**Судова практика у податкових спорах у сегменті**

**ринку цінних паперів**

Особливою конструкцією у сфері спільного інвестування згідно з українським законодавством є пайові інвестиційні фонди (далі – ПІФ). Згідно ст. 41 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» (далі – ЗУ «Про ІСІ»), пайовий інвестиційний фонд - це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності.

Отже, ПІФ – це незвична у цивільному праві конструкція, яка передбачає відокремлену власність без чітко зафіксованого власника. Абстрактне формулювання «належать інвесторам на праві спільної часткової власності» дозволять різноманітним контролюючим органам взагалі ігнорувати такого власника і, коли їм вигідно, свавільно приписувати ці активи безпосередньо компанії з управління активами (далі – КУА).

Податківці мають звичку так робити, щоб маніпулятивно вивести обороти, які насправді належать ПІФ, з-під дії пільг. Так, згідно пп. 136.1.9. ст. 136 Податкового Кодексу, не є доходами, які враховуються для визначення об'єкта оподаткування суми коштів спільного інвестування, а саме коштів, залучених від інвесторів інститутів спільного інвестування, доходи від проведення операцій з активами таких інститутів та доходи, нараховані за активами зазначених інститутів, а також кошти, залучені від власників сертифікатів фондів операцій з нерухомістю, доходи від проведення операцій з активами фондів операцій з нерухомістю та доходи, нараховані за активами фондів операцій з нерухомістю, створених відповідно до закону. Але кошти, які належать самій КУА, не підпадають під дію пільг. Отже, достатньо податківцям приписати обороти ПІФ безпосередньо КУА, як тут же «з'являється» об'єкт оподаткування у вигляді КУА. За таких умов, якими є критерії відмежування активів (майна) ПІФ від активів (майна) КУА?

Згідно п. 10 ст. 1 ЗУ «Про ІСІ», інститут спільного інвестування - корпоративний інвестиційний або пайовий інвестиційний фонд. Справедливе і зворотне твердження: пайовий інвестиційний фонд – це інститут спільного інвестування. З цього можливо зробити такий правомірний висновок – всі активи, що потрапляють у пайовий інвестиційний фонд, є активами інституту спільного інвестування, і на них поширюються відповідні пільги.

Згідно п. 1 ст. 41 ЗУ «Про ІСІ», пайовий інвестиційний фонд - це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами ***та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності***.

Пунктом 2 ст. 64 ЗУ «Про ІСІ» встановлено, що КУА під час провадження діяльності з управління активами інституту спільного інвестування не має права здійснювати за власні кошти операції з активами інституту спільного інвестування, якими вона управляє.

Отже, власне майно КУА і майно (активи) пайових фондів належать різним власникам і не можуть перестрибувати з фондів до компанії за бажанням податківців.

Окремо слід зазначити, що чинне законодавство, а саме п. 1 ст. 43 ЗУ «Про ІСІ» встановлює вимоги до бухгалтерського обліку операцій в КУА та у ПІФ. Бухгалтерський та податковий облік операцій і результатів діяльності із спільного інвестування, які проводяться компанією з управління активами через пайовий фонд, здійснюється компанією з управління активами окремо від обліку операцій та результатів її господарської діяльності та обліку операцій і результатів діяльності інших інститутів спільного інвестування, активи яких перебувають в її управлінні.

Таким чином, дані бух обліку майна фондів не мають жодного відношення до формування показників бух обліку в КУА. А податковий облік ґрунтується на даних бух обліку.

Як відмежувати доходи фонду та доходи КУА:

1. Відповідно до п.2 ст. 43 ЗУ «Про ІСІ», укладаючи договори за рахунок активів пайового фонду, компанія з управління активами діє від свого імені в інтересах пайового фонду з обов'язковим зазначенням у таких договорах реквізитів фонду.
2. Бухгалтерський та податковий облік операцій і результатів діяльності із спільного інвестування, які проводяться компанією з управління активами через пайовий фонд, здійснюється компанією з управління активами окремо від обліку операцій та результатів її господарської діяльності та обліку операцій і результатів діяльності інших інститутів спільного інвестування, активи яких перебувають в її управлінні.
3. Документально: договори, акти приймання-передачі ЦП, декларації тощо.

Все викладене знаходить підтвердження у судовій практиці. Так, в ухвалі Вищого адміністративного суду України від 15 січня 2014 р. по справі № К /800/52944/13.

Обставини справи:

ДПІ провела перевірку ТОВ КУА за період з 01 квітня 2009 року по 31 березня 2012 року, валютного та іншого законодавства за період з 01 квітня 2009 року по 31 березня 2012 року, за результатами якої був складений Акт та донараховано суму податку на прибуток.

За висновками акта перевірки позивачем були порушені, зокрема, вимоги підпункту 4.1.6 пункту 4.1 статті 4, (валовий дохід включає [суми безповоротної фінансової допомоги, отриманої платником податку у звітному періоді, вартості товарів (робіт, послуг), безоплатно наданих платнику податку у звітному періоді),](http://pravo.ligazakon.ua/document/view/T020349?edition=2002_12_24#par=67) підпункту  [Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_786/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#786), в результаті чого занижено податок на прибуток за 4 квартал 2009 року на загальну суму 983237,00 грн.

Зокрема, в акті перевірки було вказано, що позивачем у 4 кварталі 2009 року неправомірно не було включено до складу валового доходу вартість придбаних облігацій ТОВ «--» у розмірі 3932948,00 грн., які на дату продажу не були оплачені за рахунок коштів спільного інвестування, і на рахунках не було грошових коштів.

А отже, раз вони не оплачені, то ця операція у зазначеній сумі не є активами інституту спільного інвестування (пайового інвестиційного фонду), сформованими за рахунок коштів спільного інвестування.

І, як наслідок цієї дивної логіки, ДПІ робить донарахування ТОВ КУА, вмотивовуючи це тим, що придбані облігації є такими, що безоплатно передані ТОВ КУА, а отже підлягали включенню до валового доходу.

Податкові повідомлення рішення були скасовані, за такої аргументації:

1. Відповідно до положень частини 3 [статті 5 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_72/ed_2013_01_01/pravo1/Z970710.html?pravo=1#72) право власності на цінні папери, випущені в бездокументарній формі, переходить до нового власника з моменту зарахування цінних паперів на рахунок власника у зберігача.
2. Відповідно до частини 1 [статті 22 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_485/ed_2014_01_01/pravo1/T012299.html?pravo=1#485) (в редакції на момент виникнення спірних правовідносин) ПІФ - це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності. (Облігації звичайно ж обліковувались окремо ПІФ, окремо КУА).
3. В чинному законодавстві відсутня вимога, щодо наявності джерела для оплати цінних паперів, що придбаваються, та неможливості їх відчуження до повної оплати попередньому власнику.

Так, в Постанові Окружного адміністративного суду м. Києва від 11.02.2014 р. по справі № 826/193/14.

Обставини справи:

ДПІ у Солом’янському районі у м. Києві провела перевірку ТОВ КУА, складено Акт за період з 01.10.2011 року по 31.12.2012 р., донарахувала податок на прибуток підприємства на загальну суму 1 220 747 грн.

За укладеними ТОВ КУА договорами, було придбано векселів в інтересах венчурного фонду загальною вартістю 8 295 202 грн., їх номінальна вартість складала 103 090 343 грн. В подальшому, ТОВ КУА реалізувало ці векселі за 2 804 168 грн. Тобто ТОВ КУА за даною операцією отримав збиток в сумі 5 491 034, 0 грн.

ДПІ робить висновок, що венчурний фонд здійснював свою діяльність без мети отримання прибутку. А отже, вони не можуть бути активом венчурного фонду. При чому, за результатами діяльності венчурний фонд за цей період отримав прибуток.

До того ж, контрагент, якому було продано векселі, не звітував до ДПІ та не подавав декларації, в подальшому був оголошений банкрутом (на момент здійснення операції купівлі-продажу він банкрутом не був).

Вказані обставини Відповідачем були трактовані як відсутність факту здійснення операцій з векселями за 2012 рік.

З огляду на все це, ДПІ збиток в сумі 5 491 034, 0 грн. (від продажу векселів), який було отримано венчурним фондом, оподатковує податком на прибуток.

Тобто, податкова ототожнює венчурний фонд та КУА і вважає, що збиткові операції несумісні с господарською діяльністю.

Податкові повідомлення рішення були скасовані, за такої аргументації:

1. Згідно ч.2 ст. 3 Господарського кодексу України, господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом.

Відповідно до ст. 42 Господарського кодексу України, підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб’єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутків. Поняття «власний ризик», в розумінні вказаних норм законодавства, є нічим іншим, як здійснення господарської діяльності для досягнення економічного чи соціального результату – прибутку. При цьому, за результатами господарських операцій, кінцевої мети (прибутку) може бути не досягнуто.

2. Відповідно до ст. 22 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), пайовий інвестиційний фонд (венчурній фонд) - це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності. Пайовий інвестиційний фонд не є юридичною особою.

Згідно п.3 ч.1 ст. 30 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)», компанія з управління активами під час провадження діяльності з управління активами ІСІ не має права здійснювати за власні кошти операції з активами ІСІ, якими вона управляє.

3. Жодним законодавчим актом не встановлено обов’язок ТОВ КУА, при укладанні договорів купівлі-продажу цінних паперів з контрагентами, перевіряти повноту та правильність заповнення останніми декларацій з податку на прибуток підприємств, в тому числі і додатку ЦП до декларації.

Звернемо увагу на судову практику розгляду спорів між Державними податковими інспекціями та підприємствами стосовно дотримання вимог податкового законодавства останніми при нарахуванні доходів та витрат при здійсненні операцій з цінними паперами.

