|  |  |
| --- | --- |
| 03 жовтня 2017 року | **Голові Комітету з питань податкової та митної політики Верховної Ради України** **Южаніній Н. П.** |

*Щодо питання відшкодування ПДВ*

***Шановна Ніно Петрівно!***

Від імені Ради Директорів Американської торгівельної палати в Україні (далі – Палата) та компаній-членів засвідчуємо Вам глибоку повагу та звертаємось із наступним.

Зокрема, 22 вересня 2017 року в рамках Комітету Палати з питань оподаткування за Вашої участі відбулась зустріч із представниками бізнесу, на якій одним із питань було невідшкодування суб’єктам господарювання сум бюджетного відшкодування з податку на додану вартість, яке відповідно до закону повинно було здійснюватися відповідно до Тимчасового реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування.

За результатами обговорення, Вами було висловлено готовність підіймати це питання для його найефективнішого врегулювання. Палата висловлює Вам щиру вдячність за увагу до проблем бізнесу, та у зв’язку із тим, що вказане питання має важливе практичне значення для компаній-членів Палати, звертається до Вас із наступним:

**І. Процедура відшкодування за законом**

Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні» N1797-VIII від 21 грудня 2016 року були внесені зміни до Податкового кодексу України (далі – ПК України), якими, в тому числі, було запроваджено новий порядок здійснення бюджетного відшкодування податку на додану вартість (далі – ПДВ).

Зокрема, ст. 200 ПК України закріплено, що, за загальним правилом, бюджетне відшкодування повинно здійснюватися у хронологічному порядку відповідно даних, які містяться у Реєстрі заяв про повернення суми бюджетного відшкодування (далі – Реєстр), який формується на підставі баз даних органів Державної Фіскальної служби України (далі – ДФС) та органів Державної казначейської служби України (далі – Казначейство).

При цьому, п. 56 Підрозділу 2 Перехідних положень ПК України встановлено, що заяви про бюджетне відшкодування, подані до 01.02.2016 р. та за якими станом на 01.01.2017 р. суми ПДВ не відшкодовані з бюджету – потрапляють до спеціального Тимчасового реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування (далі – Тимчасовий реєстр).

Таким чином, наразі повинно функціонувати та здійснюватися бюджетне відшкодування відповідно до даних двох реєстрів: (1) Реєстру та (2) Тимчасового реєстру.

Проте, на жаль, наскільки нам відомо, відшкодування по Тимчасовому реєстру практично так і не запрацювало.

Відповідно до п. 56 Підрозділу 2 Перехідних положень ПК України:

«56. **До 1 лютого 2017 року** центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову та митну політику, формує у хронологічному порядку надходження заяв про повернення суми бюджетного відшкодування податку на додану вартість **Тимчасовий реєстр заяв про повернення суми бюджетного відшкодування, поданих до 1 лютого 2016 року, за якими станом на 1 січня 2017 року суми податку на додану вартість не відшкодовані з бюджету**.

Формування, **ведення та офіційне публікування Тимчасового реєстру** заяв про повернення суми бюджетного відшкодування, зазначеного у цьому пункті, **здійснюються у порядку, визначеному статтею 200 цього Кодексу**.

**Відшкодування узгоджених сум податку на додану вартість, зазначених у такому реєстрі, здійснюється в хронологічному порядку** **відповідно до черговості надходження заяв** про повернення таких сум бюджетного відшкодування податку на додану вартість в межах сум, визначених законом про Державний бюджет на відповідний рік. ...»

Тобто, у Тимчасовому реєстрі повинні бути відображені всі заяви про повернення бюджетного відшкодування:

1. подані до 01.02.2016 року (тобто за будь-який період до цієї дати, навіть 2005 р.);
2. та за якими не здійснено відшкодування станом на 01.01.2017 р.

Проте, на практиці, нажаль, такого не відбулося.

**Тимчасовий реєстр** відповідно до п. 56 Підрозділу 2 Перехідних положень ПК України **повинен був бути сформований** **ще до 01 лютого 2017 року**.

Однак, станом на дату звернення із даним листом, **Тимчасовий реєстр в належному вигляді і досі не сформовано**. Зокрема підприємства – учасники Палати не можуть знайти такого реєстру із такими даними щодо заяв цих підприємств, які відповідають критеріям встановленим законом.

Тобто **вже більше ніж півроку платники податків через бездіяльність** податкових органів і уряду **позбавлені можливості повернути належні їм кошти**, право на повернення яких виникло ще до 01.02.2016 р., тобто фактично, як мінімум, більше року тому.

