

В. В. Ліпинський, кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного та митного
права Академії митної служби України

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИТЯГНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ПОРУШЕНЬ МИТНИХ ПРАВИЛ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ ст. 355 МИТНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

У даній роботі автор досліджує проблемні питання притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення порушень митних правил, передбачених ст. 355 Митного кодексу України. Здійснено аналіз практики митних органів України стосовно документування таких правопорушень, провадження та розгляду справ зазначеної категорії. На підставі проведеного аналізу даються пропозиції щодо законодавчого врегулювання понять триваючого правопорушення та малозначності правопорушення.

В данной работе автор исследует проблемные вопросы привлечения к административной ответственности за нарушения таможенных правил, предусмотренных ст. 355 Таможенного кодекса Украины. Проведен анализ практики таможенных органов Украины по документированию указанных правонарушений, производства и рассмотрения дел указанной категории. На основании проведенного анализа представлены предложения относительно законодательного урегулирования понятий длящегося правонарушения и малозначительности правонарушения.

In this article the author studies the problems of imposition of administrative sanctions for customs offense, provided for in the article 355 of the Customs Code of Ukraine. There is analyzed the practice of customs authorities of Ukraine concerning documentation of noted offenses against law, production and consideration of cases of the noted category. Based on the analysis there are given proposals on legislative adjustment of terms of continuing offense against law and its insignificance.

Ключові слова. Податки і збори, код товару, митні органи, порушення митних правил, триваюче правопорушення, малозначність правопорушення, адміністративні стягнення.

© **В. В. Ліпинський, 2011**

Вступ. Боротьба з порушеннями митного законодавства належить до пріоритетних завдань, які виконують митні органи України. Наявність у діянні особи складу порушення митних правил слугує підставою для притягнення до адміністративної відповідальності.

Для забезпечення реалізації принципів законності, об'єктивної істини, відповідності провини і покарання, індивідуалізації покарання під час притягнення особи до адміністративної відповідальності за порушення митних правил потрібне законодавче визначення правових норм.

Окремі питання притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення порушень митних правил досліджувались у працях С. В. Ващенко, С. В. Ківалова, С. В. Кувакіна, В. Г. Поліщука, Д. В. Приймаченка, В. В. Прокопенка й ін. Водночас питання притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення порушень митних правил, передбачених ст. 355 Митного кодексу України, не знайшли достатньої уваги з боку вчених-адміністративістів.

Постановка завдання. Мета статті – аналіз практики та дослідження проблемних питань притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення порушень митних правил, передбачених ст. 355 Митного кодексу України, результатом якого є підготовка пропозицій до окремих норм Митного кодексу України.

Результати дослідження. Адміністративна відповідальність за порушення митних правил – це галузевий вид адміністративної відповідальності, специфічна форма негативного реагування з боку держави в особі її компетентних органів (митних та судових) на певну категорію протиправних проявів (порушень митних правил), згідно з якою особи, що скоїли ці правопорушення, повинні дати відповідь за свої неправомірні дії та понести за це адміністративні стягнення [1, 18].

Протягом 8 місяців 2011 р. митні органи відкрили 514 справ про порушення митних правил, передбачене ст. 355 Митного кодексу України (далі – МК України), 482 справи стосовно посадових осіб підприємств, 32 – стосовно громадян. Такі правопорушення становлять 2,7 % від загальної кількості виявлених правопорушень [2].

Ст. 355 МК України передбачено відповідальність за вчинення таких протиправних дій:

- 1) заявлення в митній декларації неправдивих відомостей і подання митному органу документів з такими відомостями як підстави для звільнення від сплати податків і зборів або зменшення їх розміру;
- 2) несплата податків і зборів у строк, установлений законодавством;
- 3) інші протиправні дії, що спричинили недобори податків і зборів.