Так, трапляються випадки, коли з емітентами цінних паперів або випусками цінних паперів, щодо яких здійснюються операції підприємствами, виникають проблеми – наприклад, на підставі рішенням суду з тих чи інших причин Емітенти цінних паперів ліквідовуються, а обіг їх цінних паперів – зупиняється.

При цьому, важливим є момент, з якого обіг цінних паперів зупиняється, та операції з такими цінними паперами забороняються, а у разі вчинення - визнаються недійсними або нікчемними.

В таких випадках, при здійсненні перевірок підприємств стосовно нарахування доходів та витрат від операцій з цінними паперами, ДПІ хибно визначивши момент зупинення обігу акцій, помилково вважають ті чи інші операції з цінними операціями, які були здійснені підприємствами, що перевіряються, нікчемними/недійсними, а доходи або витрати від таких операцій – такими, що нараховані неправомірно.

Однак судами при розгляді таких справ встановлюється хибність таких висновків державних податкових органів, оскаржувані податкові повідомлення – рішення Державних податкових інспекцій визнаються протиправними та скасовуються.

Така практика детально висвітлюється у таких судових рішеннях:

1. **Ухвала Вищого адміністративного суду України від 13.01.2014 р., К-25594/10.**

У даній справі Товариство (позивач) звернулося з позовом до Державної податкової інспекції (відповідач) про визнання протиправними і скасування податкових повідомлень-рішень. Позов задоволено повністю.

Суть спору: ДПІ була проведена перевірка дотримання позивачем вимог податкового та валютного законодавства за період з 01.07.2006 по 30.07.2007, відповідно до якої ДПІ вказує на порушення позивачем [Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1) внаслідок завищення витрат на придбання акцій, що в свою чергу призвело до заниження валового доходу.

Підставою для таких висновків стало те, що позивач у 2006 році придбав і оплатив акції прості, емітовані ВАТ «Промелектроавтоматика» і ВАТ «Укрнафтогазпереробка»,

Однак, рішенням Голосіївського районного суду м. Києва статут та установчий договір ВАТ «Промелектроавтоматика» визнані недійсними з моменту їх державної реєстрації, а рішенням Печерського районного суду м. Києва визнано недійсним статут ВАТ «Укрнафтогазпереробка», тому правочини, які здійснені з акціями даних підприємств, за висновками контролюючого органу є незаконними.

Тому прийняте податкове повідомлення-рішення та визначено нову суму податкових зобов’язань з податку на прибуток у т.ч. штрафних санкцій.

Однак, судами було встановлено наступне:

Законодавство України, яке регулює обіг цінних паперів, побудоване таким чином, щоб унеможливити здійснення будь-якої угоди з цінними паперами, обіг яких зупинено.

Так, реєструвальний орган забезпечує опублікування інформації про зупинення обігу акцій протягом 15-ти календарних днів з дати видання розпорядження про зупинення обігу акцій, і починаючи з дати публікації забороняється здійснення цивільно-правових договорів з акціями, обіг яких зупинено.

На момент укладання позивачем договорів купівлі-продажу спірних простих іменних акцій, ВАТ «Промелектроавтоматика» та ВАТ «Укрнафтогазпереробка» були включені до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, а випуски акцій ВАТ «Промелектроавтоматика» та ВАТ «Укрнафтогазпереробка», були зареєстровані ДКЦПФР, а їх обіг був зупинений значно пізніше – після укладання і виконання позивачем договорів купівлі-продажу цінних паперів.

Таким чином, на момент укладання вищезазначених договорів прості іменні акції цих підприємств перебували в легітимному обігу, а витрати на придбання вищезазначених цінних паперів, віднесені позивачем до витрат з придбання такого виду цінного паперу (акцій) правомірно.

2. **Ухвала Вищого адміністративного суду України від 16.04.2014 р., К/9991/12550/11**

У даній справі Товариство (позивач) звернулося до Державної податкової інспекції (відповідач) області з позовом про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення. Позов задоволено.

Суть спору: ДПІ було проведено перевірку Товариства з питань правильності нарахування та своєчасності сплати до бюджету податків при проведенні фінансово-господарських операцій з акціями, емітованих ВАТ «Завод допоміжного обладнання» за період з 01.07.2007 по 31.12.2007.

Перевіркою встановлено порушення позивачем положень [Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419), що призвело до заниження податку на прибуток, та прийнято податкове повідомлення-рішення, яким Товариству донараховано податкове зобов'язання з податку на прибуток у т.ч. штрафні санкції.

Фактичною підставою для прийняття спірного податкового повідомлення-рішення слугував висновок податкового органу, що оскільки постановою Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 09.09.2008 визнано недійсними реєстрацію випуску акцій та свідоцтво про  реєстрацію випуску акцій ВАТ «Завод допоміжного обладнання», то укладення та виконання договорів купівлі-продажу цінних паперів - акцій зазначеного товариства суперечить законодавству, а відповідні правочини є нікчемними в силу закону.

Однак, судами було встановлено, що Товариством в процесі здійснення власної господарської діяльності було придбано акції ВАТ «Завод допоміжного обладнання» на підставі договору від 23.08.2007, а згідно договору від 23.08.2007, укладеного позивачем із Товариством з обмеженою відповідальністю «Фінансова компанія «Стокс-2007», позивач продав вказані акції ВАТ «Завод допоміжного обладнання».

Крім того було встановлено, що дані операції з акціями ВАТ «Завод допоміжного обладнання» були здійснені позивачем до опублікування інформації про зупинення обігу акцій ВАТ «Завод допоміжного обладнання» та відповідно до заборони здійснення операцій з даними цінними паперами .

**Додатки.**

1. Ухвала Вищого адміністративного суду України

15 січня 2014 р.                    м. Київ                                        К/800/52944/13

**Колегія суддів Вищого адміністративного суду України у складі:**

**Головуючого** Бившевої Л.І.,

**суддів:** Лосєва А.М., Шипуліної Т.М.,

**секретар судового засідання** Гончарук І.Ю.,

**за участю:**

**представника позивача** - Лазарєва В.С.,

**розглянувши у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу** Державної податкової інспекції у Печерському районі Головного управління Міндоходів у місті Києві

**на постанову** Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 березня 2013 року

**та ухвалу** Київського апеляційного адміністративного суду від 02 жовтня 2013 року

**у справі** **№ 2а-17612/12/2670**

**за позовом** Товариства з обмеженою відповідальністю «Фордон Есет Менеджмент»

**до** Державної податкової інспекції у Печерському районі міста Києва Державної податкової служби

**про** визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення, -

**В С Т А Н О В И Л А :**

Товариство з обмеженою відповідальністю «Фордон Есет Менеджмент» (далі - позивач) звернулось до суду з позовом до Державної податкової інспекції у Печерському районі міста Києва Державної податкової служби (далі - відповідач) про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення ДПІ у Печерському районі м. Києва від 25 вересня 2012 року № 0009431603.

Постановою Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 березня 2013 року позов задоволено. Визнано протиправним та скасовано податкове повідомлення-рішення ДПІ у Печерському районі м. Києва від 25 вересня 2012 року № 0009431603.

Ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 02 жовтня 2013 року постанову Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 березня 2013 року залишено без змін.

В касаційній скарзі ДПІ у Печерському районі ГУ Міндоходів у м. Києві, посилаючись на порушення судами попередніх інстанцій норм матеріального та процесуального права, просить скасувати постанову Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 березня 2013 року та ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 02 жовтня 2013 року і ухвалити нове рішення, яким у задоволенні позовних вимог відмовити повністю.

Заслухавши доповідь судді - доповідача, пояснення присутнього у судовому засіданні представника позивача, перевіривши доводи касаційної скарги щодо дотримання правильності застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, правової оцінки обставин у справі, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга задоволенню не підлягає з наступних підстав.

Судами попередніх інстанцій встановлено наступне.

ДПІ у Печерському районі м. Києва ДПС провела планову виїзну перевірку ТОВ «Фордон Есет Менеджмент» з питань дотримання вимог податкового законодавства за період з 01 квітня 2009 року по 31 березня 2012 року, валютного та іншого законодавства за період з 01 квітня 2009 року по 31 березня 2012 року, за результатами якої був складений акт від 11 вересня 2012 року № 703/22-05/33785052.

За висновками акта перевірки позивачем були порушені, зокрема, вимоги підпункту 4.1.6 пункту 4.1 статті [4](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_187/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#187), підпункту 11.1.3 пункту 11.1 статті [11 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_786/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#786), в результаті чого занижено податок на прибуток за 4 квартал 2009 року на загальну суму 983237,00 грн.

Зокрема, в акті перевірки було вказано, що позивачем у 4 кварталі 2009 року неправомірно не було включено до складу валового доходу з інших джерел вартість облігацій ТОВ «Тріумф Інвест» у розмірі 3932948,00 грн., які на дату продажу не були оплачені за рахунок коштів спільного інвестування, з огляду на що здійснена ТОВ КУА «Фордон Есет Менеджмент» (ПЗНВІФ «Фордон») операція з реалізації облігацій ТОВ «Тріумф Інвест» у зазначеній сумі не є операцією з реалізації активів фонду, так як реалізовані облігації не відповідають вимогам [статті 3 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні фонди)»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_546/ed_2014_01_01/pravo1/T012299.html?pravo=1#546), а саме не є активами інституту спільного інвестування (пайового інвестиційного фонду), сформованими за рахунок коштів спільного інвестування.

14 вересня 2012 року ТОВ «Фордон Есет Менеджмент» подало заперечення на вказаний акт перевірки, за результатами розгляду яких висновки акту перевірки від 11 вересня 2012 року № 703/22-05/33785052 були залишені без змін.

