

ТЕЗИСЫ ПО ВОПРОСУ О КОМПЕНСАЦИЯХ ПУБЛИЧНЫМ СУБЪЕКТАМ ПРИ СТРОИТЕЛЬСТВЕ

Щекин Д. М., к. ю. н., Доцент кафедры финансового права юрфака МГУ им. М. В. Ломоносова, Управляющий партнер юридической компании «Щекин и партнеры»

- 1) Не название платежа, не уровень его правового регулирования, не трактовка его в бюджетном праве, а правовая природа (сущностные признаки) должны быть основанием для квалификации такого платежа как гражданско-правового или фискального.
- 2) Плата, взимаемая в денежной или натуральной форме с застройщиков, за публично-правовые действия по выдаче разрешений на строительство, согласованию строительной документации и т. д. фактически является платой за совершение публично-правовыми образованиями своих функций в форме юридически-значимых действий. Тут стороны не находятся в отношениях равенства и свободного выбора условий договора и контрагентов.
- 3) Под сбором по ст. 8 НК РФ сбором понимается обязательный взнос, взимаемый с организаций и физических лиц, уплата которого является одним из условий совершения в отношении плательщиков сборов государственными органами, органами местного самоуправления, иными уполномоченными органами и должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий).
- 4) Таким образом, плата застройщика является фискальным сбором. Как указал КС РФ в Постановлении от 5 марта 2013 г. № 5-П фискальный сбор носит индивидуально-возмездный и компенсационный характер. Поэтому наличие компенсационного характера «строительного» сбора не противоречит его фискальной природе и не делает его гражданско-правовым платежом.
- 5) Фискальная форма взимания плат за публичные действия и разрешения и нужна, чтобы внести определенность в такое взимание и поставить такие платы под общественный контроль. Исторически многие гражданско-правовые платежи в пользу публичных субъектов эволюционировали в фискальную форму, как форму, создающую больше гарантий для плательщиков (таможенные пошлины как плата феодалу за проезд, платежи за право заниматься определенной деятельностью ремесленникам в городах, платежи за право добывать полезные ископаемые и др.).
- 6) Наличие общественной потребности в развитии инфраструктуры городов при воздействии на него строительством требует выбора адекватных правовых форм ее удовлетворения с учетом баланса частных и публичных интересов. При понимании «строительного» сбора как гражданско-правового платежа этот баланс не достигается в силу следующего:
 - Существует произвольное определение его размера в каждом городе и даже в каждом конкретном случае, что создает неопределенность правового положения застройщика, нарушение равных условий ведения деятельности, является фактором коррупции,

- При фискальном характере платы на уровне НК РФ можно установить ее четкий размер с учетом градации по величине населенных пунктов и другим критериям (как это имеет место в ЕНВД),
 - При фискальном характере платы у нее будет денежная форма, что в большей степени будет способствовать удовлетворению потребности по развитию инфраструктуры, она сможет четко учитываться в доходах и расходах бюджета, можно создать ее целевой характер,
 - Будут применяться эффективные налоговые механизмы обеспечения ее взимания (бесспорный порядок, штрафы и др.), что создаст гарантии ее получения муниципалитетами,
 - Будет недопустимо ее направление третьим лицам, например, из-за уступки, что сейчас не исключено,
 - Через учет в местном бюджете может быть осуществлен общественный контроль за направлением расходования такой платы,
 - Для застройщика будут гарантии от произвольно ее изменения, которые имеют место сейчас на этапе завершения строительства (когда город перед подписанием акта реализации инвестконтракта вдруг начинает претендовать на большую долю помещений или денежных средств и начинает тормозить завершение строительства),
 - Как фискальный сбор эта плата может быть учтена застройщиком в расходах при исчислении налога на прибыль, что будет способствовать устранению неопределенности в налогообложении застройщиков и реализации такого принципа налогообложения как учет фактической способности к уплате налога.
 - Будут защищены интересы инвесторов (в том числе и граждан при жилищном строительстве), поскольку притязания публичных субъектов часто являются препятствием для завершения строительства.
- 7) Что нужно сделать? Принять федеральный закон с поправками в НК РФ.
- 8) Как это стимулировать? ВАС РФ может перестать поддерживать ошибочную позицию о гражданско-правовой природе этой платы и искать добровольность в принятии застройщиком на себя обязательств по такой плате.¹ Никакой добровольности в такой плате нет, это просто попытка ВАС РФ сохранить общественно-значимые платежи на развитие инфраструктуры (нужные по своей сути) в негодной правовой форме и с негодном виде (консервация ВАС РФ неоптимального правового регулирования).
- 9) При изменении ВАС РФ трактовки платы застройщика на фискальный сбор можно будет прямо применить ст. 3 НК РФ, согласно которой ни на кого не может быть возложена обязанность уплачивать налоги и сборы, а также иные взносы и платежи, обладающие установленными НК РФ признаками налогов или сборов, не предусмотренные НК РФ либо установленные в ином порядке, чем это определено НК РФ.

¹ ВАС РФ тут не одинок. Существует практика ВС РФ, который также, по сути, фискальные платежи за радиочастотный спектр не признает фискальными сборами.

10) При отказе в судебной практике взимать такую плату в гражданско-правовой «одежде» очень быстро она будет установлена законом как фискальный платеж.