У зв'язку із заявленнями у митній декларації неправдивих відомостей та поданням митному органу документів з такими відомостями як підстави для звільнення від сплати податків і зборів або зменшення їх розміру митні органи завели 59 % справ від загальної кількості справ, заведених за ст. 355 МК України; у зв'язку з несплатою податків і зборів у строк, установлений законодавством, – 3 % справ, а у зв'язку з учиненням інших протиправних дій, що спричинили недобори податків і зборів, – 38 %.

За результатами розгляду справ про ПМП, заведених за ст. 355 МК України, накладено стягнень у вигляді штрафу на суму 3 млн грн. Водночас припинено провадження за 77 справами, порушеними за тією самою статтею МКУ [2]. На 163 постанови митних органів про накладення стягнень подано скарги (внесено протести). За результатами їх розгляду в 2011 р. скасовано 28 постанов митних органів.

До Державної митної служби України протягом 2011 р. надійшла 41 скарга (подання, протест прокуратури) на постанови митних органів про притягнення до відповідальності за ст. 355 МК України, після розгляду яких скасовано 30 постанов, а саме у зв'язку з:

- відсутністю в діях особи, яка притягується до відповідальності, ознак порушення митних правил або події та складу (п. 1 ст. 395 МК України, п. 1 ст. 247 КУпАП) скасовано 9 постанов;
- необ'єктивністю або неповнотою провадження у справі або необ'єктивністю її розгляду (п. 2 ст. 395 МК України) скасовано 12 постанов;
- з невідповідністю викладених у постанові висновків фактичним обставинам справи (п. 3 ст. 395 МК України) скасовано 1 постанову;
- обмеженнями прав учасників провадження у справі про порушення митних правил та її розгляду, якщо таке обмеження зашкодило всебічному розгляду справи та вплинуло або могло вплинути на винесення обґрунтованої постанови за результатами її розгляду (п. 4 ст. 359 МК України) скасовано 2 постанови;
- накладенням стягнень, не передбаченого Митним кодексом України (п. 6 ст. 395 МК України) скасовано 2 постанови;
- з іншими підставами (ч. 2 ст. 395 МК України, п. 7, п. 9 ст. 247, ст. 22 КУпАП) скасовано 4 постанови [2].

Практика розгляду справ зазначеної категорії свідчить про наявність проблемних питань під час фіксації цих правопорушень, проваджені у справах, неоднакового застосування митного законодавства. Найчастіше митними органами допускаються такі недоліки та порушення.

1. На етапі фіксації правопорушення не встановлюються всі елементи складу правопорушення (як правило, суб'єктивна та об'єктивна сторона правопорушення).

2. Під час провадження у справах не збираються всі необхідні для розгляду справи документи, не досліджується суб'єктивний бік правопорушення (вина як з умислу, так і з необережності).

3. Постанови митних органів не містять усіх необхідних і достатніх даних, які б однозначно свідчили про конкретні дії (бездіяльність), унаслідок яких протиправну дію можна кваліфікувати за ст. 355 МК України.

4. Порушуються строки накладення стягнень.

5. Порушуються права осіб, що притягуються до відповідальності.

Проблемні питання, що найчастіше виникають у митних органів під час фіксації правопорушень і провадження у справах за ст. 355 МК України, такі.

1. Невизначеність на законодавчому рівні поняття триваючого правопорушення. Правопорушення, передбачені ст. 355 МК України, як правило, виявляються за наслідками прийняття рішень про визначення коду товару або за результатами документальних перевірок, проведених після значного проміжку часу від дати митного оформлення.

2. Відсутність законодавчого врегулювання поняття малозначності правопорушення (стосується випадків, коли сума недоборів податків і зборів не становить і 10 % суми мінімального штрафу, передбаченого санкцією ст. 355 МК України).

3. Складність збирання доказової бази щодо наявності в діях особи вини з умислу на заявлення в митних деклараціях неправдивих відомостей та подання митному органу документів з такими відомостями як підстави для звільнення від сплати податків і зборів або зменшення їх розміру. У переважній більшості таке правопорушення вчинюється внаслідок протиправної самовпевненості, недбалості, коли особа легковажно розраховує на відсутність шкідливих наслідків або не вживає всіх передбачених законодавством заходів з метою недопущення протиправних дій [2].