25 вересня 2012 року ДПІ у Печерському районі м. Києва на підставі вказаного акта перевірки прийняла податкове повідомлення-рішення № 0009431603, яким згідно з підпунктом [54.3.2](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_980/ed_2014_01_01/pravo1/T102755.html?pravo=1#980) пункту [54.3](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_978/ed_2014_01_01/pravo1/T102755.html?pravo=1#978) статті [54](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_975/ed_2014_01_01/pravo1/T102755.html?pravo=1#975), пункту [123.1](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1913/ed_2014_01_01/pravo1/T102755.html?pravo=1#1913) статті [123 Податкового кодексу України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1907/ed_2014_01_01/pravo1/T102755.html?pravo=1#1907) збільшила ТОВ «Фордон Есет Менеджмент» суму грошового зобов'язання за платежем: податок на прибуток на 1229046,00 грн., з яких: 983237,00 грн. - за основним платежем, 245809,00 грн. - за штрафними (фінансовими) санкціями.

Вказане податкове повідомлення-рішення оскаржувалось позивачем а адміністративному порядку, за наслідками якого його скарги були залишені без задоволення, а оспорюване податкове повідомлення-рішення - без змін.

          Суд першої інстанції, задовольняючи позовні вимоги, з висновками якого погодився суд апеляційної інстанції, виходив з того, що оскільки станом на момент відчуження з активів ПЗНВІФ «Фордон» 451129 штук облігацій серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест») на користь ТОВ «Фордон Інвестментс та Менеджментс» до активів ПЗНВІФ «Фордон» належало 1195434 штуки облігацій серії серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест»), що свідчить про те, що з активів ПЗНВІФ «Фордон» були відчужені лише ті облігації серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест»), які на дату укладенні договору № 205-1/09Б були придбані та повністю оплачені ПЗНВІФ «Фордон» до придбання додаткового пакету у ТОВ «Метроном»  за договором № 157-1/09Б від 04 вересня 2009 року, з урахуванням того, що відповідно до положень частини 3 [статті 5 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_72/ed_2013_01_01/pravo1/Z970710.html?pravo=1#72) право власності на цінні папери, випущені в бездокументарній формі, переходить до нового власника з моменту зарахування цінних паперів на рахунок власника у зберігача.

Колегія суддів погоджується з такими висновками судів попередніх інстанцій, з огляду на наступне.

Як вказано у акті перевірки, у періоді, який перевірявся, ТОВ КУА «Фордон Есет Менеджмент» займалось управлінням активів ПЗНВІФ «Фордон».

Як вбачається з матеріалів справи, між ТОВ «Фордон Есет Менеджмент» (ПЗНВІФ «Фордон») (покупець) та ТОВ «Метроном» (продавець) був укладений договір купівлі-продажу цінних паперів від 04 вересня 2009 року за №157-1/09Б. У відповідності до умов пункту 1.1 цього договору, на умовах, передбачених цим договором, продавець зобов'язується забезпечити передачу у власність покупця, а покупець зобов'язується оплатити цінні папери ТОВ «Тріумф Інвест»: облігації дисконтні іменні серія В у кількості 1425000 штук та облігації дисконтні іменні серії С у кількості 320150 штук. Згідно з пунктом 1.2 цього договору загальна сума договору складає 8119004,00 грн. Пунктом 2.1 цього договору встановлено, що покупець зобов'язаний сплатити продавцю загальну суму договору, зазначену у пункті 1.2 договору до 31 грудня 2010 року (т.1 арк. справи 107-109).

Відповідно до пункту 1 акту прийому-передачі цінних паперів до договору №157-1/09Б від 04 вересня 2009 року від 08 вересня 2009 року продавець передав, а покупець прийняв наступні цінні папери, а саме: облігації дисконтні іменні серія В у кількості 1425000 штук та облігації дисконтні іменні серії С у кількості 320150 штук (т.1 арк. справи 110).

Випискою про операції на рахунку в цінних паперах № 003195 за період з 08 вересня 2009 року по 08 вересня 2009 року, відкритому в ВАТ «ВТБ Банк», підтверджено, що облігації дисконтні іменні, емітентом яких є ТОВ «Тріумф Інвест», були зараховані на рахунок у цінних паперах 08 вересня 2009 року в кількості 1425000 штук та 320150 штук (т.1 арк. справи 135).

Також, між ТОВ «Фордон Есет Менеджмент» (ПЗНВІФ «Фордон») (продавець) та ТОВ «Фордон Інвестментс та Менеджмент» (покупець) був укладений договір купівлі-продажу цінних паперів від 12 листопада 2009 року № 205-1/09Б, відповідно до умов пунктів 1.1, 1.2 якого продавець зобов'язується забезпечити передачу у власність покупця, а покупець зобов'язується оплатити наступні цінні папери: облігації дисконтні іменні серії С у кількості 451129 штук, емітовані ТОВ «Тріумф Інвест», на суму 14995527,96 грн. (т.1 арк. справи 111-113).

Відповідно до пункту 1 акту прийому-передачі цінних паперів до договору № 205-1/09Б від 12 листопада 2009 року від 24 листопада 2009 року продавець передав, а покупець прийняв наступні цінні папери, а саме: облігації дисконтні іменні серії С у кількості 451129 штук (т.1 арк. справи 114).

Випискою про операції на рахунку в цінних паперах № 003195 за період з 24 листопада 2009 року по 24 листопада 2009 року, відкритому в ВАТ «ВТБ Банк», підтверджено, що облігації дисконтні іменні, емітентом яких є ТОВ «Тріумф Інвест», були списані з рахунка у цінних паперах 24 листопада 2009 року у кількості 451129 штук (т.1 арк. справи 135).

Як вказано в акті перевірки та підтверджується банківськими виписками (т.1 арк справи 137-204), станом на 24 листопада 2009 року оплата за придбані облігації згідно договору купівлі-продажу цінних паперів №157-1/09Б від 04 вересня 2009 року була здійснена не у повному обсязі, а саме - позивачем був проведений розрахунок на суму 4186056,00 грн. (у тому числі: 1440675 - за облігації серії В, 2745381,00 грн. - за облігації серії С).

Разом з цим, судами попередніх інстанцій було встановлено, що було станом на 24 листопада 2009 року до активів ПЗНВІФ «Фордон» належало 1195434 штуки облігацій серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест»), придбаних у ТОВ «Хектро ПЕТ Лтд» та ТОВ «Тріумф Інвест» на підставі відповідних договорів купівлі-продажу цінних паперів від 24 березня 2009 року, від 25 березня 2008 року, від 21 травня 2009 року, від 19 червня 2009 року (т.1 арк. справи 205, 210, 216-217, 226-227), які згідно виписок про операції з цінними паперами на рахунку у цінних паперах № 003195 (т.1 арк. справи 207, 212, 218, 231) були зараховані на рахунок  ПЗНВІФ «Фордон» та оплачені ним, що підтверджується банківськими виписками (т.1 арк. справи 208-209, 213-215, 219-225).

З огляду на викладене, колегія суддів погоджується з висновками судів попередніх інстанцій, що з активів ПЗНВІФ «Фордон» на користь ТОВ «Фордон Інвестментс та Менеджмент» були відчужені лише облігації ТОВ «Тріумф Інвест» серії С, які були придбані та оплачені ПЗНВІФ «Фордон» до придбання додаткового пакету облігацій у ТОВ «Метроном» за договором №157-1/09-Б від 04 вересня 2009 року, та станом на дату продажу ТОВ «Фордон Інвестментс та Менеджмент» облігацій серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест») у кількості 451129 штук такі облігації являлись активами ПЗНВІФ «Фордон».

За визначенням, наведеним у пункті 4 Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 2 «Баланс», затвердженого [наказом Міністерства фінансів України від 31 березня 1999 року № 87](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2013_02_07/pravo1/REG3692.html?pravo=1) (в редакції на момент виникнення спірних правовідносин), активи - це ресурси, контрольовані підприємством в результаті минулих подій, використання яких, як очікується, приведе до надходження економічних вигод у майбутньому.

Положеннями пункту 1 [статті 3 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_546/ed_2014_01_01/pravo1/T012299.html?pravo=1#546) (в редакції на момент виникнення спірних правовідносин) визначено, що активи інституту спільного інвестування - це сукупність майна, корпоративних прав та вимог, сформована за рахунок коштів спільного інвестування.

Відповідно до частини 1 [статті 22 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_485/ed_2014_01_01/pravo1/T012299.html?pravo=1#485) (в редакції на момент виникнення спірних правовідносин) пайовий інвестиційний фонд - це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності.

Крім іншого, відповідно до пункту 4.2.6 проспекту емісії облігацій ТОВ «Тріумф Інвест», зареєстрованого Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку України 07 серпня 2007 року (т.1 арк. справи 115-134), облігацій серії С були випущені ТОВ «Тріумф Інвест» у бездокументарній формі.

Відповідно до положень частин 1, 2 [статті 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_31/ed_2014_01_01/pravo1/T063480.html?pravo=1#31) (в редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин) цінні папери - це документи встановленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчують грошові або інші майнові права, визначають взаємовідносини особи, яка їх розмістила (видала), і власника, та передбачають виконання зобов'язань згідно з умовами їх розміщення, а також можливість передачі прав, що випливають із цих документів, іншим особам. Емісійні цінні папери - це цінні папери, що посвідчують однакові права їх власників у межах одного випуску стосовно особи, яка бере на себе відповідні зобов'язання (емітент).

Частиною 3 [статті 5 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_72/ed_2013_01_01/pravo1/Z970710.html?pravo=1#72) (в редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин) встановлено, що право власності на цінні папери, випущені в бездокументарній формі, переходить до нового власника з моменту зарахування цінних паперів на рахунок власника у зберігача.

