

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ВОЛОГОДСКОЙ ОБЛАСТИ**

ул. Герцена, д. 1 «а», Вологда, 160000

**Именем Российской Федерации  
РЕШЕНИЕ**

23 июля 2010 года

город Вологда

Дело № А13-5264/2010

Резолютивная часть решения объявлена 19 июля 2010 года.

Полный текст решения изготовлен 23 июля 2010 года.

Арбитражный суд Вологодской области в составе председательствующего Ковшиковой О.С., судей Докшиной А.Ю. и Смирнова В.И. при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Слис Н.А., рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению заместителя прокурора Вологодской области о признании не соответствующей пункту 6 статьи 3 и пункту 7 статьи 346.29 Налогового кодекса Российской Федерации и недействующей строки третьей пункта VI приложения № 2 к решению Представительного Собрания Шекснинского муниципального района от 29.10.2008 № 154 «О системе налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности на территории Шекснинского муниципального района» в редакции решений от 28.01.2009 № 4, от 25.11.2009 № 158 и от 31.03.2010 № 33 при участии от заявителя Иволга О.В. по удостоверению ТО № 096099, выданному 05.11.2009, от ответчика Чегодина В.А. по доверенности от 10.06.2010 и Онофрей Е.Л. по доверенности от 20.05.2010 № 2/27,

**у с т а н о в и л :**

заместитель прокурора Вологодской области (далее – прокурор) обратился в Арбитражный суд Вологодской области с заявлением, уточненным заявлением от 13.07.2010 № 8-149-2010 (листы дела 87 и 88) и представителем в судебном заседании, о признании не соответствующей пункту 6 статьи 3 и пункту 7 статьи 346.29 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) и недействующей строки третьей пункта VI приложения № 2 к решению Представительного Собрания Шекснинского муниципального района от 29.10.2008 № 154 «О системе налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности на территории Шекснинского муниципального района» в редакции решений от 28.01.2009 № 4, от 25.11.2009 № 158 и от 31.03.2010 № 33.

В обоснование предъявленных требований заявитель сослался на установление ответчиком значения корректирующего коэффициента К2 в

зависимости от величины среднемесячной заработной платы в размерах, превышающих установленный пунктом 7 статьи 346.29 НК РФ предел, а также на неопределенность в отношении значения корректирующего коэффициента К2 при величине среднемесячной заработной платы, равной 6500 рублей и 8500 рублей.

Представительное Собрание Шекснинского муниципального района в отзыве на заявление (листы дела 32 и 33) и его представители в судебном заседании требования прокурора не признали, считают оспариваемую часть решения соответствующей требованиям НК РФ и не нарушающей права налогоплательщиков.

Заслушав объяснения представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, суд считает требования прокурора не подлежащими удовлетворению.

Система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для определенных видов деятельности (далее – единый налог) предусмотрена главой 26.3 НК РФ.

Как следует из материалов дела, в соответствии с главой 26.3 НК РФ Представительным Собранием Шекснинского муниципального района принято решение от 29.10.2008 № 154 «О системе налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности на территории Шекснинского муниципального района» (далее – решение от 29.10.2008 № 154). Впоследствии решениями от 28.01.2009 № 4, от 25.11.2009 № 158 и от 31.03.2010 № 33 в указанное решение внесены изменения.

Решение от 29.10.2008 № 154 в редакции перечисленных решений является нормативным правовым актом, который содержит правовые нормы, обязательные для неопределенного круга лиц и рассчитанные на неоднократное применение. Решение опубликовано в приложении к Шекснинской общественно-политической газете «Звезда» за октябрь 2008 года (листы дела 67 – 70), которое в силу пункта 5 статьи 28 Регламента Представительного Собрания Шекснинского муниципального района, утвержденного решением Представительного Собрания Шекснинского муниципального района от 25.01.2006 № 20 (листы дела 90 – 104), является официальным источником опубликования решений.

