

*Заповнили декларацію?
Чекайте на допит!*

Кожен платник податків має «право» на кримінальну справу!



Податковий спір чи злочин?

Зміст

Частина 1. Ухилення від сплати податків

Об'єктивна сторона

Суб'єктивна сторона. Вина

Мотив і мета як докази психічного ставлення особи до вчинюваної дії

Принцип правової певності: чи можна довести вину в умовах відсутності норм, які мають якість закону?

Альтернативна кваліфікація

Частина 2. Кримінальне провадження

Підстави внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань

Повідомлення особи про підозру

Складання обвинувального акта

Судовий розгляд

Звільнення від кримінальної відповідальності за ч.4 ст.212 КК

Статистика та відкриті питання

Мета проекту

Використані джерела

Стаття 212. Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)

1. Умисне ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), що входять в систему оподаткування, введених у встановленому законом порядку, вчинене службовою особою підприємства, установи, організації, незалежно від форми власності або особою, що займається підприємницькою діяльністю без створення юридичної особи чи будь-якою іншою особою, яка зобов'язана їх сплачувати, якщо ці діяння призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у значних розмірах, -

карається штрафом від однієї тисячі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

2. Ті самі діяння, вчинені за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів у великих розмірах, -

караються штрафом від двох тисяч до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років.

3. Діяння, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені особою, раніше судимою за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), або якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах, -

караються штрафом від п'ятнадцяти тисяч до двадцяти п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років з конфіскацією майна.

4. Особа, яка вчинила діяння, передбачені частинами першою, другою, або діяння, передбачені частиною третьою (якщо вони призвели до фактичного ненадходження до бюджетів чи державних цільових фондів коштів в особливо великих розмірах) цієї статті, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона до притягнення до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі), а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоечасною сплатою (фінансові санкції, пеня).

Примітка. Під значним розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів і інших обов'язкових платежів, які в тисячу і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян, під великим розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів і інших обов'язкових платежів, які в три тисячі і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян, під особливо великим розміром коштів слід розуміти суми податків, зборів, інших обов'язкових платежів, які в п'ять тисяч і більше разів перевищують установлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

(редакція Кримінального кодексу України станом на 1 вересня 2013 року. Далі в тексті брошури норми Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України наводяться станом на 1 вересня 2013 року.)

Розмір донарахованих податкових зобов'язань для цілей кваліфікації за частинами ст. 212 Кримінального Кодексу України (далі по тексту - «КК»)

Частина статті	2010 рік	2011 рік	2012 рік	2013 рік
Розмір НМДГ* для цілей кваліфікації злочинів, ГРН.**	434,5	470,5	536,5	573,5
Кваліфікація за ч. 1 ст. 212 КК (1000 НМДГ)	434 500	470 500	536 500	573 500
Кваліфікація за ч. 2 ст. 212 КК (3000 НМДГ)	1 303 500	1 411 500	1 609 500	1 720 500
Кваліфікація за ч. 3 ст. 212 КК (5000 НМДГ)	2 172 500	2 352 500	2 682 500	2 867 500

*НМДГ - тут і далі по тексту – неоподаткований мінімум доходів громадян

**Для цілей кваліфікації штрафні санкції не враховуються

Можливі санкції за ст. 212 КК та строки давності притягнення до відповідальності

Частина статті	Основне покарання	Обов'язкове додаткове покарання	Строки давності притягнення до кримінальної відповідальності
ч. 1 ст. 212 КК	Штраф в розмірі від 17 000 до 34 000 гривень або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від двох до трьох років	X	2 роки з дня вчинення злочину
ч. 2 ст. 212 КК	Штраф в розмірі від 34 000 до 51 000 гривень	позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3х років	2 роки з дня вчинення злочину
ч. 3 ст. 212 КК	Штраф в розмірі від 255 000 до 425 000 гривень	позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3х років та конфіскація майна	10 років з дня вчинення злочину

Частина I

Ухилення від сплати податків

Об'єктивна сторона

У чому полягає ухилення від сплати податків? Які саме дії утворюють ухилення від сплати податків?