Щодо невизначеності на законодавчому рівні поняття триваючого правопорушення можна констатувати таке. Численні скарги громадян та посадових осіб підприємств та неоднозначність судової практики призвели до потреби вирішення питання щодо визначення поняття триваючого правопорушення та зарахування порушення митних правил, передбаченого ст. 355 МК України, до триваючого правопорушення.

Кодекс України про адміністративні правопорушення і Митний кодекс України не містять визначення терміну триваючого правопорушення. Водночас від правильного визначення моменту, коли правопорушення вважається вчиненим або виявленим, залежить можливість притягнення винної особи до адміністративної відповідальності.

Поняття триваючого правопорушення містилося в листі Міністерства юстиції України від 17.07.2007 № 22-14-493, згідно з яким триваючими визнаються правопорушення, які, розпочавшись з будь-якої протиправної дії чи бездіяльності, здійснюються потім безперервно шляхом невиконання обов'язків. Початковим моментом такого діяння може бути активна дія чи бездіяльність, коли винна особа або не виконує конкретний покладений на неї обов'язок, або виконує його не повністю чи неналежним чином [3].

Зважаючи на відсутність у законодавстві чіткого визначення триваючого правопорушення, митні органи вимушені звертатися до судової практики, яка формується під час розгляду скарг на постанови митних органів у справах про порушення митних правил, передбачених ст. 355 МК України. Зокрема, постановами судів за позовами посадових осіб неодноразово скасовувались постанови митних органів України про накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу за адміністративне правопорушення, передбачене ст. 355 МК України на підставі п. 7 ст. 247 КУпАП, у зв'язку з тим, що зазначене правопорушення не є триваючим [2].

Вищим адміністративним судом України підготовлено Довідку про результати вивчення та узагальнення практики розгляду справ за позовами фізичних осіб із приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності від 29.01.2010. Зокрема в довідці зазначено таке: "Аналіз справ досліджуваної категорії засвідчив, що однією з підстав скасування судами рішень про накладення адміністративних стягнень було закінчення строку накладення адміністративного стягнення, передбаченого ст. 38 КУпАП. В основному з цієї підстави скасовувалися постанови про накладення адміністративних стягнень у справах про порушення митних правил, а саме за дії, спрямовані на неправомірне звільнення від сплати податків і зборів або зменшення їх розміру. Доводи позивачів полягали в наявності порушень, зокрема строків притягнення до адміністративної відповідальності. Причиною виникнення таких спорів є різне розуміння сторонами природи цих строків. Митні органи вважають їх триваючими. Позивачі вважають, що правопорушення, які визначені у ст. 355 Митного кодексу України (заявлення в митній декларації неправдивих відомостей та подання митному органу документів з такими відомостями як підстави для звільнення від сплати податків і зборів або зменшення їх розміру, або несплата податків і зборів у строк, встановлений законодавством, а також інші протиправні дії, що спричинили недобори податків і зборів, за відсутності ознак злочину), не можуть вважатися триваючими, оскільки заявлення будь-яких відомостей у митній декларації та подання митному органу документів здійснюється в певний час, а саме під час митного оформлення товарів, і повинно бути виявленим під час митного оформлення товарів" [2].

Вивчення судової практики показало, що суди виходять з того, що відповідно до ст. 328 Митного кодексу України такі правопорушення не є триваючими, а адміністративні стягнення, накладені поза межами строку, передбаченого цією статтею, неправомірні. Відповідно до постанови Верховного Суду України 20.06.2011, винесеної на підставі ст. 235 Кодексу адміністративного судочинства України у зв'язку з неоднаковим застосуванням Вищим адміністративним судом України (касаційною інстанцією) одних і тих самих норм матеріального права, що потягло ухвалення різних за змістом судових рішень у подібних правовідносинах, переглянуто рішення Вищого адміністративного суду України, в якому зроблено висновок про те, що заявлення в митній декларації неправдивих відомостей не можна вважати триваючим правопорушенням.