Виходячи з аналізу наведених вище правових норм, колегія суддів погоджується з висновками судів попередніх інстанцій, що ПЗНВІФ «Фордон» набув права власності на облігації серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест»), придбані у ТОВ «Метроном» на підставі договору купівлі-продажу цінних паперів №157-1/09-Б від 04 вересня 2009 року, з моменту зарахування таких облігацій на рахунок у цінних паперах № 003195 ПЗНВІФ «Фордон» у зберігача - ВАТ «ВТБ Банк», з урахуванням того, що відповідно до розділу 9 договору купівлі-продажу цінних паперів №157-1/09-Б від 04 вересня 2009 року покупцем за вказаним договором виступив та здійснив оплату саме ПЗНВІФ «Фордон» з відокремленого рахунку фонду №26500302014466 Відділення «Київська регіональна дирекція» ВАТ «ВТБ Банк».

При цьому, колегія суддів вказує, що чинним на момент виникнення спірних правовідносин законодавством не було встановлено вимог щодо черговості з придбання цінних паперів (оплата чи передача прав власності), обов'язкової наявності джерела для оплати цінних паперів, що придбаваються, та неможливості їх відчуження до повної оплати попередньому власнику.

З огляду на викладене, колегія суддів погоджується з висновками судів попередніх інстанцій, що позивач правомірно застосував положення підпункту 4.2.8 пункту 4.2 [статті 4 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_187/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#187) до операцій з облігаціями серії С (емітент ТОВ «Тріумф Інвест»), у зв'язку з чим висновки податкового органу про порушення ТОВ «Фордон Есет Менеджмент» приписів 4.1.6 пункту 4.1 [статті 4 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_187/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#187) є помилковими.

З огляду на встановлене, суди попередніх інстанцій дійшли обґрунтованого висновку про неправомірність збільшення позивачу грошового зобов'язання  податку на прибуток на 983237,00 грн. та застосування до нього штрафних (фінансових) санкцій у розмірі 245809,00 грн. оспорюваним податковим повідомленням-рішенням.

Доводи касаційної скарги вищевикладеного не спростовують.

Відповідно до частини 1 [статті 224 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1675/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1675) суд касаційної інстанції залишає касаційну скаргу без задоволення, а судові рішення - без змін, якщо визнає, що суди першої та апеляційної інстанцій не допустили порушень норм матеріального і процесуального права при ухваленні судових рішень чи вчиненні процесуальних дій.

Враховуючи вищевикладене, касаційна скарга ДПІ у Печерському районі ГУ Міндоходів у м. Києві підлягає залишенню без задоволення, а постанова Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 березня 2013 року та ухвала Київського апеляційного адміністративного суду від 02 жовтня 2013 року підлягають залишенню без змін.

Керуючись ст. ст. [160](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1607/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1607), [167](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2169/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#2169), [210](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1661/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1661), [220](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1671/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1671), [221](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1672/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1672), [223](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1674/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1674), [224](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1675/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1675), [230](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1681/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1681), [231](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1682/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1682), ч. 5 ст. [254 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1708/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1708), колегія суддів, -

**У Х В А Л И Л А :**

Касаційну скаргу Державної податкової інспекції у Печерському районі Головного управління Міндоходів у місті Києві залишити без задоволення, а постанову Окружного адміністративного суду міста Києва від 25 березня 2013 року та ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 02 жовтня 2013 року залишити без змін.

Ухвала набирає законної сили з моменту проголошення і може бути переглянута Верховним Судом України з підстав, у строк та у порядку, визначеному статтями [237](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2310/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#2310), [238](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2314/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#2314), [239](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2317/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#2317)[1 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1431/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1431).

**Головуючий: \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ Л.І. Бившева**

**Судді:             \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ А.М. Лосєв**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ Т.М. Шипуліна**

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/36945425>

2. Постанова Окружного адміністративного суду міста Києва

**11 лютого 2014 року                      № 826/193/14**

 Окружний адміністративний суд міста Києва в складі судді Качура І.А., розглянувши у порядку письмового провадження адміністративну справу за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Компанія з управління активами та адміністрування пенсійних фондів «Українські фонди»до Державної податкової інспекції у Солом'янському районі м. Києва ГУ Міндоходів міста Києва про визнання протиправним та скасування податкового  повідомлення - рішення.

**ВСТАНОВИВ:**

До Окружного адміністративного суду м. Києва звернулось Товариство з обмеженою відповідальністю «Компанія з управління активами та адміністрування пенсійних фондів «Українські фонди» (далі по тексту також - позивач) з позовом до Державної податкової інспекції у Солом'янському районі м. Києва ГУ Міндоходів міста Києва (надалі також - відповідач) про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення - рішення Державної податкової інспекції у Солом'янському районі Головного управління Міндоходів у м. Києві від 27.11.2013 року №0000232202.

04.02.2014р. в судовому засіданні за згодою сторін ухвалено про продовження вирішення справи у письмовому провадженні відповідно до ч. 4 ст. 122 КАС України.

*Розглянувши документи і матеріали, всебічно і повно з'ясувавши всі фактичні обставини, на яких ґрунтується позов, об'єктивно оцінивши докази, які мають юридичне значення для розгляду справи і вирішення спору по суті, суд дійшов висновку про те, що позов підлягає  задоволенню  з огляду про наступне.*

Матеріалами справи встановлено, що відповідачем проведено планову виїзну  документальну перевірку ТОВ «КУ А АПФ «Українські фонди» (код за ЄДРПОУ 34690716) з питань дотримання вимог податкового, валютного та іншого законодавства за період з 01.01.2011 по 31.12.2012рр.

За результатами перевірки відповідачем складено акт №2234/26-58-22-02-18/34690716 від 11.11.2013 року (надалі також - акт перевірки).

Згідно висновків акту №2234/26-58-22-02-18/34690716 від 11.11.2013 року, відповідач  прийшов до висновку про те, що ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди» порушило: - п.135.1 ст. 135 Податкового кодексу України від 2 грудня 2010 року №2755-VІ (зі змінами і доповненнями), в результаті чого позивачем занижено податок на прибуток підприємства на загальну суму 1 155 645 грн.: за 3 квартали 2012 року - на суму 1 155 645 грн., за 2012 рік-на суму 1 155 645 грн.

Як слідує із матеріалів справи позивачем 11.11.2013 року та подано письмові заперечення до акту перевірки.

Листом  від 22.11.2013 року за №14503/10/26-58-22-02-11 позивача повідомлено, що висновки до акту перевірки ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди» відповідають вимогам чинного законодавства та залишаються без змін.

Разом з тим, відповідачем  на підставі акту перевірки прийнято податкове повідомлення-рішення від 27.11.2013 року №0000232202, відповідно до якого, з посиланням на п.54.3 ст. 54 та п.58.1 ст.58, абз. 2 п. 123.1 ст. 123 розділу II Податкового кодексу України від 2 грудня 2010 року №2755-УІ (зі змінами і доповненнями), встановлено порушення п. 135.1 ст. 135 Податкового кодексу України від 2 грудня 2010 року №2755-VІ (зі змінами і доповненнями) у зв'язку з чим, позивачу збільшено суму грошового зобов'язання за платежем податок на прибуток приватних підприємств на 1 733 468 грн., з них: за основним платежем 1 155 645 грн., за штрафними санкціями 577 823 грн.

Позивач категорично не погоджується з правомірністю спірного податкового повідомленням-рішення, вважає його таким, що не відповідає вимогам норм Податкового кодексу України, призводить до порушення законних прав та інтересів позивача, у зв'язку з чим позивач звернувся до суду з даною позовною заявою.

Відповідач проти задоволення позову заперечував з мотивів необґрунтованості та безпідставності.

Вирішуючи спір по суті, суд виходив із наступного.

ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди» взято на податковий облік в податкових органах 02.11.2006 року за №42787 та перебуває на обліку в ДПІ Солом'янського району ГУ Міндоходів у м. Києві та було і є платником податку на прибуток.

Як слідує із матеріалів справи, в перевіряємий період, позивач здійснював  управління активами ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», на підставі установчих документів даного фонду.

Судом встановлено, що в період 2011-2012 років позивачем придбавались векселі українських емітентів. Придбання таких векселів здійснювалось на підставі рішень, прийнятих на засіданнях Наглядової ради ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди», оформлених відповідними протоколами, з подальшим укладанням договорів купівлі-продажу цінних паперів, зокрема:

- Протокол №13 від 17.02.2011 року, договір №Б-5/11-1 від 18.02.2011 року, Акт передачі векселів від 18.02.2011 року;

- Протокол №10 від 25.01.2012 року, договір №31011/1-Б-1 від 31.01.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів від 31.01.2012 року;

- Протокол №20 від 24.02.2012 року, договір №240212-БВ-1 від 24.02.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів від 24.02.2012 року;

- Протокол №39 від 13.04.2012 року, договір №БВ-71/12-29 від 13.04.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів до договору від 13.04.2012 року, Акт виконання зобов'язань до договору від 13.04.2012 року;

- Протокол №46 від 13.04.2012 року, договір №БВ-91/12-7 від 17.05.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів до договору від 17.05.2012 року, Акт виконання зобов'язань до договору від 17.05.2012 року;

- Протокол №54 від 14.06.2012 року, договір №Б-110/12-7 від 14.06.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів до договору від 14.06.2012 року;

- Протокол №72-1 від 08.08.2012 року, договір №БВ-147/12-15 від 08.08.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів до договору від 08.08.2012 року, Акт виконання зобов'язань до договору від 08.08.2012 року;

- Протокол №4 від 11.09.2012 року, договір №БВ-173/12-4 від 14.09.2012 року, Акт прийому-передачі цінних паперів до договору від 14.09.2012 року, Акт виконання зобов'язань до договору від 14.09.2012 року.

Разом з тим, в ході судового розгляду справи підтверджено, що в подальшому частину придбаних простих векселів, в грудні 2012 року, позивачем було реалізовано ЗАТ «Холдинг ТІС».

 Рішення про продаж простих векселів було прийнято на засіданні Наглядової ради Пайового не диверсифікованого венчурного інвестиційного фонду закритого типу «Український хлібний проект» ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди», протокол №32/1 від 10.12.2012 року.

