соответствующих документов, подтверждающих их достоверность, или уничтожить персональные данные при невозможности их изменения и (или) дополнения.

Обязанности собственника и оператора по защите персональных данных возникают с момента их сбора и действуют до момента их уничтожения либо обезличивания (п. 2 ст. 22 Закона).

Кроме того, в соответствии с изменениями, вносимыми в ТК в связи с принятием Закона, работодатель в числе прочего обязан (ст. 65 ТК в новой редакции):

- обрабатывать персональные данные, представленные лично работником либо уполномоченными государственными органами, с предварительным уведомлением и получением согласия работника;
- обеспечить ознакомление с актом работодателя, устанавливающим порядок сбора, обработки и защиты персональных данных работника;
- не сообщать персональные данные работника третьему лицу без письменного согласия работника, за исключением случаев, предусмотренных ТК и иными законами РК;
- разрешать доступ к персональным данным работника только специально уполномоченным лицам. При этом указанные лица должны иметь право получать только те персональные данные работника, которые необходимы для выполнения конкретных функций, и соблюдать режим конфиденциальности.

Из приведенных выше положений, на наш взгляд, вытекает необходимость принятия работодателем соответствующего акта (положения, инструкции, распоряжения), устанавливающего порядок сбора, обработки и защиты персональных данных работника. А если такой акт работодателя уже существует, то Закон обязывает работодателя в течение трех месяцев со дня введения в действие Закона (до 25 февраля 2014 года) привести его положения и иные документы компании в соответствие с требованиями Закона (п. 2 ст. 31 Закона).

За нарушение законодательства о персональных данных и их защите устанавливается уголовная и административная ответственность. ❧

Обзор подготовлен юридической фирмой AQUITAS.