Ухилення – процес, спрямований на невиконання зобов'язань¹. Тому під ухиленням від сплати слід розуміти невиконання передбачених Податковим кодексом України обов'язків платника податків, якщо наслідком такого невиконання стало фактичне ненадходження коштів до бюджету. Способи ухилення (невиконання зобов'язань) в диспозиції статті 212 КК не зазначені.

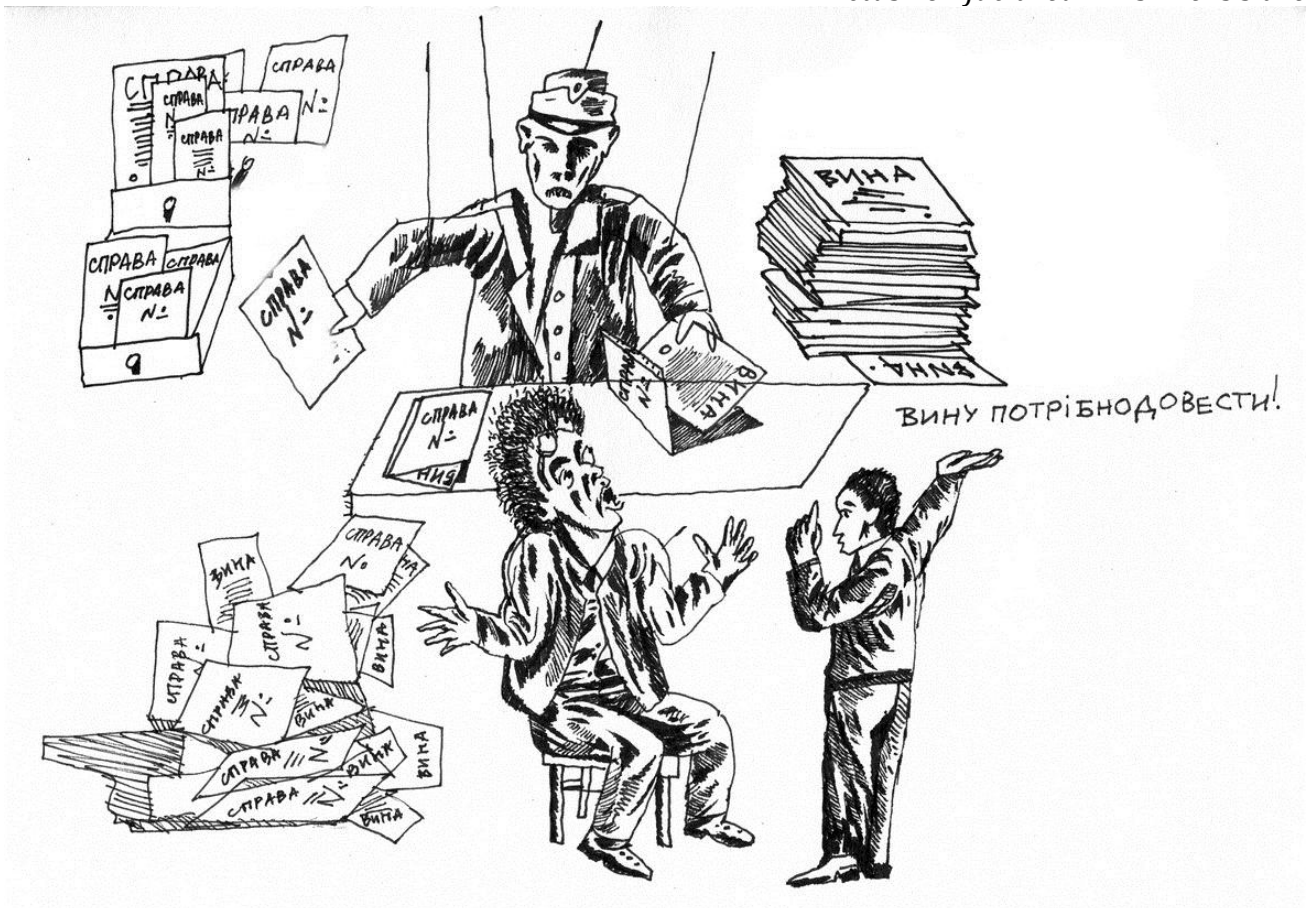
Що вважати моментом вчинення діяння? Заповнення декларації чи несплата узгоджених податкових зобов'язань? Коли відбувається фактичне ненадходження коштів до бюджету?