На офіційному веб-сайті ДФС, у розділи «Електронний кабінет платника» міститься Таблиця (далі – Таблиця) із назвою «Тимчасовий реєстр заяв про повернення суми бюджетного відшкодування, поданих до 1 лютого 2016 року, за якими станом на 1 січня 2017 року суми податку на додану вартість не відшкодовані з бюджету»(<https://cabinet.sfs.gov.ua/cabinet/faces/public/reestr.jspx>)**.**

Проте, самі органи ДФС повідомляють що така таблиця Тимчасовим реєстром не є.

Вказану Таблицю посадові особи ДФС називають «попередньою». І до неї не потрапили ВСІ суб’єкти господарювання, що мають право на бюджетне відшкодування та подали відповідні заяви до 01.02.2016р. Насправді, туди потрапила лише деяка частина суб’єктів господарювання. Інші ж наразі звертаються до органів ДФС із запитами про відображення повної і достовірної інформації при формуванні справжнього Тимчасового реєстру.

Як розуміємо, за логікою законодавця, для формування Тимчасового реєстру дані податкових органів необхідно було б просто в автоматичному режимі перенести до такого реєстру, і для цього, дійсно, вистачило б наданого законодавцем місяця з 01.01.2017 р. до 01.02.2017 року.

Проте, процес збирання та внесення даних по суб’єктам господарювання, що мають право на бюджетне відшкодування за Тимчасовим реєстром, у зв’язку з питаннями щодо ведення обліку всередині системи податкових органів, надмірно затягнувся, і, наскільки нам відомо, відбувається скоріше в «ручному режимі».

**У результаті, процес формування Тимчасового реєстру зайняв вже понад півроку, а органами державної влади відкрито порушуються приписи п. 56 Підрозділу 2 Перехідних положень ПК України, відповідно до яких, Тимчасовий реєстр повинен був бути сформований** **ще до 01 лютого 2017 року.**

**Це в свою чергу призвело і призводить до порушення прав платників податків на фактичне одержання відшкодування ПДВ за заявами, які відповідають критеріям Тимчасового реєстру.**

У зв’язку із наведеним, просимо:

* **посприяти найскорішому формуванню та оприлюднення ДФС повного Тимчасового реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування, поданих за будь-який період до 01.02.2016 р, за якими станом на 01.01.2017 р. суми податку на додану вартість не відшкодовані з бюджету**
* **сприяти відображенню в такому Тимчасовому реєстру всіх належних даних, в тому числі щодо підприємств-учасників Палати, приклади щодо яких наводяться далі, і забезпеченню відповідно найскорішого відшкодування сум ПДВ, які вважаються за законом вже узгодженими**

**ІІ. Альтернативна [тимчасова] процедура бюджетного відшкодування?**

Поточна ситуація, за якою відшкодування ПДВ за поточними заявками відбувається досить ефективно, а відшкодування за старими заявами (тобто тим, хто найбільше потерпав вже від затягування) фактично «заморожене», несправедлива. А остаточним критерієм верховенства права є сама справедливість. Тож цей принцип порушується в розглядуваному випадку.

Крім того, навіть якщо виходити з правової техніки, за наявних обставин відшкодування мало здійснюватися за раніше застосованою процедурою (якщо тільки закон не запроваджує більш вигідну для платників податків процедуру). Правові аргументи на користь цього наводяться далі.

Отже, якщо не можна говорити про забезпечення відшкодування за моделлю Тимчасового реєстру найближчим часом, то вважаємо, з метою недопущення порушення прав платників податків, має бути забезпечена можливість здійснення бюджетного відшкодування за процедурою, чинною до 01.01.2017 р.

Вказане випливає і по аналогії із поточним Реєстром заяв про повернення суми бюджетного відшкодування (далі – «**Поточний реєстр**»). Зокрема, хоча буквально за Податковим кодексом відшкодування ПДВ за таким реєстром мало здійснювати з початку року, Постановою Кабінету Міністрів України від 25.01.2017 р. № 26 було затверджено *Порядок ведення Реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування податку на додану вартість,* п. 2 преамбули якої передбачено, що (цитата):

«**Установити, що до набрання чинності пунктами 1 і 3 цієї постанови бюджетне відшкодування** сум податку на додану вартість за заявами, включеними до Реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування податку на додану вартість, сформованого згідно з пунктом 52 підрозділу 2 розділу XX "Перехідні положення" Податкового кодексу України, **здійснюється у порядку, що діяв до 1 січня 2017 року**.»