За результатами перегляду рішення касаційної інстанції Верховним Судом України встановлено, що "Митний кодекс України, як і інші нормативно-правові акти, що встановлюють порядок подання та заповнення декларації, не містить положень, які б дозволяли особі, яка її подала, вносити до декларації зміни, доповнення чи виправлення після прийняття її митним органом та митного оформлення. Тому зазначене порушення митних правил не можна вважати триваючим, воно припиняється із поданням декларації митному органу, а відтак адміністративне стягнення може бути накладено не пізніше як через два місяці з дня його вчинення" [2].

Однак дане твердження ототожнюється лише з випадками, що стосуються заявлення в митній декларації неправдивих відомостей і подання документів з такими відомостями, тобто одномоментними протиправними діями, відповідальність за вчинення яких передбачено ст. 355 МК України.

Так само несплата податків і зборів у строк, установлений законодавством як протиправна бездіяльність, не може вважатися триваючим правопорушенням, у зв'язку з тим, що самою диспозицією ст. 355 МК України вже передбачено момент, з якого правопорушення вважається закінченим (вчиненим), тобто момент закінчення строку, відведеного законодавством на сплату податків і зборів. Дійсно, після закінчення такого строку податки і збори можуть і надалі не сплачуватися, що, на перший погляд, може свідчити про тривале невиконання особою обов'язків щодо сплати таких податків і мати ознаки того, що правопорушення триває. Однак саме у зв'язку з тим, що статтею встановлено відповідальність за таке правопорушення з прив'язкою до конкретного моменту (закінчення строку), правопорушення не може тривати після закінчення такого строку.

Якщо б за ст. 355 МК України дане правопорушення полягало тільки в "несплаті встановлених законодавством податків і зборів", без установлення такої обов'язкової ознаки, як строк, установлений законодавством, то його можна було б розглядати як триваюче, оскільки воно полягає у тривалому невиконанні обов'язків щодо сплати податків і зборів, і початок строку накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу нараховувався би з моменту виявлення такого правопорушення.

У зв'язку з різноманітністю протиправних дій, які можуть свідчити про ухилення від сплати митних платежів (протиправні дії у зв'язку з невключенням до митної вартості транспортних витрат, ліцензійних

платежів тощо), законодавцем у ст. 355 МК України також передбачено відповідальність за вчинення інших протиправних дій, що спричинили недобори податків і зборів.

При накладенні адміністративних стягнень у вигляді штрафу за такі протиправні дії слід у кожному конкретному випадку враховувати такі фактори:

- чи мала місце протиправна дія;
- чи мала вона безперервний характер;
- установити момент виявлення протиправної дії, момент настання шкідливих наслідків у вигляді недоборів податків і зборів.

Після встановлення всіх обставин, за яких правопорушення було вчинено та виявлено, слід розглядати питання про зарахування такого правопорушення до триваючого.

Тепер розглянемо законодавче врегулювання поняття малозначності правопорушення. Ст. 22 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) передбачено можливість звільнення від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення, а саме: при малозначності вчиненого адміністративного правопорушення орган (посадова особа), уповноважений вирішувати справу, може звільнити порушника від адміністративної відповідальності і обмежитись усним зауваженням [4]. Тоді, відповідно до ст. 284 КУпАП, при оголошенні усного зауваження виноситься постанова про закриття справи.

У свою чергу, ст. 247 КУпАП не передбачено малозначності як підстави, за якої провадження в справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочато. Тобто встановлення малозначності правопорушення відбувається саме під час розгляду справи.

