

Экономические споры:

ПРОБЛЕМЫ
ТЕОРИИ
и ПРАКТИКИ



Экономические Споры:

Учредители:

Федеральный арбитражный суд
Волго-Вятского округа
и Нижегородский государственный
университет им. Н.И. Лобачевского
(Национальный исследовательский
университет)

Зарегистрирован

Министерством Российской Федерации
по делам печати и средств массовых
коммуникаций.
Свидетельство ПИ № 77-9235 от
29.06.2001.

Выходит четыре раза в год.

Главный редактор

Смирнов А.Н.,
кандидат философских наук

Ответственный редактор

Окутин С.Г.

Редактор

Тимофеева А.С.

Компьютерная верстка

Шмат О.Н.

Фото на обложке

Вехов И.А., Пиндюк А.В.

Редакция — ЗАО МЮЦ «НОМОС»,
603167, Нижний Новгород,
ул. Маршала Казакова, 3

Тел. (831) 2411-732

E-mail: nomos@52.ru

Перепечатка материалов допускается
только с письменного разрешения
редакции.

Ссылка на источник
публикации обязательна.

Мнения авторов по вопросам применения
норм права могут не совпадать
с официальной позицией
Федерального арбитражного
суда Волго-Вятского округа.

Редакция не несет ответственности
за содержание рекламных публикаций.

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ и ПРАКТИКИ

Научно-практический журнал

Основан в 2001 году

Издание

Федерального арбитражного суда

Волго-Вятского округа

и Нижегородского государственного университета

им. Н.И. Лобачевского

(Национального исследовательского университета)

Редакционный совет:

Клюкин С.И., председатель Федерального арбитражного
суда Волго-Вятского округа, заслуженный юрист Российской
Федерации

Петров А.В., проректор по учебной работе ННГУ
им. Н.И. Лобачевского, кандидат юридических наук, доцент

Баландин Б.А., председатель Арбитражного суда
Нижегородской области, заслуженный юрист Российской
Федерации

Чубаров А.В., директор Приволжского филиала Российской
академии правосудия, председатель Третейского суда при
Торгово-промышленной палате Нижегородской области,
кандидат юридических наук

Рецензионный совет:

Бибииков А.И., доктор юридических наук, профессор
Ивановского государственного университета

Кононов П.И., доктор юридических наук, профессор кафедры
административного права Московской государственной
юридической академии (г. Киров)

Поляков Н.Ф., доктор экономических наук, начальник
Управления федеральной налоговой службы по Нижегородской
области, заведующий кафедрой систем налогообложения ННГУ
им. Н.И. Лобачевского

Романовская В.Б., доктор юридических наук, профессор,
заведующая кафедрой теории и истории государства и права
ННГУ им. Н.И. Лобачевского

Чеговадзе Л.А., доктор юридических наук, профессор,
декан факультета юриспруденции Нижегородского коммерче-
ского института

4●2010

В НОМЕРЕ

В ФЕДЕРАЛЬНОМ АРБИТРАЖНОМ СУДЕ Волго-Вятского округа

Рассмотрение споров, связанных с применением Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» <i>Н.М. Терешина, О.А. Волгина</i>	4
Обобщение практики рассмотрения арбитражных дел по спорам, связанным с первоначальными способами приобретения права собственности на недвижимое имущество <i>Д.В. Чернышов, В.А. Глазова</i>	20
Рассмотрение споров, связанных с применением главы 25 «Налог на прибыль организаций» Налогового кодекса Российской Федерации <i>О.Е. Бердников, С.С. Паниотов</i>	28
Рассмотрение споров об административной ответственности в сфере таможенного регулирования <i>Т.В. Базилева, А.Г. Киселева</i>	38
Практика применения апелляционными судами округа процессуального законодательства, регламентирующего основания и порядок возврата апелляционных жалоб <i>Ю.С. Гусева</i>	48

В НАУЧНО-КОНСУЛЬТАТИВНОМ СОВЕТЕ

О практике применения налогового законодательства	54
УЛЫБКИ ФЕМИДЫ	63

**Рассмотрение споров, связанных
с применением Федерального закона
от 21.05.2005 № 94-ФЗ «О размещении
заказов на поставки товаров, выполнение
работ, оказание услуг для государственных
и муниципальных нужд»**

Н.М. Терешина,
*судья Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

О.А. Волгина,
*помощник судьи Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

С 1 января 2006 года вступил в законную силу Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ), с которым связано формирование и развитие правового института размещения государственных и муниципальных заказов. В течение 2006 – 2010 годов в него было внесено значительное количество изменений и дополнений, а также принят целый ряд нормативно-правовых актов – указов Президента Российской Федерации и постановлений Правительства Российской Федерации, министерств и ведомств. Все они свидетельствуют о важности развития данного института в Российской Федерации.

Следует отметить, что Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ принят в целях обеспечения эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Действие Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ регулирует закупку товаров, работ и услуг в отношении лишь государственных и муниципальных заказчиков, которыми согласно статье 4 указанного нормативного акта могут выступать соответственно государственные органы, государственные внебюджетные фонды, органы местного самоуправления, а также бюджетные учреждения, иные получатели средств феде-

рального бюджета и уполномоченные органами государственной власти субъектов Российской Федерации при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг за счет бюджетных средств. Настоящий Закон прямо не распространяет действие на организации, источником формирования имущества которых являются регулярные поступления от своего учредителя, государственного органа исполнительной власти, чем создает определенные сложности в хозяйственной деятельности данных организаций.

В целях эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, совершенствования деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, обеспечения гласности и прозрачности, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в этой сфере Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ устанавливает единый порядок размещения заказов. Согласно статье 10 данного нормативного акта государственный (муниципальный) заказ должен размещаться:

- путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме;
- без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика, на товарных биржах).

По итогам размещения заказов заключаются государственные и муниципальные контракты.

В практике арбитражных судов все чаще возникают споры, связанные с заключением, изменением, расторжением и признанием недействительными государственных (муниципальных) контрактов на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Рассмотрим наиболее часто встречающиеся для арбитражной практики проблемы применения, возникающие при реализации Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

Споры о признании недействительным размещения заказа на поставку товаров, выполнения работ, оказание услуг для государственных (муниципальных) нужд, в том числе проведения торгов

Возможность признания торгов недействительными предусмотрена в пункте 1 статьи 449 Гражданского кодекса Российской Федерации, в котором указано, что торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица.

В части 5 статьи 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ установлено, что нарушение предусмотренных настоящим Федеральным законом положений о размещении заказа является основанием для признания судом, арбитражным судом недействительным размещения заказа по иску заинтересованного лица или по иску уполномоченных на осуществление контроля в сфере размещения заказов федерального органа исполнительной власти, органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации или органа местного самоуправления.

Из упомянутых норм права следует, что оспаривать торги могут заинтересованные лица, к которым в судебной практике относят участников размещения заказа.

Так, лицо, не подавшее заявку на участие в конкурсе или аукционе и не совершившее никаких действий, однозначно свидетельствующих о намерении участвовать в торгах, не может быть признано участником размещения заказа и, следовательно, заинтересованным лицом, которое вправе обжаловать проведение торгов.

Предметом рассмотрения в арбитражном суде требований явилось признание незаконными действий ответчиков по организации аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по техническому обслуживанию, санитарному содержанию и текущему ремонту объектов внешнего благоустройства муниципального образования.

Суд первой инстанции решением, оставленным без изменения постановлением второй инстанции, отказал в удовлетворении иска, указав на то, что действия государственного заказчика по размещению конкурсной документации не нарушают права и законные интересы заявителя, который не является участником торгов (не подавал заявку на участие в конкурсе).

Суд округа указал на правомерность принятых судебных актов, мотивировав это тем, что, по смыслу статей 8 и 57 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, лицо становится участником размещения заказов с того момента, когда оно в установленном порядке открыто изъявило желание заключить государственный или муниципальный контракт. В зависимости от способа размещения заказа это может быть подача заявки на участие в конкурсе или аукционе, котировочной заявки. Истец не подавал заявку на участие в аукционе и никаких действий, однозначно свидетельствующих о намерении участвовать в аукционе, не совершал. Само по себе обжалование действий муниципального заказчика в антимонопольный орган не свидетельствует о намерении участвовать в аукционе. Поэтому истец правомерно не признан судами участником размещения заказа. Отказ истцу в удовлетворении требований по мотиву неучастия его в аукционе является достаточным основанием для отказа в удовлетворении заявления о признании незаконными действий ответчиков по организации аукциона (постановление от 28.09.2010 по делу № А29-13471/2009).

Суды вправе признать торги недействительными в случае проведения их в нарушение положений Федерального закона № 94-ФЗ.

Торги в форме аукциона на поставку товара не могут быть признаны судом недействительными при недоказанности факта нарушения заказчиком правил определения победителя аукциона.

Общество обратилось в суд с иском к Администрации о признании на основании статей 167, 178 и 449 Гражданского кодекса Российской Федерации и статьи 41 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ недействительными торгов в форме открытого аукциона в электронной форме на поставку товара.

Суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводам о недоказанности факта нарушения ответчиком правил определения победителя аукциона и об отсутствии оснований для признания сделки недействительной в силу статьи 178 Гражданского кодекса Российской Федерации, в связи с чем отказали в удовлетворении иска.

Суды отметили, что в силу части 9 статьи 41 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ аукцион считается оконченным в том случае, если в течение одного часа с момента размещения на сайте в сети Интернет по-

следнего предложения о цене контракта не поступило ни одного предложения, предусматривающего более низкую цену контракта. Общество же признано победителем аукциона, как лицо, предложившее наименьшую цену контракта.

Суды не приняли в качестве оснований для признания торгов недействительными ссылку истца о его заблуждении относительно цены контракта, выразившемся в виде технической ошибки при указании цены, посчитали, что данное утверждение противоречит смыслу пункта 1 статьи 178 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Суд округа счел выводы судов правомерными (постановление от 29.07.2010 по делу № А31-7266/2009).

Основанием для признания аукциона на право заключения муниципального контракта недействительным может являться не-представление заказчиком участнику аукциона проектно-сметной документации, содержащей технические характеристики выполняемых работ.

Предметом исковых требований подрядчика к заказчику явилось признание недействительными результатов открытого аукциона на право заключения муниципального контракта на выполнение работ по капитальному ремонту объекта и муниципального контракта, заключенного по результатам данного аукциона. Иск мотивирован тем, что в ходе выполнения работ по муниципальному контракту истцу стало ясно, что техническая документация, входящая в конкурсную документацию, и проектно-сметная документация являются недостоверными, невыполнимыми и несоответствующими потребностям заказчика.

При рассмотрении данного спора суды установил недоказанным факт нарушения заказчиком требований Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, в связи с чем отказали в удовлетворении иска.

Суд округа оставил без изменения принятые судебные акты, отметив, что в силу статьи 34 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ документация об аукционе должна содержать требования, установленные заказчиком, к качеству, техническим характеристикам товара, работ, услуг, требования к их безопасности, требования к функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, к размерам, упаковке, отгрузке товара, требования к результатам работ и иные показатели, связанные с определением соответствия поставляемого товара, выполняемых работ, оказываемых услуг потребностям заказчика.

В рассматриваемом случае в документации об аукционе указаны объемы и виды работ, подлежащих выполнению, в том числе и виды применяемых материалов; истец не обращался в адрес ответчика с заявлением о разъяснении положения конкурсной документации, об ознакомлении с проектно-сметной документацией до проведения аукциона. В документацию об аукционе также представлен проект муниципального контракта, согласно которому заказчик поручает, а подрядчик принимает на себя выполнение работ по капитальному ремонту объекта в соответствии с технической частью (приложение № 1), являющейся неотъемлемой частью к настоящему контракту, а подрядчик обязуется выполнить все работы, указанные в контракте в соответствии с утвержденной проектно-сметной документацией. В технической части подробно указаны шифр и номер позиции норматива,

наименование работ и затрат, единицы и количество. Истец по результатам аукциона заключил с ответчиком контракт, подписал локальную смету и приступил к выполнению работ.

Следовательно, материалы дела свидетельствуют о том, что заказчик предоставил подрядчику (участнику аукциона) документацию, содержащую технические характеристики выполняемых работ, поэтому оснований для признания аукциона недействительным не имеется (постановление от 06.10.2010 по делу № А31-6815/2009).

При недоказанности совершения государственным заказчиком неправомερных действий, которые повлекли к недопущению, ограничению или устранению конкуренции при проведении открытого конкурса, требования о признании результатов открытого конкурса на право заключения государственного контракта недействительными по причине несоответствия критериев победителя конкурса Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не подлежат удовлетворению.

Общество обратилось в арбитражный суд с иском к Управлению о признании результатов открытого конкурса недействительными по мотиву нарушения государственным заказчиком проведения торгов требований, установленных в пункте 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», согласно которой при проведении торгов запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Суды первой и апелляционной инстанций отказали в удовлетворении иска, исходя из отсутствия оснований для признания критериев определения победителя конкурса по качеству и квалификации его участников (б2 и б3) не соответствующими Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Проверив законность обжалуемых судебных актов, суд округа счел правомерным отказ судов в удовлетворении исковых требований, поскольку конкурсная документация, утвержденная Управлением, содержит перечень критериев оценки заявок и порядок их сопоставления. Оценка предложений участников размещения заказа проводилась конкурсной комиссией в соответствии с конкурсной документацией, которая не оспорена истцом и по которой истец не обращался к ответчику с запросом о разъяснении ее положений. Конкурсная комиссия при принятии решения основывалась на оценке всех критериев отбора в отношении каждой заявки; каких-либо нарушений, преимущества одного из претендентов по сравнению с другим участником не выявлено. При определении победителя торгов конкурсная комиссия дала надлежащую оценку представленным предложениям, не выходя за пределы требований, установленных законодательством и конкурсной документацией. Истец не представил суду доказательств неправомερных действий Управления, которые привели или могли привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, то есть не соответствующих Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ (постановление от 17.02.2010 по делу № А79-7175/2009).

В правоприменительной практике нередко встречаются случаи, когда форма государственного (муниципального) контракта используется в каче-

стве образца для урегулирования договорных отношений сторон, не связанных с использованием Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ.

Государственные (муниципальные) контракты обладают рядом существенных признаков, установление которых входит в круг обстоятельств, подлежащих установлению по рассматриваемой категории споров. Суды в конкретном случае при выборе норм права, подлежащих применению должны определить, относится ли контракт (договор) к государственным (муниципальным) либо его заключение не связано с исполнением Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ и это обычный гражданско-правовой договор.

Для заключения муниципального договора по осуществлению пассажирских перевозок общего пользования не требуется проведение открытого конкурса в соответствии с положениями Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ или проведение аукциона согласно распоряжению Правительства Российской Федерации от 27.02.2008 № 236-р, поскольку фактическая оплата оказанных услуг осуществляется за счет граждан, а не за счет бюджетных средств.

Предметом иска явилось признание недействительным открытого конкурса на право оказания услуг по регулярным перевозкам пассажиров и багажа автобусами по муниципальным маршрутам.

Истец посчитал, что при проведении конкурса были нарушены положения Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, а именно: Администрация не разместила на сайте по каждому лоту проект контракта, протоколы вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, рассмотрения заявок на участие в открытом конкурсе, оценки и сопоставления заявок участников конкурса; конкурс должен был проводиться в течение одного дня.

Суды отказали в удовлетворении заявленных требований, мотивировав это тем, что решение вопросов о создании условий для предоставления транспортных услуг населению и организация транспортного обслуживания в границах муниципального образования находятся в компетенции органов местного самоуправления. Решение вопроса о выборе перевозчиков для оказания услуг по регулярным перевозкам пассажиров по муниципальным маршрутам осуществляется на конкурсной основе. При этом Администрация проводила конкурс на право заключения договора по оказанию услуг по регулярным перевозкам пассажиров и багажа автобусами по муниципальным маршрутам на основании Положения о конкурсе, утвержденного главой города, следовательно, к настоящему спору не применимы нормы Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ (постановление от 15.04.2010 по делу № А17-3168/2009).

В деле № А11-3302/2009 заместитель прокурора обратился в арбитражный суд с иском к Администрации о признании недействительными размещения муниципального заказа в форме открытого конкурса на право заключения муниципального контракта по осуществлению пассажирских перевозок общего пользования. Требования истца мотивированы тем, что Администрация неправильно избрала форму проведения торгов в виде конкурса.

Суд первой инстанции удовлетворил исковые требования, указав на незаконное размещение муниципального заказа на оказание услуг по осуществлению пассажирских перевозок путем проведения открытого

конкурса, поэтому размещение заказов на оказание таких услуг для государственных или муниципальных нужд путем проведения конкурса не допускается.

Суд второй инстанции постановлением, оставленным без изменения постановлением суда кассационной инстанции, отменил принятый судебный акт и отказал в удовлетворении иска. При принятии судебного акта суд апелляционной инстанции установил, что привлечение на конкурсной основе юридических лиц и индивидуальных предпринимателей к организации регулярных перевозок с заключением договоров об организации таких перевозок по своей природе не является размещением заказа путем проведения конкурса на оказание услуг для муниципальных нужд за счет средств бюджета, так как осуществляется за счет средств самих граждан. Предусмотренная возможность компенсации убытков, связанных с осуществлением перевозок с применением установленных тарифов и льгот, не однозначна оплате по государственному и муниципальному контракту или гражданско-правовому договору, поскольку такие убытки могут как наступить, так и не наступить. В данном случае конкурс служит инструментом конкурентного отбора, позволяющего выбрать претендента, наилучшим образом удовлетворяющего потребности населения в транспортных услугах, отвечающих требованиям безопасности пассажирских перевозок на транспорте. Конкурсная процедура и оценочные критерии использованы для наиболее эффективного решения вопросов, отнесенных к компетенции органа местного самоуправления, и не направлены на ограничение свободы предпринимательской деятельности. Следовательно, избранный Администрацией порядок передачи перевозчикам на обслуживание маршрутов пассажирского транспорта на конкурсной основе не противоречит требованиям статьи 447 Гражданского кодекса Российской Федерации (постановление от 09.03.2010).

