

НАУКОВИЙ СЕМІНАР

тема доповіді:

«Тимчасове обмеження виїзду керівника юридичної особи за межі України: окремі проблеми законодавчого врегулювання розгляду цієї категорії справ адміністративними судами»

підготувала аспірантка кафедри
адміністративного права і процесу Гінда О.М.

Новела КАС України

Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень» від 30 листопада 2021 року № 1914-IX (далі – Закон № 1914-IX), який набрав чинності 01.01.2022, внесені зміни до статті 283 КАС України.

Частина першу цієї статті, доповнено пунктом 7, якою встановлено ще одну підставу звернення контролюючого органу із заявою до суду в порядку ст. 283 КАС України, а саме:

у випадку встановлення тимчасового обмеження керівника юридичної особи або постійного представництва нерезидента-боржника у праві виїзду за межі України.

Нормативно-правові акти

1. Кодекс адміністративного судочинства
2. Податковий кодекс України
3. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень» від 30 листопада 2021 року № 1914-IX.
4. Закон України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21 січня 1994 року № 3857-XII.
5. Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року № 3773-VI
6. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» від 15 травня 2003 року № 755-IV.
9. Рішення Європейського суду з прав людини, у справі «Гочев проти Болгарії» («Gochev v. Bulgaria» від 26.11.2009).

Структурні елементи

п. 7 ч. 1 статті 283 КАС України

- 1) суб'єкт щодо якого можуть бути застосовані обмеження – керівник юридичної особи або керівник постійного представництва нерезидента;**
- 2) складові порушення законодавства, якого допустив платник податків до керівника якого застосовується вказана відповідальність;**
- 3) санкція за невиконання обов'язку із сплати податку - обмеження прав у вигляді тимчасової заборони виїзду за межі України.**

Суб'єкт, щодо якого можуть бути застосовані обмеження.

- керівник юридичної особи;**
- керівник постійного представництва нерезидента.**

ТЕЗИ:

- 1. Для нашого дослідження доцільніше використовувати категорії належності чи не належності до громадянства України (хоча в податковому праві для визначення правового статусу визначальним є наявність чи відсутність резиденства).**
- 2. Аналізовані нами обмеження застосовуються до керівників юридичної особи та керівників постійного представництва-нерезидента громадянина України (у Законі України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України», чітко визначені підстави тимчасової заборони виїзду громадянами України, серед яких зазначена також аналізована нами підстава).**

Суб'єкт, щодо якого можуть бути застосовані обмеження.

Для характеристики цього елемента необхідно дослідити можливість застосування аналізованого обмеження до:

- 1) іноземців, як керівників юридичної особи та постійного представництва нерезидента;**
- 2) керівників юридичних осіб нерезидентів, які мають податковий борг з податків з джерелом виникнення на території України;**
- 3) колегіального виконавчого органу юридичної особи.**

Суб'єкт, щодо якого можуть бути застосовані обмеження.

Іноземці, як керівники юридичної особи та постійного представництва нерезидента:

Правовий статут, порядок в'їзду та виїзду з території України визначається Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», серед підстав за наявності яких виїзд іноземців та осіб без громадянства не дозволяється є, за своєю суттю схожа на аналізовану нами, а саме: виїзд іноземця або особи без громадянства за рішенням суду тимчасово відкладено до виконання ним майнових зобов'язань перед фізичними та юридичними особами в Україні, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України;

Висновок.

Обмеження може застосовуватися лише у випадку наявності особистих (іноземця, як фізичної особи) майнових зобов'язань, які він самотійно повинен виконати. Щодо обмеження виїзду керівника підприємства, яке має податковий борг, майнове зобов'язання не є особистим зобов'язанням керівника, а також не виконується ним безпосередньо. Отже, тимчасова заборона виїзду за кордон керівника юридичної особи чи постійного представництва-нерезидента може бути застосована лише до керівників-громадян України.

Суб'єкт, щодо якого можуть бути застосовані обмеження.

Керівники юридичних осіб нерезидентів, які мають податковий борг з податків з джерелом виникнення на території України.

- Юридичні особи-нерезиденти повинні сплачувати дохід з джерелом їх походження з України, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України.

- Відомостями з Єдиного державного реєстру, наданими відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань», встановлюється вид та спосіб отримання інформації, тобто критерії допустимості доказів, які підтверджують, що конкретна фізична особа є керівником юридичної особи.