Пунктом 1 статьи 346.26 НК РФ установлено, что система налогообложения в виде единого налога вводится в действие нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных районов, городских округов, законами городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга.

В силу пункта 3 статьи 346.26 НК РФ нормативными актами перечисленных органов определяются виды предпринимательской деятельности, в отношении которых вводится единый налог, в пределах перечня, установленного пунктом 2 статьи 346.26 НК РФ, а также коэффициент К2, указанный в статье 346.27 НК РФ, или значения данного коэффициента.

Согласно пункту 1 статьи 1 Устава, принятого решением Районного Собрания Шекснинского муниципального района от 01.08.2005 № 130 (листы

дела 105 – 107), Шекснинский муниципальный район является муниципальным образованием Вологодской области, а в силу пункта 1 статьи 20 Устава Представительное Собрание является представительным органом Шекснинского муниципального района.

В соответствии с пунктом 3 статьи 21 Устава Представительное Собрание как представительный орган муниципального образования обладает полномочиями, определенными федеральными законами.

Оспариваемое решение предусматривает виды деятельности, в отношении которых вводится единый налог (пункт 1), а также устанавливает значения корректирующего коэффициента базовой доходности К2 согласно приложениям 1 и 2 (пункт 2).

Перечисленные обстоятельства свидетельствуют о том, что решение от 29.10.2008 № 154 принято ответчиком в рамках предоставленных ему полномочий.

Согласно пунктам 1 и 2 статьи 346.29 НК РФ объектом налогообложения для применения единого налога признается вмененный доход налогоплательщика, а налоговой базой – величина вмененного дохода, рассчитываемая как произведение базовой доходности по определенному виду предпринимательской деятельности, исчисленной за налоговый период, и величины физического показателя, характеризующего данный вид деятельности.

В соответствии с пунктом 4 статьи 346.29 базовая доходность корректируется (умножается) на коэффициенты К1 и К2.

В силу пункта 6 статьи 346.29 НК РФ при определении величины базовой доходности представительные органы муниципальных районов, городских округов, законодательные (представительные) органы государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга могут корректировать (умножать) базовую доходность, предусмотренную пунктом 3 той же статьи, на корректирующий коэффициент К2.

При этом корректирующий коэффициент К2 определяется как произведение установленных нормативными правовыми актами соответствующих органов значений, учитывающих влияние на результат предпринимательской деятельности факторов, предусмотренных статьей 346.27 НК РФ.

Пунктом 7 статьи 346.29 НК РФ предусмотрено, что значения корректирующего коэффициента К2 определяются для всех категорий налогоплательщиков на период не менее чем календарный год и могут быть установлены в пределах от 0,005 до 1 включительно.

Приложением № 2 к решению от 29.10.2008 № 154 установлены значения коэффициента К2, используемые для расчета суммы единого налога для розничной торговли, в зависимости от ассортимента товаров, времени (режима) работы и численности населенных пунктов.

Кроме того, в строке третьей пункта VI оспариваемого приложения к решению установлены значения коэффициента К2 в зависимости от величины

среднемесячной заработной платы на одного работника среднесписочной численности в месяц (для пунктов I – VI), а именно:

при среднемесячной заработной плате на одного работника среднесписочной численности ниже 6500 рублей в месяц установлен коэффициент 1,5,

выше 6500 рублей, но менее 8500 рублей – 1,25,

свыше 8500 рублей – 1.

По мнению прокурора, коэффициенты 1,5 и 1,25 превышают установленный пунктом 7 статьи 346.29 НК РФ предел – до 1 включительно.

Суд считает ошибочной такую позицию прокурора по следующим основаниям.

Положение, установленное в пункте 7 статьи 346.29 НК РФ, ограничивает предельную величину коэффициента  $K_2$ , который в силу пункта 6 статьи 346.29 НК РФ может определяться как произведение установленных значений, учитывающих влияние на результат предпринимательской деятельности ряда факторов.