Детальніше у повній версії видання.

Суб'єктивна сторона

Вина

“Actus non facit reum nisi mens sit rea”



«Діяння не карається, якщо немає вини»

Стаття 23 КК. Вина:

«Виною є психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності».

Стаття 24 КК. Умисел і його види:

« <...> 2. Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання. <...> ».

Доведення вини

« <...> Про наявність умислу на ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів можуть свідчити, наприклад:

- відсутність **податкового** обліку чи ведення його з порушенням установленого порядку;
- перекручування в обліковій або звітній документації;
- неоприбуткування готівкових коштів, одержаних за виконання робіт чи надання послуг;

<...>

- завищення фактичних затрат, що включаються до собівартості реалізованої продукції, тощо»².

Чи дійсно зазначені обставини можуть свідчити про наявність умислу? Безперечно так, але **лише можуть**. Наявність зазначених обставин є **необхідною, але недостатньою** умовою наявності умислу.

Які докази можуть доводити психічне ставлення особи до вчинюваної дії, яка утворює об'єктивну сторону ухилення від сплати податків? (...)

Детальніше у повній версії видання.

Мотив і мета як докази психічного ставлення особи до вчинюваної дії

ВСУ зазначає, що мотив для кваліфікації значення не має, але суд має встановити, що особа мала намір не сплачувати податки³. Яким чином суд буде встановлювати намір, ВСУ не уточнює.

Чи можна без встановлення мотиву та мети довести умисел на ухилення від сплати податків?

Стандартна фраза з процесуальних документів органів досудового слідства та суду щодо доведення мотиву та мети:

«з корисливих мотивів з метою ухилення від сплати податків».

Наскільки така фраза дійсно доводить умисел?

Які можуть бути мета та мотив в діях головного бухгалтера чи директора за таких умов?

Детальніше у повній версії видання.

Принцип правової певності: чи можна довести вину в умовах відсутності норм, які мають якість закону?



«Якщо кожна людина повинна підкорятися праву, пристосовувати свою поведінку до його вимог, то, очевидно, що першою умовою впорядкованого суспільного життя виступає визначеність таких вимог»⁴

Єдині «правомірні очікування» особи в Україні – виникнення спору з податковим органом. (...)

Принцип правової певності – основоположна складова принципу верховенства права. Включає в себе, серед іншого, наступні вимоги: 1) якість закону; 2) дотримання правомірних очікувань особи; 3) відсутність внесення неочікуваних змін до законодавства.

Детальніше у повній версії видання.

