



## ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

---

### ОПРЕДЕЛЕНИЕ о передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ ВАС-9995/09

г. Москва

23 сентября 2009 года

Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в составе председательствующего судьи Муриной О.Л., судей Завьяловой Т.В., Зориной М.Г., рассмотрев в судебном заседании заявление общества с ограниченной ответственностью «Нокстон» (далее – общество) о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда города Москвы от 05.08.2008 по делу № А40-4456/08-143-19, постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.12.2008 и постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 20.04.2009 по тому же делу по заявлению общества о признании недействительным решения Инспекции Федеральной налоговой службы № 5 по городу Москве (далее – инспекция) от 29.12.2009 № 15/144 в части доначисления обществу 4 271 253 рублей налога на добавленную стоимость, 2 366 416 рублей пеней, 854 250 рублей штрафа за его несвоевременную уплату; доначисления 1 152 000 рублей налога на

прибыль, соответствующих 375 029 рублей пеней и 230 400 рублей штрафа.

В качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, к участию в деле привлечено общество с ограниченной ответственностью «СтройТонМастер», общество с ограниченной ответственностью «Еврокоминвест», общество с ограниченной ответственностью «Клермон», общество с ограниченной ответственностью «Веста».

#### УСТАНОВИЛ:

Решением Арбитражного суда города Москвы от 05.08.2008 в удовлетворении требования обществу отказано.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.12.2008 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Московского округа постановлением от 20.04.2009 указанные судебные акты оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре в порядке надзора названных судебных актов общество просит их отменить как принятых с нарушением норм права.

Рассмотрев заявление о пересмотре в порядке надзора судебных актов, представленные документы, изучив материалы дела, суд пришел к выводу, что дело подлежит передаче в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора по следующим основаниям.

Как установлено судами и следует из материалов дела, по результатам выездной налоговой проверки инспекцией вынесено решение от 29.12.2007 № 15/144 о привлечении общества к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения на основании пункта 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с неуплатой налога на прибыль организаций и налога на добавленную

стоимость, начислены соответствующие пени и доначислены суммы налогов.

Основанием для принятия такого решения в отношении налога на прибыль явилось, по мнению инспекции, необоснованное занижение обществом налоговой базы на сумму выручки от продажи двух собственных простых векселей, реализованных по договору купли-продажи от 30.06.2004 № 20 обществу с ограниченной ответственностью «Стройарсенал» и по договору от 31.01.2005 № 1 обществу с ограниченной ответственностью «Флагман».

Общество частично оспорило в арбитражном суде упомянутое решение инспекции. По мнению общества, денежные средства, полученные при размещении собственных векселей, не учитываются в составе доходов при определении налоговой базы по налогу на прибыль на основании подпункта 10 пункта 1 статьи 251 Налогового кодекса Российской Федерации. Общество полагает, что эти денежные средства являются заемными.

Для решения возникшего по делу вопроса толкования норм права могут быть применены различные подходы, нашедшие отражение в судебной практике арбитражных судов.

Один из них состоит в следующем.

В силу пункта 1 статьи 247 Налогового кодекса Российской Федерации объектом обложения налогом на прибыль организаций признается прибыль, полученная налогоплательщиком. Прибылью в целях главы 25 Налогового кодекса Российской Федерации признаются для российских организаций полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов.

Согласно пункту 8 статьи 250 Налогового кодекса Российской Федерации внереализационными доходами налогоплательщика являются доходы в виде безвозмездно полученного имущества (работ, услуг) или

имущественных прав, за исключением случаев, указанных в статье 251 названного Кодекса.

На основании подпункта 10 пункта 1 статьи 251 Налогового кодекса Российской Федерации при определении налоговой базы не учитываются доходы в виде средств или иного имущества, которые получены по договорам кредита или займа (иных аналогичных средств или иного имущества независимо от формы оформления заимствований, включая ценные бумаги по долговым обязательствам), а также средств или иного имущества, которые получены в счет погашения таких заимствований.

Из данных норм следует, что реализация собственных векселей не признается реализацией ценных бумаг, поскольку путем выпуска и реализации собственных векселей общество фактически привлекает заемные средства, не являющиеся внереализационными доходами общества для целей налогообложения прибыли, поскольку получены небезвозмездно.

Согласно статье 815 Гражданского кодекса Российской Федерации вексель удостоверяет ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель) выплатить по наступлению предусмотренного векселем срока полученные займы денежные суммы.