Саме п. 3 *Порядку ведення Поточного реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування податку на додану вартість* закріплював формування поточного Реєстру.

У свою чергу, оскільки Поточний реєстр заяв про повернення суми бюджетного відшкодування податку на додану вартість фактично зафункціонував з 01.04.2017 р. – **у період з 01.01.2017 по 01.04.2017 р. бюджетне відшкодування здійснювалось за «старою» процедурою**. На такий період здійснення бюджетного відшкодування не було припинене у зв’язку із відсутністю Поточного реєстру. В протилежному випадку було б порушено права мільйонів платників ПДВ.

**Відповідно обґрунтованим буде висновок, що Аналогічна процедура повинна застосовуватись і у випадку із Тимчасовим реєстром**. Платники податків, що подали заяви про бюджетне відшкодування до 01.02.2016 р. нічим не гірші «поточних» платників. Навпаки, права таких платників на бюджетне відшкодування порушуються вже тривалий час, платники понесли збитки на курсових різницях, а тому здійснення відшкодування, суми по якому сформовані до 01.02.2016 р. навпаки неможна відкладати.

У свою чергу, відповідно до п. 2 Постанови КМУ від 25.01.2017 р. № 26, **до 01.01.2017 р. суми бюджетного відшкодування ПДВ, задекларовані до 01 лютого 2016 року поверталися платникам у порядку, визначеному ПК України, у редакції, яка діяла до 01.02.2016 р**. (що додатково було роз’яснено ДФС *у матеріалах Загальнодоступного інформаційно-довідкового ресурсу Державної фіскальної служби України (ЗІР))*

Тобто, відповідно ст. 200 ПК України (у редакції, що діяла до 01.02.2016 р.) платник податків подає заяву про здійснення бюджетного відшкодування, контролюючий орган проводить перевірку і складає висновок, який направляє до відповідного органу державного казначейства для здійснення відшкодування.

У свою чергу, відповідно до абзацу 2 п. 200.15 ПК України (у редакції, що діяла до 01.02.2016 р.):

«**Після закінчення процедури** адміністративного або **судового оскарження контролюючий орган протягом п'яти робочих днів, що настали за днем отримання відповідного рішення, зобов'язаний подати органу, що здійснює казначейське обслуговування бюджетних коштів, висновок** із зазначенням суми податку, що підлягає відшкодуванню з бюджету.»

Тобто, оскільки Тимчасовий реєстр не сформовано, застосовуючи процедуру, що діяла до 01.01.2017 р. –повернення платникам податків бюджетного відшкодування, сформованого у 2009-2010 р. повинне здійснюватися відповідно до ст. 200 ПК України у редакції, що діяла до 01.02.2016 р.

Такий підхід випливає і з конституційних засад щодо дії законів в часі та практики ЄСПЛ щодо верховенства права (яка за законом є джерелом права в Україні) за якою набуте за законом право (податковий актив – право на бюджетне відшкодування відповідної суми) не може бути погіршено або змінено наступними змінами в законодавстві, а отже щодо нього має застосовуватися порядок чинний на момент виникнення права на бюджетне відшкодування (якщо тільки зміни не покращують ситуацію в цьому відношенні).

При цьому, не застосування наведеного вище підходу до Тимчасового реєстру є фактичним позбавленням суб’єктів господарювання податкового активу, а отже, в тому числі, і інвестиційних активів, які захищаються законом.

Як приклад, саме така ситуація, наприклад, наразі склалася із компанію-членом Палати, іноземним інвестором, Товариством з обмеженою відповідальністю «СІЕЙЧЕС УКРАЇНА» (далі – «**Підприємство**»).

Так, за березень-липень, вересень **2009** р., лютий **2010** р. у Підприємства була сформована і заявлена до бюджетного відшкодування сума ПДВ у розмірі **60 181 595 грн.** Така сума була підтверджена податковими перевірками, однак фактично не відшкодовувалася – у зв’язку з чим Підприємство звернулося із заявою щоб надали принаймні державні облігації на погашення ПДВ. Однак замість облігацій Підприємство отримало Акт перевірки яким було відмовлено у праві на відшкодування. Тому Підприємству довелося оскаржувати ППР на зменшення сум до відшкодування в суді.

