

К совместному заседанию
секции арбитражного процессуального
законодательства
и административно-правовой секции
Научно-консультативного совета
при Третьем арбитражном
апелляционном суде

СПРАВКА

В адрес Научно-консультативного совета при Третьем арбитражном апелляционном суде поступили дополнительные вопросы для обсуждения на совместном заседании секции арбитражного процессуального законодательства и административно – правовой секции 26 марта 2010 года.

1) Следует ли в случае отказа в удовлетворении ходатайства заявителя о восстановлении пропущенного срока, установленного частью 4 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, либо в случае отсутствия ходатайства и доказательств в подтверждение уважительности причин пропуска срока рассматривать вопрос о правомерности оспариваемого ненормативного правового акта (решения, действия, бездействия).

В соответствии с частью 4 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявление о признании ненормативных правовых актов недействительными, решений, действий (бездействия) незаконными может быть подано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня, когда гражданину, организации стало известно о нарушении их прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом. Пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом.

С учетом положений указанной статьи в практике арбитражных судов имеется подход, в соответствии с которым арбитражный суд, установив, что заявление о признании ненормативных актов недействительными, решений, действий (бездействия) незаконными подано с нарушением установленного срока, отказывает в удовлетворении заявления. При этом арбитражный суд не проверяет правомерность оспариваемого ненормативного правового акта (решения, действий, бездействия), ссылаясь на то, что пропуск срока обращения в суд является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении заявленных требований.

Вместе с тем в практике имеется иной подход, когда арбитражный суд, отказывая в удовлетворении заявления в связи с нарушением установленного частью 4 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации трехмесячного срока, исследует вопрос о правоте оспариваемого ненормативного правового акта (решения, действия, бездействия), полномочиях органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение, совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя.

2) Следует ли считать соблюденным обязательный досудебный порядок разрешения налоговых споров (пункт 5 статьи 101.2 Налогового кодекса Российской Федерации) в ситуации, когда в вышестоящем налоговом органе решение о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения было обжаловано частично, в то время как в судебном порядке такое решение обжалуется в полном объеме.

Согласно одному из имеющихся в судебной практике подходов, налоговое законодательство связывает возможность обжалования в судебном порядке решения о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решение об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения именно с фактом оспаривания этого решения в вышестоящем налоговом органе, независимо от того в каком объеме оно обжаловалось ранее. Следовательно, обязательный досудебный порядок разрешения налоговых споров должен считаться соблюденным применительно к ситуации, обозначенной в вопросе.

Противоположный подход исходит из того, что в случае обращения в суд с заявлением о признании недействительным ненормативного акта налогового органа в полном объеме, когда этот акт был обжалован в вышестоящем налоговом органе частично, в необжалованной части заявление должно быть оставлено без рассмотрения по причине несоблюдения обязательного досудебного порядка разрешения налоговых споров.

3) Возможно ли привлечение арбитражного управляющего к административной ответственности за неисполнение иных, не указанных в статье 129 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» обязанностей.

В судебной практике сложились два взаимоисключающих подхода к решению обозначенного вопроса.

Согласно первому подходу, исчерпывающий перечень обязанностей конкурсного управляющего установлен статьей 129 Закона о банкротстве и только за несоблюдение указанных обязанностей арбитражный управляющий может быть привлечен к административной ответственности. Арбитражный управляющий не подлежит привлечению к административной ответственности по иным статьям, кроме статьи 14.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Противоположный подход основан на том, что возбуждение дела о банкротстве само по себе не прекращает существовавших ранее правоотношений, не трансформирует их правовую природу, а потому не освобождает конкурсного управляющего от обязанностей, предусмотренных иными нормативными правовыми актами (в частности, Трудовым кодексом Российской Федерации, Федеральным законом «Об акционерных обществах», Федеральным законом «О рынке ценных бумаг» и т.п.). Следовательно, не исключается возможность привлечения конкурсного управляющего за неисполнение иных обязанностей, помимо предусмотренных в статье 129 Закона о банкротстве, а также привлечение конкурсного управляющего к административной ответственности и по иным статьям Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, помимо статьи 14.13.

В рамках данного подхода дискуссионным является также вопрос о подведомственности указанной категории дел.

Так, некоторые арбитражные суды, рассматривая по существу дела о привлечении конкурсного управляющего к административной ответственности по статье 5.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, тем самым *de facto* признают себя компетентными судами.

Вместе с тем, ряд окружных арбитражных судов, признавая арбитражного управляющего субъектом административной ответственности по части 1 статьи 5.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, пришли к выводу о подведомственности споров по указанной категории дел судам общей юрисдикции, а не арбитражным судам.

4) При привлечении к административной ответственности по статьям Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, предусматривающим конфискацию предмета правонарушения в качестве основного наказания, вправе ли арбитражный суд назначить наказание только в виде административного штрафа.

Согласно статье 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ним обозначений для однородных

товаров влечет наложение административного штрафа с конфискацией предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака, знака обслуживания, места происхождения товара.

В силу статьи 3.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях административный штраф может выступать только в качестве основного вида наказания, а конфискация имеет двойственную природу и может назначаться как в качестве основного наказания, так и в качестве дополнительного.

Санкцией статьи 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусмотрена конфискация предмета административного правонарушения в качестве основного административного наказания.

При рассмотрении заявлений о привлечении хозяйствующих субъектов к административной ответственности по статье 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях возникает вопрос о возможности назначения наказания только в виде административного штрафа в случае, если конфискация невозможна в связи с тем, что товар не изымался, его арест не производился, либо он отсутствует у правонарушителя.

При рассмотрении указанной категории дел Арбитражным судом Красноярского края выработан подход, согласно которому, в случае, если товар не изымался, его арест не производился, либо он отсутствует у правонарушителя (например, реализован впоследствии и находится у добросовестного приобретателя), суд, привлекая соответствующее лицо к административной ответственности, ограничивается назначением наказания в виде взыскания административного штрафа, при этом Арбитражный суд Красноярского края исходит из следующего.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 3.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях за совершение административного правонарушения может применяться административное наказание в виде конфискации орудия совершения или предмета административного правонарушения.

В силу части 2 статьи 3.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения может устанавливаться и применяться в качестве как основного, так и дополнительного административного наказания.

Согласно части 1 статьи 3.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях конфискацией предмета административного правонарушения является принудительное безвозмездное обращение в федеральную собственность или в собственность субъекта Российской Федерации не изъятых из оборота вещей.

Таким образом, из анализа статей 3.2, 3.3, , 3.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях следует, что конфискация имущества является видом

административного наказания и может быть применена лишь в отношении орудия совершения или предмета административного правонарушения.

Следовательно, если в ходе обнаружения правонарушения товар не изымался, арест не производился, то наказание в виде конфискации предметов административного правонарушения не может быть применено.

Отдел правовой статистики
и обобщения судебной практики
Третьего арбитражного апелляционного суда