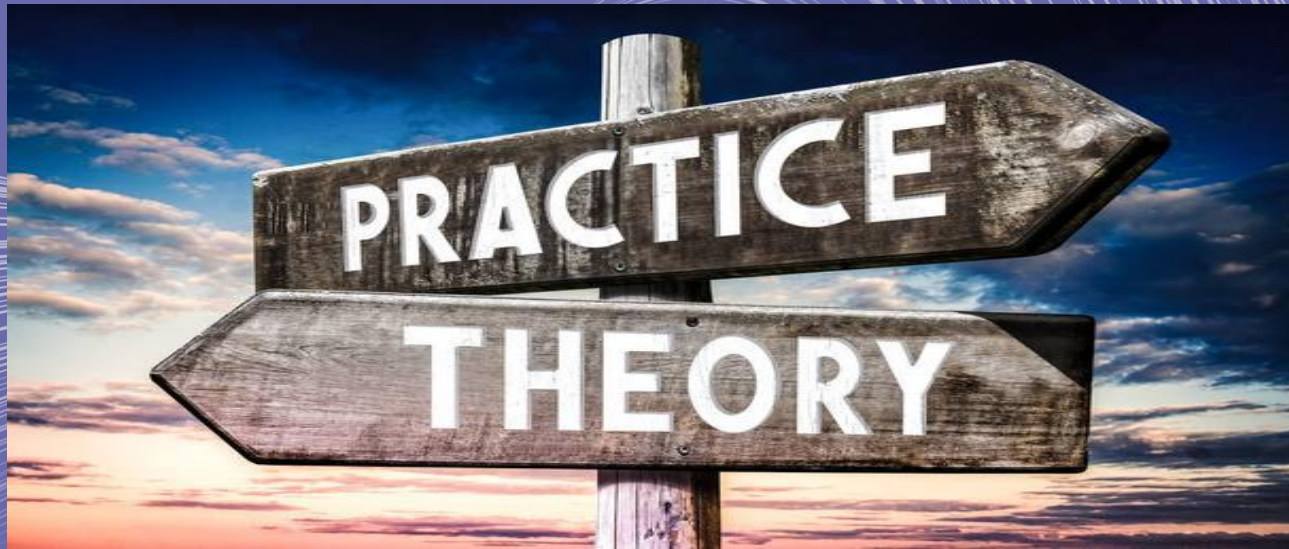


ПЛАН ДІЙ ВЕРС ЯК ДОРОГОВКАЗ РЕФОРМ І БАЛАНСУВАННЯ ІНТЕРЕСІВ



Лариса ТРОФІМОВА, суддя Черкаського окружного адміністративного суду, к.ю.н, доцент, с.н.с. ©

ДЕРЖАВНИЙ СУВЕРЕНІТЕТ

АВТОРИТЕТ СУДУ ПРОФЕСІЙНИЙ ІНТЕРЕС

Свобода вираження
поглядів
(ст.10 ЄКПЛ)

2. Здійснення цих свобод, оскільки воно **пов'язане з обов'язками і відповідальністю**, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві **в інтересах** національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або **для підтримання авторитету і безсторонності суду**.

ПРАВОВА ПОЛІТИКА
ФІНАНСОВА ПОЛІТИКА
СУДОВА ПОЛІТИКА
СУДОВА РЕФОРМА
ЕКОНОМІЧНА РЕФОРМА
ПОДАТКОВА РЕФОРМА
АДМІНІСТРАТИВНА РЕФОРМА
СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ
РЕЖИМ ВОЄННОГО СТАНУ

**ВСЕУКРАЇНСЬКА АСОЦІАЦІЯ
АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДДІВ ТА
АСОЦІАЦІЯ ПОДАТКОВИХ КОНСУЛЬТАНТІВ
ПЕВНОЮ МІРОЮ Є «ПЕРШОПРОХІДЦЯМИ»**

**- РОЗПОЧАЛИ СЕРІЮ ЗАХОДІВ ЩОДО
ПЛАНУ BEPS ТА ПЕРЕОСМИСЛЕННЯ
ПІДХОДІВ ДО МІЖНАРОДНОГО
ПОДАТКОВОГО ПЛАНУВАННЯ,
ПИТАНЬ ТРАНСФЕРТНОГО
ЦІНОУТВОРЕННЯ.**