- З врахуванням положення ст. 74 КАС України (допустимість доказів), вважаємо, що заборона виїзду за кордон може бути застосована лише щодо керівників юридичних осіб-резидентів України.

Суб'єкт, щодо якого можуть бути застосовані обмеження.

Колегіальний виконавчий орган юридичної особи.

Згідно із ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» до Єдиного державного реєстру вносяться відомості про одноособового керівника юридичної особи; відомості про юридичну особу, яка виконує повноваження виконавчого органу товариства; відомості про членів керівних органів (для громадських формувань). Отже, при створенні колегіального керівного органу, в реєстр вноситься відомості про керівника та членів керівного органу. Однак, у ст. 283 КАС України термін «керівник» вживається в однині, тому **вважаємо, що обмеження виїзду за кордон повинно стосуватися лише цієї особи, яка зазначена керівником, а не членом керівного органу.**

У ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» зазначається, що до Єдиного державного реєстру вносяться відомості про юридичну особу, яка виконує повноваження виконавчого органу товариства: найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код; про представників юридичної особи, яка виконує повноваження виконавчого органу товариства, уповноважених діяти від імені товариства — для товариства з обмеженою відповідальністю або товариства з додатковою відповідальністю, що перебуває (перебувало) у статусі резидента Дія Сіті відповідно до [Закону України](#) «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» та передало повноваження виконавчого органу такого товариства юридичній особі. В описаному випадку керівником формально виступає інша юридична особа, **вважаємо, що до представників юридичної особи, які виконують повноваження виконавчого органу товариства, уповноважених діяти від імені товариства заборона виїзду за кордон не може застосовуватися.**

Складові порушення законодавства, якого допустив платник податків до керівника якого застосовується вказана відповідальність

- **Зміст порушення:**

- наявність податкового боргу в сумі, що **перевищує 1 млн. грн** (на нашу думку, повинен враховуватися загальний податковий борг з усіх видів податків).
 - після вручення податкової вимоги про сплату податкового боргу минуло **240 календарних днів.**
- (п. 87.13 ст. 87 ПК України)*

Санкція за невиконання обов'язку із сплати податку - обмеження прав у вигляді тимчасової заборони виїзду за межі України.

- Санкція, характеризується тимчасовістю – застосовується до моменту погашення податкового боргу.
- Підставами припинення заборони виїзду за кордон керівника юридичної особи чи постійного представництва нерезидента, згідно вимог ПК України є:
 - погашення суми податкового боргу, зазначеної у рішенні суду, у зв'язку з якою було застосовано таке обмеження;
 - отримання інформації з Єдиного державного реєстру про зміну керівника юридичної особи або постійного представництва нерезидента-боржника;
 - початку судових процедур у справах про банкрутство стосовно такого боржника.

Особливості правозастосування ст 283 та 289-2 КАС України

- Умови можливості звернення до суду контролюючого органу та застосування обмеження виїзду за кордон передбачені в п. 87.13 ст. 87 ПК України, отже справи про тимчасове обмеження у виїзді за межі України можна розглядати як у порядку ст. 283, так і в порядку ст. 289-2 КАС України.
- У судовій практиці викладена позиція, що ст. ст. 283 та 289-2 КАС України повинні застосовуватись одночасно (Херсонський окружний адміністративний суд у рішенні від 1 лютого 2022 року у справі № 540/738/22, Дніпропетровський окружний адміністративний суд рішенні від 20 квітня 2022 року у справі № 160/5655/22).
- Суди, під час розгляду аналогічних справ, використовують різні судові процедури розгляду, а також використовують елементи різних судових проваджень передбачених у ст. 283 та 289-2 КАС України. Використання елементів обидвох проваджень у рамках однієї справи не є вірним, адже провадження передбачені в ст. 283 та ст. 289-2 КАС України мають ряд відмінностей.

