

ПРОТОКОЛ № 4 заседания Научно-консультативного совета при Федеральном арбитражном суде Московского округа

г. Москва

22 апреля 2011 г.

Присутствовали:

члены НКС при ФАС МО: от Федерального арбитражного суда Московского округа: Губин А.М., Туманов В.Н., Шуршалова Н.А., Волков С.В., Завирюха Л.В., Зверева Е.А., Бусарова Л.В., Комолова М.В., Кузнецов В.В., Новоселов А.Л., Петрова Е.А., Тутубалина Л.А.; от Девятого арбитражного апелляционного суда: Хвощенко А.Р.; от Десятого арбитражного апелляционного суда: Макаровская Э.П.; от Арбитражного суда г. Москвы: Свириденко О.М., Карпова Г.А.; от Арбитражного суда Московской области: Зинурова М.В., Соловьев А.А., Лещенко А.И.; от Московской государственной юридической академии: Блажеев В.В., Олегов М.Д., Ефименко Е.Н.; от Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова: Моисеев С.В.; от Российской академии правосудия: Никитин С.В.; от Института государства и права Российской академии наук: Михайлов Н.И., Санникова Л.В.; от Российского университета дружбы народов: Ермакова Е.П.; от Государственного научно-исследовательского института системного анализа Счетной палаты РФ: Крохина Ю.А.; от Исследовательского центра частного права при Президенте РФ: Романов О.Е.;

приглашены: Дудкина О.В., Антонова М.К., Бочарова Н.Н., Буянова Н.В., Власенко Л.В., Коротыгина Н.В., Летягина В.А., Черпухина В.А., Шишова О.А., Стрельников А.А. — судьи Федерального арбитражного суда Московского округа; Шевелёва Л.А. — судья Арбитражного суда г. Москвы; Гребенников В.Л. — главный консультант Управления публичного права и процесса Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации; Солохин А.Е. — ведущий консультант Управления публичного права и процесса Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации; Трифонова М.А. — заместитель начальника отдела обобщения судебной практики Девятого арбитражного апелляционного суда; помощники судей и специалисты отдела обобщения судебной практики учета и статистики Федерального арбитражного суда Московского округа.

Богданов Р.В. — ответственный секретарь НКС при ФАС МО.



Повестка дня:

Проблемы теории и практики рассмотрения арбитражными судами заявлений о присуждении компенсации за нарушение прав на судопроизводство и исполнение судебного акта в разумный срок:

- 1) процессуальные последствия принятия арбитражным судом к производству заявлений о присуждении компенсаций за нарушение права на судопроизводство в разумный срок и права на исполнение судебного акта в разумный срок, поданных лицами, не имеющими права на подачу заявления;
- 2) влияние процессуального правопреемства на установление факта нарушения права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, а также на размер компенсации за нарушение права.

Проблемы теории и практики рассмотрения арбитражными судами налоговых споров:

- 3) о применении подп. 23.1 п. 3 ст. 149 НК РФ во время переходного периода;
- 4) облагаются ли налогом на добавленную стоимость премии за объем закупленного товара за определенный период (стимулирующие премии) и за включение товарных позиций в ассортимент магазинов?



Рассмотрение первого вопроса

Слушали:

Петрову Е.А. с докладом по вопросу о процессуальных последствиях принятия арбитражным судом к производству заявлений о присуждении компенсаций за нарушение права на судопроизводство в разумный срок и права на исполнение судебного акта в разумный срок, поданных лицами, не имеющими права на подачу заявления. Докладчик обратил внимание на отсутствие единообразия и наличие в судебной практике двух подходов: прекращение производства по делу, возбужденному по заявлению лица, не имеющего права на его подачу, и рассмотрение такого заявления по существу с отказом в его удовлетворении.

Выступили:

Моисеев С.В. указал на то, что проверка наличия права на обращение с заявлением о присуждении компенсации по общему правилу осуществляется на стадии принятия его к производству. При невозможности установить наличие права на данной стадии следует возбудить производство и выяснить, имеется ли право на обращение в судебном заседании, при отсутствии данного права — прекратить производство по делу.

Солохин А.Е. обратил внимание на то, что позиция о прекращении производства по делу применительно к п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ не противоречит подходам, обозначенным в совместном Постановлении Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.12.2010 № 64.