[HTTPS://SUD.UA/RU/NEWS/SUD-INFO/100430-YKRAINSKIKH-SYDEJ-ZNAKOMYAT-S-](https://sud.ua/ru/news/sud-info/100430-ykrainskikh-sydej-znakomyat-s-)

EVROPEJSKOJ-SYDEBNOJ-PRAKTIKOJ-V-NALOGOVIKH-SPORAKH

Модельна конвенція ОЕСР з
подвійного оподаткування 1977
Ініціатива щодо протидії
шкідливій податковій практиці
1988

Багатостороння конвенція
ОЕСР про взаємну
адміністративну допомогу в
податкових справах 1988

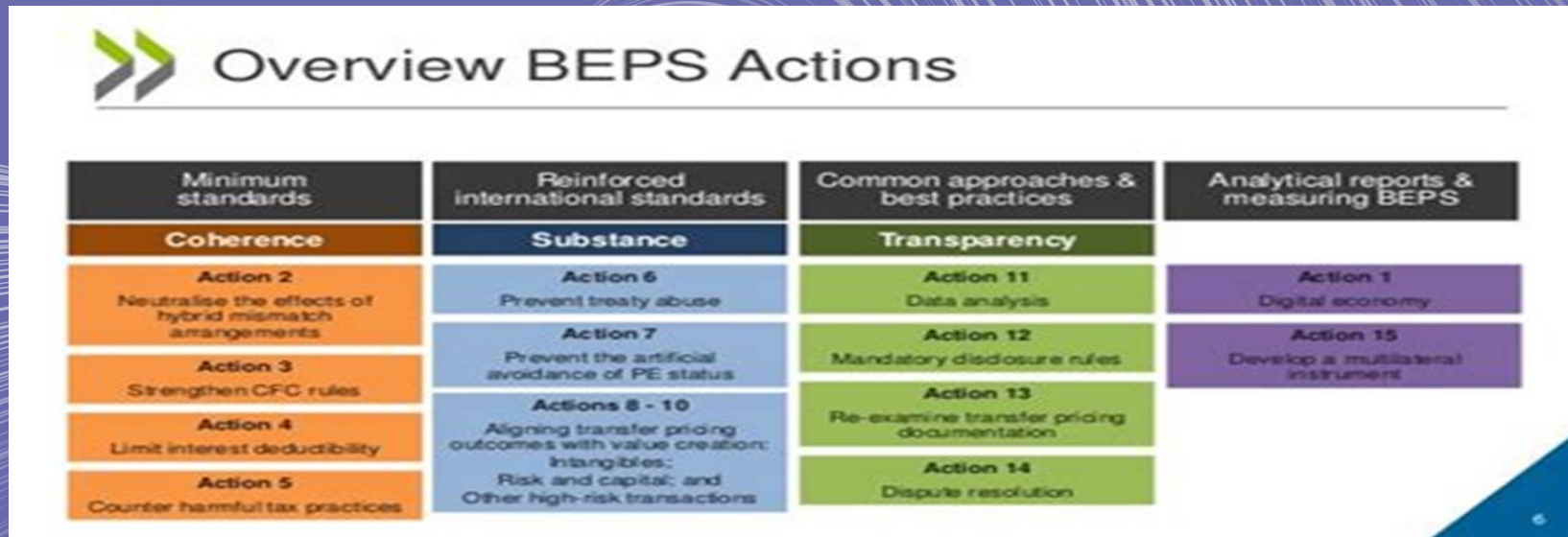
Керівництво ОЕСР з
трансфертного ціноутворення
1995

Типова Конвенція ООН про
уникнення подвійного
оподаткування

СТАТТЯ 125 КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

З МЕТОЮ ЗАХИСТУ ПРАВ, СВОБОД ТА ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ У СФЕРІ

ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН ДІЮТЬ АДМІНІСТРАТИВНІ СУДИ



План дій BEPS складається з доповідей стосовно 15 заходів, якими визначені дії, починаючи з нових мінімальних стандартів, перегляду чинних стандартів, а також спільних підходів, що **сприятимуть зближенню національних практик**, та настанов, що розроблені на основі найкращої практики. <https://mof.gov.ua/uk/beps-440>

У ПЛАНІ ДІЙ BEPS

ЗЛОВЖИВАННЯ ПОЛОЖЕННЯМИ ДОГОВОРІВ (TREATY ABUSE) І НЕДОБРОСОВІСНЕ ВИКОРИСТАННЯ ПЕРЕВАГ ЗА ДОГОВОРОМ (TREATY SHOPPING) Є ОДНИМИ З ОСНОВНИХ ДЖЕРЕЛ РОЗМИВАННЯ ПОДАТКОВОЇ БАЗИ І ПЕРЕМІЩЕННЯ ПРИБУТКУ.