Відмінності в правових конструкціях ст. ст. 283 та 289-2 КАС України

- **1. Форма звернення до суду:**
 - ст. 283 КАСУ - заява; ст 289-2 КАСУ - позовна заява
- **2. Строк розгляду справи та момент початку його відрахування.**
 - ст. 283 КАСУ - суд приймає рішення не пізніше 96 годин з моменту встановлення обставин, що зумовлюють звернення заявника до суду. Провадження відкрите за позовною заявою поданою в порядку ст. 289-2 КАС України повинно розглядатись судом протягом 48 годин з дня подання відповідної позовної заяви.
- **Строк звернення до суду.**
 - Ст. 283 КАСУ - заява подається до суду першої інстанції протягом 24 годин з моменту встановлення обставин, що зумовлюють звернення до суду. Ст. 289-2 КАС України строк звернення до суду із позовною заявою не зазначається. З огляду на відсутність визначення в ст. 289-2 КАС України спеціальних строків звернення до суду із позовною заявою, вважаємо, що повинні застосовуватися загальні строки передбачені в п. 2 ч. 2 ст. 122 КАС України, а саме тримісячний строк.
- **Процесуальні строки обчислення.** У ст. 270 КАСУ зазначено обчислення строків встановлених у ст. 283 КАСУ, не поширюються правила ч. 2-10 ст. 120 КАС України. Правила обчислення строків, які передбачені п. 2-10 ст. 120 КАС України поширюються на ст. 289-2 КАС України, оскільки жодних виключень адміністративний процесуальний закон не містить.

ВИСНОВОК та ПРОПОЗИЦІЇ **щодо співвідношення ст. ст. 283 та 289-2 КАС України**

- Аналізовані статті 283 та 289-2 КАСУ для регулювання одного і того ж правового явища закріплюють різні види судового провадження.
- У ст. 289-2 КАС України не міститься жодного посилання на те, що у випадку відсутності правового регулювання окремих стадій судового процесу в цій статті застосовуються норми передбачені в статті 283 КАС України.
- Вважаємо, що доцільність існування п. 7 ч. 1 ст. 283 КАС України та ст. 289-2 КАС України одночасно є невиправданим. З метою досягнення термінологічної визначеності, єдності судової практики, чіткості розуміння законодавства контролюючими органами статтю 289-2 потрібно виключити із КАС України, а всі необхідні особливості розгляду справ щодо тимчасового обмеження виїзду за межі України включити до ст. 283 КАС України. *(Харківський окружний адміністративний суд в ухвалі про повернення заяви від 09.02.2022 у справі № 520/2787/22, звернув увагу, що невірно робити одночасне посилання на ст. ст. 283 та 289-2 КАС України).*

Відповідність норм ст. 283 КАСУ України позиції Європейського суду з прав людини.

Обмеження свободи пересування, зокрема виїзду за межі країни проживання були предметом розгляду Європейського суду з прав людини, у справі «Гочев проти Болгарії» («Gochev v. Bulgaria» від 26.11.2009) *(у цій справі обмеження пересування було застосовано не у зв'язку із наявністю податкового боргу, однак викладені стандарти відповідності обмеження свободи пересування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.)*

Суд зазначив, що обмеження може бути виправдано лише тоді, коли воно дійсно сприятиме погашенню заборгованості; проте якщо воно було виправданим на самому початку, то може стати непропорційним і таким, що порушує права людини, якщо воно автоматично продовжуватиметься протягом тривалого періоду. Тому застосування такого обмеження має періодично переглядатися судом (принаймі в останній інстанції) з метою з'ясування доцільності його подальшого застосування.

ВИСНОВКИ

1. Нормативне закріплення інституту обмеження виїзду за межі України керівника юридичної особи чи постійного представництва нерезидента дозволяє дійти висновку, що таке обмеження може бути тривалим, оскільки в рішенні суду не зазначається терміну обмеження, а ПК України передбачає припинення цього обмеження за чітко визначених умов, проте жодним чином не пов'язує із строком чи ефективністю цього засобу.

2. З врахуванням позиції ЄСПЛ, вважаємо, що ПК України в частині підстав скасування тимчасового обмеження права виїзду керівника юридичної особи чи постійного представництва нерезидента слід доповнити ще однією обставиною, а саме обмеження права виїзду за межі України припиняється автоматично, якщо минуло 90 днів після застосування цього заходу та його не було продовжено рішенням суду.

3. З метою ефективності реалізації вказаного засобу впливу та стимулювання сплати податкового боргу, вважаємо з метою підвищення його ефективності необхідно зменшити строк прострочення виконання обов'язку із сплати податкового боргу з 240 календарних до 60 днів.

4. Вважаємо, що статтю 289-2 потрібно виключити із КАС України, а всі необхідні особливості розгляду справ щодо тимчасового обмеження виїзду за межі України включити до ст. 283 КАС України.

5. З метою врахування практики Європейського суду з прав людини, в ПК України слід зазначити термін на який встановлюється тимчасове обмеження виїзду за кордон керівника юридичної особи чи постійного представництва-нерезидента та передбачити можливість продовження такого терміну за рішенням суду.

ДЯКУЮ ЗА УВАГУ