В судебной практике также встречаются споры о понуждении ответчика к заключению государственного контракта.

Так, на Учреждение, не являющееся заказчиком в проведении торгов, не может быть возложена обязанность по заключению государственного контракта.

Общество обратилось в суд с иском к Учреждению и войсковой части о понуждении заключить государственный контракт на выполнение работ по капитальному ремонту объектов.

Суды первой и апелляционной инстанций установили, что войсковая часть, выступающая в качестве заказчика в проведении торгов, не является юридическим лицом, поэтому данный ответчик не может быть субъектом гражданских правоотношений и стороной в арбитражном процессе, поэтому требования в отношении данного ответчика подлежат прекращению; Учреждение не является заказчиком аукциона, поэтому оснований для возложения на него обязанности заключить государственный контракт не имеется.

Суд округа счел правомерными принятые судебные акты. При принятии судебного акта суд кассационной инстанции пришел к выводу о том, что в силу статей 9 (части 2) и 4 (части 1) Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ Учреждение, не являющееся инициатором проведения торгов, то есть заказчиком работ, не обязано заключать с истцом государственный

контракт, поэтому не имеется оснований для удовлетворения заявленных требований (постановление от 08.02.2010 по делу № А11-2940/2009).

Споры о признании недействительным государственного (муниципального контракта)

Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги. В практике арбитражных судов также встречаются споры о признании государственных (муниципальных) контрактов недействительными без одновременного признания недействительными проведенных торгов, в результате которых заключены контракты.

Удорожание стоимости работ, согласованной в конкурсной документации, не является основанием для признания муниципального контракта недействительным.

Истец обратился в суд с иском о признании муниципального контракта недействительным, противоречащим нормам действующего законодательства.

Суды при рассмотрении дела установили, что оспариваемый контракт заключен сторонами в порядке Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ. Перечень и стоимость подлежащих выполнению работ определены техническим заданием. Муниципальный контракт заключен на условиях, указанных в конкурсной документации, цена контракта предложена истцом в заявке на участие в конкурсе и не превышает начальную цену, указанную в извещении о проведении конкурса. Доводы Общества фактически сводятся к необходимости пересмотра условий контракта в связи с изменением обстоятельств, которые стороны не могли предвидеть, – с удорожанием стоимости работ. Отсутствуют доказательства несоответствия положений оспариваемого контракта требованиям иных нормативных актов. С учетом данных обстоятельств суды трех инстанций указали на отсутствие оснований для удовлетворения заявленного иска (постановление от 20.10.2010 по делу № А43-43075/2009).

При заключении договора на оказание услуг по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств органы исполнительной власти обязаны заключить такой договор только путем проведения открытого конкурса (аукциона) вне зависимости от каких-либо иных факторов, в том числе от суммы, на которую будут оказываться данные услуги.

Заместитель прокурора в порядке статьи 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обратился в суд с иском к финансовому управлению администрации и страховщику о признании недействительным договора обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств.

Исследовав доказательства, представленные в дело, суды установили, что ответчики заключили договор обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств в отношении автомобиля, находящегося на балансе администрации.

Суды пришли к выводу о том, что для заключения договора по страхованию гражданской ответственности необходимо проведение открытого конкурса, сославшись на положения статей 1, 3, 9 и 10 Федерального

закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ и пункта 1 статьи 18 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Управление заключило спорный договор без проведения конкурса, что является нарушением действующего законодательства о порядке заключения государственных и муниципальных контрактов, в связи с чем договор обязательного страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств является недействительным (ничтожным) – постановление от 01.04.2010 № А39-3172/2009.

Аналогичная позиция судов закреплена в постановлении от 15.10.2010 по делу № А82-192/2010-32.

Споры, касающиеся расторжения государственных (муниципальных) контрактов

В условиях наличия повышенных рисков неисполнения или ненадлежащего исполнения государственного (муниципального) контракта поставщиком (исполнителем, подрядчиком) особую актуальность приобретают правовые способы защиты заказчиком интересов Российской Федерации, от имени которой, согласно части 1 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, этот заказчик заключает государственный (муниципальный) контракт.

На практике наиболее эффективным способом защиты заказчиком своих интересов от недобросовестных поставщиков (исполнителей, подрядчиков) на стадии исполнения государственного (муниципального) заказа является расторжение государственного (муниципального) контракта.

В силу части 8 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ расторжение государственного контракта допускается исключительно по соглашению сторон или по решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством. Буквальное толкование этой нормы Закона не оставляет сомнений в том, что **законодатель позволяет прекращать обязательства сторон государственного (муниципального) контракта только по соглашению сторон или по решению суда.**

Так, основанием для предъявления заказчиком иска в суд о расторжении государственного контракта в части неисполненных ответчиком обязательств по поставке товара и о взыскании неустойки явилось неисполнение поставщиком обязательств по поставке товара, отвечающего характеристикам, указанным в спецификации и в извещении о проведении запроса котировок, а также в срок, согласованный сторонами, и неподписание ответчиком соглашения о расторжении договора.

Суды оценили представленные сторонами доказательства с позиций статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, руководствуясь статьями 309, 310, 330, 331, 450, 452 Гражданского кодекса Российской Федерации, частью 8 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, условиями государственного контракта, а также принимая во внимание, что поставщик не отрицал факт недопоставки части товара в установленный договором срок, и пришли к выводу о наличии оснований для расторжения оспариваемого контракта и о взыскании с ответчика неустойки ввиду нарушения последним существенных условий заключенного сторонами соглашения (постановление от 27.04.2010 по делу № А17-3385/2009).

В деле № А43-5566/2009 предметом исковых требований заказчика явилось расторжение государственного контракта по причине нарушения подрядчиком обязательств по выполнению работ в срок, предусмотренный контрактом.

Суд первой инстанции решением, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции, отказал в удовлетворении требований о расторжении контракта, исходя из того, что на момент рассмотрения спора по существу отсутствовала сама правовая возможность расторгнуть контракт в судебном порядке, поскольку обязанности сторон по его исполнению прекращены.

Признав вывод судов неправомерным, суд кассационной инстанции отменил принятые судебные акты в указанной части и направил их на новое рассмотрение. При принятии судебного акта суд округа, согласно положениям статей 407 и 425 Гражданского кодекса Российской Федерации и условиям государственного контракта, установил: в контракте не предусмотрено, что истечение срока его действия прекращает обязательства сторон. Контракт продолжает действовать до момента окончания исполнения сторонами обязательств (выполнить работы по разработке проектной документации для строительства комплекса по термической переработке твердых бытовых отходов и оплаты выполненных работ) либо до его расторжения в установленном законом порядке. Соглашение о расторжении государственного контракта истцом и ответчиком не подписано, в связи с чем на момент вынесения решения государственный контракт являлся действующим и требование о его расторжении неправомерно не рассмотрено судом первой инстанции (постановление от 10.12.2009).

При новом рассмотрении суд первой инстанции отказал в удовлетворении иска, поскольку не установил причин для расторжения контракта: подрядчик выполнил свои обязательства, указанные в контракте и техническом задании, в том объеме, для которого имелись исходные данные и возможность его выполнения. Суды апелляционной и кассационной инстанций оставили принятое решение без изменения, подтвердив выводы суда первой инстанции (постановление от 16.09.2010).

В рамках дела № А43-2779/2010 государственный заказчик предъявил требование о расторжении государственного контракта ввиду нарушения поставщиком срока поставки товара, установленного контрактом.

Руководствуясь статьями 434, 450, 452 и 526 Гражданского кодекса Российской Федерации и частью 8 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ, суд первой инстанции решением отказал в удовлетворении иска, указав, что на момент рассмотрения настоящего спора по существу государственный контракт расторгнут по соглашению сторон путем совершения ими конклюдентных действий, а также истек срок действия государственного контракта.

Суд апелляционной инстанции постановлением оставил решение без изменения. При этом суд пришел к выводу об истечении срока действия государственного контракта, что в силу пункта 3 статьи 425 Гражданского кодекса Российской Федерации прекращает исполнение обязательств, возникших из государственного контракта, и об ошибочном утверждении суда первой инстанции о расторжении государственного контракта по соглашению сторон, как противоречащем материалам дела.

Установив неправомерность выводов судов предыдущих инстанций, суд кассационной инстанции отменил принятые судебные акты и отправил дело на новое рассмотрение. Сославшись на статьи 407, 408 и 425 Гражданского кодекса Российской Федерации, суд округа установил, что контрактом не предусмотрено условие: о прекращении обязательств сторон в связи с истечением срока действия контракта. Контракт продолжает действовать до момента окончания исполнения сторонами обязательств либо до его расторжения в установленном законом порядке. Двухстороннего соглашения о расторжении государственного контракта стороны не подписали, в связи с чем на момент вынесения решения государственный контракт являлся действующим и требование о его расторжении должно было быть рассмотрено судом первой инстанции (постановление от 19.10.2010).

При рассмотрении споров, связанных с применением Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ, особую сложность вызывают **вопросы о составе лиц, участвующих в деле, и об определении лица, у которого возникает обязательство по оплате поставленных товаров, выполненных работ и услуг.**

Анализ судебной практики показывает существование нескольких подходов при рассмотрении споров о взыскании задолженности за поставленные товары, оказанные услуги, выполненные работы по государственному (муниципальному) контракту или неустойки за нарушение обязательств, предусмотренных контрактом.

Один из подходов рассмотрения указанных споров заключается в том, что суды применяют положения Гражданского кодекса Российской Федерации и исходят из возникновения встречного денежного обязательства исключительно со стороны государственного (муниципального) заказчика как лица, подписавшего контракт и принявшего на себя обязательства по оплате поставленных товаров, оказанных услугах, выполненных работах.

Такой подход суды применили при рассмотрении дела № А11-5901/2009, в рамках которого рассмотрен спор о взыскании стоимости выполненных работ по государственному контракту. Суд апелляционной инстанции взыскал задолженность за выполненные работы с Учреждения, действовавшего как заказчик по договору на выполнение работ для государственных нужд, при этом указав, на то, что при недостаточности у Учреждения денежных средств задолженность подлежит взысканию с муниципального образования за счет его казны (постановление от 19.08.2010).

В другом случае суды акцентируют внимание на статусе государственного (муниципального) заказчика, действующего в интересах публично-правового образования, и на положениях Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ, в связи с чем исходят из возникновения денежных обязательств только у соответствующего публично-правового образования, для нужд которого заключен государственный (муниципальный) контракт, исключая при этом какое-либо денежное обязательство со стороны государственного (муниципального) заказчика.

Правомерность указанного подхода подтверждается позицией, выраженной в постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.06.2006 № 24 «О применении к государственным (муниципальным) учреждениям пункта 2 статьи 1 Федерального закона «О разме-

щении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и статьи 71 Бюджетного кодекса Российской Федерации», в котором указано на необходимость отличать контракты, заключаемые в целях обеспечения государственных (муниципальных) нужд согласно Федеральному закону от 21.05.2005 № 94-ФЗ, от договоров (контрактов), заключаемых учреждением в пределах выделенных по смете денежных средств для обеспечения собственных нужд.

Так, при исполнении муниципальных контрактов и договоров подряда на выполнение работ для муниципальных нужд обязательства по оплате стоимости выполненных работ возникают у муниципального образования.

Основанием для предъявления подрядчиком требований к заказчику (Учреждению) явилась неоплата последним стоимости выполненных работ по муниципальным контрактам и договорам подряда.

Установив факты выполнения подрядчиком работ и неоплаты их заказчиком, суд первой инстанции решением, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции, удовлетворил исковые требования за счет муниципального образования.

Посчитав, что задолженность за выполненные работы подлежит взысканию с Учреждения (заказчика), а с муниципального образования – при недостаточности денежных средств, муниципальное образование обратилось в суд кассационной инстанции.

Ссылаясь на положения статей 763 и 764 Гражданского кодекса Российской Федерации и на статьи 3 и 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ, суд округа установил обоснованность принятых судебных актов, поскольку при заключении муниципальных контрактов и договоров подряда Учреждение, являющееся муниципальным заказчиком, действовало от имени и в интересах муниципального образования, поэтому оно же и является должником по обязательствам, вытекающим из рассматриваемых сделок, и к сложившимся отношениям не подлежат применению положения статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации (постановление от 30.09.2010 по делу № А31-8934/2009).

В рамках дела № А31-7556/2009 предъявлены исковые требования к Учреждению (заказчику) о взыскании долга за выполненные работы. При рассмотрении указанного спора суды также пришли к выводу о том, что подрядные работы выполнены истцом для муниципальных нужд, в дело не представлены доказательства выделения Учреждению денежных средств для погашения долга за выполненные истцом работы, в связи с чем с муниципального образования за счет казны подлежит взысканию спорная задолженность (постановление от 29.04.2010).

Аналогичная позиция судов указана в постановлении от 16.06.2010 по делу № А31-8632/2009.

Предметом иска подрядчика к заказчику (администрации) явилось взыскание долга за выполненные работы по муниципальному контракту.

Установив факты выполнения истцом работ и их неоплату ответчиком, суд со ссылкой на положения статей 702, 711, 758 и 762 Гражданского кодекса Российской Федерации удовлетворил исковые требования в полном объеме.

Суд округа счел решение неправомерным ввиду неопределения источника выплаты денежных средств и привлечения к участию в деле соответствующего публично-правового образования и на основании статей 125, 126, 763 и 764 Гражданского кодекса Российской Федерации и статей 3 и 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ отменил принятый судебный акт, направив дело на новое рассмотрение. При этом суд кассационной инстанции указал на то, что при заключении муниципальных контрактов на выполнение работ для муниципальных нужд муниципальные заказчики действуют от имени и по поручению публично-правового образования, поэтому должником по обязательствам, вытекающим из такого контракта, является само публично-правовое образование в лице уполномоченного органа, у которого находятся выделенные для оплаты указанных работ бюджетные средства (постановление от 05.07.2010 по делу № А31-9907/2009).

В случае просрочки оплаты выполненных работ неустойка подлежит взысканию с муниципального образования в лице органа, у которого находились бюджетные средства, выделенные для оплаты работ, предусмотренных контрактом.

Подрядчик обратился в суд с иском о взыскании с заказчика неустойки в связи с несвоевременной оплатой работ, выполненных истцом по муниципальному контракту.

Суды удовлетворили иск, взыскав истребуемую сумму неустойки с муниципального образования в лице ответчика за счет казны. При принятии судебного акта суды исходили из того, что работы по муниципальному контракту выполнялись для муниципальных нужд, поэтому должником по обязательствам, вытекающим из него, является муниципальное образование в лице заказчика, у которого находились выделенные для оплаты работ, предусмотренных контрактом, бюджетные средства. Суд округа поддержал выводы судов предыдущих инстанций (постановление от 14.10.2010 по делу № А11-13974/2009).

Судебная практика в равной степени допускает возможность применения поименованных подходов, следовательно, в целях формирования единообразия практики особое внимание следует уделить определению статуса сторон в государственных (муниципальных) контрактах.

Заслуживает внимания еще одна проблема, актуальная в свете проведения торгов, – **это увеличение цены контракта.**

Для государственного (муниципального) контракта цена является существенным условием.

Цена государственного контракта, как правило, устанавливается в виде определенной денежной суммы. Исключением из указанного правила является цена государственных или муниципальных энергосервисных договоров (контрактов) – глава 7.1 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ, которая введена Федеральным законом от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Цена государственного контракта по общему правилу является твердой. Исключениями из этого правила являются договоры энергоснабжения или

купли-продажи электрической энергии с гарантирующим поставщиком электрической энергии (пункт 2.1 части 2 статьи 55 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ) и другие договоры (контракты), указанные в частях 4.2, 6, 6.2 – 6.4 статьи 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ.

Цена государственного контракта является твердой (за исключением случаев, предусмотренных пунктом 2.1 части 2 статьи 55 и частями 4.2, 6, 6.2 – 6.4 статьи 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ), поэтому увеличение стоимости работ и материалов не является основанием для невыполнения работ по государственному контракту.

Государственный заказчик обратился в суд с иском об обязании подрядчика завершить строительство жилого дома в соответствии с государственным контрактом и проектно-сметной документацией.

Суды первой и апелляционной инстанций удовлетворили исковые требования. Суд кассационной инстанции на основании статей 763, 766 и 768 Гражданского кодекса Российской Федерации и части 4.1 статьи 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ признал принятые судебные акты правомерными, отметив, что цена рассматриваемого контракта является твердой и не может быть изменена в ходе его исполнения. Стоимость работ, согласованная сторонами при заключении государственного контракта, предложена подрядчиком и в полном объеме оплачена заказчиком. Материалы дела свидетельствуют о невыполнении подрядчиком обязательств в полном объеме, предусмотренном контрактом, в связи с чем исковые требования подлежат удовлетворению (постановление от 27.09.2010 № А28-13409/2009).