ПІД НЕДОБРОСОВІСНИМ ВИКОРИСТАННЯМ ПЕРЕВАГ ЗА ДОГОВОРОМ (TREATY SHOPPING) РОЗУМІЄТЬСЯ РЕЄСТРАЦІЯ І ВИКОРИСТАННЯ ОСОБАМИ - РЕЗИДЕНТАМИ ТРЕТІХ КРАЇН КОМПАНІЙ, СТВОРЕНИХ В ЮРИСДИКЦІЯХ, ЩО МАЮТЬ ПОДАТКОВІ УГОДИ ІЗ СПРИЯТЛИВИМ РЕЖИМОМ, ВИКЛЮЧНО З МЕТОЮ ОТРИМАННЯ ПЕРЕВАГ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ ДОГОВОРОМ.

ПРИНЦИПИ ПЛАНУ ДІЙ BEPS (BASE EROSION AND PROFIT SHIFTING) В НАЦІОНАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО

Указ Президента України 28.04.2016 №180/2016 «Про заходи щодо протидії зменшенню податкової бази і переміщенню прибутків за кордон»

Закон України №466-IX від 16.01.2020 - у Податковий кодекс України було імплементовано інструменти антиофшорного плану дій BEPS.

Багатостороння конвенція про виконання заходів, які стосуються угод про оподаткування, з метою протидії розмиванню бази оподаткування та виведенню прибутку з-під оподаткування 24.11.2016 (підписана Україною 23.07.2018; ратифікована із застереженнями та повідомленнями Законом України від 28.02.2019 № 2692-VIII) - Конвенція MLI (Multilateral Instrument) - багатосторонній договір, що розроблений ОЕСР (набрала чинності для України з 01.12.2019)

Закон України "Про міжнародне приватне право" 23.06.2005 № 2709-IV із змінами та доповненнями

Закон України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства" 22.09.2011 № 3773-VI

MLI -

**БАГАТОСТОРОННЯ КОНВЕНЦІЯ ПРО
ВИКОНАННЯ ЗАХОДІВ, ЩО
СТОСУЮТЬСЯ УГОД ПРО
ОПОДАТКУВАННЯ, З МЕТОЮ ПРОТИДІЇ
РОЗМИВАННЮ БАЗИ
ОПОДАТКУВАННЯ ТА ВИВЕДЕННЮ
ПРИБУТКУ З-ПІД ОПОДАТКУВАННЯ
(BEPS).**

Зміни до преамбул угод
про уникнення подвійного
оподаткування;

Застосування правила
основної мети;

Поліпшення **ефективності**
механізму **вирішення**
спорів.

ДАНИЛО ГЕТМАНЦЕВ

ПРО БАЛАНС ІНТЕРЕСІВ МІЖ АПЕТИТАМИ ПОЛІТИКИ СОЦІАЛЬНО ОРІЄНТОВАНОЇ ДЕРЖАВИ ЗАГАЛЬНОГО ДОБРОБУТУ ТА ВЕЛИКОГО БІЗНЕСУ

суб'єктивність оцінок критеріїв віднесення до переслідуваних або обмежених операцій цілком може призвести не тільки до подвійних стандартів, а й до вибіркового правосуддя.

В адміністративному процесі під **судовою доктриною** розуміються висновки щодо застосування норм права, викладені в постановках Верховного Суду.

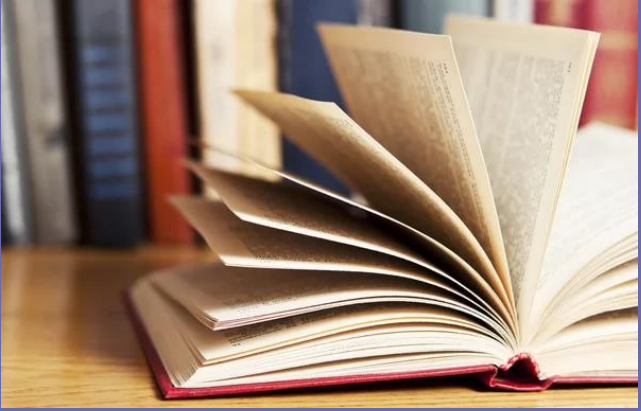
Від доктрини домінування економічної сутності над правовою формою в Туреччині до **fraus legis** в Голландії, від доктрини «об'єктивних елементів» в Німеччині і Швеції до доктрини ділової мети в Росії.