Блажеев В.В. высказался за широкое толкование п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ, в силу которого дело не подлежит рассмотрению не только в случае, когда спор не подведомствен арбитражному суду, но и при отсутствии права на обращение, в том числе ввиду отсутствия интереса. Таким образом, при сомнениях в наличии у заявителя права на обращение с заявлением о присуждении компенсации они подлежат разрешению в судебном заседании; при установлении в последующем отсутствия права на обращение производство по делу подлежит прекращению.

Никитин С.В. поддержал позицию о том, что право заявителя на обращение с заявлением о компенсации должно быть выяснено на стадии его принятия к производству, однако если в ходе рассмотрения дела будет установлено, что у заявителя отсутствовало право на обращение, производство по делу подлежит прекращению.

Губин А.М. предложил исходя из единства высказанных мнений руководствоваться позицией о прекращении производства по делу при установлении отсутствия у заявителя права на обращение с заявлением о присуждении компенсации.

Решили:

в случае сомнений в наличии у заявителя права на обращение с заявлением о присуждении компенсации заявление подлежит принятию к производству, а при установлении в последующем отсутствия такого права производство по делу подлежит прекращению применительно к п. 1 ч. 1 ст. 150 АПК РФ.



Рассмотрение второго вопроса

Слушали:

Тутубалину Л.А. с докладом по вопросу о влиянии процессуального правопреемства на установление факта нарушения права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, а также на размер компенсации за нарушение права. Докладчиком обозначен вопрос о том, следует ли учитывать при установлении факта нарушения права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок период до момента правопреемства и как это влияет на размер компенсации. Имеет ли значение для реализации права на присуждение компенсации правопреемником основание перемены кредитора в спорном правоотношении (реорганизация юридического лица, уступка права)?

Выступили:

Моисеев С.В. указал на то, что правовая природа компенсации состоит в нарушении права лица на судопроизводство в разумный срок и на исполнение судебного акта в разумный срок не как личности, а как участника процесса или как взыскателя. Таким образом, отсутствуют препятствия как для правопреемства, так и для определения размера компенсации с учетом всей длительности нарушения независимо от момента правопреемства.

Солохин А.Е. высказался о необходимости разграничения видов правопреемства. Учитывая схожесть природы компенсации с природой морального вреда, в случае смер-

ти гражданина или в результате универсального правопреемства юридического лица для определения размера компенсации должен учитываться весь период длительности нарушения независимо от момента правопреемства. В отношении сингулярного правопреемства следует учитывать период только с момента уступки.

Санникова Л.В. высказала мнение о том, что суть правовой природы компенсации — неимущественный вред, в связи с чем при сингулярном правопреемстве необходимо учитывать, что правопреемник не претерпевал соответствующее нарушение.

Солохин А.Е. пояснил, что в практике Европейского суда по правам человека в отношении юридического лица применим аналог морального вреда, своего рода нематериальный вред юридическому лицу. Возможность причинения нематериального вреда юридическому лицу также признана Конституционным Судом РФ, что позволяет учитывать длящийся характер нарушения права на судопроизводство и на исполнение судебного акта в разумный срок при правопреемстве.

Тутубалина Л.А. указала на то, что схожесть правовой природы морального вреда и нематериального вреда юридическому лицу не означает их идентичность. Предложила исходить из того, что при универсальном правопреемстве момент перехода права не имеет значения для определения длительности нарушения в отношении заявителя. При сингулярном правопреемстве необходимо учитывать, что последствия нарушения права могут влиять и на правопреемника, следовательно, исключать период до правопреемства во всех случаях сингулярного правопреемства неверно.

Решили:

при определении длительности нарушения права на судопроизводство в разумный срок и права на исполнение в разумный срок судебного акта считать, что момент перехода права в порядке универсального правопреемства не учитывается. При сингулярном правопреемстве длительность нарушения устанавливается с учетом конкретных обстоятельств нарушения прав правопреемника.

Рассмотрение третьего вопроса

Слушали:

Летягину В.А. с докладом по вопросу применения во время переходного периода подп. 23.1 п. 3 ст. 149 НК РФ об освобождении от налогообложения услуг застройщика на основании договора участия в долевом строительстве, заключенного в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации». Докладчик обратил внимание на то, что вводным законом предусмотрено вступление указанной нормы в силу по истечении одного месяца со дня его официального опубликования и не ранее первого числа очередного налогового периода по налогу на добавленную





стоимость. При этом возник вопрос: распространяется ли ее действие на услуги, которые были оказаны на момент вступления в силу новой нормы, однако результат строительства будет принят после указанного времени (по договорам участия в долевом строительстве, которые были заключены до вступления в силу указанного Закона).