Заметим, что до 01.01.2010 было возможно изменение объема контракта на выполнение любых работ, заключенного по результатам как конкурса, так и аукциона в пределах 10 процентов (часть 10 статьи 65 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ). Однако после 01.01.2010 вносить изменения в отношении объемов работ и, соответственно, цены контракта, заключенного по результатам аукциона, на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства изменять запрещено. Если же речь идет о конкурсе, то изменение контракта будет возможно только в отношении контрактов на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ, на выполнение аварийно-спасательных работ, реставрации объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, музейных предметов и музейных коллекций, включенных в состав Музейного фонда Российской Федерации, документов Архивного фонда Российской Федерации, особо ценных и редких документов, входящих в состав библиотечных фондов, на оказание медицинских, аудиторских услуг (часть 6 статьи 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ).

Подрядчик, согласовавший выполнение дополнительных строительных работ до 01.01.2010, вправе требовать оплату стоимости таких работ при условии, если изменение объемов работ, а, следовательно, цены контракта предусмотрено условиями сделки.

Подрядчик обратился в суд с иском о взыскании с заказчика задолженности за выполненные дополнительные работы по капитальному ремонту объекта.

Суд первой инстанции отказал в удовлетворении исковых требований, поскольку истец не представил доказательств уведомления заказчика о необходимости выполнения дополнительных работ, согласования с ним объема и стоимости указанных работ; материалами дела не подтверждена необходимость совершения немедленных действий в интересах заказчика при выполнении дополнительных работ.

Установив предусмотренную сторонами возможность изменения цены договора не более чем на 10 процентов и согласованность с заказчиком проведение дополнительных работ, суд второй инстанции отменил решение и удовлетворил исковые требования.

Суд округа поддержал выводы суда апелляционной инстанции, указав на то, что переписка сторон свидетельствует о согласовании выполнения дополнительных работ до 01.01.2010. Отсутствие составленного сторонами дополнительного соглашения на выполнение дополнительных работ не является основанием для утверждения, что выполнение дополнительных работ не согласовывалось сторонами. Факт выполнения дополнительных работ, их качество, объем и стоимость заказчиком не оспаривается. Несмотря на то что цена работ по контракту являлась твердой, сторонами была предусмотрена возможность изменения цены договора не более чем на 10 процентов, что соответствовало части 10 статьи 65 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ. Следовательно, стоимость выполненных работ подлежит оплате заказчиком подрядчику (постановление от 21.09.2010 по делу № А11-5903/2009).

Аналогичные споры рассмотрены в рамках дел № А11-5900/2009, А11-5901/2009 и А11-5902/2009.

Из анализа судебной практики, связанной с применением Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ следует, что одним из распространенных способов обеспечения исполнения государственных (муниципальных) контрактов является неустойка.

Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ устанавливает свой закрытый перечень способов обеспечения исполнения контрактов, отличный от Гражданского кодекса Российской Федерации (статьи 329). Интересен тот факт, что, в отличие от Гражданского кодекса Российской Федерации, Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ не относит неустойку к способам обеспечения исполнения обязательств, а рассматривает ее как меру ответственности по государственным и муниципальным контрактам. В частях 9 и 10 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ устанавливается размер неустойки за неисполнение или ненадлежащее исполнение сторонами государственных (муниципальных) контрактов своих обязательств.

Неустойка, являющаяся в соответствии со статьей 329 Гражданского кодекса Российской Федерации способом обеспечения исполнения обязательства, подлежит взысканию с подрядчика в связи с нарушением им обязательств, предусмотренных условиями контракта.

Заказчик предъявил требования к застройщику о взыскании неустойки за нарушение срока введения объекта в эксплуатацию.

Суд первой инстанции частично удовлетворил исковые требования. При принятии судебного акта суд установил, что материалами дела подтверждается нарушение ответчиком срока введения жилого дома в эксплуатацию, предусмотренного контрактом. Суды апелляционной и кассационных инстанций поддержали выводы суда первой инстанции (постановление от 14.10.2010 по делу № А43-683/2010).

Размер неустойки, подлежащей взысканию с подрядчика за нарушение обязательств по государственному контракту, должен быть не менее установленного частью 11 статьи 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ размера неустойки.

При рассмотрении иска заказчика о взыскании неустойки с поставщика за нарушение сроков поставки товара по государственному контракту суд первой инстанции установил факт нарушения поставщиком срока поставки товара и соответствие исчисленной суммы пеней размеру неустойки, согласованной сторонами в контракте, в связи с чем взыскал заявленную сумму неустойки в полном объеме.

Суд апелляционной инстанции оставил решение без изменения.

Суд округа подтвердил выводы судов предыдущих инстанций, в связи с чем признал правомерным взыскание арбитражным судом с поставщика за нарушение обязательств по контракту истребуемой суммы неустойки, исчисленной в соответствии с условиями контракта. Ссылку заявителя на то, что неустойка превышает размер неустойки, установленной частью 11 статьи 9 Федерального закона от 21.05.2005 № 94-ФЗ, суд кассационной инстанции не принял во внимание, как основанную на неправильном толковании норм закона. При этом суд округа отметил, что положения указанной нормы предусматривает установление неустойки в размере не менее одной трехсотой ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на день уплаты неустойки. Установление сторонами спора в государственном контракте большего размера неустойки не противоречит данной норме и статье 421 Гражданского кодекса Российской Федерации (постановление от 16.11.2010 по делу № А79-231/2010).

Обобщение практики рассмотрения арбитражных дел по спорам, связанным с первоначальными способами приобретения права собственности на недвижимое имущество

Д.В. Чернышов,

*судья Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

В.А. Глазова,

*помощник судьи Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

Вопрос возникновения права собственности является одним из наиболее актуальных в правоприменительной практике. Под основаниями возникновения и прекращения права собственности в теории гражданского права понимаются фактические обстоятельства, с которыми закон связывает либо возникновение права собственности, либо его прекращение, либо возникновение права собственности у одного лица с одновременным его прекращением у другого (переход права собственности).

Поскольку право собственности возникает у лица по его воле, как правило, в результате его собственных действий, то Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ, Кодекс) говорит о приобретении права собственности.

В науке гражданского права принято подразделять способы приобретения права собственности на первоначальные и производные. Главным критерием разграничения является наличие или отсутствие правопреемства.

Первоначальные способы характеризуются тем, что право собственности на определенное имущество возникает впервые. Первоначальным способом будет не только случай отсутствия собственника-предшественника вообще, но и случай, когда право собственности приобретается помимо воли первоначального собственника. Соответственно, при первоначальном способе приобретения право собственности не зависит от прав предшественника. Не переходят на собственника и всевозможные обременения имущества, если они были.

К первоначальным способам относятся: приобретение права собственности на вновь изготовленную вещь; переработка; обращение в собственность общедоступных вещей; приобретение бесхозяйного имущества; находка; клад; приобретательная давность¹; приобретение права собственности на самовольную постройку; приобретение права собственности на кооперативную квартиру; добросовестное приобретение имущества от неуправомоченного отчуждателя при условии, что собственник не вправе виндицировать это имущество.

¹Вопрос об отнесения приобретательной давности к первоначальным способам приобретения права собственности является дискуссионным.

Вторым судебным составом приняты решения об обобщении практики рассмотрения Федеральным арбитражным судом Волго-Вятского округа дел по спорам, связанным с первоначальными способами приобретения права собственности на недвижимое имущество и подготовки документа, направленного на обеспечение единообразных подходов к разрешению таких вопросов.

Следует отметить, что количество кассационных производств по делам указанной категории, в анализируемый период, весьма незначительно.

Данное обстоятельство, по нашему мнению, свидетельствует не о малозначительности данной категории дел, так как согласно статистическим данным количество исков о признании права собственности, в том числе по первоначальным способам, в судах первой инстанции неуклонно растет, а о том, что большая часть названных дел разрешаются судом первой инстанции без последующего оспаривания в вышестоящие инстанции.

1. Споры, связанные с применением правил о приобретательной давности

Существующая арбитражная практика наглядно свидетельствует о том, что количество исков о признании права собственности в порядке пункта 1 статьи 234 Гражданского кодекса Российской Федерации неуклонно растет. Увеличение дел указанной категории связано на наш взгляд с двумя основными факторами. Во-первых, вступление в силу с 01.09.2006 новой редакции статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которой право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В результате указанных поправок для многих участников гражданского оборота не имеющих земельные участки на указанных правовых титулах и соответствующей разрешительной документации, приобретательная давность остается практически единственным первоначальным способом приобретения права собственности.

Во-вторых, возможность применения института приобретательной давности в отношении недвижимого имущества, которое может быть истребовано в соответствии со статьями 301, 305 Кодекса, возникает с 2006 года.

В пункте 1 статьи 234 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что лицо – гражданин или юридическое лицо, – не являющееся собственником имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющее как своим собственным недвижимым имуществом в течение пятнадцати лет либо иным имуществом в течение пяти лет, приобретает право собственности на это имущество (приобретательная давность).

Для приобретения права собственности по давности владения необходимы четыре обязательных условия:

Во-первых, должен истечь установленный в законе срок давности владения (15 лет для недвижимости).

Во-вторых, давностный владелец должен владеть имуществом как своим собственным.

В-третьих, владелец должен владеть имуществом открыто.

В-четвертых, необходима добросовестность владения.

Право собственности в силу приобретательной давности может быть признано судом при условии предоставления истцом доказательств

добросовестного, открытого и непрерывного владения спорным объектом недвижимости в течение пятнадцати лет.

При рассмотрении дела № А82-6534/2009-35 о признании права собственности на недвижимое имущество по приобретательной давности суд отказал в удовлетворении исковых требований исходя из отсутствия у истца правоустанавливающих документов.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, истец обратился в суд округа с кассационной жалобой, настаивая на наличие оснований для признания права собственности по приобретательной давности.

Окружной суд в удовлетворении кассационной жалобы отказал, указав на недоказанность истца добросовестного, открытого и непрерывного владения спорным объектом недвижимости в течение пятнадцати лет, поскольку представленные доказательства не подтверждают правопреемства истца и не доказывают обстоятельств владения имуществом как своим собственным.

При рассмотрении дела № А29-13630/2009 о признании права собственности на недвижимое имущество по приобретательной давности суд удовлетворил исковые требования, установив длительное, открытое и непрерывное владение истцом спорными объектами, как своими собственными, и отсутствие претензий иных лиц на данное имущество.

Не согласившись с вынесенным судебным актом, лицо, не привлеченное к участию в деле, обратилось в суд округа с кассационной жалобой, сославшись на не истечение пятнадцатилетнего срока, установленного законом, и на не привлечение к участию в деле лица, права и обязанности которого затронуты оспариваемым судебным актом.

Окружной суд отменил решение и направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, ввиду не привлечения к участию в деле лица, о правах и обязанностях которого принят оспариваемый судебный акт, и не разрешения вопроса о принадлежности спорного имущества, поскольку из материалов дела усматривается, что постановлением, принятым муниципальным органом, спорное имущество предано на баланс истца, что свидетельствует о наличии у муниципального органа права на истребуемое имущество.

2. Споры, связанные с приобретением права собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов в порядке пункта 1 статьи 218 Гражданского кодекса Российской Федерации

К числу первоначальных способов приобретения права собственности традиционно относится изготовление (создание) новой вещи. Имеется в виду создание такой вещи «для себя», ибо, если она создается по договору для другого лица, оно и становится собственником в силу договорных условий. Важное значение при этом приобретает момент, с которого вещь можно считать созданной (существующей), поскольку именно он и становится порождающим фактом.

Для движимых вещей этот момент определяется фактом окончания соответствующей деятельности, а для недвижимых моментом государственной регистрации (статьи 219 и 131 Гражданского кодекса Российской Федерации). Следовательно, до момента такой регистрации вновь создаваемая недвижимая вещь юридически не существует.

Данное положение распространяется и на объекты незавершенного строительства. В арбитражно-судебной практике эти объекты обычно рассматриваются в качестве недвижимости, ибо их прочная связь с землей как один из основных признаков недвижимости (пункт 1 статьи 130 Гражданского кодекса Российской Федерации) не подлежит сомнению. Если же объекты незавершенного строительства являются предметом договора строительного подряда и находятся в стадии возведения, их нельзя признавать недвижимостью, право собственности на них как на известную совокупность движимых вещей по условиям подрядного договора до момента их сдачи в эксплуатацию принадлежит собственнику соответствующих стройматериалов.

Закон о регистрации прав на недвижимость (пункт 2 статьи 25) называет объекты незавершенного строительства недвижимым имуществом, но указывает лишь на необходимость государственной регистрации сделок с такими объектами, не называя сами эти объекты в перечне подлежащих регистрации объектов недвижимости (статья 1).

Создание вещи для приобретения на нее права собственности требует соблюдения ряда условий.

Во-первых, речь идет именно о новой вещи, ставшей результатом первичного изготовления конкретным лицом.

Во-вторых, собственником вещи становится лицо, которое изготовило ее для себя (в своем интересе, для удовлетворения собственных потребностей).

В-третьих, материалы, из которых создается вещь, должны принадлежать ее изготовителю.

В-четвертых, для возникновения права собственности на новую вещь последняя должна быть создана с соблюдением закона или иных правовых актов.

Лицо, осуществившее самовольную постройку объекта недвижимости, по общему правилу не приобретает на нее право собственности, а сама эта постройка не становится недвижимостью, ибо она не подлежит государственной регистрации по причине допущенных при ее создании нарушений.

По нашему мнению, в отличие от вышеуказанных первоначальных способов приобретения права собственности в порядке статей 222 (пункта 3) и 234 Гражданского кодекса Российской Федерации, приобретение права собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов по общему правилу должно производиться во внесудебном порядке, так как при создании объекта недвижимости со всеми необходимыми разрешениями и согласованиями право собственности подлежит регистрации без решения суда. Если лицо создало новый объект в соответствии со всеми законодательными предписаниями и без соответствующего обращения в регистрирующий орган подает исковое заявление, то данное обстоятельство свидетельствует об отсутствии нарушений прав и законных интересов истца и может являться основанием для отказа в удовлетворении иска по правилам статьи 4 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации. Удовлетворение иска при указанных обстоятельствах приведет, на наш взгляд, фактической придет к подмене регистрирующего органа судом, к чему отсутствуют законные основания. Если у лица отсутствует необходимая разрешительная документация, то признание права собственности в порядке статьи 218 (пункта 1) Кодекса также не представляется возможным ввиду того, что объект обладает признаками самовольной постройки и признание право на него если и возможно то только на основании пункта 3 статьи 222 Кодекса.

Тем не менее, судебная практика свидетельствует о том, что количество исков о признании права собственности в порядке пункта 1 статьи 218 Кодекса достаточно велико.

Право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную лицом для себя с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается этим лицом.

При рассмотрении дела № А39-931/2009 о признании права собственности на недвижимое имущество, суд первой инстанции отказал в удовлетворении исковых требований ввиду пропуска срока исковой давности по заявленным требованиям.

Постановлением апелляционной инстанции решение отменено и исковые требования удовлетворены. Суд посчитал, что истец является владеющим собственником спорного имущества,

Постановлением окружного суда отменено указанное постановление и дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции. Окружной суд счел преждевременным вывод апелляционной инстанции о том, что истец доказал право собственности на спорные объекты.

При повторном рассмотрении дела суд апелляционной инстанции отменил решение первой инстанции и признал за истцом право собственности на недвижимое имущество.

Не согласившись с вынесенным судебным актом, один из ответчиков обратился в суд округа с кассационной жалобой, в которой ссылаясь на необоснованный вывод суда о доказанности права собственности истца на спорные объекты, поскольку в материалах дела отсутствуют подлинные документы о вводе в эксплуатацию недвижимого имущества, что не соответствует требованиям пункта 1 статьи 218 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Окружной суд в удовлетворении кассационной жалобы отказал, указав, что имущество возведено и введено в эксплуатацию истцом за счет собственных средств; акт государственной приемочной комиссии утвержден и здание передано на баланс истца; имущество находится на земельном участке, предоставленном истцу на праве постоянного бессрочного пользования; зарегистрированные права, отчуждение либо переход права собственности к третьим лицам на спорное имущество отсутствуют; что свидетельствует о наличии у истца права собственности на недвижимое имущество.

При рассмотрении дела № А43-4418/2008 о признании недействительным зарегистрированного права и о признании права собственности на недвижимое имущество, суды первой и апелляционной инстанций отказали в удовлетворении исковых требований, в том числе ввиду пропуска истцом срока исковой давности.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, истец обратился в суд округа с кассационной жалобой, в которой указал на незаконное включение спорного имущества в реестр муниципальной собственности.

Окружной суд отменил решение и постановление апелляционной инстанции и принял новый судебный акт, которым признал недействительным зарегистрированное право муниципальной собственности и признал за истцом право собственности на спорное имущество. Суд кассационной инстанции

счел, что суды первой и апелляционной инстанций правомерно установили, что строительство спорного имущества осуществлено истцом за счет собственных средств, при этом передача данного имущества на баланс иной организации не свидетельствует об отказе истца от принадлежащего ему имущества и о переходе права собственности к иному лицу, следовательно, к объектам государственной собственности спорное помещение никогда не относилось и потому ответчик незаконно включил спорный объект в реестр муниципального имущества.

В данном случае, суды установили соблюдение условий, предусмотренных действующим законодательством, для приобретения права собственности на созданную вещь, но ошибочно применили к спорным правоотношениям срок исковой давности.

Право собственности на новую вещь, изготовленную или созданную с соблюдением закона и иных правовых актов, приобретается лицом, которое изготовило ее для себя (в своем интересе, для удовлетворения собственных потребностей за счет собственных или привлеченных средств).

При рассмотрении дела № А82-4499/2009 о признании права собственности на недвижимое имущество, суды первой и апелляционной инстанций отказали в удовлетворении исковых требований исходя из отсутствия правовых и фактических оснований для удовлетворения исковых требований.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, истец обратился в суд округа с кассационной жалобой, в которой настаивал на исполнении своих обязательств по оплате денежных средств при создании объекта недвижимости.