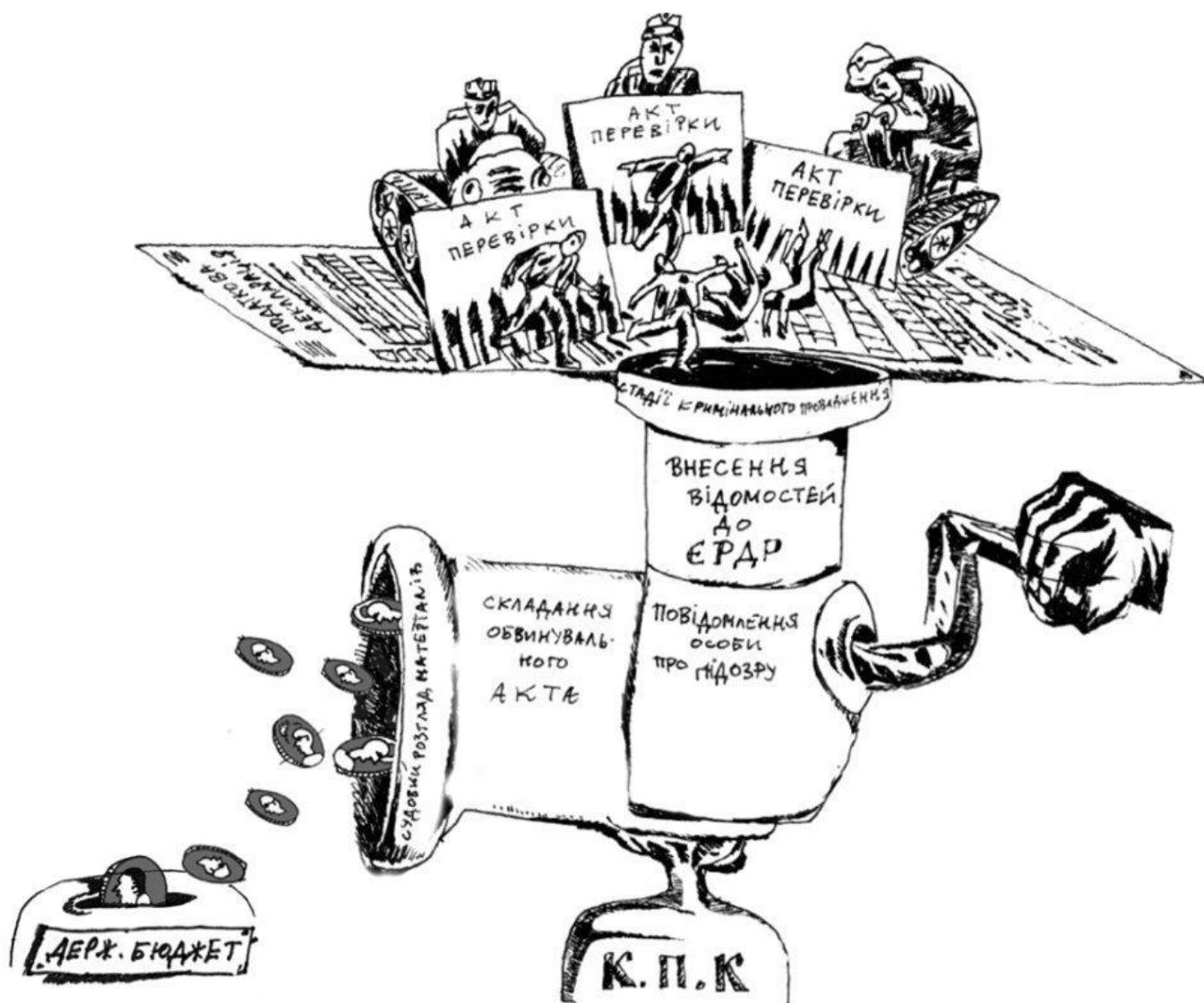


Разом із статтею 212 КК на практиці зустрічаються випадки альтернативної кваліфікації спірних питань у податковій сфері. (...)

Детальніше у повній версії видання.

Частина II

Кримінальне провадження



Внесення відомостей до ЄРДР та початок досудового розслідування

З цього моменту слідчий має право:
*проводити виїмку (ст. ст. 159-166 КПК),
обшук (ст. 234 КПК), огляд (ст. 237 КПК),
допити (ст. 224 КПК) та негласні слідчі дії
(ст.ст. 246-275 КПК);
здійснювати виклики (ст. 133 КПК)
та приводи (ст. 140 КПК);
призначати експертизи (ст. 243 КПК),
перевірки та ревізії (п. 4 ч. 2 ст. 40 КПК)*

Повідомлення особи про підозру

З цього моменту особа набуває статус підозрюваного.

До неї можуть бути застосовані запобіжні заходи:
*тримання під вартою (ст. 183 КПК) чи застава (ст. 123
КПК), арешт майна (ст.ст. 170-175 КПК), відсторонення від
посади (ст.ст. 154-158 КПК)*

**Складання обвинувального акта
(ст.ст. 290-293 КПК)**

Після цього особа набуває статусу обвинуваченого,
досудове розслідування закінчується і справа передається
до суду

Судовий розгляд матеріалів провадження

Закінчується обвинувальним вироком чи
виправдувальним вироком (ст. 373 КПК) або
ухвалою про закриття кримінального провадження
(ст. 285 КПК)

Звільнення від
кримінальної
відповідальності
за ч. 4 ст. 212 КК

Приводи та підстави внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань

Відповідно до **статті 214 КПК** будь-яке кримінальне провадження розпочинається з моменту внесення даних до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР).

Момент внесення відомостей до ЄРДР є моментом, з якого починається досудове розслідування, і слідчий набуває права на здійснення слідчих дій.