Продаж вказаних простих векселів було здійснено на підставі Договору купівлі-продажу №БВ-234/12-8 від 10.12.2012 року, та передано згідно Акту прийому-передачі цінних паперів до договору купівлі-продажу цінних паперів №БВ-234/12-8 від 10.12.2012 року.

Як вбачається із матеріалів справи, позивач здійснює свою господарську діяльність відповідно до вимог чинного законодавства, зокрема Закону України «Про інститути спільного інвестування» (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), а також відповідно до вимог нормативно-правових актів Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі - НКЦПФР).

Згідно ст. 3Закону України «Про інститути спільного інвестування» (пайові та корпоративні інвестиційні фонди):

- Інститути спільного інвестування (ІСІ) - це інвестиційні фонди, в яких акумулюються кошти інвесторів для подальшого отримання прибутку через вкладення їх у цінні папери, корпоративні права, нерухомість та інші активи;

- Пайові інвестиційні фонди (ПІФ) - це активи, що належать інвесторам на правах спільної часткової власності та перебувають в управлінні компанії з управління активами (КУА) і обліковуються окремо від результатів її господарської діяльності;

- Пайовий інвестиційний фонд - не є юридичною особою, створюється КУА шляхом продажу (розміщення) інвесторам випущених нею інвестиційних сертифікатів Фонду; при підписанні договорів купівлі або продажу активів фонду, КУА діє від свого імені, але за рахунок та в інтересах ІСІ; КУА веде облік результатів діяльності фонду окремо від власної господарської діяльності та інших ІСІ;

- Компанія з управління активами (КУА) - це юридична особа, яка здійснює професійну діяльність з управління активами ІСІ на підставі ліцензії, яку видає Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку. КУА здійснює управління активами ІСІ після надходження грошових коштів на рахунок ІСІ, спрямовує їх на придбання активів для формування структури портфелю даного ІСІ. КУА здійснює управління активами ІСІ за винагороду, розмір якої встановлюється відповідно до регламенту фонду.

Відповідно до установчих документів, а також згідно з вимогами чинного законодавства, ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», є венчурним фондом.

Згідно ч.5, ст. 34 Закону України «Про інститути спільного інвестування» (пайові такорпоративні інвестиційні фонди), до складу активів венчурного фонду можуть входити боргові зобов'язання. Такі зобов'язання можуть бути оформлені векселями, заставними, договорами позики та в інший спосіб, не заборонений законодавством України. Позики за рахунок коштів венчурного фонду можуть надаватися тільки юридичним особам, учасником яких є такий венчурний фонд.

Вказана норма Закону, також передбачена п.3 Розділу IV Положення про склад та структуру активів інституту спільного інвестування, затвердженого рішенням НКЦПФР від 11.01.2002 року №12 (із змінами та доповненнями) та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 02.10.2009 року за №926/16942.

Пунктом 1.21 розділу V Положення про особливості здійснення діяльності з управління активами інституційних інвесторів, затвердженого рішенням НКЦПФР від 02.11.2006 року №1227 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України ЗО. 11.2006 року за №1252/13126, також передбачено дозвіл на придбання векселів, за рахунок активів венчурного фонду.

З викладеного вбачається, що вищевказані векселі є активами фонду, оскільки були придбані в процесі діяльності зі спільного інвестування за рахунок активів ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», зокрема - сформовані за рахунок коштів, залучених від інвесторів, доходів минулих періодів від проведення операцій з активами, доходів минулих періодів, що нараховані за активами фонду.

          Таким чином, виходячи із системного аналізу норм чинного законодавства суд прийшов до висновку про те, що під час провадження діяльності зі спільного інвестування позивач  управляючи активами ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», та укладаючи договори з купівлі та продажу векселів в інтересах та за рахунок коштів ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», діяло в межах чинного законодавства та не порушувало вимог Закону України «Про інститути спільного інвестування» та нормативних актів НКЦПФР.

Крім того, відповідно до п.1.2 Розділу IV Положення про особливості здійснення діяльності з управління активами інституційних інвесторів, затвердженого рішенням НКЦПФР від 02.11.2006р. року №1227 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.11.2006 року за №1252/13126, компанія з управління активами повинна формувати інвестиційний портфель відповідно до інвестиційної декларації з метою отримання максимального доходу при мінімально можливих ризиках з урахуванням, зокрема кон'юнктури ринку та інших факторів ризику.

В ході судового розгляду справи підтверджено,  що реалізовані ЗАТ «Холдинг ТІС» прості векселі, на загальну суму 2 804 168 грн., були придбані ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди» за вищевказаними договорами, загальною вартістю 8 295 202 грн.

За таких обставин, відповідачем зроблено висновок про те, що ПНВІФЗТ «Український хлібний проект» здійснював свою діяльність без мети отримання прибутку.

Суд критично ставиться до таких доводів відповідача, оскільки такий висновок є безпідставним, оскільки зроблений лише за наслідками однієї дослідженої операції.

Разом з тим, прибуток фонду, тобто різниця між доходами та витратами, визначається за відповідний період, а не за результатами певної окремої операції.

Матеріалами справи документально підтверджено, що за результатами діяльності за 2012 рік (період, що перевірявся) ПНВІФЗТ «Український хлібний проект» отримало чистий прибуток у розмірі 56 829 960, 88 грн., що знову ж таки свідчить про в свою чергу спростовує вищевказані висновки відповідача.

Згідно ч.2 ст. 3 Господарського кодексу України, господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом.

Відповідно до ст. 42 Господарського кодексу України, підприємництво - це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутків.

Поняття «власний ризик», в розумінні вказаних норм законодавства, є нічим іншим, як здійснення господарської діяльності для досягнення економічного чи соціального результату - прибутку. При цьому, за результатами господарських операцій, кінцевої мети (прибутку) може бути не досягнуто. З чого вбачається, що підприємство, може зазнати збитків, які в свою чергу, можуть бути перекриті за рахунок інших вдалих (з отриманням прибутку) господарських операцій.

Разом з тим. Суд звертає увагу на те, що укладення господарюючими суб'єктами договорів купівлі-продажу, навіть при їх наступному розірванні, свідчить про спрямованість діяльності на отримання доходу, що визначає останню як господарську. Однак, господарська операція, направлена на отримання доходу, не завжди може мати позитивний економічний ефект, що є нормальним процесом здійснення господарської діяльності.

Така позиція суду повністю узгоджується з правовою позицією Верховного Суду України від 28.02.2011 року у справі №21-12а11.

В той час, як у акті перевірки зазначено, що векселі, по яким здійснювалися операції не є активом ПНВІФЗТ «Український хлібний проект». Кошти, отримані від інвесторів ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», спрямовані на проведення операцій, за якими не отриманий прибуток, є доходом ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди».

Такі висновки відповідача не відповідають чинному податковому законодавству та законодавству про інститути спільного інвестування, з огляду про наступне.

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), пайовий інвестиційний фонд (в даному випадку ПНВІФЗТ «Український хлібний проект») - це активи, що належать інвесторам на праві спільної часткової власності, перебувають в управлінні компанії з управління активами та обліковуються останньою окремо від результатів її господарської діяльності. Пайовий інвестиційний фонд не є юридичною особою.

Згідно п.3  ч.1  ст. 30 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), компанія з управління активами під час провадження діяльності з управління активами ІСІ не має права здійснювати за власні кошти операції з активами ІСІ, якими вона управляє.

Системний аналіз вищевказаних норм законодавства свідчить про те, що під час провадження своєї діяльності, всі операції здійснюються не ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», а компанією, яка управляє його активами -ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди». Тобто, будь-які договори, угоди, тощо укладаються ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди», яка при укладенні таких договорів діє в інтересах, від імені та за рахунок коштів ПНВІФЗТ «Український хлібний проект». По всіх операціях і результатах діяльності ПНВІФЗТ «Український хлібний проект» бухгалтерський та податковий облік ведеться окремо. Такий облік веде ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди» (окремо від обліку операцій та результатів своєї господарської діяльності).

При цьому, встановлено, що зазначені векселі були придбані за рахунок активів ПНВІФЗТ «Український хлібний проект», а саме: сформовані за рахунок коштів, залучених від інвесторів, доходів минулих періодів від проведення операцій з активами, доходів минулих періодів, що нараховані за активами фонду.

Таким чином,  збитки, отримані ПНВІФЗТ «Український хлібний проект» в силу норм чинного законодавства не можуть розглядатись як  дохід  ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди».

Висновок відповідача про те, що кошти отримані в наслідок операцій з векселями (від'ємна різниця між сумою витрачених коштів на придбання простих векселів та сумою коштів отриманих від їх реалізації) є прибутком позивача, не носять правового підґрунтя, оскільки, прибутку з вказаних операцій отримано не було і ці операції були збитковими, а сам збиток отримав фонд - ПНВІФЗТ «Український хлібний проект».

Враховуючи вищевикладене, дані векселі є активами ПНВІФЗТ «Український хлібний проект» та на них розповсюджуються вимоги п.п.136.1.9 п. 136.1 ст. 136 Податкового кодексу України.

Згідно п.п.136.1.9 п. 136.1 ст. 136 Податкового кодексу України, для визначення об'єкта оподаткування не враховуються доходи суми коштів спільного інвестування, а саме коштів. Залучених від інвесторів спільного інвестування, доходи від проведення операцій з активами таких інститутів та доходи, нараховані за активами зазначених інститутів, а також кошти, залучені від власників сертифікатів фондів операцій з нерухомістю, доходи від проведення операцій з активами фондів операцій з нерухомістю та доходи, нараховані за активами фондів операцій з нерухомістю, створених відповідно до закону.

Крім того, перевіркою встановлено, що ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди» придбавало у ТОВ «Зернова справа» прості векселі, які в подальшому продано ЗАТ «Холдинг ТІС».