П. 17 постанови Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 № 8 “Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил” передбачено, що згідно зі ст. 357 МК провадження у справах про порушення митних правил здійснюється відповідно до положень МК України, а в частині, що не регулюється ним, – відповідно до законодавства України про адміністративні правопорушення. Тому суддя має право вирішувати питання про можливість звільнення особи від адміністративної відповідальності при малозначності правопорушення на підставі ст. 22 КУпАП. При цьому слід враховувати не лише вартість, а й кількість предметів правопорушення, а також мету, мотив і спосіб його вчинення [5].

Листом Держмитслужби України від 31.03.2009 № 11/1-10.20/2838-ЕП “Про питання правової оцінки фактів невірної класифікації товару під час його декларування” зауважено, що в жодному випадку, коли підставою для притягнення до відповідальності, передбаченої ст. 355 МК України, ставав недобір митних платежів у сумі, що не досягає і 10 % розміру мінімального штрафу, встановленого санкцією статті, митницями не аналізувалося питання наявності в особи мотивів і мети вчинення порушення [6].

У випадках, коли недобори митних платежів не становлять і 10 % мінімального штрафу, встановленого санкцією ст. 355 МК України, розмір шкідливих наслідків, завданих державі (тим більше за умови їх відшкодування), незначний і розгляд питання щодо звільнення правопорушника від відповідальності у зв'язку з малозначністю можливий.

Однак при цьому слід усебічно й об'єктивно досліджувати всі обставини справи, брати до уваги обставини, що обтяжують відповідальність, факти попередніх митних оформлень, особу правопорушника, його психічне ставлення до вчиненого правопорушення, а також інші обставини.

Щодо складності збирання доказової бази про наявність у діях особи вини у формі умислу на заявлення в митних деклараціях неправдивих відомостей і подання митному органу документів з такими відомостями, як підстави для звільнення від сплати податків і зборів або зменшення їх розміру. Слід зазначити, що відповідно до ст. 319 МК України порушення митних правил є адміністративним правопорушенням, яке являє собою протиправні, винні (умисні або з необережності) дії чи бездіяльність, що посягають на встановлений законодавством України порядок переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України і за які цим Кодексом передбачено адміністративну відповідальність [7].

Таким чином правопорушення, передбачене ст. 355 МК України, може бути вчинено як умисно, так і з необережності.

Відповідно до ст. 10 КУпАП адміністративне правопорушення визнається вчиненим умисно, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала протиправний характер своєї дії чи бездіяльності, передбачала її шкідливі наслідки і бажала їх або свідомо допускала настання цих наслідків [4].

Згідно зі ст. 11 КУпАП адміністративне правопорушення визнається вчиненим з необережності, коли особа, яка його вчинила, передбачала можливість настання шкідливих наслідків своєї дії чи бездіяльності, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можливості настання таких наслідків, хоч повинна була і могла їх передбачити [4].

У листі Держмитслужби України від 31.03.2009 № 11/1-10.20/2838-ЕП наголошено: часто митниці не враховують, що сам по собі факт зазначення у ВМД неправильного коду товару за УКТЗЕД і корегування розміру нарахованих митних платежів не може бути підставою для складання протоколу про порушення митних правил [6].

Висновок про виявлення факту порушення митних правил, що відповідно до ст. 360 МКУ є підставою для відкриття справи про порушення митних правил, повинен робитися виключно за умови достатності даних, що свідчать про наявність складу правопорушення, елементом якого є вина суб'єкта. Такі дані можуть бути отримані тільки за результатами всебічного аналізу обставин митного оформлення і ретельної перевірки дій під час цього процесу як з боку декларанта, так і з боку працівників митного органу, що беруть у ньому участь.

Зокрема, коли після неодноразових митних оформлень товару з установленим певним кодом за УКТЗЕД під час чергового митного оформлення того ж самого товару виноситься рішення про визначення іншого коду, питання про наявність вини в діях декларанта може розглядатись тільки залежно від висновків службового розслідування щодо вини посадових осіб митного органу в неправильній класифікації товару, допущеній у попередніх або новій ситуаціях.