Таким образом, закон прямо предусматривает, что выдача векселя удостоверяет наличие между сторонами обязательств, вытекающих из договора займа.

Кроме этого, в настоящем деле, несмотря на то, что выдача собственных векселей первому держателю сопровождалась оформлением договоров купли-продажи, это не изменило содержание операции займа, поскольку правоотношения сторон представляли собой выдачу обществом долговых расписок, оформленных векселями (том 1, л.д. 42, 83). В результате выдачи векселей у общества появилось обязательство по приказу векселедержателя выплатить ему определенную векселями сумму.

С учетом изложенного и в соответствии с подпунктом 10 пункта 1 статьи 251 Налогового кодекса Российской Федерации, денежные средства, полученные обществом в результате размещения простых векселей, при определении налоговой базы по налогу на прибыль не учитываются.

Приведенная позиция находит отражение в судебной арбитражной практике (определение Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2008 № 14150/08; постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 29.04.2009 № КА-А41/2434-09 с определением Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.08.2009 № ВАС-9422/09; постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 18.10.2006 № А33-326/05-Ф02-5385/06-С1) и разделяется Министерством финансов Российской Федерации в ряде разъяснений (письмо от 21.03.2006 № 03-03-04/1/268).

Иной подход представлен судебными актами, принятыми по настоящему делу, и состоит в следующем.

Отказывая обществу в удовлетворении заявления по эпизоду, касающемуся правомерности исключения из налоговой базы по налогу на прибыль денежных средств, полученных им от реализации собственных векселей, суды отметили следующее.

Согласно пункту 2 статьи 454 Гражданского кодекса Российской Федерации к купле-продаже ценных бумаг и валютных ценностей применяются общие положения о купле-продаже товаров, если законом не установлены специальные правила их купли-продажи.

Из положений статей 128 – 130, 142, 143 Гражданского кодекса Российской Федерации следует, что вексель, как ценная бумага, выступает объектом гражданского права и оборота. При этом законодательством не установлены какие-либо ограничения относительно отчуждения собственных векселей.

Аналогичные выводы содержатся в пункте 36 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 33 и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 14 от 04.12.2000 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с обращением векселей», согласно которому, в тех случаях, когда одна из сторон обязуется передать вексель, а другая сторона обязуется уплатить за него определенную денежную сумму (цену), к отношениям сторон применяются нормы о купле-продаже, если законом не установлены специальные правила (пункт 2 статьи 454 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Проанализировав условия договоров общества с покупателями векселей судебные инстанции сделали вывод, что векселя выступают в качестве товара.

В соответствии со статьями 280, 329 Налогового кодекса Российской Федерации доходы от операций по реализации или иного выбытия ценных бумаг определяются исходя из цены реализации согласно условиям договоров реализации или иного выбытия ценной бумаги.

Учитывая изложенное, судебные инстанции согласились с выводами инспекции, изложенными в оспариваемом решении, о правомерности доначисления обществу налога на прибыль за 2004 – 2005 г.г., соответствующих пеней, и взыскания штрафа за неуплату налога на прибыль с доходов от реализации собственных векселей, неправомерно, по мнению судов, исключенных обществом из налоговой базы.

При таких обстоятельствах дело подлежит передаче в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для определения единообразного толкования норм права в практике их применения.

По эпизоду о доначислении обществу налога на добавленную стоимость, соответствующих пеней и штрафа, судебная коллегия сочла его доводы, изложенные в заявлении о пересмотре в порядке надзора, направленными на переоценку установленных судебными инстанциями

фактических обстоятельств и в силу статьи 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не усмотрела оснований для передачи дела в этой части в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.

Руководствуясь статьями 299, 300, 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации

ОПРЕДЕЛИЛ:

передать дело № А40-4456/08-143-19 Арбитражного суда города Москвы в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора решения Арбитражного суда города Москвы от 05.08.2008, постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 02.12.2008 и постановления Федерального арбитражного суда Московского округа от 20.04.2009 по тому же делу.

Направить копии определения и заявления лицам, участвующим в деле.

Предложить лицам, участвующим в деле, представить в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации отзыв на заявление о пересмотре судебных актов в порядке надзора до 30 октября 2009 года.

Председательствующий судья

О.Л. Мурина

Судья

Т.В. Завьялова

Судья

М.Г. Зорина