У США суди застосовують відразу кілька судових доктрин: від аналізу угоди в кілька кроків (ступінчаста угода) до економічної бутафорії.

Анти-BEPS-реформа Дзеркало тижня, 24.06.2016

<https://ukrrudprom.com/digest/AntiBEPsreforma.html>

Судові доктрини, що потребують перегляду з адміністративно-процесуального погляду. ДАНИЛО ГЕТМАНЦЕВ, НАТАЛІЯ БЛАЖІВСЬКА. Юридичний журнал «Право України». Випуск 3/2018



ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПІВ ОПОДАТКУВАННЯ

Греца Я.В. Зміст, правові засоби та межі податкового планування: зарубіжний досвід та українська практика. Дис.докт.юрид.наук.:12:00:07 - Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Ужгород, 2020. 471 с.

Доведено, що реалізація плану BEPS, запровадження системи автоматичного обміну інформацією та інші заходи протидії агресивному податковому плануванню **відповідає національним економічним інтересам України**. Запропоновано для визначення меж податкового планування використовувати критерії добросовісності та зловживання правом платником податків, варто закріпити на рівні закону ознаки та наслідки таких дій, а їх **правова оцінка повинна здійснюватися судом**.

У якості критеріїв пропонується використовувати **доктрини** «ділова мета», «зміст над формою», «реальність господарської операції», «угода по кроках».

ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО БУХГАЛТЕРСЬКИЙ ОБЛІК ТА ФІНАНСОВУ ЗВІТНІСТЬ В УКРАЇНІ»

.....

ПРЕВАЛЮВАННЯ ЗМІСТУ НАД ФОРМОЮ

КМУ 28.02.2000 №419

ПОРЯДОК ПОДАННЯ ФІНАНСОВОЇ ЗВІТНОСТІ

Доктрина ділової мети - якщо операція *не має будь-якої суттєвої комерційної мети, окрім як уникнення або зниження* федерального податку, податкове законодавство не буде брати до уваги цю операцію.



Доктрина превалювання суті над формою - для цілей федерального податку зобов'язання платника податків визначається на підставі **економічної суті угоди, остання відрізняється від її юридичної форми.**
1935 - Верховний суд США у справі Gregory v. Helvering

СМИЧОК Є.М. СУДОВА ДОКТРИНА РОЗУМНОЇ

ЕКОНОМІЧНОЇ ПРИЧИНИ (ДІЛОВОЇ МЕТИ):.

ВЗАЄМОЗАЛЕЖНОСТІ З: ДОКТРИНОЮ

ПОДАТКОВИХ ВИГОД, ДОКТРИНОЮ

ДОБРОСОВІСНОСТІ ПЛАТНИКА ПОДАТКІВ.

СУДОВА ГІЛКА ВЛАДИ В АСПЕКТІ

ФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ ДОКТРИНИ -

РОЗУМНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ПРИЧИНИ

СТАЛА СВОЄРІДНИМ ПЕРШОПРОХІДЦЕМ

[HTTP://WWW.JURIS.VERNADSKYJOURNALS.IN.](http://www.juris.vernadskyjournals.in)

UA/JOURNALS/2020/5_2020/17.PDF

справи

№ 804/7948/16 № 804/2107/16

№ 822/844/16 № 816/191/17

№ 804/5343/14 № 816/191/17

№ 804/6788/14 № 804/2043/17

№ 440/3633/19 № 2а-0870/1161/11

№ 816/2270/16 № 813/1066/16 №

№826/10852/15 2а/0470/7384/12

.....

Верховний Суд 12.05.2020 у справі № **0870/6956/12** : мета отримання доходу як кваліфікуюча ознака господарської діяльності кореспондує з вимогою щодо наявності розумної економічної причини (ділової мети) під час здійснення господарської діяльності.