Окружной суд отменил решение и постановление апелляционной инстанции и направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции, установил несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела, и указал суду при новом рассмотрении дела вызвать в качестве свидетеля лицо, являвшегося директором Общества, и опросить на предмет внесения Предпринимателем денежных средств по приходно-кассовым ордерам, по справке и акту приема-передачи помещений; провести при необходимости экспертизу корешков к приходно-кассовым ордерам по оттискам печати и подчерку лица, заполнявшего данные приходно-кассовые ордера, и дать оценку относительно подлинности либо подложности данных доказательств; истребовать из дела районного суда признание представителем Общества иска.

В данном случае суды первой и апелляционной инстанции не установили собственника вещи, который изготовил ее для себя (в своем интересе, для удовлетворения собственных потребностей).

3. Приобретение права собственности на самовольную постройку в порядке пункта 3 статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации

Самовольной постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

Самовольная постройка имеет следующие признаки. При этом достаточно наличия одного из них, чтобы строение приобрело статус самовольного.

Во-первых, земельный участок, на котором создана постройка, не был отведен для ее строительства в установленном законодательством порядке;

Во-вторых, на ее создание не получена необходимая разрешительная документация;

В-третьих, самовольное строение создано с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил;

В-четвертых, в результате возведения указанной постройки происходит нарушение прав и охраняемых законом интересов других лиц либо возникает угроза жизни и здоровью граждан.

Право собственности на самовольную постройку может быть признано судом, а в предусмотренных законом случаях в ином установленном законом порядке, за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В этом случае лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом (пункт 3 статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации).

По смыслу указанной нормы, необходима совокупность юридических фактов, при доказанности которых иск о признании права собственности на самовольную постройку может быть удовлетворен: строительство объекта осуществлено на участке, находящемся в собственности (постоянном пользовании, пожизненном наследуемом владении); застройщик предпринимал меры для получения необходимых согласований и разрешений; по факту строительства соблюдены градостроительные и строительные и иные нормативы; объект возведен застройщиком для себя за счет собственных средств. Возникновение права собственности на самовольную постройку возможно лишь при условии исключения создания опасности жизни и здоровью граждан. Указанные обстоятельства должны подтверждаться в соответствии со статьей 65 АПК РФ истцом доказательствами, отвечающими признакам относимости и допустимости.

Признание права на самовольную постройку возможно лишь при условии предоставления истцом бесспорных доказательств исключения угрозы жизни и здоровью граждан при сохранении самовольно возведенного объекта и соответствия данного объекта санитарно-эпидемиологическим, противопожарным, техническим и экологическим нормам и правилам.

При рассмотрении дела № А17-958/2009 о признании права собственности на самовольную постройку суд отказал в удовлетворении исковых требований, исходя из того, что истец не представил достаточных доказательств, подтверждающих в совокупности наличие всех необходимых условий для признания права собственности на самовольную постройку. В деле отсутствует техническое заключение компетентных органов о соответствии спорной постройки санитарно-эпидемиологическим, противопожарным, техническим и экологическим нормам.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, истец обратился в суд округа с кассационной жалобой, сославшись на предоставление всей необходи-

мой документации, подтверждающей совокупность необходимых условий для признания права собственности на самовольную постройку.

Окружной суд в удовлетворении кассационной жалобы отказал, установив, что истец вопреки статье 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не привел бесспорных доказательств исключения угрозы жизни и здоровью граждан при сохранении самовольно возведенного объекта и соответствия данного объекта санитарно-эпидемиологическим, противопожарным, техническим и экологическим нормам и правилам.

При рассмотрении дела № А39-3051/2009 о признании права собственности на самовольную постройку суд отказал в удовлетворении исковых требований, поскольку истец не представил достаточных доказательств, подтверждающих предоставление земельного участка для реконструкции объекта. Спорный объект возведен без соответствующих разрешений на строительство.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, истец обратился в суд округа с кассационной жалобой, сославшись на предоставление всей необходимой документации, подтверждающей совокупность необходимых условий для признания права собственности на самовольную постройку.

Окружной суд в удовлетворении кассационной жалобы отказал, установив, что истец вопреки статье 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не привел бесспорных доказательств, подтверждающих предоставление ему земельного участка для возведения реконструированного объекта, а также не представил разрешение на строительство и необходимую градостроительную документацию.

При рассмотрении дела № А82-3747/2009 о признании права собственности на самовольную постройку суд отказал в удовлетворении исковых требований, исходя из того, что истец не представил достаточных доказательств, подтверждающих в совокупности наличие всех необходимых условий для признания права собственности на самовольную постройку.

Не согласившись с вынесенными судебными актами, истец обратился в суд округа с кассационной жалобой, сославшись на предоставление всей необходимой документации, подтверждающей совокупность необходимых условий для признания права собственности на самовольную постройку.

Окружной суд в удовлетворении кассационной жалобы отказал, установив, что в совокупности действия муниципального органа в лице собственника земельного участка свидетельствуют о фактическом разрешении осуществлять строительство спорных объектов, следовательно, указанные объекты утрачивают признаки самовольно возведенных объектов, в силу чего положения статьи 222 Гражданского кодекса Российской Федерации к данным отношениям не применимы. В такой ситуации право собственности на объекты недвижимости возникает по основанию, предусмотренному статьей 218 Гражданского кодекса Российской Федерации. Кроме того, окружной суд установил, что спорные объекты к собственности Ярославской области.

Таким образом, суды первой и апелляционной инстанций сделали преждевременный вывод об отнесении спорных объектов к самовольным постройкам, в связи с чем ошибочно применили к спорным правоотношениям статью 222 Гражданского кодекса Российской Федерации, однако, неправильное применение судами норм гражданского законодательства не привело к принятию неправильного решения.

Рассмотрение споров, связанных с применением главы 25 «Налог на прибыль организаций» Налогового кодекса Российской Федерации

О.Е. Бердников,
*судья Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

С.С. Паниотов,
*помощник судьи Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

С целью достижения единства судебной-арбитражной практики в данном обобщении проанализированы дела, рассмотренные судьями административной коллегии за 10 месяцев 2010 года, и приведена правовая позиция Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа по конкретным спорам.

1. Выплата материальной помощи к отпуску в пределах фонда оплаты труда является выплатой, непосредственно связанной с выполнением трудовых функций и получением дохода, входит в установленную в учреждении систему оплаты труда и, следовательно, подлежит отнесению на затраты при исчислении налога на прибыль.

Межрайонная инспекция Федеральной налоговой службы (далее – Инспекция, налоговый орган) провела выездную налоговую проверку учреждения и установила, в частности, неполную уплату налога на прибыль в связи с неправомерным отнесением на расходы при исчислении налога на прибыль материальной помощи, выплаченной работникам. По результатам проверки заместитель руководителя Инспекции принял решение о привлечении учреждения к налоговой ответственности. Указанным решением учреждению в том числе доначислен налог на прибыль.

Не согласившись с принятым по результатам проверки решением Инспекции, учреждение обжаловало его в арбитражный суд.

Суды первой и апелляционной инстанций удовлетворили требование учреждения, указав, что материальная помощь, выплаченная работникам, правомерно отнесена учреждением на расходы при исчислении налога на прибыль.

Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа оставил принятые судебные акты без изменения, исходя из следующего.

В соответствии с пунктом 1 статьи 252 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) в целях главы 25 Кодекса налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в статье 270 Кодекса). Расходами призна-

ются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 Кодекса, убытки), осуществленные (понесенные) налогоплательщиком. Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Расходы в зависимости от их характера, а также условий осуществления и направлений деятельности налогоплательщика подразделяются на расходы, связанные с производством и реализацией, и внереализационные расходы (пункт 2 статьи 252 Кодекса).

Расходы, связанные с производством и (или) реализацией, подразделяются на материальные расходы, расходы на оплату труда, суммы начисленной амортизации и прочие расходы (пункт 2 статьи 253 Кодекса).

Согласно статье 255 Кодекса в расходы налогоплательщика на оплату труда включаются любые начисления работникам в денежной и (или) натуральной формах, стимулирующие начисления и надбавки, компенсационные начисления, связанные с режимом работы или условиями труда, премии и единовременные поощрительные начисления, расходы, связанные с содержанием этих работников, предусмотренные нормами законодательства Российской Федерации, трудовыми договорами (контрактами) и (или) коллективными договорами. Перечень расходов, включенных в эту группу, приведенный в этой статье, не является исчерпывающим. В пункте 25 данного перечня, в частности, определено, что к расходам на оплату труда в целях настоящей главы относятся и другие виды расходов, произведенных в пользу работника, предусмотренных трудовым договором и (или) коллективным договором.

Перечень расходов, не учитываемых в целях налогообложения, установлен в статье 270 Кодекса.

В пункте 23 данной статьи предусмотрено, что не учитываются при определении налоговой базы по налогу на прибыль расходы в виде сумм материальной помощи работникам (в том числе для первоначального взноса на приобретение и (или) строительство жилья, на полное или частичное погашение кредита, предоставленного на приобретение и (или) строительство жилья, беспроцентных или льготных ссуд на улучшение жилищных условий, обзаведение домашним хозяйством и иные социальные потребности).

Из приведенных норм следует, что не подлежат отнесению на расходы при исчислении налога на прибыль суммы материальной помощи работникам, носящей единовременный социальный характер и не связанной непосредственно с производственной деятельностью и выполнением работниками трудовых обязанностей.

Суды установили, что спорные выплаты материальной помощи к отпуску предусмотрены коллективным договором и производились в пределах фонда оплаты труда ежегодно при уходе работника в очередной оплачиваемый отпуск. Данные выплаты оговариваются также в трудовом договоре, заключаемом при приеме на работу.

При таких обстоятельствах суды сделали правильный вывод о правомерности отнесения спорных затрат в состав расходов, уменьшающих налогооблагаемую прибыль (дело № А39-2814/2009).

2. Некоммерческая организация, получившая денежные средства от физических и юридических лиц в качестве пожертвований, имеет право не учитывать их при определении налоговой базы по налогу

на прибыль в случае, если указанные денежные средства относятся к целевым поступлениям на содержание организации и ведение уставной деятельности, а также если ведется отдельный учет доходов (расходов), полученных (произведенных) в рамках целевых поступлений.

Инспекция провела камеральную налоговую проверку представленной учреждением налоговой декларации по налогу на прибыль, в ходе которой установила, в частности, что налогоплательщик неправомерно не включил в налоговую базу доходы, полученные от юридических лиц по договорам пожертвований с определением их целевого использования – на выплату заработной платы. По результатам проверки заместитель руководителя Инспекции принял решение о привлечении налогоплательщика к налоговой ответственности в виде штрафа, а также предложил уплатить налог на прибыль и пени.

Инспекция направила учреждению требование на уплату задолженности, соответствующих пеней и штрафа, которое в добровольном порядке не было исполнено, в связи с чем налоговый орган обратился в арбитражный суд за принудительным взысканием указанных сумм.

Суд первой инстанции удовлетворил заявленное требование, поскольку пришел к выводам о том, что учреждение не является тем субъектом, которому могут быть сделаны пожертвования, и, как следствие, полученные им денежные средства не могут быть признаны пожертвованиями в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, поэтому подлежат учету при исчислении налога на прибыль.

Апелляционный суд пришел к выводу о необоснованном доначислении учреждению налога на прибыль в связи с тем, что суммы, полученные им от юридических лиц по договорам пожертвований, не подлежат включению в состав внереализационных доходов, поскольку были направлены учреждением в соответствии с их целевым назначением для выплаты заработной платы, то есть на содержание и ведение уставной деятельности, поэтому отменил решение суда первой инстанции.

Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа оставил постановление апелляционного суда без изменения, а кассационную жалобу Инспекции – без удовлетворения. При этом суд округа исходил из следующего.

Согласно пункту 1 статьи 247 Кодекса объектом налогообложения по налогу на прибыль организаций признается прибыль, полученная налогоплательщиком. Прибылью для российских организаций признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с настоящей главой.

В силу статьи 248 Кодекса к доходам в целях главы 25 Кодекса относятся, в том числе внереализационные доходы, которыми признаются доходы, не указанные в статье 249 Кодекса.

В пункте 8 статьи 250 Кодекса определено, что внереализационными доходами налогоплательщика признаются доходы в виде безвозмездно полученного имущества (работ, услуг) или имущественных прав, за исключением случаев, указанных в статье 251 Кодекса.

В подпункте 1 пункта 2 статьи 251 Кодекса установлено, что при определении налоговой базы не учитываются целевые поступления, к которым относятся целевые поступления из бюджета и целевые поступления на со-

держание некоммерческих организаций и ведение ими уставной деятельности, поступившие безвозмездно от других организаций и (или) физических лиц и использованные указанными получателями по назначению. При этом налогоплательщики – получатели указанных целевых поступлений обязаны вести отдельный учет доходов (расходов), полученных (произведенных) в рамках целевых поступлений.

К целевым поступлениям на содержание некоммерческих организаций и ведение ими уставной деятельности относятся осуществленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о некоммерческих организациях вступительные взносы, членские взносы, паевые взносы, пожертвования, признаваемые таковыми в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации.

В силу пункта 1 статьи 582 Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 30.12.2006 № 276-ФЗ) пожертвованием признается дарение вещи или права в общеполезных целях. Пожертвования могут делаться гражданам, лечебным, воспитательным учреждениям, учреждениям социальной защиты и другим аналогичным учреждениям, благотворительным, научным и образовательным учреждениям, фондам, музеям и другим учреждениям культуры, общественным и религиозным организациям, иным некоммерческим организациям в соответствии с законом, а также государству и другим субъектам гражданского права, указанным в статье 124 настоящего Кодекса.

В статье 124 Гражданского кодекса Российской Федерации в качестве субъектов гражданского права определены Российская Федерация, субъекты Российской Федерации: республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа, а также городские, сельские поселения и другие муниципальные образования выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами.

Таким образом, некоммерческая организация может получать денежные средства от физических и юридических лиц в качестве пожертвований в соответствии с пунктом 1 статьи 582 Гражданского кодекса Российской Федерации (в редакции Федерального закона от 30.12.2006 № 276-ФЗ) и не учитывать их при определении налоговой базы по налогу на прибыль в случае, если указанные денежные средства относятся к целевым поступлениям на его содержание и ведение уставной деятельности, а также при условии ведения отдельного учета доходов (расходов), полученных (произведенных) в рамках целевых поступлений.

Апелляционный суд установил, что учреждение является некоммерческой организацией; учреждение получило денежные средства от юридических лиц на основании договоров пожертвований с определением их целевого использования – для выплаты заработной платы, то есть их направления на расходы по обеспечению учреждением ведения уставной (административной и организационной) деятельности. Ведение учреждением отдельного учета доходов (расходов), полученных (произведенных) в рамках указанных договоров, Инспекция не оспаривает.

При таких обстоятельствах апелляционный суд правомерно признал, что названные денежные средства не являются внереализационным доходом учреждения и не подлежат учету при исчислении налога на

прибыль, на основании чего отказал Инспекции в удовлетворении заявленного требования (дело № А38-3376/2009).

3. Полученные предприятием из бюджета города средства не могут рассматриваться ни в качестве средств целевого финансирования, ни в качестве целевых поступлений из бюджета, поскольку бюджетные средства предприятие фактически получило на покрытие убытков от реализации услуг по перевозке пассажиров по регулируемым тарифам.

Инспекция провела выездную налоговую проверку предприятия, в ходе которой установила, что предприятие неправомерно не отразило в составе доходов при определении налоговой базы по налогу на прибыль полученные из городского бюджета на покрытие убытков денежные средства. По результатам проверки заместитель начальника Инспекции принял решение в том числе о привлечении предприятия к налоговой ответственности и доначислении налога на прибыль.

Не согласившись решением Инспекции, предприятие обжаловало его в арбитражный суд.

Суд первой инстанции отказал предприятию в удовлетворении заявленного требования. Суд пришел к выводу, что полученные из бюджета города средства Предприятие получило на покрытие убытков от реализации услуг по перевозке пассажиров по регулируемым тарифам, поэтому эти средства не могут рассматриваться ни в качестве средств целевого финансирования, ни в качестве целевых поступлений из бюджета.

Апелляционный суд согласился с выводом суда первой инстанции.

Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа оставил принятые судебные акты без изменения, а кассационную жалобу предприятия – без удовлетворения. При этом суд округа исходил из следующего.

В соответствии с пунктом 1 статьи 247 Кодекса объектом обложения налогом на прибыль признается прибыль, полученная налогоплательщиком.

В пункте 1 статьи 248 Кодекса установлено, что к доходам в целях главы 25 Кодекса относятся доходы от реализации товаров (работ, услуг) и имущественных прав и внереализационные доходы. Доходом в силу статьи 41 Кодекса признается экономическая выгода в денежной или натуральной форме, учитываемая в случае возможности ее оценки и в той мере, в которой такую выгоду можно оценить, и определяемая в соответствии с названными в этой статье главами Кодекса.

Согласно пунктам 1 и 2 статьи 249 Кодекса в целях главы 25 Кодекса доходом от реализации признаются выручка от реализации товаров (работ, услуг) как собственного производства, так и ранее приобретенных, выручка от реализации имущественных прав. Выручка от реализации определяется исходя из всех поступлений, связанных с расчетами за реализованные товары (работы, услуги) или имущественные права, выраженные в денежной и (или) натуральной формах.