Пунктами I – VI приложения № 2 к решению от 29.10.2008 № 154 установлены значения корректирующего коэффициента  $K_2$  для услуг розничной торговли (кроме розничной торговли индивидуальными предпринимателями, не использующими труд наемных работников).

Приложение № 2 сформулировано таким образом, что итоговое значение корректирующего коэффициента  $K_2$  состоит из двух показателей – коэффициента, зависящего от ассортимента товаров, режима работы и численности населения, а также коэффициента, зависящего от величины среднемесячной заработной платы на одного работника среднесписочной численности.

В абзаце втором текста, приведенного после таблицы рассматриваемого приложения № 2, указано, что корректирующий коэффициент  $K_2$  для услуг розничной торговли (кроме розничной торговли индивидуальными предпринимателями, не использующими труд наемных работников) рассчитывается путем умножения двух коэффициентов, учитывающих совокупность особенностей ведения предпринимательской деятельности (ассортимент товаров, режим работы, численность населения) и величину среднемесячной заработной платы на одного работника среднесписочной численности.

Самое большое значение  $K_2$  в зависимости от ассортимента товаров, режима работы и численности населения установлено в размере 0,34 (круглосуточная торговля продовольственными товарами смешанного ассортимента в районном центре).

Самое большое значение  $K_2$  в зависимости от величины среднемесячной заработной платы составляет 1,5.

Произведение данных коэффициентов составляет 0,51. Данный размер является наибольшим значением корректирующего коэффициента  $K_2$  для услуг розничной торговли, перечисленных в пунктах I – VI приложения № 2 к решению от 29.10.2008 № 154.

Таким образом, итоговое значение корректирующего коэффициента К2, установленное оспариваемым решением, соответствует требованиям пункта 7 статьи 346.29 НК РФ.

При этом суд считает ошибочными доводы прокурора в отношении необоснованного разграничения в оспариваемом решении понятий «особенности ведения предпринимательской деятельности» и «величина заработной платы» по следующим основаниям.

Перечень особенностей ведения предпринимательской деятельности, установленный в статье 346.27 НК РФ не является исчерпывающим, следовательно, к таким особенностям может быть отнесена величина среднемесячной заработной платы.

Вместе с тем пункт 6 статьи 346.29 НК РФ дает право соответствующим органам устанавливать более одного значения корректирующего коэффициента, при этом все установленные значения должны учитывать влияние факторов, предусмотренных статьей 346.27 НК РФ, то есть особенности ведения предпринимательской деятельности.

Как правильно указал прокурор, в оспариваемом решении не указано, что коэффициент К2, зависящий от величины заработной платы, – это составляющая коэффициента, однако из формулировки абзаца второго текста, приведенного после таблицы приложения № 2, следует, что по существу в оспариваемом решении установлены два значения корректирующего коэффициента К2: первый – в зависимости от ассортимента товаров, режима работы и численности населения, второй – в зависимости от величины среднемесячной заработной платы, а также порядок их применения (умножение двух установленных значений).

Учитывая изложенное, доводы прокурора о несоответствии оспариваемой нормы требованиям пункта 7 статьи 346.29 НК РФ являются необоснованными.

По мнению прокурора, отсутствие в оспариваемой части решения от 29.10.2008 № 154 (строка третья пункта VI приложения № 2) значения корректирующего коэффициента К2 для среднемесячной заработной платы в размере 6500 и 8500 рублей не соответствует положениям пункта 6 статьи 3 НК РФ и создает неопределенность при исчислении суммы единого налога.

В соответствии с пунктом 6 статьи 3 НК РФ при установлении налогов должны быть определены все элементы налогообложения, а акты законодательства о налогах и сборах должны быть сформулированы таким образом, чтобы каждый точно знал, какие налоги (сборы), когда и в каком порядке он должен платить.