Не обов'язково, аби **економічний ефект** спостерігався негайно після вчинення операції. Не виключено, що такий ефект настане в майбутньому, а також не виключено, що в результаті об'єктивних причин економічний ефект може не настати взагалі (№ 812/9439/13-а).

"ВИХОДЯЧИ З ЕКОНОМІЧНОЇ СУТІ, ЗМІСТУ ТА

справа

ПРИЗНАЧЕННЯ СИСТЕМИ ОПОДАТКУВАННЯ, ПДВ,

ВС 15.08.2019 № 804/2330/13-а

ВОНИ Є ПУБЛІЧНИМИ РЕГУЛЯТОРАМИ ЕКОНОМІЧНОЇ

ДІЯЛЬНОСТІ ТА ПРИБУТКУ, І ВИКОРИСТАННЯ ЦИХ

ЗАКОНОДАВЧІ ЗМІНИ

РЕГУЛЯТОРІВ НЕ МОЖЕ БУТИ СПРЯМОВАНО НА

Абз.3 п.103.2 ст.103 п
податкові вигоди

ОТРИМАННЯ НЕОБГРУНТОВАНОЇ ПОДАТКОВОЇ

ВИГОДИ, ЩО, У СВОЮ ЧЕРГУ, НЕ ПОВИННА

КОДЕКС №2755 14.1.231.
розумна економічна
причина (ділова мета)

ПЕРЕВИЩУВАТИ ЕКОНОМІЧНОЇ ВИГОДИ ВІД

ЗДІЙСНЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ОПЕРАЦІЇ, ОСКІЛЬКИ

ЦІЛЛЮ ЗАКОННОЇ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ Є

ОТРИМАННЯ САМЕ ОСТАННЬОЇ".

Стаття 7. Право на справедливий суд

1. **Кожному** гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним законом.
2. **Іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи** мають право на судовий захист в Україні нарівні з громадянами і юридичними особами України.
3. Доступність правосуддя для кожної особи забезпечується відповідно до Конституції України та в порядку, встановленому законами України.

ДОКТРИНА РОЗСУДУ В ПОДАТКОВОМУ
ПРАВІ

ДОКТРИНА СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ
(RATIODECIDENDI),

ДОКТРИНА STARE DECISIS – СУДДІ
ЗВ'ЯЗАНІ ПІД ЧАС ВИРІШЕННЯ СПРАВ
РАНІШЕ ПРИЙНЯТИМИ ПРЕЦЕДЕНТАМИ

Доктрина усталеної судової практики (jurisprudence constante, giurisprudenza costante) вимагає від судів визнавати важливість усталеної судової практики і дотримуватись раніше прийнятих та узгоджених судових рішень, що розглядаються як переконливий доказ правильного тлумачення правової норми.

Ст.13 ЗАКОНУ №1402

Висновок № 11 (2008)

Консультативної ради європейських суддів
до уваги Комітету Міністрів Ради Європи
щодо якості судових рішень

ГОЛОВА ВС ВСЕВОЛОД КНЯЗЄВ:

ВИСНОВКИ КРЕС

Є ДОРОГОВКАЗОМ ПІД ЧАС ПРИЙНЯТТЯ

РІШЕНЬ ТА ЗАПОБІЖНИКОМ ВІД ВПЛИВУ НА

СУДОВУ ВЛАДУ

[HTTPS://SUPREME.COURT.GOV.UA/SUPREE/PRES-CENTR/NEWS/1012841/](https://supreme.court.gov.ua/supree/pres-centr/news/1012841/)

13. Щоб досягти якості рішень у спосіб, що **співвідноситься з відповідними інтересами**, судді повинні діяти в рамках законодавчого та процесуального поля, яке дозволяє їм вільно приймати рішення та розпоряджатися часовими ресурсами, необхідним для відповідного розгляду справи.

22. Для ухвалення судового рішення може виявитися необхідним не лише враховувати відповідні правові положення, а також брати до уваги неправові поняття та реалії, що стосуються контексту спору, як-от, наприклад, етичні, соціальні чи економічні міркування. Це вимагає від судді усвідомлення наявності таких міркувань під час вирішення справи.