В статье 251 Кодекса приведен перечень доходов, не учитываемых при определении налоговой базы по налогу на прибыль организаций. При определении налоговой базы не учитываются, в частности, следующие доходы: в виде имущества, полученного налогоплательщиком в рамках целевого финансирования (подпункт 14 пункта 1 статьи 251 Кодекса), при

этом к средствам целевого финансирования относится имущество, полученное налогоплательщиком и использованное им по назначению, определенному организацией – источником целевого финансирования; в виде средств и иного имущества, которые получены унитарными предприятиями от собственника имущества этого предприятия или уполномоченного им органа (подпункт 26 пункта 1 статьи 251 Кодекса); целевые поступления (пункт 2 статьи 251 Кодекса), в том числе целевые поступления из бюджета бюджетополучателям.

Суды установили, что предприятие не приобретало каких-либо товаров (работ, услуг), для оплаты которых ему были бы необходимы целевые бюджетные средства, а, наоборот, само оказывало услуги. Фактически предприятие получило бюджетные средства на покрытие убытков от реализации услуг по перевозке пассажиров по регулируемым тарифам. Эти средства не подлежат отдельному учету, не предназначены для расходования на строго определенные цели, а могут использоваться получателем по своему усмотрению, о расходовании этих средств получатель не обязан отчитываться.

Таким образом, полученные предприятием из бюджета города средства не могут рассматриваться ни в качестве средств целевого финансирования, ни в качестве целевых поступлений из бюджета. Эти средства по своему экономическому содержанию представляют собой часть выручки за оказанные им в рамках осуществления предпринимательской деятельности услуги, следовательно, подлежат учету в составе доходов при определении налоговой базы по налогу на прибыль (дело № А43-1785/2006).

4. Выплата действительной стоимости доли выбывшему участнику является обязанностью общества в силу положений законодательства и не является затратами налогоплательщика на приобретение доли. Отнесение к расходам, уменьшающим налоговую базу в целях исчисления налога на прибыль, стоимости доли, переданной участнику при его выходе из общества, неправомерно.

Инспекция провела выездную налоговую проверку общества, в ходе которой установила в том числе неполную уплату налога на прибыль в связи с завышением обществом расходов, уменьшающих величину доходов от реализации, при реализации имущественных прав (доли в уставном капитале). Налоговый орган пришел к выводу, что суммы, выплаченные выбывающему участнику за переходящую обществу долю, не являются расходами организации, направленными на получение доходов. По результатам проверки принято решение, которым обществу доначислен налог на прибыль и начислены пени по налогу на прибыль.

Не согласившись с решением Инспекции, общество обжаловало его в арбитражный суд.

Суд первой инстанции пришел к выводу, что вклад выбывшего участника общества не признается доходом, подлежащим учету для целей исчисления налога на прибыль; выплата действительной стоимости доли выбывшему участнику общества не относится к расходам налогоплательщика, соответствующим критериям статьи 252 Кодекса. В связи с этим суд отказал обществу в удовлетворении заявленных требований.

Апелляционный суд согласился с выводами суда первой инстанции и оставил его решение без изменения.

Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа оставил принятые судебные акты без изменения, а кассационную жалобу общества – без удовлетворения. При этом суд округа исходил из следующего.

Согласно статье 247 Кодекса объектом налогообложения по налогу на прибыль организаций признается прибыль, полученная налогоплательщиком. В целях настоящей главы прибылью для российских организаций признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с главой 25 Кодекса.

В силу пункта 1 статьи 252 Кодекса налогоплательщик уменьшает полученные доходы на сумму произведенных расходов (за исключением расходов, указанных в статье 270 Кодекса). Расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 Кодекса, убытки), осуществленные (понесенные) налогоплательщиком. Под обоснованными расходами понимаются экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме. Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

В пункте 49 статьи 270 Кодекса установлено, что при определении налоговой базы не учитываются расходы, не соответствующие критериям, указанным в пункте 1 статьи 252 Кодекса.

Расходы по выплате доли при выходе участника из состава общества с ограниченной ответственностью не соответствуют критериям, указанным в пункте 1 статьи 252 Кодекса, поскольку эти затраты произведены не для осуществления деятельности, направленной на получение доходов.

В подпункте 3 пункта 1 статьи 251 Кодекса определено, что при определении налоговой базы налога на прибыль не учитываются доходы в виде имущества, имущественных прав или неимущественных прав, имеющих денежную оценку, которые получены в виде взносов (вкладов) в уставный (складочный) капитал (фонд) организации.

На основании пунктов 1 и 2 статьи 14 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» уставный капитал общества составляется из номинальной стоимости долей его участников. Уставный капитал общества определяет минимальный размер его имущества, гарантирующего интересы его кредиторов. Размер доли участника общества в уставном капитале общества определяется в процентах или в виде дроби. Размер доли участника общества должен соответствовать соотношению номинальной стоимости его доли и уставного капитала общества. Действительная стоимость доли участника общества соответствует части стоимости чистых активов общества, пропорциональной размеру его доли.

Согласно статье 26 названного Закона при выходе участника из общества выплата действительной стоимости его доли осуществляется обществом за счет разницы между стоимостью чистых активов общества и размером уставного капитала. Размер этой доли определяется на основании данных бухгалтерской отчетности за год, в течение которого подано заявление о выходе. Выплата стоимости доли участнику, вышедшему из общества, производится в денежной форме либо с согласия участника путем выдачи ему в натуре имущества такой же стоимости.

Суды установили, что Общество представило в Инспекцию уточненную налоговую декларацию по налогу на прибыль, в которой заявило доходы

от реализации имущественных прав (доли в уставном капитале) и расходы, понесенные в размере действительной стоимости доли, уплаченной бывшему участнику Общества – обществу с ограниченной ответственностью путем передачи векселей.

На основании изложенного суды пришли к правильному выводу, что выплата действительной стоимости доли выбывшему участнику является обязанностью общества в силу положений Федерального закона от 08.12.1998 № 14-ФЗ, которая возникает у общества при выходе из его состава участника; выплата действительной стоимости доли не является платежом при ее покупке (приобретении), а также затратами общества на приобретение доли; с учетом положений пункта 1 статьи 252 и подпункта 3 пункта 1 статьи 251 Кодекса у общества не имелось оснований для отнесения на расходы, уменьшающие налоговую базу для целей исчисления налога на прибыль, стоимости доли, переданной участнику при его выходе из состава Общества (дело № А28-18269/2009).

5. Включение в состав расходов за отчетный период затрат на капитальные вложения в размере 10 процентов первоначальной стоимости основного средства, полученного в качестве вклада в уставный капитал, неправомерно, поскольку общество указанных расходов фактически не понесло.

Инспекция провела проверку представленной обществом налоговой декларации по налогу на прибыль, в ходе которой пришла к выводу о неправомерном отражении обществом в указанной декларации убытков в результате включения в состав расходов отчетного периода десяти процентов первоначальной стоимости основного средства, полученного в качестве вклада в уставный капитал. По результатам проверки принято решение, которым обществу предложено уплатить налог на прибыль и пени.

Не согласившись с решением Инспекции, общество обжаловало его в арбитражный суд.

Отказав обществу в удовлетворении заявленного требования, суд первой инстанции исходил из того, что общество не понесло затрат на приобретение основных средств, следовательно, включение в состав расходов отчетного периода десяти процентов первоначальной стоимости основного средства неправомерно.

Апелляционный суд согласился с выводом суда первой инстанции и оставил его решение без изменения.

Федеральный арбитражный суд Волго-Вятского округа оставил принятые судебные акты без изменения, а кассационную жалобу общества – без удовлетворения. При этом суд округа исходил из следующего.

Согласно статье 247 Кодекса объектом налогообложения по налогу на прибыль организаций признается прибыль, полученная налогоплательщиком. Прибылью для российских организаций признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с главой 25 Кодекса.

Расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты (а в случаях, предусмотренных статьей 265 Кодекса, убытки) осуществленные (понесенные) налогоплательщиком (пункт 1 статьи 252 Кодекса).

В статье 253 Кодекса к расходам, связанным с производством и (или) реализацией, отнесены суммы начисленной амортизации.

На основании пункта 1 статьи 256 Кодекса амортизируемым имуществом признаются имущество, результаты интеллектуальной деятельности и иные объекты интеллектуальной собственности, которые находятся у налогоплательщика на праве собственности (если иное не предусмотрено главой 25 Кодекса), используются им для извлечения дохода и стоимость которых погашается путем начисления амортизации. Амортизируемым имуществом признается имущество со сроком полезного использования более 12 месяцев и первоначальной стоимостью более 20 000 рублей.

В силу пункта 9 статьи 258 Кодекса (в редакции Федерального закона от 26.11.2008 № 224-ФЗ) налогоплательщик имеет право включать в состав расходов отчетного (налогового) периода расходы на капитальные вложения в размере не более 10 процентов (не более 30 процентов – в отношении основных средств, относящихся к третьей – седьмой амортизационным группам) первоначальной стоимости основных средств (за исключением основных средств, полученных безвозмездно), а также не более 10 процентов (не более 30 процентов – в отношении основных средств, относящихся к третьей – седьмой амортизационным группам) расходов, которые понесены в случаях достройки, дооборудования, реконструкции, модернизации, технического перевооружения, частичной ликвидации основных средств и суммы которых определяются в соответствии со статьей 257 Кодекса.

В пункте 1 статьи 257 Кодекса определено, что под основными средствами в целях настоящей главы понимается часть имущества, используемого в качестве средств труда для производства и реализации товаров (выполнения работ, оказания услуг) или для управления организацией первоначальной стоимостью более 20 000 рублей. Первоначальная стоимость основного средства определяется как сумма расходов на его приобретение (а в случае, если основное средство получено налогоплательщиком безвозмездно, либо выявлено в результате инвентаризации, – как сумма, в которую оценено такое имущество в соответствии с пунктами 8 и 20 статьи 250 Кодекса), сооружение, изготовление, доставку и доведение до состояния, в котором оно пригодно для использования, за исключением налога на добавленную стоимость и акцизов, кроме случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.

Кодекс не раскрывает понятие «капитальные вложения», поэтому данный термин в соответствии с пунктом 1 статьи 11 Кодекса подлежит применению в том значении, в котором он используется в других отраслях законодательства Российской Федерации.

Согласно статье 1 Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации осуществляемой в форме капитальных вложений» капитальные вложения – инвестиции в основной капитал (основные средства), в том числе затраты на новое строительство, расширение, реконструкцию и техническое перевооружение действующих предприятий, приобретение машин, оборудования, инструмента, инвентаря, проектно-издательские работы и другие затраты.

Таким образом, организация вправе воспользоваться льготой, установленной в пункте 9 статьи 258 Кодекса, только при наличии затрат на приобретение объектов основных средств.

Суды установили, что единственным учредителем общества является закрытое акционерное общество, доля которого составляет 100 процентов

и внесена в уставный капитал общества имуществом – нежилыми помещениями.

При таких обстоятельствах суды пришли к правильному выводу о неправомерном включении обществом в состав расходов отчетного периода расходов на капитальные вложения в размере 10 процентов первоначальной стоимости основного средства, полученного в качестве вклада в уставный капитал, поскольку общество указанных расходов фактически не понесло. В связи с этим суды правомерно отказали обществу в удовлетворении заявленного требования (дело № А82-2142/2010).

Рассмотрение споров об административной ответственности в сфере таможенного регулирования

Т.В. Базилева,
*судья Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

А.Г. Киселева,
*помощник судьи Федерального арбитражного суда
Волго-Вятского округа*

С целью достижения единства судебной-арбитражной практики в данном обобщении проанализированы дела, рассмотренные судьями административной коллегии за 10 месяцев 2010 года, и приведена правовая позиция Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа по конкретным делам.

Виды административных правонарушений в области таможенного дела (нарушения таможенных правил) и меры ответственности за их совершение определены в главе 16 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

1. Хранение товаров, не находящихся под таможенным контролем, в постоянной зоне таможенного контроля без разрешения таможенного органа является основанием для привлечения к административной ответственности по статье 16.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В ходе досмотра расположенной на территории Общества постоянной зоны таможенного контроля таможня обнаружила товары, не находящиеся под таможенным контролем и не числящиеся в документах отчета как помещенные на хранение.

За допущенное правонарушение Общество привлечено к административной ответственности по статье 16.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Общество обжаловало данное постановление в арбитражный суд, указав, что хранение товаров, не находящихся под таможенным контролем, на территории зоны для хранения находящихся под таможенным контролем товаров, не является противоправным действием.

В статье 16.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена ответственность за перемещение товаров и (или) транспортных средств либо лиц, включая должностных лиц государственных органов, за исключением должностных лиц таможенных органов, через границы зоны таможенного контроля или в ее пределах либо осуществление производственной или иной коммерческой деятельности без разрешения таможенного органа, если такое разрешение обязательно.

Объективную сторону правонарушения, предусмотренного статьей 16.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, составляет осуществление в зоне таможенного контроля производственной или иной коммерческой деятельности, перемещение товаров и транспортных средств через границы зоны таможенного контроля, перемещение товаров и транспортных средств в пределах зоны таможенного контроля без разрешения таможенного органа, если такое разрешение обязательно.

Из части 1 статьи 362 Таможенного кодекса Российской Федерации следует, что для целей проведения таможенного контроля в формах таможенного осмотра и таможенного досмотра товаров и транспортных средств, их хранения и перемещения под таможенным наблюдением создаются зоны таможенного контроля. Зоны таможенного контроля могут быть созданы вдоль таможенной границы, в местах производства таможенного оформления, совершения таможенных операций, в местах перегрузки товаров, их осмотра и досмотра, в местах временного хранения, стоянки транспортных средств, перевозящих находящиеся под таможенным контролем товары, и в иных местах, определенных в соответствии с настоящим Кодексом.

Осуществление производственной и иной коммерческой деятельности, перемещение товаров, транспортных средств, лиц, включая должностных лиц иных государственных органов, через границы зон таможенного контроля и в их пределах допускаются с разрешения таможенных органов и под их надзором, за исключением случаев, установленных настоящим Кодексом и иными федеральными законами. В указанных случаях доступ в зоны таможенного контроля разрешается с предварительного уведомления таможенных органов (часть 4 статьи 362 Таможенного кодекса Российской Федерации).

Отказывая в удовлетворении требования Общества, суд исходил из того, что факты хранения товаров, не находящихся под таможенным контролем, перемещения их в пределах и за границы склада временного хранения без разрешения таможенного органа доказаны и Обществом не оспариваются.

При таких обстоятельствах суд первой инстанции сделал обоснованный вывод о наличии в действиях Общества административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 16.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (дело № А79-473/2010).

2. Указание в таможенной декларации неправильного кода Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности, если это не сопряжено с заявлением при описании товара недостоверных сведений о качестве, свойствах и характеристиках товара, влияющих на его классификацию, не образует объективную стороны административного правонарушения по части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Общество обжаловало в арбитражный суд постановление таможенного органа, в соответствии с которым оно привлечено к административной ответственности по части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Основанием для привлечения

данного лица к ответственности послужило неправильное указание в грузовой таможенной декларации кода Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности (дело № А79-14592/2009).

Суд пришел к выводу об отсутствии в действиях Общества события административного правонарушения и удовлетворил заявленное требование.

Согласно подпункту 4 пункта 3 статьи 124 Таможенного кодекса Российской Федерации в таможенной декларации декларант может указать основные сведения о товаре, в частности: наименование, описание товара, классификационный код товара по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности.

На основании статьи 40 Таможенного кодекса Российской Федерации товары при их декларировании таможенным органам подлежат классификации, то есть в отношении товаров определяется классификационный код по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 27.11.2006 № 718 утверждены таможенные тарифы Российской Федерации, применяемые при осуществлении внешнеэкономической деятельности.

Согласно данному нормативному акту правовое значение при классификации товаров имеет их разграничение (критерии разграничения) по товарным позициям Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности в соответствии с Основными правилами интерпретации Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности.

В части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена ответственность за заявление декларантом либо таможенным брокером (представителем) при декларировании товаров и (или) транспортных средств недостоверных сведений о товарах и (или) транспортных средствах, если такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Объективную сторону правонарушения образует заявление недостоверных сведений о качественных характеристиках товара, если такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

В пункте 30 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснено, что объективная сторона правонарушения, предусмотренного в части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, состоит в заявлении декларантом либо таможенным брокером (представителем) в таможенной декларации не соответствующих действительности (недостоверных) сведений о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей, при условии, что такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Таким образом, к сведениям, недостоверное заявление которых образует объективную сторону правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, относятся качественные характеристики товара, по-

звояющие отнести его к определенному коду Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности. Указание в таможенной декларации неправильного кода Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности, если это не сопряжено с заявлением при описании товара недостоверных сведений о качестве, свойствах и характеристиках товара, влияющих на его классификацию, не образует объективной стороны административного правонарушения по части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Суд установил, что в грузовой таможенной декларации Общество указало подробные, достоверные сведения о наименовании ввезенного товара, его свойствах, марке, количественном и качественном составе, представив полное описание этого товара, и пришел к выводу о том, что таможенным органом не представлено доказательств заявления декларантом недостоверных сведений о количестве, свойствах и характеристиках товара, влияющих на его классификацию, и не усмотрел в действиях Общества состава вмененного ему в вину правонарушения по части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Аналогичные выводы сделаны при рассмотрении дел № А79-11812/2009, А11-10349/2009.

3. За недекларирование части однородного товара предусмотрена ответственность по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В ходе досмотра товара Таможня установила, что фактический вес брутто ввезенного Обществом товара не соответствует весу брутто, заявленному в грузовой таможенной декларации, что привело к занижению суммы таможенных платежей.