Відповідно до статистичних даних щодо кримінальних проваджень за статтею 212 КК, що розміщені у вигляді звітів на офіційному веб-сайті Генеральної прокуратури України⁵ стосовно різних періодів 2013 року впливає, що в середньому в місяць реєструється близько **277** кримінальних проваджень за статтею 212 КК.

Неоднаковий підхід до внесення відомостей до ЄРДР в залежності від статусу правопорушника

При порушенні посадовими особами податкових органів прав платників податків, працівники органів внутрішніх справ та прокуратури **не реєструють в ЄРДР** обґрунтовані заяви про вчинення посадовими особами податкових органів злочинів, не зважаючи на імперативну норму статті 214 КПК.

В той же час кримінальні провадження проти платників податків реєструються з будь-якого приводу!

Детальніше у повній версії видання.

Збирання доказів органами досудового слідства

Стаття 93 КПК України є загальною нормою, яка встановлює загальний перелік способів, за допомогою яких сторона обвинувачення здійснює збирання доказів. Кожному із таких способів відповідає встановлена КПК процедура.

Проте на практиці слідчі використовують «спрощену» процедуру збирання доказів: надсилання вимоги в порядку статті 93 КПК або листа із проханням надати документи із посиланням на зазначену статтю.

Якщо документи не були надані на запит із посиланням на статтю 93 КПК, то сторона обвинувачення може збирати докази шляхом:

- здійснення виїмки (вилучення) документів, речей під час тимчасового доступу до речей і документів на підставі ухвали про тимчасовий доступ;
- здійснення обшуку та тимчасового вилучення майна;
- арешту майна.

Детальніше у повній версії видання.

Повідомлення особи про підозру

Повідомлення про підозру здійснюється у випадках (стаття 276 КПК):

1. затримання особи на місці вчинення кримінального правопорушення чи безпосередньо після його вчинення;
2. обрання до особи одного з передбачених КПК запобіжних заходів;
3. наявності достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення.

Повідомлення про підозру вручається в день його складення слідчим або прокурором (стаття 278 КПК). У разі неможливості такого вручення – у спосіб для вручення повідомлень.

Після вручення повідомлення про підозру, **особа набуває статусу підозрюваного** у вчиненні злочину (стаття 42 КПК). З цього моменту у досудового слідства **з'являються строки для його завершення – 2 місяці**. У статусі підозрюваного у особи з'являється і низка процесуальних прав (...). При цьому в особи, якій повідомлено про підозру у вчиненні злочину, відсутні процесуальні можливості на оскарження такого повідомлення під час досудового розслідування (стаття 303 КПК).

Детальніше у повній версії видання.