Выступили:

Соловьев А.А. указал, что новый порядок распространяется на услуги, которые оказаны после его введения.

Крохина Ю.А. обратила внимание на то, что Налоговый кодекс РФ не ставит начисление НДС в зависимость от введения объекта в эксплуатацию, в связи с чем необходимо отталкиваться от фактической даты оказания услуг с толкованием всех сомнений в пользу налогоплательщика.

Гребенников В.Л. предложил исходить из объекта налогообложения. Если услуги застройщика определять через его обязанности в соответствии с ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», то туда включена также обязанность по передаче объекта дольщику по передаточному акту, следовательно, отталкиваться нужно от даты подписания акта.

Губин А.М. предложил до формирования практики применения указанной нормы Высшим Арбитражным Судом РФ принимать в качестве отправной точки для определения налогооблагаемой базы дату фактического оказания услуг.

Решили:

до разъяснения Высшим Арбитражным Судом РФ правовой позиции о порядке применения подп. 23.1 п. 3 ст. 149 НК РФ об освобождении от налогообложения услуг застройщика на основании договора участия в долевом строительстве, заключенного в соответствии с Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации», исходить из распространения действия нормы на услуги, которые были фактически оказаны на момент ее вступления в силу.

Рассмотрение четвертого вопроса**Слушали:**

Антонову М.К. с докладом по вопросу обложения налогом на добавленную стоимость премии за объем закупленного товара за определенный период (стимулирующие премии) и за включение товарных позиций в ассортимент магазинов. Докладчик рассказал о наличии двух подходов к поставленному вопросу. Первый состоит в том, что при получении премий за объем закупленного товара за определенный период (стимулирующие премии) и за включение товарных позиций в ассортимент магазинов отсутствует база для начисления НДС, поскольку при выдаче указанных премий реализации товаров (работ, услуг) в смысле, придаваемом этому понятию налоговым законодательством, не происходит. Согласно второму подходу суммы премий за объем закупленного товара за определенный период (стимулирующие премии) и за включение товарных позиций в ассортимент магазинов представляют собой плату поставщика покупателю за оказание соответствующей услуги, связанную с выполнением условий договоров поставки по результатам отгрузки товара за соответствующий период.

Выступили:

Шевелёва Л.А. высказалась за второй подход, поскольку по существу речь идет об услугах по продвижению товара.

Антонова М.К. обратила внимание на важность определения правовой природы данных премий, поскольку в отношении услуг по продвижению товара или рекламных услуг между поставщиком и покупателем, как правило, заключаются самостоятельные договоры.

Санникова Л.В. поддержала первый подход, указав, что гражданско-правовая природа этих премий не имеет правового значения. Для налогообложения важно отнести их к реализационным расходам, к внереализационным закон их отнести не позволяет.

Зверева Е.А. поддержала второй подход, исходя из того, что уплата премий обусловлена результатом желаемого для поставщика поведения покупателя.

Гребенников В.Л. высказался за первый подход, поскольку премия направлена на снижение цены товара, т.е. уменьшается налогооблагаемая база. Сейчас Министерством финансов РФ высказаны инициативы по введению «отрицательного» счета-фактуры.

Соловьев А.А. поддержал первый подход, исходя из того, что НДС — косвенный налог.

Крохина Ю.А. указала на то, что по аналогии с физическими лицами премии также должны являться объектом налогообложения. По бухгалтерии любое поступление на счет контрагента рассматривается как связанное с реализационными услугами, которые облагаются НДС, в связи с чем второй подход об оценке действий покупателя в качестве услуги предпочтителен.

Шуршалова Н.А. также поддержала второй подход.

Решили:

дополнительно проанализировать формирующуюся практику, при необходимости проработать и обсудить предложенные вопросы в формате совещания, при расхождениях практики вернуться к обсуждению данного вопроса на НКС.

Председатель
Научно-консультативного совета



А.М. Губин

Ответственный секретарь
Научно-консультативного совета



Р.В. Богданов