На час здійснення даних операцій (2012 рік) ТОВ «Зернова справа» (код за ЄДРПОУ 31863788) зареєстроване в ДПІ у Голосіївському районі ГУ Міндоходів у м. Києві та має стан платника - 0 «платник податків за основним місцем обліку». ЗАТ «Холдинг ТІС» (код за ЄДРПОУ 25411916), також було зареєстровано в ДПІ у Голосіївському районі ГУ Міндоходів у м. Києві.

Однак, на момент перевірки ( IV квартал 2013 рік), ЗАТ «Холдинг ТІС» визнано банкрутом.

  Крім того встановлено, що провадження у справі про банкрутство ЗАТ «Холдинг ТІС», було відкрито лише 27.05.2013 року, відповідно до ухвали Господарського суду Київської області від 27.05.2013 року у справі №911/1709/13.

Таким чином, на момент здійснення господарських операцій з купівлі-продажу векселів, ЗАТ «Холдинг ТІС», було діючим товариством.

          Поряд з цим, в акті перевірки зазначено, що ТОВ «Зернова справа» не було подано додатку ЦП до декларації з податку на прибуток підприємства за 2012 рік. Одночасно, ЗАТ «Холдинг ТІС», в додатку ЦП до декларації з податку на прибуток підприємства за 2012 рік, не було відображено показники по операціям з купівлі-продажу векселів.

Вказані обставини відповідачем були трактовані як відсутність факту здійснення операцій з векселями за 2012 рік.

Такий висновок відповідача є безпідставним, позаяк  факт здійснення операцій з цінними паперами має бути підтверджений первинним документами, зокрема, договорами купівлі-продажу, актами прийому-передачі цінних паперів, які було надано до перевірки, проте вони не були взяті до уваги відповідачем.

Разом з тим, чинне  законодавство не встановлює обов'язку компаній з управління активами (ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди»), при укладанні договорів купівлі-продажу цінних паперів з контрагентами (ТОВ «Зернова справа» та ЗАТ «Холдинг ТІС») перевіряти повноту та правильність заповнення останніми декларацій з податку на прибуток підприємств, в тому числі і додатку ЦП до декларації.

Таким чином, суд звертає увагу на те, що позивач не може нести відповідальності за те, що її контрагенти ТОВ «Зернова справа» та ЗАТ «Холдинг ТІС» не подали чи не відобразили в додатку ЦП до декларації з податку на прибуток підприємств показники щодо здійснення операцій з купівлі-продажу цінних паперів (векселів).

Враховуючи вищевикладене, підтверджено, що  позивачем при здійсненні фінансово - господарської діяльності не порушувались  норми Закону України «Про інститути спільного інвестування» (пайові та корпоративні інвестиційні фонди), а також вимоги ст. 135 Податкового кодексу України та правомірно застосувало норми п.п.136.1.9 п. 136.1 ст. 136 Податкового кодексу України.

Крім того відповідно до ст. 61 Конституції України, юридична відповідальність особи має індивідуальний характер, тому сторона (в даному випадку ТОВ «КУА АПФ «Українські фонди») не може нести відповідальності за можливі протиправні дії своїх контрагентів, в тому числі й щодо дотримання ними податкової дисципліни.

Частиною 1 статті 627 ЦК України встановлено, що відповідно до статті 6 цього Кодексу сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості.

Частина 1 ст. 638 Цивільного кодексу України передбачає, що договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Відповідно до ч.1 ст. 204 ЦК України, правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним.

Відповідно до ч. 1 статті 71 КАС України, кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення, крім випадків, встановлених статтею 72 цього Кодексу.

Частиною 2 статті 71 КАС України передбачено, що в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача, якщо він заперечує проти адміністративного позову.

Оцінивши докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх всебічному, повному та об'єктивному дослідженні, та враховуючи всі наведені обставини, суд прийшов до висновку про те, що позовні вимоги підлягають задоволенню.

Відповідачем як суб'єктом владних повноважень не доведено правомірність спірного податкового повідомлення -  рішення.

Враховуючи викладене, керуючись статями 9, 11, 69, 70, 71, 128, 158 - 163 Кодексу адміністративного судочинства України, суд, -

**П О С Т А Н О В И В:**

Позов задовольнити повністю.

Визнати протиправним та скасувати податкове повідомлення - рішення Державної податкової інспекції у Солом'янському районі Головного управління Міндоходів у м. Києві від 27.11.2013 року №0000232202.

Зобов'язати Управління Державної казначейської служби України у Печерському районі м. Києва стягнути судові витрати в сумі 4872, 00 грн. на користь Товариства з обмеженою відповідальністю «Компанія з управління активами та адміністрування пенсійних фондів «Українські фонди» за рахунок Державного бюджету України шляхом їх безспірного списання із рахунків Державної податкової інспекції у Солом'янському районі м. Києва ГУ Міндоходів міста Києва.

*Постанова набирає законної сили згідно ст. 254 Кодексу адміністративного судочинства України та може бути оскаржена до суду апеляційної інстанції за правилами, встановленими ст. ст. 185 -187 Кодексу адміністративного судочинства України.*

**Суддя                                                                                                           І.А. Качур**

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/37137700>

3. Ухвала Вищого адміністративного суду України

13 січня 2014 року                                         м. Київ                              К-25594/10

**Вищий адміністративний суд України в складі колегії суддів:**

**головуючого**                           Ланченко Л.В.

**суддів**                                        Пилипчук Н.Г.

                                                 Цвіркуна Ю.І.

**розглянувши у попередньому судовому засіданні касаційну скаргу**

Державної податкової інспекції у Солом'янському районі м. Києва

на постанову Окружного адміністративного суду м. Києва від 31.08.2009 та ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 21.06.2010

у справі №10/57

за позовом  Закритого акціонерного товариства «Інвестиційна фінансова компанія «Арт-Капітал»

до  Державної податкової інспекції у Солом'янському районі м. Києва

про визнання протиправними і скасування податкових повідомлень-рішень, -

**ВСТАНОВИВ:**

Постановою Окружного адміністративного суду м. Києва від 31.08.2009,  залишеною без змін ухвалою Київського апеляційного адміністративного суду від 21.06.2010, позов задоволено повністю. Визнано протиправними та скасовано  податкові  повідомлення-рішення  ДПІ у Солом’янському районі м. Києва №006082302/0 від 11.12.2007, №006082302/1 від 15.02.2008, №006082302/2 від 17.04.2008.

У справі відкрито касаційне провадження за касаційною скаргою відповідача, у якій ставиться питання про скасування рішення суду першої та апеляційної інстанції та прийняття нового про відмову в позові, з підстав порушення норм матеріального та процесуального права.

Перевіривши повноту встановлення обставин справи та правильність їх юридичної оцінки в судових рішеннях, в межах доводів касаційної скарги, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга не підлягає  задоволенню, виходячи з такого.

Відповідачем проведена планова документальна перевірка дотримання позивачем вимог податкового та валютного законодавства  за період з 01.07.2006 по 30.07.2007, за результатами якої складено акт № 13775/23-02/33308667 від 04.12.2007.

За висновками акта перевірки позивачем допущено порушення, зокрема,  [Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1) внаслідок завищення витрат на придбання акцій, що в свою чергу призвело до заниження валового доходу на суму 1909592, 00 грн.

Підставою для таких висновків стало те, що позивач у 2006 році придбав і оплатив акції прості, емітовані ВАТ «Промелектроавтоматика» і  ВАТ «Укрнафтогазпереробка», за наступними правочинами:

- договором купівлі-продажу цінних паперів №405НТ-06 та №270ТПА-06 від 14.08.2006 акцій простих іменних ВАТ «Промелектроавтоматика» на загальну суму 1880000,00 грн. Про що 15.08.2006 складено акт прийому-передачі цінних паперів за вказаними договорами купівлі-продажу.

За нищевказаними договорами купівлі-продажу позивачем придбані прості іменні акції ВАТ «Укрнафтогазпереробка» на загальну суму 29592,00 грн., а саме:

- договорами купівлі-продажу цінних паперів - акцій простих іменних ВАТ «Укрнафтогазпереробка»від 29.06.2006 №222ТПА-06 та №734ТРБ-06 (акт прийому-передачі цінних паперів від 06.07.2006) на суму 5918,40 грн.;

- договорами купівлі-продажу цінних паперів - акцій простих іменних ВАТ «Укрнафтогазпереробка» № 940ТРБ-06 та №286ТПА-06 від 30.08.2006 на суму 5918,40 грн. (акт прийому-передачі цінних паперів від 31.08.2006);

- договорами купівлі-продажу цінних паперів акцій простих іменних ВАТ «Укрнафтогазпереробка» №841ТРБ-06 та №248ТПА-06 від 27.07.2006  на суму 5918, 40 грн. (акт прийом- передачі цінних паперів від 23.08.2006);

- договорами купівлі-продажу цінних паперів - акцій простих іменних ВАТ «Укрнафтогазпереробка» №325ТПА-06 та Т06711002 від 28.09.2006 на суму 5918, 40 грн. (акт прийому-передачі цінних паперів від 03.09.2006);

- договорами купівлі-продажу №377ТПА та Т06711005 від 27.10.2006 - акцій простих іменних ВАТ «Укрнафтогазпереробка» на суму 5918,40 грн.

Рішенням Голосіївського районного суду м. Києва по справі №2-2355/15.07 від 17.04.2007 статут та установчий договір ВАТ «Промелектроавтоматика» (код ЄДРПОУ 32524655) визнані недійсними з моменту їх державної реєстрації  23.05.2003, рішенням Печерського районного суду м. Києва по справі №2-6404/6.05 статут ВАТ «Укрнафтогазпереробка» також визнаний недійсним з моменту державної реєстрації - 20.01.2004, тому правочини, які здійснені з акціями даних підприємств, за висновками контролюючого органу  є незаконними.