Обставинами, які свідчать про наявність чи відсутність вини правопорушника, є, крім іншого, ступінь складності й однозначності класифікації товару.

В окремих випадках обґрунтованість висновку про вину особи у вчиненні правопорушення може бути забезпечена лише в разі отримання додаткової інформації від підрозділу, що приймав рішення про визначення коду товару за УКТЗЕД. Саме фахівець, уповноважений вирішувати питання класифікації товару, може дати інформацію, що з урахуванням положень ст. ст. 10 і 11 Кодексу України про адміністративні правопорушення дозволить установити, чи мала особа, яка здійснювала декларування, умисел вчинити порушення, чи могла вона передбачити наслідки своїх дій [6].

У зв'язку з тим, що правопорушення, передбачене ст. 355 МК України, у переважній більшості вчинюється внаслідок протиправної самовпевненості, недбалості, коли особа легковажно розраховує на ненастання шкідливих наслідків або не вживає всіх передбачених законодавством заходів з метою недопущення протиправних дій, при розгляді питання щодо наявності в діях особи складу правопорушення, необхідно з'ясувати таке:

- чи зверталася особа до митниці з метою оскарження будь-яких рішень, на підставі яких розглядається питання щодо наявності складу порушення митних правил, передбаченого ст. 355 МК України (про визначення коду товару, про правомірність застосування податкових пільг, актів перевірок тощо), результати розгляду скарг;

- чи мали місце раніше факти митних оформлень на підставі документів про визначення коду товару, застосування податкових пільг, чи декларувала особа аналогічний (такий самий) товар за таким же кодом раніше тощо;

- які характеристики товару стали визначальними для зарахування товару до конкретного коду згідно з УКТЗЕД (чи відбиралися зразки товару, за чією ініціативою, чи досліджувалися хімічні та фізичні характеристики товару, чи подавалися додаткові документи);

- чи мав декларант можливість зарахувати товар до конкретного коду товару згідно з УКТЗЕД, використовуючи тільки товаросупровідні документи;

- чи проводився декларантом ідентифікаційний огляд товарів, чи можливо було за результатами ідентифікаційного огляду встановити характеристики товару, визначальні для його класифікації;

- чи звертався декларант до ЦМУЛДЕР або до інших організацій (торгово-промислова палата, експертна організація тощо) з метою отримання попереднього рішення або висновку про класифікацію товару;

- чи має експертна установа, яка видала відповідний висновок, обладнання, необхідне для проведення експертного дослідження, чи є це обладнання сертифікованим, яке обладнання використовувалося для дослідження [2].

Крім цього, з метою встановлення суб'єктивного боку правопорушення в кожному випадку слід ураховувати пояснення особи, що притягується до відповідальності, а саме питання щодо її психічного ставлення до вчинених протиправних дій, наявність мотиву і мети для вчинення правопорушення тощо.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що законодавче врегулювання понять триваючого правопорушення та малозначності правопорушення сприятиме усуненню недоліків під час притягнення правопорушників до адміністративної відповідальності за вчинення порушень митних правил, передбачених ст. 355 Митного кодексу України, а також позитивно вплине на правозастосовчу практику митних органів.

Література

1. Адміністративна відповідальність за порушення митних правил : навчальний посібник / за заг. ред. В. В. Ченцова. – К. : Істина, 2010. – 208 с.
2. Лист Держмитслужби України від 21.09.2011 р. № 20/4-11/06037-ЕП [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.customs.gov.ua>.
3. Лист Міністерства юстиції України від 17.07.2007 № 22-14-493 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.minjust.gov.ua>.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122 (із змінами та доповненнями).
5. Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил : постанова Пленуму Верховного Суду України від 03.06.2005 № 8 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.scourt.gov.ua>.
6. Лист Держмитслужби України від 31.03.2009 р. № 11/1-10.20/2838-ЕП [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.customs.gov.ua>.
7. Митний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2002 – № 38–39. – Ст. 288.