Правильність формування суми бюджетного відшкодування ПДВ **підтверджена рішенням суду, що набрало законної сили 04.04.2017 р**. Тобто, в розумінні ст. 200-1 Податкового кодексу з того часу сума бюджетного відшкодування у розмірі 60 181 595 грн. стала узгодженою до повернення.

У зв’язку із особливостями внутрішнього обліку Державної Фіскальної служби України та з огляду на фактичні обставини (зокрема те, що у Підприємства виникали і зобов’язання з ПДВ до сплати цього року), станом на сьогодні Підприємству фактично повернуто частину суми бюджетного відшкодування у розмірі 25 559 919,75 грн.

Інша частина у розмірі **34 621 675, 25 грн. так і залишилася неповернутою Підприємству**, оскільки, будучі сформованою ще у 2009-2010 роках відповідно до п. 56 Підрозділу 2 Перехідних положень ПК України

Повинна була потрапити у Тимчасовий реєстр – якого наразі не існує.

Відповідно, Підприємство позбавлене бюджетного відшкодування, а отже, податкового активу, на яке очікує мабуть найдовше із платників податків, ще з 2009-2010 року.

Уже не кажучи про те, що через незаконні податкові повідомлення-рішення:

* **Підприємство більше 7 років позбавлене належних йому коштів;**
* **Тільки на курсових різницях** **Підприємство втратило понад 7,5 млн. доларів США.**

Підприємство є інвестицією в розумінні Договору між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій від 04 березня 1994 року, і відповідно американський інвестор має право на відшкодування реальної економічної вартості фактично експропрійованого зазначеного податкового активу.

При цьому, Підприємство неодноразово зверталося до органів державної влади, в тому числі до Міністерства Фінансів України, зокрема Зверненням № 17-078 від 14.07.2017 р., Зверненням № 17-082 від 03.08.2017 р. з окресленням усієї ситуації, що склалася та проханням знайти шляхи повернення належних Підприємству сум бюджетного відшкодування – на що Підприємство отримало Лист Міністерства Фінансів України від 11.08.2017 р. № 26010-06-10/21904 яким звернення були переправлені на Державну фіскальну службу України без будь-якого самостійного розгляду по суті.

Державна фіскальна служба України, в свою чергу, Листом від 18.09.2017 р. № 18116/6/09-99-12-03-02-15 та листом від 16.05.2017 р. № 102/2/6/99-99-12-03-02-15 - повідомила Підприємство, що у зв’язку із відсутністю тимчасового реєстру, повернення належного Підприємству бюджетного відшкодування ПДВ є неможливим.

На даному прикладі яскраво видно всю несправедливість, з якою зіткнулися платники податків, у яких суми бюджетного відшкодування, сформовані ще до 1 лютого 2016 року, у зв’язку із відсутністю Тимчасового реєстру та незастосуванням альтернативної процедури повернення вказаного бюджетного відшкодування. Відповідно, просимо сприяти вирішенню цього питання.

**У зв’язку із наведеним, просимо:**

* **допомогти розібратися у ситуації, що склалася із незаконним неповерненням суб’єктам господарювання сум бюджетного відшкодування ПДВ, сформованого до 1 лютого 2016 року, та не відшкодованого станом на 01 січня 2017 р.;**
* **посприяти у підтвердженні і погодженні до застосування Державною фіскальною службою України права платників податків у зв’язку із відсутністю Тимчасового реєстру заяв про повернення суми бюджетного відшкодування (якщо це питання не вирішується практично найближчим часом), отримати бюджетне відшкодування ПДВ, до 1 лютого 2016 року, та не відшкодованого станом на 01 січня 2017 р., за процедурою, що діяла до 01 січня 2017 р.**

У разі виникнення питань щодо положень даного листа просили б визначити відповідну особу, яка могла б зв’язуватися з нами за телефоном 490-5800 або електронною поштою oshvets@chamber.ua до Оксани Швець, молодшого менеджера Палати з питань стратегічного розвитку (оподаткування та митна політика).

**З глибокою повагою та найкращими побажаннями,**

**Президент Андрій Гундер**

Додатки:

1. Копія Звернення № 17-078 від 14.07.2017 р.
2. Копія Звернення № 17-082 від 03.08.2017 р.
3. Копія Листа 11.08.2017 р. № 26010-06-10/21904.
4. Копія Листа від 18.09.2017 р. № 18116/6/09-99-12-03-02-15
5. Копія Листа від 16.05.2017 р. № 102/2/6/99-99-12-03-02-15