На підставі вказаного акту перевірки відповідачем прийняте податкове повідомлення-рішення №0006082302/0 від 11.12.2007, яким визначено суму податкових зобов’язань з податку на прибуток  на суму 715801,00 грн., у т.ч. 477398 грн. основного платежу та 238403 грн. штрафних (фінансових) санкцій.

За наслідками адміністративного оскарження скарги платника залишені без задоволення, прийняті податкові повідомлення-рішення з відповідним індексом, якими доведено нові граничні строки сплати податкових зобов’язань.

Суд касаційної інстанції не вбачає порушень судом першої та апеляційної інстанції норм матеріального та процесуального права, на які посилається відповідач  у касаційній скарзі, та вважає, що судами повно встановлені обставини у справі, яким надана правильна правова оцінка на підставі законодавства, яке врегульовує спірні відносини.

[Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2013_10_12/pravo1/Z960448.html?pravo=1) визначає правові засади здійснення державного регулювання ринку цінних паперів та державного контролю за випуском і обігом цінних паперів та їх похідних в Україні.

Згідно [ст. 5 цього Закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_56/ed_2013_10_12/pravo1/Z960448.html?pravo=1#56) державне регулювання ринку цінних паперів здійснює Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку у формах: реєстрація випусків (емісій) цінних паперів та інформації про випуск (емісію) паперів; контроль за дотриманням емітентами порядку реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів, умов продажу цінних паперів, передбачених такою інформацією; створення системи захисту прав інвесторів і контролю за дотриманням цих прав емітентами цінних паперів та особами, які здійснюють професійну діяльність на ринку цінних паперів; контроль за достовірністю інформації, що надається емітентами та особами, які і професійну діяльність на ринку цінних паперів, контролюючим органам.

Відповідно до ч.1 [ст. 6 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_83/ed_2014_01_01/pravo1/T063480.html?pravo=1#83) акція - іменний цінний папір, який посвідчує майнові права власника (акціонера), що стосуються акціонерного товариства, включаючи право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та право на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, право на управління акціонерним товариством, а також немайнові права, передбачені Цивільним України (далі - [ЦК України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2014_01_01/pravo1/T030435.html?pravo=1)) та законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств.

Частиною 9 [ст. 6 Закону «Про цінні папери та фондовий ринок»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_83/ed_2014_01_01/pravo1/T063480.html?pravo=1#83) встановлено, що реєстрацію випуску акцій здійснює Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі - ДКЦПФР) в установленому нею порядку. Обіг акцій дозволяється після реєстрації органом ДКЦПФР звіту про результати розміщення акцій та видачі свідоцтва про реєстрацію випуску акцій.

ДКЦПФР веде Державний реєстр випусків цінних паперів у встановленому нею порядку (ч. 1. [ст. 31 Закону «Про цінні папери та фондовий ринок»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_354/ed_2014_01_01/pravo1/T063480.html?pravo=1#354)).

Законодавство України, яке регулює обіг цінних паперів, побудоване таким чином, щоб унеможливити здійснення будь-якої угоди з цінними обіг яких зупинено.

Так, у разі припинення діяльності акціонерного товариства шляхом його ліквідації або реорганізації на підставі рішення вищого органу товариства або суду реєструвальний орган (ДКЦПФР або її територіальні органи) протягом трьох робочих днів з дати видання розпорядження про зупинення обігу акцій направляє його емітенту та реєстроутримувачу (при документарній формі випуску акцій) який обслуговує акції цього емітента.

Реєструвальний орган забезпечує опублікування інформації про зупинення обігу акцій в одному зі своїх офіційних друкованих видань протягом 15-ти календарних днів з дати видання розпорядження про зупинення обігу акцій. Починаючи з дати опублікування інформації про зупинення обігу акцій в одному з офіційних видань реєструвального органу, забороняється здійснення цивільно-правових договорів з акціями, обіг яких зупинено (пункти 1.3. - 1.5. Порядку скасування випусків акцій та анулювання свідоцтв про реєстрацію випусків акцій у редакції рішення ДКЦПФР від 14.07.2005 №398, зареєстрованого в Міністерстві юстиції 24.03.1999 за №180/3473).

Судами попередніх інстанцій встановлено, що відповідно до статуту, затвердженого загальними зборами даного підприємства та протоколом № 01/2008 від 18.04.2008, зареєстрованого 19.05.2008, позивач є закритим акціонерним товариством та здійснює професійну діяльність на ринку цінних паперів, а саме, діяльність з торгівлі цінними паперами.

Згідно з ліцензіями Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку серія АВ №189536 від 11.08.2006, серія АВ №189537 від 11.08.2006, серія АВ №189538 від 11.08.2006 виключним видом діяльності позивача є професійна на фондовому ринку - діяльність з торгівлі цінними паперами, а саме: брокерська діяльність, дилерська діяльність та андеррайтинг.

На момент укладання позивачем договорів купівлі-продажу спірних простих іменних акцій, ВАТ «Промелектроавтоматика» та ВАТ «Укрнафтогазпереробка» були включені до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, що підтверджується довідками Головного міжрегіонального управління статистики у місті Києві № 21-10/1374-1 та №21-10/1374-2 від 04.03.2009.

За інформацією Державного реєстру випусків цінних паперів вбачається, що Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку було зареєстровано випуск акцій ВАТ «Промелектроавтоматика», про що видано свідоцтво від 04.06.2003 №249/1/3 та внесено запис до Державного реєстру, так і випуск акцій ВАТ «Укрнафтогазпереробка», що підтверджується свідоцтвом №270/1/04 від 14.05.2004.

Таким чином, на момент укладання вищезазначених договорів прості іменні акції цих підприємств перебували в легітимному обігу.

Згідно реєстру цінних паперів обіг яких зупинено, обіг акцій ВАТ «Промелектроавтоматика»  було зупинено лише 17.07.2007, на підставі Рішення реєструвального органу №91-3 від 17.07.2007,  тобто, після укладення і виконання договору купівлі-продажу цінних паперів №405НТ-06 та 270ТПА-06.

Обіг акцій ВАТ «Укрнафтогазпереробка»  зупинено Розпорядженням ДКЦПФР №2346 від 27.12.2007, тобто,  після виконання позивачем умов  зазначених вище договорів купівлі-продажу.

З огляду на викладене, суди попередніх інстанцій дійшли вірного висновку, що витрати на придбання вищезазначених цінних паперів у загальній сумі 1909529,00 грн. віднесені позивачем до витрат з придбання такого виду цінного паперу (акцій), у відповідності з пп.7.6.1, пп.7.6.3 п.7.6. ст.[7](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_219/ed_1994_12_28/pravo1/T214600.html?pravo=1#219), пп.4.1.1 п.4.1 ст. [4 Закону України «Про оподаткування підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_56/ed_1994_12_28/pravo1/T214600.html?pravo=1#56).

Крім того, правомірність віднесення позивачем витрат на оплату акцій, емітованих ВАТ «Промелектроавтоматика» у сумі 1880000,00 грн., на витрати по придбанню цінних паперів підтверджено Рішенням Господарського суду м. Києва від 17.12.2007 по справі №46/455.

За встановлених обставин, доводи касаційної скарги правильності висновків суду першої та апеляційної інстанції не спростовують та не можуть бути підставою для їх скасування з наведених мотивів.

Керуючись ст. ст. [220-1](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1802/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1802), [223](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1674/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1674), [230  Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1681/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#1681), суд -

**УХВАЛИВ:**

          Касаційну скаргу Державної податкової інспекції у Солом'янському районі м. Києва відхилити, а постанову Окружного адміністративного суду м. Києва від 31.08.2009 та ухвалу Київського апеляційного адміністративного суду від 21.06.2010 залишити без змін.

Ухвала вступає в законну силу з моменту проголошення. Заява про перегляд судового рішення в адміністративній справі  Верховним Судом України може бути подана з підстав,  в порядку та у строки встановлені ст.[ст.236-238 КАС України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2306/ed_2013_07_04/pravo1/T052747.html?pravo=1#2306).

                        Головуючий                                                        Л.В.Ланченко

                        Судді                                                                    Н.Г.Пилипчук

                                                                                                      Ю.І.Цвіркун

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/36722279>

 4. Ухвала Вищого адміністративного суду України

16 квітня 2014 р.                               м. Київ                              К/9991/12550/11

**Колегія суддів Вищого адміністративного суду України у складі:**

**Головуючого - Шипуліної Т.М.,**

**суддів: Бившевої Л.І., Лосєва А.М.**

за участю секретаря: Гончарук І.Ю.,

представника прокуратури: Клюге Л.М.

розглянула у відкритому судовому засіданні касаційну скаргу Державної податкової інспекції в місті Свердловську Луганської області на постанову Луганського окружного адміністративного суду від 05.11.2010 та ухвалу Донецького апеляційного адміністративного суду від 03.02.2011у справі № 2а-5799/10/1270 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича компанія «Аметист» до Державної податкової інспекції в місті Свердловську Луганської області, за участю прокуратури Донецької області, про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення.

Заслухавши доповідь судді Шипуліної Т.М., пояснення представника прокуратури, перевіривши доводи касаційної скарги щодо дотримання правильності застосування судами першої та апеляційної інстанцій норм матеріального та процесуального права, колегія

**В С Т А Н О В И Л А:**

Постановою Луганського окружного адміністративного суду від 05.11.2010, залишеною без змін ухвалою Донецького апеляційного адміністративного суду від 03.02.2011, позовні вимоги Товариства з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича компанія «Аметист» до Державної податкової інспекції в місті Свердловську Луганської області, за участю прокуратури Донецької області, про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення-рішення - задоволено. Визнано протиправним та скасовано податкове повідомлення-рішення від 13.07.2010 № 0000442342/0.