Посчитав, что заявление декларантом недостоверных сведений о весе товара подпадает под признаки правонарушения, ответственность за которое установлена в части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, таможенный орган вынес постановление о привлечении Общества к административной ответственности по указанной статье в виде административного штрафа.

В соответствии с частью 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях заявление декларантом либо таможенным брокером (представителем) при декларировании товаров и (или) транспортных средств недостоверных сведений о товарах и (или) транспортных средствах, если такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера, влечет наложение административного штрафа на граждан и юридических лиц в размере от одной второй до двукратной суммы неуплаченных таможенных пошлин, налогов с конфискацией товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения; на должностных лиц – от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей.

Под недостоверностью сведений о товарах следует понимать наличие не соответствующих действительности (недостоверных) сведений о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей.

В части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях установлена ответственность за недекларирование товаров и (или) транспортных средств, когда лицом фактически не выполняются требования таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара, то есть таможенному органу не заявляется весь товар либо его часть (не заявляется часть однородного товара либо при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации сообщаются сведения только об одном товаре или к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации).

Как установили суды, в данном случае имело незаявление части однородного товара, что подлежит квалификации по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Таким образом, вывод судов об отсутствии в действиях Общества состава правонарушения, предусмотренного в части 2 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и квалификация совершенного правонарушения по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях является верным (дело № А29-1263/2010).

4. Непредставление лицензии на ввоз радиоизотопной продукции и других радиоактивных веществ при ввозе товаров на территорию Российской Федерации является основанием для привлечения к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В ходе осмотра ввезенного Обществом воздушного судна Таможня установила, что в его штатном оборудовании имеются источники бета-излучения, которые входят в состав сигнализаторов обледенения и подлежат обязательному лицензированию.

За допущенное правонарушение Общество привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 16.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Общество обжаловало данное постановление в арбитражный суд, ссылаясь на то, что ввоз товара не завершен, поэтому правонарушение не может считаться оконченным.

Суд отказал в удовлетворении заявленного требования, указав на наличие в действиях декларанта состава административного правонарушения.

Под ввозом товаров и (или) транспортных средств на таможенную территорию Российской Федерации понимается фактическое пересечение товарами и (или) транспортными средствами таможенной границы и все последующие предусмотренные Таможенным кодексом Российской Федерации действия с товарами и (или) транспортными средствами до их выпуска таможенными органами (подпункт 8 пункта 1 статьи 11 Таможенного кодекса Российской Федерации).

Согласно части 1 статьи 13 Таможенного кодекса Российской Федерации товары, ограниченные к ввозу на таможенную территорию Российской Федерации, допускаются к ввозу (а в случаях, предусмотренных

настоящим Кодексом, – выпускаются таможенными органами) при соблюдении требований и условий, установленных международными договорами Российской Федерации или законодательством Российской Федерации.

В соответствии с международными договорами Российской Федерации и федеральными законами исходя из национальных интересов могут вводиться меры, не носящие экономического характера и затрагивающие внешнюю торговлю товарами (статья 32 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»).

На участников таможенных правоотношений возлагается обязанность соблюдать запреты и ограничения, не носящие экономического характера и установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности (статья 158 Таможенного кодекса Российской Федерации).

Лицензирование в сфере внешней торговли товарами устанавливается в случае реализации разрешительного порядка экспорта и (или) импорта отдельных видов товаров, которые могут оказать неблагоприятное воздействие на безопасность государства, жизнь или здоровье граждан, имущество физических или юридических лиц, государственное или муниципальное имущество, окружающую среду, жизнь или здоровье животных и растений (пункт 2 части 1 статьи 24 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»).

В силу части 2 статьи 24 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» основанием для экспорта и (или) импорта отдельных видов товаров в случаях, указанных в части 1 настоящей статьи, является лицензия, выдаваемая федеральным органом исполнительной власти, указанным в части 3 статьи 13 настоящего Федерального закона. Отсутствие лицензии является основанием для отказа в выпуске товаров таможенными органами Российской Федерации.

В пункте 3 Положения о порядке вывоза из Российской Федерации и ввоза в Российскую Федерацию радиоактивных веществ и изделий на их основе, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 16.03.1996 № 291, предусмотрено, что вывоз и ввоз радиоизотопной продукции и других радиоактивных веществ, регулируемые настоящим Положением, осуществляются по лицензиям, выдаваемым Министерством внешних экономических связей Российской Федерации на основании заявлений установленного образца.

В соответствии с частью 2 статьи 127 Таможенного кодекса Российской Федерации декларант обязан подать таможенную декларацию и представить в таможенный орган необходимые документы и сведения при декларировании товаров и совершении иных таможенных операций.

Документами, которые представляются при декларировании товаров, являются, в том числе, разрешения, лицензии, сертификаты и (или) иные документы, подтверждающие соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности (часть 2 статьи 131 Таможенного кодекса Российской Федерации).

Суды установили, что Общество без лицензии ввезло на таможенную территорию Российской Федерации воздушное судно, в состав штатного оборудования которого входят радиоактивные источники. Общество в отношении воздушного судна совершило все юридически значимые действия по ввозу товара на территорию Российской Федерации, выбрало таможенный режим «выпуск для внутреннего потребления» и подало грузовую таможенную декларацию.

При таких обстоятельствах суды пришли к правильному выводу о том, что Общество не выполнило надлежащим образом обязанность по представлению лицензии при декларировании товара, подтверждающую соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, и в его действиях содержится состав правонарушения, предусмотренный в части 1 статьи 16.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (дело № А29-4555/2009).

5. Представление отчета по форме ДО2 ранее дня выдачи товара со склада получателя не образует состава правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 16.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Общество представило в таможенный орган отчетность по форме ДО2, согласно которой товар числился выданным со склада получателя.

Вместе с тем Таможня установила, что фактически указанный товар по истечении двух дней со дня представления отчета находится на складе получателя, поэтому пришла к выводу о том, что представленная Обществом отчетность по форме ДО2 содержит недостоверные сведения, и привлекла Общество к административной ответственности по статье 16.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

В статье 16.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена административная ответственность за непредставление в установленный срок в таможенный орган отчетности в случаях, предусмотренных таможенным законодательством Российской Федерации, а равно представление отчетности, содержащей недостоверные сведения.

В соответствии с частью 2 статьи 108 Таможенного кодекса Российской Федерации владелец склада временного хранения осуществляет хранение товаров, находящихся под таможенным контролем, в случаях и на условиях, которые установлены настоящим Кодексом.

В силу пункта 2 части 1 статьи 112 Таможенного кодекса Российской Федерации владелец склада временного хранения обязан вести учет хранящихся товаров, находящихся под таможенным контролем, и представлять в таможенные органы отчетность о хранении таких товаров.

Согласно пункту 1 статьи 364 Таможенного кодекса Российской Федерации владельцы складов временного хранения по требованию таможенных органов обязаны представить в таможенные органы отчетность о хранящихся, перевозимых, реализуемых, перерабатываемых и (или) используемых товарах по формам, определяемым федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в области таможенного дела.

В пункте 27 Правил совершения таможенных операций при временном хранении товаров, утвержденных приказом Государственного таможенного комитета Российской Федерации от 03.09.2003 № 958, предусмотрено, что владелец склада временного хранения обязан вести учет хранимых товаров, находящихся под таможенным контролем, и представлять в подразделение таможенного органа отчетность об их хранении, в частности, по формам ДО1 (отчетность, формируемая при принятии товаров на склад временного хранения), ДО2 (отчетность, формируемая в случае выдачи товаров со склада временного хранения), ДО3 (периодическая отчетность, представляемая ежеквартально до 10-го числа месяца, следующего за отчетным кварталом), ДО4 (отчетность, представляемая по разовому требованию таможенного органа).

Согласно пункту 32 Правил совершения таможенных операций при временном хранении товаров, утвержденных приказом Государственного таможенного комитета Российской Федерации от 03.09.2003 № 958, отчетность, формируемая в случае выдачи товаров со склада временного хранения (форма ДО2), должна представляться владельцем склада временного хранения подразделению таможенного органа не позднее следующего рабочего дня после выдачи товаров.

Таким образом, обязанность по представлению в таможенный орган отчета по форме ДО2 возникает только после выдачи товара со склада.

Суды установили, что Общество представило в таможенный орган отчет по форме ДО2, содержащий сведения о выдаче со склада товара, однако фактически данный товар оставался на складе.

Следовательно, по состоянию на день представления в таможенный орган отчета по форме ДО2 у Общества отсутствовала предусмотренная таможенным законодательством обязанность по представлению указанного отчета, так как такая обязанность возникает только после фактической выдачи товара со склада временного хранения.

При таких обстоятельствах вывод судов об отсутствии в действиях Общества события, предусмотренного статьей 16.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по признаку недоверности информации, содержащейся в отчете ДО2, является правильным (дело № А29-9589/2009).

6. Представление в таможенный орган санитарно-эпидемиологических заключений с указанием в качестве страны происхождения товара страны, в которой расположен филиал компании-изготовителя, не образует состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена в части 3 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Общество ввезло на таможенную территорию Российской Федерации и оформило по грузовой таможенной декларации товар, в отношении которого представило санитарно-эпидемиологические заключения.

Таможня в ходе таможенного оформления установила, что в данных санитарно-эпидемиологических заключениях в качестве страны происхождения товара указана Германия, в то время как в грузовых таможенных декларациях Общество страной происхождения товара указало Италию, Аргентину, Францию.

Усмотрев в действиях Общества состав административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, Таможня вынесла постановление о привлечении его к административной ответственности по факту представления санитарно-эпидемиологических заключений, содержащих недостоверные сведения о странах-изготовителях товаров.

Общество обжаловало данное постановление в арбитражный суд.

Суд признал ненормативный акт Таможни недействительным, указав на отсутствие в действиях Общества признаков состава вменяемого ему административного правонарушения.

Объективную сторону правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 3 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, составляет заявление декларантом либо таможенным брокером (представителем) при декларировании товаров и (или) транспортных средств недостоверных сведений о товарах и (или) транспортных средствах, а равно представление недействительных документов, если такие сведения и документы могли послужить основанием для неприменения запретов и (или) ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности.

В соответствии с пунктом 2 статьи 131 Таможенного кодекса Российской Федерации при декларировании товаров и совершении иных таможенных операций декларант обязан подать таможенную декларацию и представить в таможенный орган необходимые документы и сведения, в том числе разрешения, лицензии, сертификаты и (или) иные документы, установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности.

В силу подпункта «б» пункта 9 статьи 32 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» в соответствии с международными договорами Российской Федерации и федеральными законами исходя из национальных интересов могут вводиться меры, не носящие экономического характера и затрагивающие внешнюю торговлю товарами, если эти меры необходимы для обеспечения соблюдения не противоречащих международным договорам Российской Федерации нормативных правовых актов Российской Федерации, касающихся, в том числе, представления таможенным органам Российской Федерации одновременно с грузовой таможенной декларацией документов о соответствии товаров обязательным требованиям.

Согласно пунктам 1, 2 статьи 16 Федерального закона от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» продукция, ввозимая на территорию Российской Федерации юридическими лицами и предназначенная для реализации населению, а также для применения в промышленности, сельском хозяйстве, гражданском строительстве, на транспорте, в процессе которого требуется непосредственное участие человека, не должна оказывать вредное воздействие на человека и среду обитания. Данная продукция допускается на территорию Российской Федерации при наличии санитарно-эпидемиологического заключения.

Суды установили, что продукция, ввозимая Обществом на территорию Российской Федерации, выпускается под торговой маркой, зарегистриро-

ванной в Германии, и санитарно-эпидемиологическое заключение на продукцию данного изготовителя имеется. Поскольку продукция производится по единым технологическим нормам филиалами компании-изготовителя, расположенными, в том числе, в Италии, Аргентине и во Франции, суды сделали правильный вывод об отсутствии в действиях Общества события вмененного правонарушения (дело № 28-14832/2009, аналогичные выводы сделаны при рассмотрении дела № А28-17098/2009).

Практика применения апелляционными судами округа процессуального законодательства, регламентирующего основания и порядок возврата апелляционных жалоб

Гусева Ю.С.,

*помощник судьи информационно-аналитического отдела
Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа*

В соответствии с Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации (далее – Кодекс) арбитражный суд апелляционной инстанции принимает к производству апелляционные жалобы, поданные с соблюдением требований, предъявляемых Кодексом к их форме и содержанию. В арбитражном процессуальном законодательстве России предусмотрены две возможные процедуры, предшествующие принятию апелляционной жалобы к производству и способные создать заявителю временные препятствия в рассмотрении спора арбитражным судом – оставление апелляционной жалобы без движения (статья 263 Кодекса) и возвращение апелляционной жалобы (статья 264 Кодекса). В свою очередь, возвращение апелляционной жалобы возможно как по причине неустранения обстоятельств, послуживших основанием для оставления жалобы без движения в срок, установленный в определении суда, так и по иным основаниям, безусловно влекущим возвращение апелляционной жалобы, минуя стадию оставления ее без движения.

Исчерпывающий перечень оснований, по которым апелляционная жалоба подлежит возвращению, приведен в пункте 1 статьи 264 Кодекса. К ним относятся: нарушение правил, касающихся субъекта и объекта апелляционного обжалования, то есть жалоба подана лицом, не имеющим права на обжалование судебного акта в порядке апелляционного производства, или если жалоба подана на судебный акт, который в соответствии с Кодексом не обжалуется в апелляционной инстанции, а также нарушение срока апелляционного обжалования и отсутствие ходатайства о его восстановлении либо отказ апелляционной инстанции в восстановлении пропущенного срока; поступление ходатайства от лица, подавшего жалобу, о ее возвращении до принятия жалобы к производству; неустранение обстоятельств, послуживших основанием для оставления жалобы без движения, в срок, установленный в определении суда; отклонение ходатайства о предоставлении отсрочки, рассрочки уплаты государственной пошлины или об уменьшении ее размера.

Аналізу подверглись определения Первого и Второго арбитражных апелляционных судов по 80 делам, поступившим на рассмотрение в кассационную инстанцию за 9 месяцев 2010 года. Определения по 9 делам в кассационном порядке признаны незаконными и отменены, дела направлены на рассмотрение по существу заявленных требований.

Исходя из первоочередности стоящей перед правосудием задачи по своевременному разрешению дел, проблемы регулирования процессуальных сроков должны быть в центре внимания.

В большинстве рассмотренных случаев причиной возвращения апелляционных жалоб явилось истечение срока подачи жалобы, установленного в Кодексе, и отсутствие ходатайства о его восстановлении, а также отказ в восстановлении пропущенного срока на подачу апелляционной жалобы.

Согласно статье 259 Кодекса апелляционная жалоба может быть подана в течение месяца после принятия арбитражным судом первой инстанции обжалуемого решения, если иной срок не установлен Кодексом.

Заявители, обращаясь с апелляционной жалобой в арбитражный суд, зачастую допускают ошибки в исчислении срока ее подачи, в частности, считают, что начало течения срока наступает с момента получения ими копии судебного акта, а также исключают из срока обжалования срок почтовой доставки решения.

При исчислении установленных Кодексом сроков на подачу апелляционной жалобы лицам, участвующим в деле, необходимо принимать во внимание, что датой принятия решения является дата его изготовления в полном объеме. При этом апелляционный срок исчисляется со дня, следующего за днем изготовления мотивированного судебного акта.

Из девяти пересмотренных Федеральным арбитражным судом Волго-Вятского округа определений арбитражных апелляционных судов в шести случаях суды неверно применили к конкретным ситуациям положения Кодекса, касающиеся срока на апелляционное обжалование решений, что послужило основанием к отмене данных определений и направлению дел на рассмотрение по существу.

Так, по делу № А43-14402/2009 предприниматель обратился в Первый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой на решение Арбитражного суда Нижегородской области от 14.08.2009 с приложением, в том числе, квитанций от 14.09.2009 об отправке кассационных жалоб участвующим в деле лицам.

Апелляционный суд на основании пункта 3 части 1 статьи 264 Кодекса возвратил жалобу заявителю по причине пропуска срока на подачу апелляционной жалобы и отсутствия ходатайства заявителя на его восстановление, посчитав, что апелляционная жалоба направлена в Арбитражный суд Нижегородской области 15.09.2009, то есть с пропуском на один день месячного срока на апелляционное обжалование.

Обжаловав указанный судебный акт в кассационном порядке, предприниматель указал, что в квитанции имеется отметка о направлении заказного письма с апелляционной жалобой 14.09.2009, то есть в последний день срока, а дата 15.09.2009 на штампе конверта названного письма не свидетельствует о пропуске срока.

Суд кассационной инстанции, отменив определение о возвращении апелляционной жалобы, сослался на пункт 11 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в апелляционной инстанции» (далее – постановление Пленума № 36), который гласит, что при решении вопроса о соблюдении заявителем срока на подачу апелляционной жалобы в случае, если жалоба была сдана на почту, необходимо учитывать, что дата

подачи жалобы может быть определена по штемпелю на конверте, либо квитанции о приеме письма (квитанции с реестром на заказную корреспонденцию), либо иному документу, подтверждающему прием корреспонденции, при условии, что этой квитанцией или иным документом суд апелляционной инстанции располагает на момент решения вопроса о принятии жалобы к производству. Если на штемпеле и в квитанции указаны разные даты, то датой подачи апелляционной жалобы следует считать более раннюю дату.

Аналогичная ситуация сложилась при обжаловании решения от 30.11.2009 Арбитражного суда Ярославской области по делу № А82-7406/2009.

