

**Спільність ряду підстав при зверненні
(з питань оподаткування)
до інституту конституційної скарги,
в ЄСПЛ або інвестиційного арбітражу**

*Олександр Мінін,
старший партнер «КМ Партнери»*

Стаття 41. Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом.

Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону.

Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним.

Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом.

Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Стаття 67. Кожен зобов'язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом. ...

Протокол

до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

Стаття 1

Захист власності

Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

*Перший протокол до Конвенції про захист прав
людини і основоположних свобод*

Стаття III

1. Інвестиції не будуть експропрійовані або націоналізовані прямо або непрямо шляхом вжиття заходів, рівнозначних експропріації або націоналізації ("експропріація"), за винятком, коли така експропріація або націоналізація проводиться для громадських потреб, у недискримінаційний спосіб, з виплатою негайної, адекватної та ефективної компенсації і згідно з належним порядком, встановленим законом та загальними принципами режиму, передбаченого статтею II (2). Компенсація повинна дорівнювати справедливій ринковій вартості експропрійованої інвестиції безпосередньо перед тим, коли були здійснені дії по експропріації або коли про неї стало відомо залежно від того, що станеться раніше; розраховуватись у вільно використовуваній валюті на основі ринкового обмінного курсу, що переважає на цей час; виплачуватись без затримки; включати відсотки за комерційно вмотивованою ставкою, починаючи з дати експропріації; бути такою, що повністю реалізується та вільно переказується.

Стаття X

....

2. Проте, положення цього Договору, і зокрема статті VI та VII, застосовуватимуться до питань оподаткування лише якщо вони стосуються:

- а) експропріації згідно зі статтею III;
- б) переказів згідно зі статтею IV; або

в) дотримання та приведення в дію умов інвестиційної угоди або дозволу, згаданих в статті VI (1) (а) або (б), в тій мірі, в якій вони не охоплюються положеннями про врегулювання спорів Конвенції про уникнення подвійного оподаткування між двома Сторонами, або якщо вони виникли у зв'язку з такими положеннями про врегулювання та не вирішені протягом розумного проміжку часу.

**Договір
між Україною та Сполученими
Штатами Америки про заохочення
та взаємний захист інвестицій**

Р І Ш Е Н Н Я
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

(справа про податкову заставу)

м. Київ
24 березня 2005 року
N 2-рп/2005

Справа N 1-9/2005

...

4.1. Конституція України ([254к/96-ВР](#)) передбачає право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності та право на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом (статті 41, 42). Основний Закон України ([254к/96-ВР](#)) встановлює припис, що власність не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству (стаття 13).

Положення Конституції України ([254к/96-ВР](#)) щодо власності кореспондуються зі статтею 1 Протоколу N 1 до Конвенції про захист прав людини та основних свобод ([994 535](#)), згідно з якою кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений свого майна інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом або загальними принципами міжнародного права, що жодним чином не обмежує право держави вводити в дію такі закони, які є необхідними для здійснення контролю за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів.

Виконання конституційного обов'язку, передбаченого статтею 67 Конституції України ([254к/96-ВР](#)), реалізується сплатою кожним податків і зборів. Встановлення системи оподаткування, податків і зборів, їх розмірів та порядку сплати є виключно прерогативою закону. При унормуванні цих суспільних відносин держава має право визначати механізми, які забезпечують платником належну сплату податків і зборів.

4.3. ...

На думку Конституційного Суду України, розмір податкової застави виходячи із загальних принципів права повинен відповідати сумі податкового зобов'язання, що забезпечувало б конституційну вимогу справедливості та розмірності. Розмірність як елемент принципу справедливості ...

справедливість - одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Елементи права, зокрема розмірність, рівність, мораль, об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України ([254к/96-ВР](#)).

... положення ... порушує справедливе вирішення питань застосування права податкової застави (статті 8, 42 Конституції України ([254к/96-ВР](#)), тобто є неконституційним.

Р І Ш Е Н Н Я
КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ

м. Київ
05 червня 2019 року
№ 3-р(І)/2019

Справа № 3-391/2018(6048/18)

у справі за конституційною скаргою ТОВ «МЕТРО КЕШ ЕНД КЕРІ Україна»

2. Конституційний Суд України, вирішуючи порушені в конституційній скарзі питання, виходить з такого.

2.1. Україна є правовою державою ([стаття 1](#) Конституції України).

В Україні визнається і діє принцип верховенства права; Конституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй ..

Згідно зі [статтею 1](#) Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі - Конвенція) кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном; ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права (абзац перший); проте попередні положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за потрібне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів (абзац другий).

...

Право власності не є абсолютним, тобто може бути обмежене, однак втручання у це право може здійснюватися лише на підставі закону з дотриманням принципу юридичної визначеності та принципу пропорційності, який вимагає досягнення розумного співвідношення між інтересами особи та суспільства. При обмеженні права власності в інтересах суспільства пропорційними можуть вважатися такі заходи, які є менш обтяжливими для прав і свобод приватних осіб з-поміж усіх доступних для застосування заходів.

Розділ II

Європейський суд з прав людини

Стаття 19

Створення Суду

Для забезпечення дотримання Високими Договірними Сторонами їхніх зобов'язань за Конвенцією та протоколами до неї створюється Європейський суд з прав людини, який далі називається «Суд». Він функціонує на постійній основі.

*Європейська конвенція з прав людини
і основоположних свобод*

Конституційною скаргою є подане до Конституційного Суду письмове клопотання щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу.

Стаття VI

1. Для цілей цієї статті інвестиційний спір визначається як спір між Стороною та громадянином або компанією іншої Сторони, що стосується:

а) інвестиційної домовленості між цією Стороною і таким громадянином або компанією;

б) дозволу на інвестицію, що видається у зв'язку з інвестицією органом Сторони, який займається іноземними інвестиціями, таким громадянам або компаніям;

в) заявленого порушення будь-якого права, наданого або створеного цим Договором по відношенню до інвестиції.

*Договір
між Україною та Сполученими Штатами Америки
про заохочення та взаємний захист інвестицій*

Підстави формально різні, в багатьох випадках схожі по суті.

Як приклад:

Ст. 8 *Конституції України* забезпечує дію в Україні принципу верховенства права

Із *Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»:*

«Стаття 17. Застосування судами Конвенції та практики Суду

1. Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права».

Фактичні посилання на рішення ЄСПЛ в рішеннях КС.

Можливість обрання/комбінування розглядуваних способів екстраординарного захисту.

Як обирати до якого способу екстраординарного захисту звернутися?


Чинники:

✓Дозволені строки:

- Конституційна скарга – 3 місяці
- Звернення до ЄСПЛ – 6 місяців (буде скорочено до 4)
- Інвестиційний арбітраж – відсутність формальних обмежень

✓Витрати

✓Очікувані строки розгляду і результат



Дякую за увагу!

Олександр Мінін

старший партнер
КМ Партнери

КМ ПАРТНЕРИ
PARTNERS

вул. Паньківська 5, 5-й поверх
Київ, 01033, Україна
www.kmp.ua, www.wts.ua

тел.: +38(044) 490 71 97
факс: +38(044) 492 88 59
admin@kmp.ua