Складання обвинувального акта

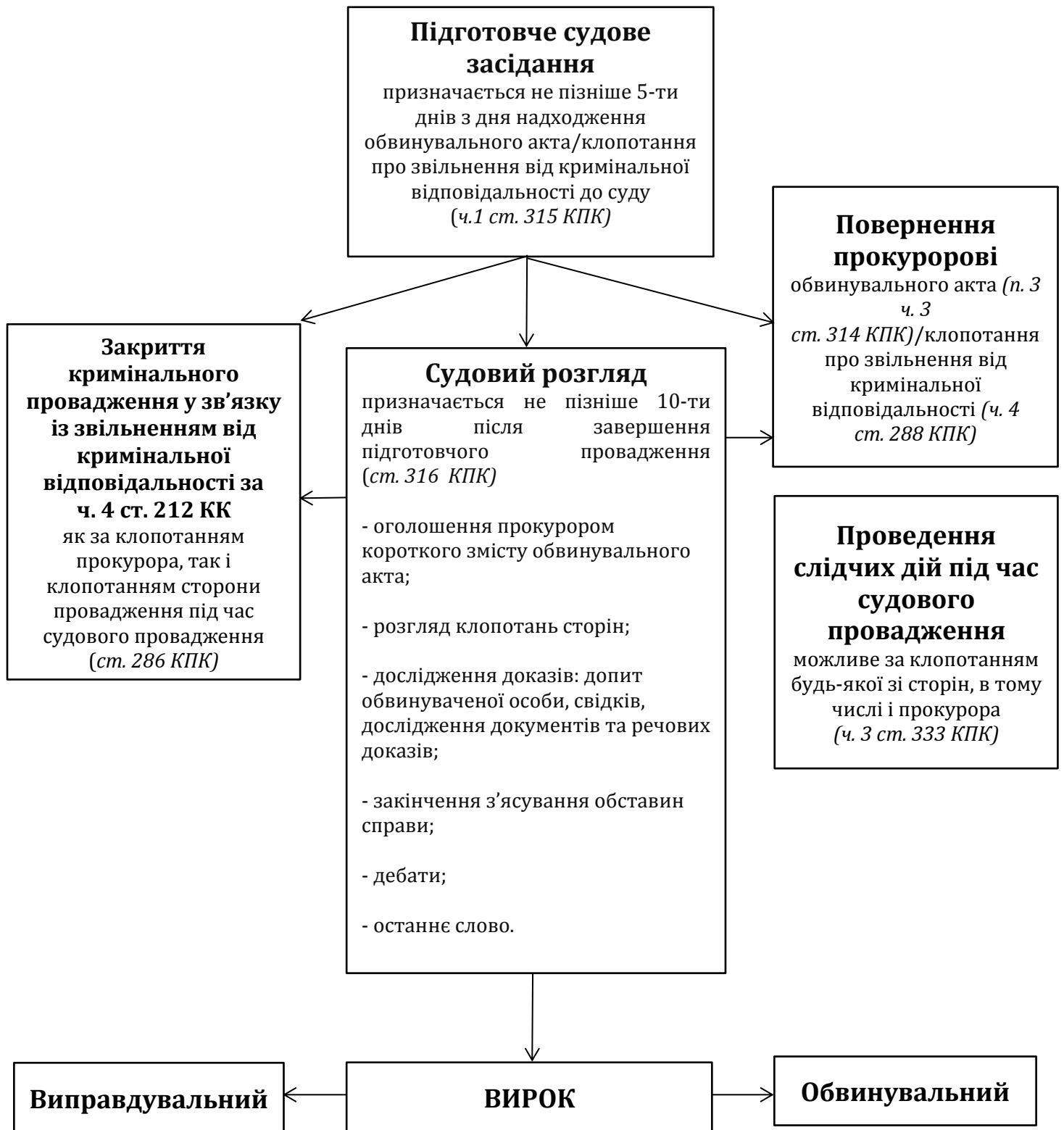
Слідчий складає обвинувальний акт одразу після того, як визнає зібрані під час досудового розслідування докази **достатніми** для передачі справи до суду.

Однак на практиці, як правило, зібрані докази визнаються достатніми уже на наступний день після повідомлення особі про підозру. Таким чином, слідство просто позбавляє захист можливості активно реалізувати свої права, які він отримує після повідомлення особі про підозру. (...)

Відповідно до статті 291 КПК обвинувальний акт складається слідчим, після чого затверджується прокурором. Обвинувальний акт може бути складений прокурором, зокрема, якщо він не погодиться з обвинувальним актом, що був складений слідчим.

Для направлення справи до суду тепер достатньо внутрішнього переконання прокурора?

Детальніше у повній версії видання.



Звільнення від кримінальної відповідальності за ч.4 ст.212 КК



Полегшення для платника податків чи черговий спосіб наповнення бюджету?

Особливості застосування звільнення від кримінальної відповідальності

Звільнення від кримінальної відповідальності за частиною 4 статті 212 КК є звільненням на підставі нереабілітуючих обставин. Адже звільнити від кримінальної відповідальності можна тільки ту особу, вина якої у вчиненні злочину встановлена. (...)

Саме тому відповідно до статті 287 КПК направлення прокурором до суду клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності передбачає обов'язкове попереднє отримання письмової згоди від обвинуваченого.

Яка тоді логіка органів досудового слідства?

Детальніше у повній версії видання.

Використані джерела

- ¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови/Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. –С.1310.
- ² П. 3 Постанови Пленуму ВСУ «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» від 08.10.2004 року №15.
- ³ П. 3 Постанови Пленуму ВСУ «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» від 08.10.2004 року №15.
- ⁴ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Режим доступа: <http://www.uristinfo.net/2010-12-16-20-00-40/28-av-demin-teorija-gosudarstva-i-prava/553-glava-11-ponjatie-priznaki-suschnost-prava.html>.
- ⁵ Офіційний веб-сайт Генеральної прокуратури України: Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=110381&libid=100820&c=edit&c=fo