У ПОШУКАХ ПРАВДИ – КОЛИ
ЙДЕТЬСЯ ПРО «РОЗМИВАННЯ
ОПОДАТКОВУВАНОЇ БАЗИ Й
ВИВЕДЕННЯ ПРИБУТКУ З-ПІД
ОПОДАТКУВАННЯ» (BASE
EROSION AND PROFIT
SHIFTING – BEPS)

ВС № 524/10551/14-К

№ 761/26927/17, № 757/5986/17-К

**ОСКАРЖЕННЯ ВИРОКІВ ОБАЧНИМИ І
ДОБРОСОВІСНИМИ КОНТРАГЕНТАМИ**

СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ З ІНОЗЕМНИМ
ЕЛЕМЕНТОМ

Мигович С. І., Кашуба І. О.

<https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/20627/1>

Податкові спори щодо операцій з іноземним елементом -
Андрій Реун

<https://www.slideshare.net/UBA-komitet/ss-80063062>

ВС у справі №363/2968/16 суд повинен з`ясувати характер спірних правовідносин сторін (предмет та підставу позову), характер порушеного права та можливість його захисту в обраний ним спосіб

ВС у справі №320/6373/16 - звернення до суду є способом захисту порушених прав, свобод або законних інтересів особи, тому особа має довести (а суд – встановити), що позивачеві належать права, свободи або законні інтереси, за захистом яких звернулася до суду.

ВС у справі №1340/4630/18 відсутність порушеного права чи невідповідність обраного позивачем способу його захисту способам є підставою для прийняття судом рішення про відмову в позові.

Статтею 103 ПК України визначено порядок застосування міжнародного договору України про уникнення подвійного оподаткування

Докази, на які послалися суди на обґрунтування своїх рішень, є обов'язковими, але не вичерпними, оскільки предмет доказування у справі, що розглядається, становлять, зокрема й обставини, що підтверджують або спростовують реальність здійснення господарських операцій.

Суди попередніх інстанцій не в повній мірі надали оцінку наведеним доводам податкового органу, який, проаналізувавши господарську діяльність позивача, зокрема використання ним комерційного досвіду міжнародної групи компаній, обґрунтовано поставив під сумнів реальність цієї господарської операції.

Суди помилково не взяли до уваги протоколи допиту свідків, що були складені в рамках кримінального провадження та копію листа-відповіді Міністерства Фінансів Об'єднаних Арабських Еміратів, пославшись на те, що вони були складені після проведення податкової перевірки та прийняття ППР

Для визначення особи як фактичного отримувача доходу, така особа повинна володіти не тільки правом на отримання доходу, але повинна бути і особою, яка визначає подальшу економічну долю доходу.

Коли отримувач доходу має право отримувати вигоду та визначати подальшу економічну долю доходу і не пов'язаний договірними або юридичними зобов'язаннями щодо перерахування такого доходу іншій особі, отримувач **є бенефіціарним власником доходу.**

BEPS

ЗГАДУЄТЬСЯ У СПРАВІ № 2340/4742/18 ЄДРСР 80314417, 81951554

а позовом ТОВ «Монастирищенська ВВФ «Енергетик» (24359125) до Головного управління ДФС у Теркаській області (39392109), третя особа: ДФС України (39292197) про визнання протиправними та скасування ППР у контексті того, що **у випадку пов'язаності платника податку з контрагентом нерезидентом операції можуть визнаватися контрольованими незалежно від країни реєстрації якого контрагента – нерезидента**, позаяк відомості *стосовно засновника контрагента позивача*, що містяться у базі даних «RUSLANA» та ЄДР юридичних осіб Федеральної податкової служби Росії є загальнодоступними і відкритими, тому були використані контролюючим органом під час здійснення перевірки та враховані у процедурі прийняття ППР (справа вирішена у 2018 році)

ПЛАН ДІЙ ВЕПС

ЗГАДУЄТЬСЯ У СПРАВІ № 640/10685/20 ЄДРСР 92048092

неправомірність користування позивачем пільгами, встановленими Конвенцією «Про уникнення подвійного оподаткування стосовно податків на доходи і на капітал»), де Верховний Суд під час перегляду справи у контексті розмежування основної діяльності та підготовчої чи допоміжної діяльності передав справу на новий розгляд і зазначив: зміст судових рішень не дає можливості вважати, що суди попередніх інстанцій надавали належну оцінку аспектам правовідносин між Меда (Швейцарія) та Позивачем як таким, що свідчать або не свідчать про допоміжний характер діяльності останнього - в межах цієї справи судами не перевірено наявності чи відсутності ділової мети, важливим є критерій істотної ролі діяльності представництва. Для цілей вирішення цього спору необхідно було здійснити детальний функціональний аналіз та перевірити чи відіграє Позивач вагомую роль у здійсненні дистриб'юторської функції чи діяльність в Україні створює цілісну систему взаємопов'язаних скоординованих операцій, супроводжуючих дистриб'юторській діяльності як такій.