Второй арбитражный апелляционный суд посчитал, что апелляционная жалоба, поданная 31.12.2009, о чем свидетельствует штемпель на почтовом конверте, подлежит возвращению по мотивам пропуска установленного месячного срока.

Однако из материалов дела следовало, что суд апелляционной инстанции на момент решения вопроса о соблюдении лицом, подавшим жалобу, срока на подачу апелляционной жалобы располагал почтовой квитанцией о направлении копий апелляционной жалобы ответчику и в арбитражный суд заказными письмами от 30.12.2009.

Применив к данной ситуации пункт 11 постановления Пленума № 36, суд кассационной инстанции указал, что если на штемпеле и в квитанции указаны разные даты, то датой подачи апелляционной жалобы следует считать более раннюю дату. Дело передано в арбитражный суд апелляционной инстанции для рассмотрения по существу заявленных требований.

В трех случаях (дела № А43-17748/2009, А43-21260/2009, А43-26770/2008) Первый арбитражный апелляционный суд отказал заявителям в удовлетворении ходатайств о восстановлении пропущенного срока на апелляционное обжалование, признав причины пропуска срока неубажительными, и возвратил жалобы на основании пункта 3 части 1 статьи 264 Кодекса.

При этом суд не учел тот факт, что в нарушение требования части 1 статьи 177 Кодекса решения суда первой инстанции были направлены лицам, участвующим в деле, со значительным опозданием, в связи с чем у заявителей отсутствовала возможность своевременно подготовить апелляционные жалобы.

Суд кассационной инстанции направил дела на рассмотрение по существу и пояснил, что срок направления копии судебного акта составляет пять дней со дня принятия решения (часть 1 статьи 177 Кодекса). При этом в сроки, исчисляемые днями, не включаются нерабочие дни (пункт 3 статьи 113 Кодекса).

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 12 постановления № 36 указал, что согласно части 2 статьи 176, части 1 статьи 259 Кодекса срок на подачу апелляционной жалобы исчисляется с даты изготовления судом первой инстанции судебного акта в полном объеме.

Нарушение судом первой инстанции срока направления копии судебного акта по почте не продлевает срок на апелляционное обжалование, но при наличии соответствующего ходатайства заявителя может явиться основанием для восстановления пропущенного срока. Если заявителем допущена просрочка большей продолжительности по сравнению с просрочкой суда, то суду необходимо установить, имел ли заявитель достаточный промежуток времени для подготовки и подачи апелляционной жалобы в предусмотренный процессуальным законодательством срок.

По пункту 14 постановления Пленума № 36 в силу части 2 статьи 259 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд апелляционной инстанции восстанавливает срок на подачу апелляционной жалобы, если признает причины пропуска уважительными.

Уважительными могут быть признаны, в частности, причины, связанные с отсутствием у сторон по обстоятельствам, не зависящим от этих лиц, сведений об обжалуемом судебном акте, в том числе вследствие позднего направления судом копии обжалуемого судебного акта или задержки пересылки такой копии организациями почтовой связи.

При указанных обстоятельствах отказ апелляционного суда в восстановлении пропущенного срока не соответствует задачам судопроизводства, определенным в статье 2 Кодекса и нарушает предусмотренное статьей 4 Кодекса право заявителя на судебную защиту.

При рассмотрении вопроса о приеме к производству апелляционной жалобы на определение суда первой инстанции от 24.03.2010 по делу № А43-33505/2008 Первый арбитражный апелляционный суд определил дату обращения с апелляционной жалобой по оттиску штампа на апелляционной жалобе о ее поступлении в Арбитражный суд Нижегородской области (26.04.2010).

В соответствии с частью 3 статьи 188 Кодекса жалоба на определение может быть подана в срок, не превышающий месяца со дня вынесения определения, если иной срок не установлен Кодексом.

По смыслу данной нормы, месячный срок на апелляционное обжалование определения суда первой инстанции подлежит исчислению с момента вынесения данного определения.

Таким образом, срок для подачи апелляционной жалобы на определение от 23.03.2010 истек 23.04.2010.

В силу части 6 статьи 114 Кодекса, если жалоба, другие документы были сданы на почту до двадцати четырех часов последнего дня процессуального срока, срок не считается пропущенным.

Следовательно, при определении даты обращения с апелляционной жалобой Первый арбитражный апелляционный суд должен был учитывать не дату поступления жалобы в Арбитражный суд Нижегородской области, а дату сдачи ее на почту заявителем. Как установил апелляционный суд, апелляционная жалоба на определение Арбитражного суда Нижегородской области 23.03.2010 направлена почтой 23.04.2010. Данные обстоятельства послужили основанием для отмены определения о возвращении жалобы и передачи дела на рассмотрение по существу.

Как показывает анализ, заявители при обращении с апелляционными жалобами зачастую также допускают ошибки в исчислении срока ее подачи, в частности, считают, что начало течения срока наступает с момента получения ими копии судебного акта, а также исключают из срока обжалования срок доставки решения.

Среди причин возвращения апелляционных жалоб наиболее значительной является неустранение обстоятельств, послуживших основанием для оставления жалобы без движения. Именно поэтому соблюдение процессуальных норм при вынесении определений об оставлении апелляционных жалоб без движения требует пристального внимания и изучения.

В двух случаях апелляционные суды необоснованно возвратили жалобы со ссылкой на пункт 5 части 1 статьи 264 Кодекса в связи с неустранением в установленный срок недостатков, выявленных при рассмотрении вопроса

о принятии апелляционных жалоб к производству, что повлекло отмену определений о возвращении в кассационном порядке.

Первый арбитражный апелляционный суд оставил апелляционную жалобу по делу № А38-3221/2009 без движения со ссылкой на нарушение заявителем части 3 статьи 260 Кодекса. В течение установленного судом срока ответчику предписано представить доказательства направления копии апелляционной жалобы истцу.

В рассматриваемом случае ответчик представил в апелляционный суд копию почтовой квитанции о направлении истцу копии апелляционной жалобы. Поскольку подлинный экземпляр квитанции об отправке апелляционной жалобы другой стороне по делу не представлено, суд возвратил жалобу заявителю.

В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 260 Кодекса к апелляционной жалобе должен быть приложен документ, подтверждающий направление или вручение другим лицам, участвующим в деле, копий апелляционной жалобы и документов, которые у них отсутствуют.

В силу статьи 75 Кодекса письменные доказательства представляются в арбитражный суд в подлиннике или в виде надлежащим образом заверенной копии. Подлинники документы представляются в арбитражный суд в случае, если обстоятельства дела, согласно федеральному закону или иному нормативному правовому акту, подлежат подтверждению только такими документами.

Доказательств, опровергающих факт получения жалобы другой стороной по делу, не имеется, следовательно, отказ в принятии апелляционной жалобы произведен апелляционным судом неправильно.

Апелляционная жалоба по делу № А82-1198/2009 04.02.2010 была возвращена заявителю Вторым арбитражным апелляционным судом в связи с неисполнением определения об оставлении жалобы без движения. Суд предложил предпринимателю в срок до 25.01.2010 представить документы, подтверждающие направление или вручение копии апелляционной жалобы и приложенных к ней документов другой стороне по делу. Обжаловав определение о возвращении в кассационном порядке, предприниматель сослался на то, что определение суда получено им 26.01.2010, что лишило его возможности до 25.01.2010 устранить обстоятельства, послужившие основанием для оставления апелляционной жалобы без движения.

Согласно пункту 20 постановления Пленума № 36, если апелляционная жалоба оставлена без движения и по истечении установленного срока суд апелляционной инстанции не располагает информацией об устранении заявителем обстоятельств, которые послужили основанием для оставления ее без движения, то суд выясняет: извещен ли заявитель надлежащим образом о вынесенном определении, имелся ли у него (с учетом даты получения заявителем копии определения) достаточный срок для устранения указанных в определении обстоятельств и поступила ли в арбитражный суд от заявителя информация о позднем получении определения или иных объективных препятствиях для устранения обстоятельств, послуживших основанием для оставления жалобы без движения, в срок либо ходатайство о продлении срока оставления апелляционной жалобы без движения в связи с наличием таких препятствий.

При наличии доказательств надлежащего извещения заявителя о вынесенном определении, достаточного срока для устранения им обстоятельств, которые послужили основанием для оставления апелляционной жалобы без движения, и отсутствии информации об объективных препятствиях для устранения таких обстоятельств (ходатайства о продлении срока) суд апелляционной ин-

станции возвращает апелляционную жалобу со ссылкой на пункт 5 части 1 статьи 264 Кодекса не позднее дня, следующего за днем истечения срока оставления жалобы без движения.

В случаях, когда суд апелляционной инстанции такими доказательствами не располагает, он по собственной инициативе устанавливает новый срок (или по ходатайству заявителя продлевает срок) оставления апелляционной жалобы без движения, о чем выносит определение. Если обстоятельства, указанные в определении об оставлении апелляционной жалобы без движения, в установленный повторно срок не устранены, то жалоба с приложенными документами возвращается заявителю не позднее дня, следующего за днем истечения этого срока.

Из материалов дела следует, что определением суда от 11.01.2010 апелляционная жалоба заявителя оставлена без движения. Предпринимателю предложено в срок до 25.01.2010 представить в суд документы, подтверждающие направление или вручение копии апелляционной жалобы и приложенных к ней документов обществу.

Определение суда от 11.01.2010 об оставлении апелляционной жалобы без движения направлено заявителю 12.01.2010 и вручено предпринимателю 26.01.2010, что подтверждено уведомлением органа почтовой связи.

При таких обстоятельствах у заявителя жалобы фактически не было времени для устранения недостатков. Таким образом, с учетом постановления Пленума № 36 суд должен был предоставить подателю жалобы такой срок для устранения недостатков, послуживших основанием для оставления жалобы без движения, чтобы заявитель мог реально устранить выявленные недостатки с учетом продолжительности почтовой пересылки. Как видно из материалов дела, предоставленные две недели не позволили в данном случае заявителю устранить нарушения, выявленные судом при подаче апелляционной жалобы. Кроме того, в случае отсутствия у суда сведений о надлежащем извещении заявителя об оставлении его жалобы без движения суд должен был установить предпринимателю новый процессуальный срок для устранения обстоятельств, послуживших основанием для оставления апелляционной жалобы без движения.

Существенным при возврате апелляционной жалобы является установленное частью 5 статьи 264 Кодекса указание на то, что возвращение апелляционной жалобы не препятствует повторному обращению с апелляционной жалобой в арбитражный суд в общем порядке после устранения обстоятельств, послуживших основанием для ее возвращения.

Повышению эффективности апелляционного пересмотра служат разъяснения, содержащиеся в постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции». Использование положений данного постановления в работе позволит не допустить тех нарушений процессуального права, которые ранее считались неустраняемыми при апелляционном пересмотре.

Использование судами наряду с положениями Кодекса о возвращении апелляционных жалоб правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении Пленума № 36, не допустило бы нарушений процессуальных норм на стадии принятия апелляционных жалоб к производству, создания необоснованных правовых и фактических преград, что, безусловно, является важным и необходимым условием реализации принципа доступности правосудия.

РЕКОМЕНДАЦИИ

Научно-консультативного совета

Данные рекомендации выработаны Научно-консультативным советом при Федеральном арбитражном суде Волго-Вятского округа по итогам работы заседания Совета 14.10.2010, проведенного на базе Арбитражного суда Ивановской области

О практике применения налогового законодательства

1. Являлся ли месячный срок на направление в банк инкассового поручения налогового органа, установленный в пункте 4 статьи 46 Налогового кодекса Российской Федерации (в редакции, действовавшей до 02.09.2010, далее – НК РФ), пресекательным?

Месячный срок на направление в банк инкассового поручения налогового органа, установленный в пункте 4 статьи 46 НК РФ до 02.09.2010, сам по себе пресекательным не являлся. Предельный срок на направление в банк инкассовых поручений был ограничен годичным сроком на принятие решения о взыскании налога за счет иного имущества (пункт 1 статьи 47 НК РФ).

2. В какой срок должно быть направлено в банк инкассовое поручение налогового органа в соответствии с действующей с 02.09.2010 редакцией статьи 46 НК РФ?

После 02.09.2010 предельный срок на направление в банк инкассовых поручений ограничен годичным сроком на принятие решения о взыскании налога за счет иного имущества (пункт 1 статьи 47 НК РФ).

3. Обязан ли арбитражный суд при рассмотрении заявления налогоплательщика об оспаривании решения налогового органа о взыскании налога за счет денежных средств (иного имущества) проверять законность иных ненормативных актов, во исполнение которых вынесено оспариваемое решение (требования об уплате налога, решения по результатам проверок и т.д.), которые налогоплательщиком не оспариваются и не отменены?

При использовании такого способа защиты прав, как оспаривание ненормативных правовых актов налоговых органов в общем случае предмет спора должен быть ограничен тем ненормативным актом, который обжалуется, – законность иных ненормативных актов исследоваться не должна. Исходя из постановлений Президиума ВАС РФ от 13.12.2005 № 10559/05, от 08.04.2008 № 10405/07, если налогоплательщик оспаривает один ненормативный акт, основывая свою позицию исключительно доводами о незаконности другого (предшествующего) ненормативного акта (необжаловав-

шегося и неотмененного), в удовлетворении таких требований должно быть отказано. До признания другого акта незаконным в установленном порядке указанные в нем сведения признаются достоверными.

4. В подпункте 1 пункта 2 статьи 64 НК РФ предусмотрены условия предоставления отсрочки в случае причинения заинтересованному лицу ущерба в результате стихийного бедствия, технологической катастрофы или иных обстоятельств непреодолимой силы. В течение какого срока после наступления указанных обстоятельств заинтересованное лицо может подать заявление о предоставлении отсрочки по данному основанию?

Какого либо предельного срока на подачу заявления о предоставлении отсрочки по данному основанию НК РФ не устанавливает.

5. В какой именно момент времени для целей статей 78 и 79 НК РФ можно сделать вывод, что налогоплательщик узнал или должен узнать о факте излишней уплаты налога? Можно ли в качестве данного момента времени использовать дату получения налогоплательщиком от налогового органа распечатки или справки о состоянии лицевого счета, акта сверки, решения по результатам налоговой проверки?

Об излишней уплате налога налогоплательщик в общем случае должен узнать непосредственно в момент уплаты, поскольку те налоги, споры относительно которых рассматриваются в арбитражных судах, практически всегда исчисляются самим налогоплательщиком (пункт 1 статьи 52 НК РФ) и уплачиваются им самостоятельно (пункт 1 статьи 45 НК РФ).

Для вывода об излишней уплате налога по итогам налогового периода необходимо иметь сведения о двух составляющих – о сумме налога, фактически уплаченной за этот период (доказывается налогоплательщиком), а также о размере обязанности по уплате налога за этот же период (доказывается налоговым органом). Учетные данные налогового органа сами по себе не доказывают ни наличие недоимки, ни наличие переплаты, так как носят производный характер.

Соблюдение трехлетнего срока на обращение в суд доказывает налогоплательщик. Тем не менее, вопрос определения момента времени, когда налогоплательщик узнал или должен был узнать об излишней уплате налога, может являться оценочным. На решение этого вопроса могут влиять действия налогового органа, однозначно препятствующие наличию у налогоплательщика достоверной информации, существенной для вывода о праве на возврат (зачет) излишне уплаченного налога.

6. После проведения первичной выездной налоговой проверки и вынесения судебных актов по вопросу оспаривания решения по ее результатам налогоплательщик представил уточненную налоговую декларацию по проверенному периоду, в которой указана сумма налога в размере, меньшем ранее заявленного. Налоговый орган, ранее проводивший выездную налоговую проверку, назначил повторную выездную налоговую проверку в порядке пункта 10 статьи 89 НК РФ. Какие именно сведения может проверять налоговый орган в рамках повторной проверки?

В соответствии с правовой позицией, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 16.03.2010 № 8163/09, налоговый орган должен действовать с соблюдением следующих условий:

1. Не переоценивать выводы судов, содержащиеся во вступивших в силу судебных актах, имеющие отношение к расчету налога по данной налоговой декларации (налоговому периоду).

2. Проверять только те сведения уточненной декларации (показатели конкретных строк налоговой декларации), изменение которых повлекло уменьшение суммы ранее исчисленного налога. При этом налоговый орган вправе проверить все документы, влияющие на измененные показатели соответствующих строк уточненной налоговой декларации.

7. Являются ли существенными нарушениями применительно к пункту 14 статьи 101 НК РФ рассмотрение материалов налоговой проверки и принятие решения по результатам проверки разными должностными лицами налогового органа (например, руководителем и заместителем руководителя)?

В этом случае имеет место нарушение существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, которые привели к нарушению прав налогоплательщика, в том числе лишили его возможности дать пояснения относительно выводов проверяющих и материалов налоговой проверки непосредственно лицу, которое вынесло оспариваемое решение. Данный подход подтверждается в постановлении Президиума ВАС РФ от 29.09.2010 № 4903/10. Если должностное лицо, рассматривавшее материалы проверки, объективно не может вынести решение, рассмотрение материалов проверки должно быть начато сначала.

8. Должен ли налоговый орган направлять акт налоговой проверки по почте (пункт 5 статьи 100 НК РФ) только в том случае, если налогоплательщик (его представитель) уклоняется от получения акта налоговой проверки?

Согласно пункту 5 статьи 100 НК РФ предусмотрено два самостоятельных и альтернативных способа направления налогоплательщику акта налоговой проверки – вручение или направление по почте. Факт уклонения налогоплательщика (его представителя) от получения акта налоговой проверки является только основанием для отражения этого факта в акте налоговой проверки.