Не погоджуючись із зазначеними судовими рішеннями, Державна податкова інспекція в місті Свердловську Луганської області 23.02.2011 звернулась з касаційною скаргою до Вищого адміністративного суду України, який ухвалою від 14.03.2011 прийняв її до свого провадження.

В касаційній скарзі Державна податкова інспекція в місті Свердловську Луганської області просить скасувати постанову Луганського окружного адміністративного суду від 05.11.2010 та ухвалу Донецького апеляційного адміністративного суду від 03.02.2011, прийняти нове рішення, яким у задоволенні позову відмовити.

В обґрунтування своїх вимог Державна податкова інспекція в місті Свердловську Луганської області посилається на порушення судами норм матеріального та процесуального права, зокрема, підпункту 4.1.6  пункту 4.1 статті [4](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_187/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#187), підпунктів 7.6.3, 7.6.4 пункту 7.6 статті [7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419), [статті 159 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1606/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1606).

Перевіривши матеріалами справи наведені у скарзі доводи, колегія суддів дійшла висновку, що касаційна скарга не підлягає задоволенню з наступних підстав.

Судами попередніх інстанцій встановлено, що Державною податковою інспекцією в місті Свердловську Луганської області проведено позапланову невиїзну документальну перевірку Товариства з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича компанія «Аметист» з питань правильності нарахування та своєчасності сплати до бюджету податків при проведенні фінансово-господарських операцій з акціями, емітованих Відкритим акціонерним товариством «Завод допоміжного обладнання» за період з 01.07.2007 по 31.12.2007.

Перевіркою встановлено порушення позивачем підпункту 4.1.6  пункту 4.1 статті [4](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_187/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#187), підпунктів 7.6.3, 7.6.4 пункту 7.6 статті [7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419), що призвело до заниження податку на прибуток на загальну суму 1750000,00грн.

За результатами перевірки Державною податковою інспекцією в місті Свердловську Луганської області складено акт від 23.06.2010 №2/35-31674225 та прийнято податкове повідомлення-рішення від 13.07.2010 №0000442342/0, яким Товариству з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича компанія «Аметист» донараховано податкове зобов'язання з податку на прибуток в розмірі 3500000,00грн. (за основним платежем - 1750000,00грн., за штрафними санкціями - 1750000,00грн.).

Фактичною підставою для прийняття спірного податкового повідомлення-рішення слугував висновок податкового органу, що оскільки постановою Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 09.09.2008 визнано недійсними реєстрацію випуску акцій та свідоцтво про   реєстрацію випуску акцій Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання», то укладення та виконання договорів купівлі-продажу цінних паперів - акцій зазначеного товариства суперечить законодавству, а відповідні правочини є нікчемними в силу закону.

Відповідно до положень підпункту 7.6.1 пункту 7.6 [статті 7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419) платник податку веде окремий податковий облік фінансових результатів операцій з цінними паперами (у тому числі іпотечними сертифікатами участі, іпотечними сертифікатами з фіксованою дохідністю та сертифікатами фондів операцій з нерухомістю) і деривативами у розрізі окремих видів цінних паперів, а також фондових та товарних деривативів. При цьому облік операцій з акціями ведеться разом з іншими, ніж цінні папери, корпоративними правами.

Якщо протягом звітного періоду витрати на придбання кожного з окремих видів цінних паперів, а також деривативів, понесені (нараховані) платником податку, перевищують доходи, отримані (нараховані) від продажу (відчуження) цінних паперів або деривативів такого ж виду протягом такого звітного періоду, від'ємний фінансовий результат переноситься на зменшення фінансових результатів від операцій з цінними паперами або деривативами такого ж виду майбутніх звітних періодів у порядку, визначеному [статтею 6 цього Закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_817900/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#817900).

Норми цього пункту не поширюються на операції з емісії корпоративних прав або інших цінних паперів, що здійснюються платником податку, а також з їх зворотного викупу або погашення таким платником податку.

Згідно з підпунктом 7.6.3 пункту 7.6 [статті 7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419) під терміном «витрати» слід розуміти суму коштів або вартість майна, сплачену (нараховану) платником податку продавцю цінних паперів та деривативів як компенсація їх вартості. До складу витрат включається також сума будь-якої заборгованості покупця, яка виникає у зв'язку з таким придбанням.

Відповідно до підпункту 7.6.4 пункту 7.6 [статті 7 зазначеного Закону](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419) під терміном «доходи» слід розуміти суму коштів або вартість майна, отриману (нараховану) платником податку від продажу, обміну або інших способів відчуження цінних паперів та деривативів, збільшену на вартість будь-яких матеріальних цінностей чи нематеріальних активів, які передаються платнику податку в зв'язку з таким продажем, обміном або відчуженням. До складу доходів включається також сума будь-якої заборгованості платника податку, яка погашається у зв'язку з таким продажем, обміном або відчуженням.

Судами встановлено, що Товариством з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича компанія «Аметист» в процесі здійснення власної господарської діяльності придбано акції Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання» у АТЗТ «Донецьке акціонерне науково-комерційне товариство «Данко» на підставі договору від 23.08.2007 №Б0807/442 загальною номінальною вартістю 7000000грн.

Згідно договору від 23.08.2007 №Д0807/442, укладеного позивачем із Товариством з обмеженою відповідальністю «Фінансова компанія «Стокс-2007», позивач продав вказані акції Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання».

Постановою Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 09.09.2008 по справі №2а-6978/08 визнані недійсними, зокрема, реєстрація випуску акцій Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання» з моменту внесення інформації про неї до Загального реєстру випуску цінних паперів, свідоцтво про реєстрацію випуску акцій товариства з моменту його видачі та припинено юридичну особу Відкрите акціонерне товариство «Завод допоміжного обладнання».

Розпорядженням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 22.12.2008 №78-С-А обіг акцій Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання»був зупинений.

Інформація про зупинення обігу акцій Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання»була опублікована в офіційному виданні ДКЦПФР «Відомості Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку»від 29.12.2008 №253.

Відповідно до частини сьомої [статті 59 Господарського кодексу України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_420/ed_2014_04_10/pravo1/T030436.html?pravo=1#420) суб'єкт господарювання вважається ліквідованим з дня внесення до державного реєстру запису про припинення його діяльності. Такий запис вноситься після затвердження ліквідаційного балансу відповідно до вимог цього [Кодексу](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2014_04_10/pravo1/T030436.html?pravo=1).

Згідно пункту 1 розділу І Порядку скасування реєстрації випусків акцій та анулювання свідоцтв про реєстрацію випусків акцій, затвердженого [рішенням Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 30.12.1998 №222](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2013_04_23/pravo1/REG3473.html?pravo=1) та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 24.03.1999 за №180/3473, зупинення обігу акцій, відновлення обігу акцій, скасування реєстрації випусків акцій та анулювання свідоцтв про реєстрацію випусків акцій здійснюються уповноваженими особами Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку або її територіальних органів (далі - реєструвальний орган) відповідно до цього Порядку.

Відповідно до пункту 1.5 розділу ІІ зазначеного Порядку починаючи з дати опублікування інформації про зупинення обігу акцій в одному з офіційних друкованих видань реєструвального органу, забороняється здійснення цивільно-правових договорів з акціями, обіг яких зупинено.

Враховуючи викладене, здійснення цивільно-правових договорів з акціями Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання» було заборонено починаючи з 29.12.2008.

Таким чином, доводи щодо нікчемності правочинів від 23.08.2007, якими податковий орган обґрунтовував висновки, викладені в акті перевірки та які стали підставою для прийняття спірного податкового повідомлення-рішення є такими, що не підтверджені матеріалами справи.

Зважаючи на викладене, суди попередніх інстанцій дійшли обґрунтованого висновку що Товариством з обмеженою відповідальністю «Науково-виробнича компанія «Аметист» в періоді, що перевірявся, здійснено господарські операції із цінними паперами у відповідності до вимог пункту 7.6 [статті 7 Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств»](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_419/ed_2013_01_01/pravo1/Z0334_0.html?pravo=1#419) та правомірно відображено витрати з придбання акцій Відкритого акціонерного товариства «Завод допоміжного обладнання», а також доходів від їх продажу в окремому обліку.

Доводи касаційної скарги зазначених висновків суду не спростовують і не дають підстав для висновку, що судами попередніх інстанцій при розгляді справи неправильно застосовано норми матеріального права, які регулюють спірні правовідносини, чи порушено норми процесуального права.

Відповідно до частини першої статті 224 [Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1) суд касаційної інстанції залишає касаційну скаргу без задоволення, а судові рішення - без змін, якщо визнає, що суди першої та апеляційної інстанцій не допустили порушень норм матеріального і процесуального права при ухваленні судових рішень чи вчиненні процесуальних дій.

Керуючись статтями [160](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1607/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1607), [210](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1661/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1661), [221](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1672/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1672), [223](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1674/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1674), [224](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1675/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1675), [230](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1681/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1681), [231](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1682/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1682), та частиною п'ятою статті [254 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_1708/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#1708), колегія -

**У Х В А Л И Л А :**

Касаційну скаргу Державної податкової інспекції в місті Свердловську Луганської області залишити без задоволення.

Постанову Луганського окружного адміністративного суду від 05.11.2010 та ухвалу Донецького апеляційного адміністративного суду від 03.02.2011у справі №2а-5799/10/1270 залишити без змін.

Ухвала набирає законної сили з моменту проголошення і може бути переглянута  Верховним Судом України в порядку, на підставі та у строки, передбачені статтями [235 - 238](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2304/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#2304), [240 Кодексу адміністративного судочинства України](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/an_2345/ed_2014_04_08/pravo1/T052747.html?pravo=1#2345).

**Головуючий:  \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ Т.М. Шипуліна**

**Судді:             \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ Л.І. Бившева**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_  А.М. Лосєв**

<http://reyestr.court.gov.ua/Review/38795975>