ІСТОРІЇ СПРАВЕДЛИВОГО СУДУ

OECD/G20 Inclusive

Framework on BEPS | <https://t4.oecd.org/tax/beps/oecd-g20-inclusive-framework-on-beps-progress-report-july-2020-september-2021.pdf>

перемога Податкового управління Замбії у Верховному суді у
спорі з гірничодобувною компанією

оцінка ціноутворення (перший переказ) за участі
Монгольської податкової адміністрації

ПЕРЕОСМИЛЕННЯ

ЗМІСТУ СТАТТІ 3 КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ НАБУВАЄ НОВОЇ ВАГИ В УМОВАХ РЕЖИМУ

ВОЄННОГО

СТАНУ

(АТО,

ООС)

В

УКРАЇНІ

ЯКІСНОГО

ВИРІШЕННЯ

ПОДАТКОВИХ

СПОРІВ

ЕФЕКТИВНОГО

ЗАСТОСУВАННЯ

ПРИНЦИПІВ

СУДОЧИНСТВА

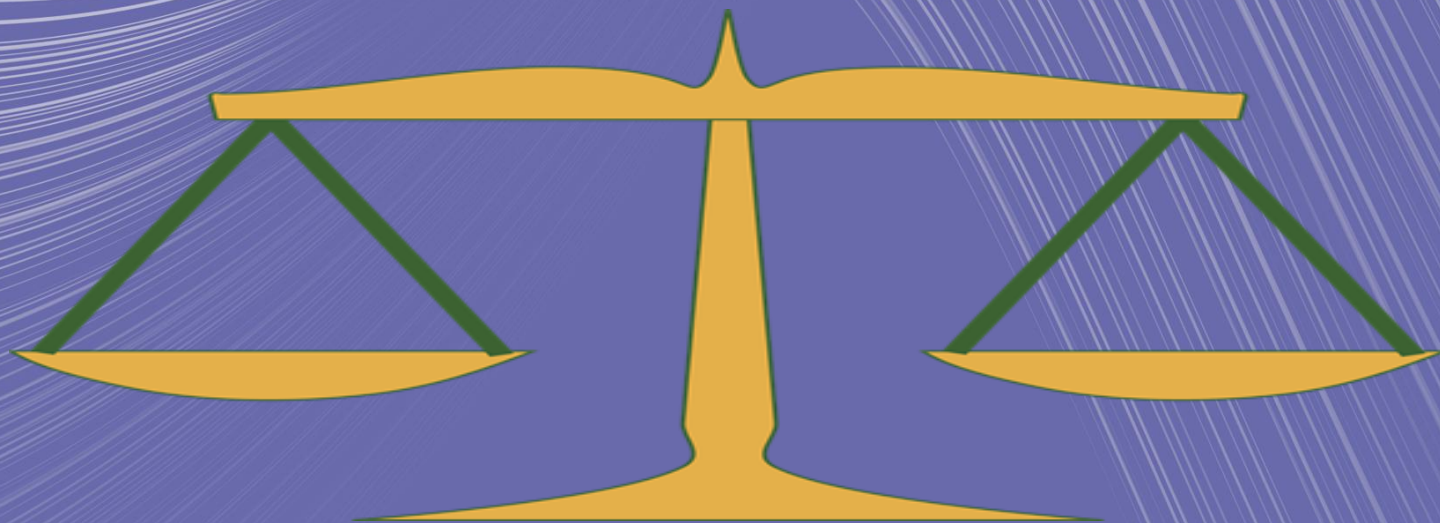
ПОКРОКОВОГО ЗАСТОСУВАННЯ ЧАСТИНИ 2 СТАТТІ 2 КАС УКРАЇНИ

Невід'ємне право кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини і громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані.

Абз.2 п. 6 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України у справі про смертну кару) від 29.12.1999 № 11-рп/1999

Дякую за ВАШУ увагу!

«Сучасникам»: Не треба слів. Хай буде тільки діло. Олена ТЕЛІГА



Дороговказ.
Поезії
О. Теліги та
О. Ольжича