9. В соответствии с пунктом 1 статьи 101 НК РФ срок рассмотрения материалов налоговой проверки (включая материалы дополнительных мероприятий налогового контроля) составляет 10 дней и может быть продлен, но не более чем на один месяц. В силу пункта 6 статьи 101 НК РФ дополнительные мероприятия налогового контроля должны быть проведены в срок, не превышающий один месяц.

Продление срока рассмотрения материалов налоговой проверки является самостоятельным действием налогового органа или производится только в том случае, если назначены дополнительные мероприятия налогового контроля?

Продление срока рассмотрения материалов налоговой проверки по пункту 1 статьи 101 НК РФ является самостоятельным действием налогового органа и может быть произведено как при наличии, так и в отсутствие решения о назначении дополнительных мероприятий налогового контроля.

10. Налоговый орган уведомил налогоплательщика о времени и месте рассмотрения материалов проверки (пункт 2 статьи 101 НК РФ) по почте, по адресу, указанному в ЕГРЮЛ (ЕГРИП). На момент рассмотрения материалов проверки почтовое уведомление (конверт) в налоговый орган не поступило, материалы проверки были рассмотрены в отсутствие налогоплательщика. Впоследствии в налоговый орган поступило почтовое уведомление, исходя из которого, налогоплательщик получил письмо заблаговременно до даты рассмотрения материалов проверки (либо поступил конверт с отметкой почты «за истечением срока хранения»). Имеются ли в данном случае безусловные основания для отмены решения налогового органа по результатам проверки?

Совершение налоговым органом всех действий, направленных на заблаговременное извещение лица, в отношении которого проводилась проверка, о времени и месте рассмотрения материалов проверки, является основанием для того, чтобы считать лицо извещенным надлежащим образом. Отсутствие у налогового органа почтового уведомления (либо конверта, возвращенного отделением почтовой связи, содержащего уведомление о времени и месте рассмотрения материалов проверки) на момент рассмотрения материалов проверки не является безусловным основанием для отмены решения по результатам проверки, если впоследствии почтовое уведомление (конверт) поступило в распоряжение налогового органа.

11. Как следует поступить арбитражному суду, если заявление об оспаривании решения налогового органа по результатам проверки принято к производству без соблюдения досудебного порядка, предусмотренного в пункте 5 статьи 101.2 НК РФ, но на день судебного заседания вышестоящий налоговый орган уже вынес решение по жалобе налогоплательщика?

Исходя из принципа процессуальной экономии соблюдение досудебного порядка на день судебного заседания означает, что заявление должно рассматриваться судом по существу, необходимости для возвращения заявления нет.

12. Должен ли суд считать досудебный порядок соблюденным, если налогоплательщик обжалует в административном порядке решение по результатам проверки, срок рассмотрения жалобы вышестоящим налоговым органом на день подачи в суд заявления пропущен, но решение по жалобе не вынесено?

Исходя из правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 20.11.2007 № 8815/07, суд должен считать досудебный порядок соблюденным только в том случае, если налогоплательщик обжалует в административном порядке вступившее в законную силу решение по результатам проверки (пункт 3 статьи 101.2 НК РФ), а вышестоящий налоговый орган в установленный срок (пункт 3 статьи 140 НК РФ) не вынес решение по жалобе.

13. Вышестоящий налоговый орган, рассматривающий жалобу налогоплательщика на вступившее в законную силу решение по результатам проверки, не вынес решение по жалобе в установленный срок (пункт 3 статьи 140 НК РФ). Когда истечет срок на подачу заявления

об оспаривании решения по результатам проверки в арбитражный суд (часть 4 статьи 198 АПК РФ)? Если вышестоящий налоговый орган в итоге рассмотрел жалобу, повлияет ли это на исчисление срока по части 4 статьи 198 АПК РФ?

Исходя из правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 20.11.2007 № 8815/07, с момента истечения месячного срока на рассмотрение такой жалобы вышестоящим налоговым органом начинается трехмесячный срок на подачу заявления в арбитражный суд. Если срок на обращение в суд пропущен налогоплательщиком, но вышестоящий налоговый орган в итоге рассмотрел жалобу, то данное обстоятельство следует расценивать как уважительную причину пропуска срока на судебное обжалование. В то же время суд не обязан восстанавливать срок по части 4 статьи 198 АПК РФ, если с момента получения решения по административной жалобе прошло более трех месяцев, поскольку в момент получения решения по жалобе налогоплательщик может окончательно оценить, насколько решение по результатам проверки нарушает его права.

14. Может ли суд удовлетворить заявление налогоплательщика, в котором он просит признать недействительным решение вышестоящего налогового органа (УФНС) по жалобе на решение налогового органа (ИФНС) по результатам налоговой проверки? Если решение ИФНС оспаривается одновременно с решением УФНС по жалобе и суд признает решение ИФНС незаконным, должен ли суд в этой ситуации признавать также незаконным решение УФНС?

Суд должен рассматривать решение УФНС как отдельный ненормативный акт и оценивать только те его аспекты, которые могут нарушить права налогоплательщика самостоятельно (в т.ч. при наличии в решении по жалобе дополнительных доначислений). Если же доводы налогоплательщика о незаконности решения УФНС по жалобе сводятся только к незаконности обжалованного решения ИФНС по результатам налоговой проверки, в удовлетворении такого требования налогоплательщика должно быть отказано.

Тот же подход должен иметь место и в случае, если решение ИФНС оспаривается одновременно с решением УФНС по жалобе и суд признает решение ИФНС незаконным. Решение УФНС по жалобе в общем случае не может самостоятельно нарушать прав налогоплательщика: права потенциально может нарушать только решение ИФНС.

15. Должен ли суд рассматривать по существу заявление налогоплательщика о признании недействительным решения по результатам проверки, если налогоплательщик приводил в административной жалобе одни основания своих требований, а в поданном в суд заявлении – иные?

Обязательный досудебный порядок обжалования, установленный с 01.01.2009 в НК РФ, таких ограничений не предусматривает. Исходя из того, что обязательный досудебный порядок обжалования является дополнительным бременем налогоплательщика, в отсутствие прямо указанных в НК РФ условий этого бремени следует руководствоваться статьей 2 Конституции РФ и пунктом 7 статьи 3 НК РФ: толковать все неустранимые сомнения, противоречия и неясности в пользу налогопла-

тельщика. Соответственно, налогоплательщик вправе подавать административную жалобу с одними основаниями, а заявление в арбитражный суд – с другими.

16. Должен ли суд рассматривать по существу заявление налогоплательщика о признании недействительным определенной части решения по результатам проверки, если налогоплательщик обжаловал в административном порядке другую часть этого решения?

Поскольку определенная часть решения (предмет обжалования) может быть обжалована как в административном, так и в судебном порядке, а также, как правило, выражается в конкретной величине доначислений, обжалование только части решения в вышестоящем налоговом органе влечет возникновение права на судебное обжалование именно этой части решения. Соответственно, суд должен исходить из отсутствия досудебного порядка по не обжаловавшейся в вышестоящем налоговом органе части решения.

17. Является ли соблюденным досудебный порядок, урегулированный в пункте 5 статьи 101.2 НК РФ, в случае отзыва заинтересованным лицом административной жалобы (пункт 4 статьи 139 НК РФ) на решение по результатам проверки?

Отзыв жалобы до принятия решения по этой жалобе означает отсутствие решения по жалобе. Формулировка пункта 5 статьи 101.2 НК РФ предполагает в качестве досудебного порядка не просто инициирование заинтересованным лицом процедуры административного обжалования, а наличие результата данной процедуры – решения вышестоящего налогового органа по жалобе.

18. Налогоплательщик несвоевременно представил поквартальную (помесячную) налоговую декларацию по налогу на прибыль организаций (пункт 1 статьи 289 НК РФ). Следует ли для целей расчета штрафа по статье 119 НК РФ использовать всю сумму налога, которая продекларирована в данной декларации, либо из нее следует исключить суммы налога, подлежащие декларированию за ранее окончившиеся кварталы (месяцы)?

Для целей расчета штрафа по статье 119 НК РФ следует из продекларированной в данной декларации суммы налога (авансового платежа) исключить суммы налога (авансовых платежей), подлежащих декларированию за ранее окончившиеся кварталы (месяцы), поскольку по налогу на прибыль организаций каждый последующий отчетный период включает в себя нарастающим итогом предыдущий отчетный период (статья 285 НК РФ).

19. Налоговый орган, установивший умышленную неуплату налога, привлек налогоплательщика по пункту 1 статьи 122 НК РФ. Должен ли суд признать недействительным в данной части решение о привлечении к налоговой ответственности?

Суду следует признать применение штрафа законным в связи с тем, что его размер находится в пределах, установленных в действующем законодательстве, а неверное применение налоговым органом пункта в пределах одной статьи главы 16 НК РФ в данном случае не нарушает прав налогоплательщика.

20. Распространяется ли досудебный порядок обжалования (пункт 5 статьи 101.2 НК РФ) решения по результатам камеральной налоговой проверки декларации по НДС на одновременно принимаемое с ним решение о возмещении (об отказе в возмещении) НДС (пункт 3 статьи 176 НК РФ)?

С учетом правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 20.04.2010 № 162/10, досудебный порядок обжалования распространяется и на решение о возмещении (об отказе в возмещении) НДС.

21. Налогоплательщик НДС приобрел производственное здание, ввел его в эксплуатацию и применил вычет по данному налогу. Впоследствии налогоплательщик начал использовать данное здание в различных видах деятельности, облагаемых НДС по ставкам 18 и 0 процентов. Должен ли налогоплательщик восстанавливать НДС, принятый к вычету, в порядке статьи 170 НК РФ?

Положения статьи 170 НК РФ не предусматривают необходимости восстановления НДС, принятого к вычету, по объекту основных средств, используемому в деятельности, облагаемой данным налогом по ставке ноль процентов.

22. Налогоплательщик осуществляет операции по реализации товаров, как облагаемых, так и не облагаемых НДС. В соответствии с условиями договоров право собственности на товары переходит по прошествии определенного периода после момента отгрузки; цена на товар окончательно согласовывается сторонами на момент перехода права собственности. Какую именно цену товара следует учитывать для целей расчета пропорции, предусмотренной в пункте 4 статьи 170 НК РФ: указанную поставщиком на момент отгрузки либо окончательно согласованную сторонами на момент перехода права собственности?

Для целей расчета указанной пропорции следует использовать цену, которая окончательно согласована сторонами и которая реально подлежит уплате, даже если она изменилась после отгрузки товаров.

23. Налогоплательщик НДС приобрел товары (работы, услуги) и использовал в связи с этим вычет по НДС. Поскольку данные товары (работы, услуги) не были оплачены налогоплательщиком, в связи с истечением срока исковой давности налогоплательщик списал кредиторскую задолженность и учел ее в составе внереализационных доходов по налогу на прибыль организаций (пункт 18 статьи 250 НК РФ). Должен ли налогоплательщик учесть задолженность по оплате НДС поставщику также в качестве внереализационного дохода, либо налогоплательщик обязан восстановить НДС, ранее использованный им в качестве вычета?

Случаи, когда НДС должен быть восстановлен, урегулированы в статье 170 НК РФ в виде закрытого перечня. Каких либо норм, регламентирующих восстановление ранее примененных вычетов в связи с истечением срока исковой давности по требованиям об оплате товаров (работ, услуг), ни в данной статье, ни в главе 21 НК РФ в целом не предусмотрено. Соответственно, задолженность по оплате НДС поставщику подлежит учету в качестве внереализационного дохода.

24. Налогоплательщик приобрел товары (работы, услуги) и в обоснование права на вычеты по НДС (на расходы по налогу на прибыль орга-

низаций или НДСФЛ) представляет налоговому органу документы на приобретение товара (работы, услуги) у организации (предпринимателя), не зарегистрированной в ЕГРЮЛ (ЕГРИП) ни в данный момент, ни ранее. Сомнений относительно факта приобретения товара (работы, услуги), реальности расходов и разумности цены у налогового органа не имеется. Вправе ли налогоплательщик использовать вычеты по НДС и учесть расходы при исчислении налога на прибыль организаций (НДСФЛ)?

Для целей исчисления НДС, кроме реальности самой поставки товара (работы, услуги), в соответствии со статьей 171 НК РФ документы должны обеспечивать возможность однозначной идентификации поставщика. Применительно к налогу на прибыль организаций (НДСФЛ) такого же жесткого требования законодательство (с учетом судебной практики его применения) не предусматривает. Соответственно, право на вычет по НДС у налогоплательщика отсутствует, право на учет расходов при исчислении налога на прибыль (НДСФЛ) должно быть предоставлено.

25. Налогоплательщик налога на прибыль организаций осуществил капитальные вложения в основные средства и намерен воспользоваться «амортизационной премией», урегулированной в пункте 9 статьи 258 НК РФ. Если увеличение первоначальной стоимости основных средств оформлено в конце календарного года, а амортизация с учетом изменившейся стоимости в силу пункта 4 статьи 259 НК РФ подлежит начислению в следующем налоговом периоде, то в каком именно периоде налогоплательщик может реализовать право на «амортизационную премию»?

Исходя из общего правила начисления амортизации (пункт 4 статьи 259 НК РФ – начинается с 1-го числа месяца, следующего за месяцем, в котором объект был введен в эксплуатацию) для целей толкования пункта 3 статьи 272 НК РФ «амортизационная премия» должна использоваться в том периоде, в котором началась амортизация основного средства с измененной первоначальной стоимостью.

26. Налогоплательщик налога на прибыль организаций приобрел объект основных средств, на ввод которого в эксплуатацию требуется специальное разрешение контролирующего органа. Фактически в эксплуатацию данный объект был введен без получения данного разрешения. Вправе ли налогоплательщик начислять амортизацию по данному объекту?

В соответствии с правовой позицией, изложенной в постановлении Президиума ВАС РФ от 18.09.2007 № 5600/07, отсутствие специальных разрешений на ввод некоторых объектов основных средств в эксплуатацию при их фактической эксплуатации не влечет налоговых последствий в виде невозможности начисления амортизации, если только иное прямо не указано в законодательстве о налогах.

27. Проведя налоговую проверку, налоговый орган установил наличие у проверяемого субъекта задолженности по НДСФЛ. Поскольку данная задолженность не была погашена, на нее начислены пени. Может ли налоговый орган взыскать данные пени, включив их в решение по результатам налоговой проверки следующего периода?

Начисление налоговым органом пеней на ранее выявленную, но не погашенную частным субъектом задолженность не может быть охарактеризовано как контроль за соблюдением налогоплательщиком, плательщиком сборов или налоговым агентом законодательства о налогах и сборах (пункт 2 статьи 87 НК РФ). Соответственно, данное действие налогового органа не может являться результатом какой либо налоговой проверки. Сам по себе факт наличия у налогового органа сведений о непогашенной задолженности по НДС (в т.ч. выявленной в порядке налогового контроля) уже дает основание для исчисления пеней и периодического направления требований об их уплате.

28. Может ли индивидуальный предприниматель на основании статьи 221 НК РФ уменьшить облагаемый НДС доход на суммы начисленных публичных платежей в соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 264 НК РФ, либо необходима фактическая уплата данных публичных платежей для их учета в качестве вычета?

С учетом статьи 221, подпункта 1 пункта 1 статьи 264 НК РФ, а также правовой позиции КС РФ, изложенной в определении КС РФ от 01.12.2009 № 1553-О-П, индивидуальный предприниматель в общем случае вправе уменьшить облагаемый доход на суммы начисленных публичных платежей, их уплата не является обязательным условием применения вычета.

29. Индивидуальный предприниматель, осуществляющий деятельность, подлежащую обложению ЕНВД в сфере розничной торговли, производит реализацию товаров юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям через розничную торговую точку по товарным накладным путем оплаты через расчетный счет. Является ли такая реализация товаров в любом случае розничной торговлей, облагаемой ЕНВД?

Исходя из пункта 5 постановления Пленума ВАС РФ от 22.10.1997 № 18, если вид и (или) объем приобретаемого товара исключают возможность его использования покупателем для обеспечения его деятельности в качестве организации или гражданина предпринимателя и данное обстоятельство является очевидным для продавца, такая деятельность не может облагаться ЕНВД.

30. Налогоплательщик подал в арбитражный суд заявление, содержащее требование о признании недействительными нескольких никак не связанных между собой ненормативных актов налогового органа (например, требований об уплате налога, решений о взыскании налога за счет денежных средств). С учетом того, что пункт 2 части 1 статьи 129 АПК РФ отменен с 21.10.2009, как следует поступить в таком случае арбитражному суду?

Современная редакция АПК РФ предполагает, что в таких случаях арбитражный суд должен принимать к производству заявления налогоплательщика, содержащие не связанные между собой требования, и может выделить одно или несколько соединенных требований в отдельное производство в порядке части 3 статьи 130 АПК РФ. Данная позиция подтверждается в постановлении Президиума ВАС РФ от 05.10.2010 № 6563/10.

Данные рекомендации одобрены президиумом
Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа
(протокол заседания Президиума от 19.10.2010 № 7)



УЛЫБКИ ФЕМИДЫ

ФЕДЕРАЛЬНАЯ ТАМОЖЕННАЯ СЛУЖБА

Письмо

от 11 августа 2006 г. N 06-37/28118

О классификации свиных хвостов в соответствии с ТН ВЭД России

Хвост – это подвижный придаток различной длины, скелетная ось которого состоит из более или менее значительного числа позвонков. У животных семейства свиней (домашние и дикие свиньи) хвостовой отдел может содержать различное количество позвонков, например, у домашних свиней в зависимости от породы количество их может достигать 23.