Как указал представитель ответчика в судебном заседании, в данном случае отсутствует неопределенность, поскольку для величины среднемесячной заработной платы в размере 6500 рублей установлен коэффициент 1,25, а для величины среднемесячной заработной платы в размере 8500 рублей – коэффициент 1.

В материалах дела имеются два экземпляра решения от 29.10.2008 № 154 – решение, опубликованное в приложении к Шекснинской общественно-политической газете «Звезда» за октябрь 2008 года (листы дела 67 – 70), а

также решение с печатью протокольной части Представительного Собрания Шекснинского муниципального района (листы дела 10 – 14).

Заявляя доводы об отсутствии неопределенности, представитель ответчика руководствовался текстом решения, который имеется на листах дела 10 – 14, согласно которому значение К2 в зависимости от величины среднемесячной заработной платы на одного работника среднесписочной численности в месяц (для пунктов I – VI данного приложения):

- ниже 6500 рублей – 1,5;
- с 6500 рублей до 8500 рублей – 1,25;
- 8500 рублей и выше – 1.

В опубликованном тексте (лист дела 70) данная норма сформулирована по-иному:

- ниже 6500 рублей – 1,5,
- выше 6500 рублей, но менее 8500 рублей – 1,25,
- свыше 8500 рублей – 1.

Оспариваемое решение является актом законодательства о налогах и сборах, поскольку устанавливает ряд элементов налогообложения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 47 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» муниципальные правовые акты вступают в силу в порядке, установленном уставом муниципального образования, за исключением нормативных правовых актов представительных органов местного самоуправления о налогах и сборах, которые вступают в силу в соответствии с НК РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 5 НК РФ акты законодательства о налогах вступают в силу не ранее чем по истечении одного месяца со дня их официального опубликования и не ранее 1-го числа очередного налогового периода по соответствующему налогу.

В силу части третьей статьи 15 Конституции Российской Федерации неопубликованный нормативный правовой акт не подлежит применению.

Из приведенных норм следует, что подлежит применению тот нормативный правовой акт, который опубликован в установленном порядке, следовательно, ссылка представителя ответчика на текст решения, содержащийся на листах дела 10 – 14, является ошибочной.

В опубликованном тексте решения отсутствует значение корректирующего коэффициента К2 при среднемесячной заработной плате, равной 6500 и 8500 рублей.

Данное обстоятельство не создает неопределенности при применении оспариваемого решения, так как в рассматриваемом случае коэффициент не подлежит применению ввиду его отсутствия.

Таким образом, оспариваемая норма в части отсутствия значения корректирующего коэффициента К2 для среднемесячной заработной платы, равной 6500 рублей и 8500 рублей, не противоречит пункту 6 статьи 3 НК РФ.

На основании изложенного оспариваемые положения приложения № 2 к решению от 29.10.2008 № 154 в редакции решений от 28.01.2009 № 4, от

25.11.2009 № 158 и от 31.03.2010 № 33 соответствуют требованиям пункта 6 статьи 3 и пункта 7 статьи 346.29 НК РФ и не подлежат признанию недействующими, в связи с чем требования прокурора удовлетворению не подлежат.

Руководствуясь статьями 167 – 170, 195 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Вологодской области

**р е ш и л:**

признать соответствующей пункту 6 статьи 3 и пункту 7 статьи 346.29 Налогового кодекса Российской Федерации строку третью пункта VI приложения № 2 к решению Представительного Собрания Шекснинского муниципального района от 29.10.2008 № 154 «О системе налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности на территории Шекснинского муниципального района» в редакции решений от 28.01.2009 № 4, от 25.11.2009 № 158 и от 31.03.2010 № 33.

В удовлетворении заявления заместителя прокурора Вологодской области отказать.

Решение суда вступает в законную силу немедленно и может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа в течение месяца со дня вступления в законную силу.

Председательствующий

О.С.Ковшикова

Судьи

А.Ю.Докшина

В.И.Смирнов