# **Приложение 1. Учет налогов при определении упущенной выгоды в судебной практике**

Таблица 1.1. Учет налога на добавленную стоимость (НДС)

| **НДС можно включать** | **НДС нельзя включать, если есть право на вычет**  **(не доказано его отсутствие)** |
| --- | --- |
| Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 03.07.2020 №Ф01-11068/2020 по делу №А43-40224/2018  Требование: о взыскании убытков в связи с утратой груза в процессе перевозки.  Обстоятельства: заказчик указал, что в пункт назначения груз доставлен не был.  Решение: требование удовлетворено, поскольку контрагенты согласовали маршрут перевозки, номер, тип и марку транспортного средства, кандидатуру водителя, дату подачи транспортного средства под погрузку и под разгрузку, наименование груза и его количество, факт принятия груза к перевозке подтвержден накладной, а факт утраты груза и размер убытков — материалами уголовного дела,  «Суд кассационной инстанции отклонил довод заявителя о том, что размер ущерба подлежит взысканию за минусом налога на добавленную стоимость в силу следующего. Действующее законодательство не содержит ограничений относительно включения налога на добавленную стоимость в расчет убытков, поскольку сумма ущерба, подлежащего взысканию с ответчика, обоснованно рассчитана с учетом данного налога, что соответствует действительной стоимости утраченного груза». | Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 13.12.2018 по делу №305-ЭС18-10125, №А40-52603/2017  Требование: о взыскании убытков.  Встречное требование: о расторжении договора, взыскании убытков.  Обстоятельства: спор по настоящему делу возник в связи с нарушением ответчиком принятых на себя обязательств по заключенному сторонами договору переработки.  Решение: 1) Требование удовлетворено частично, поскольку из суммы убытков подлежит исключению сумма НДС, цена мазута, которая не подлежит возмещению, поскольку данный объем не утрачен. 2) В удовлетворении встречных требований отказано.  «В рассматриваемом случае общество «ПКП «Мобойл» обосновывало свои требования о возмещении убытков тем, что в результате действий ответчика истец утратил возможность реализовать нефтепродукты, переработанные из принадлежавших ему нефтепродуктов, то есть по существу требовало возмещения реального ущерба в размере расходов, необходимых для приобретения нефтепродуктов.  Однако, определяя размер убытков исходя из рыночной стоимости нефтепродуктов без исключения из нее суммы НДС, истец не представил доказательств того, что в случае приобретения данных товаров налог не подлежал бы вычету, равно как не представил доказательства корректировки ранее принятых к вычету сумм налога по сырью и стоимости услуг переработки, относящихся к утраченным продуктам переработки.  В силу изложенного вывод суда кассационной инстанции об отсутствии у суда апелляционной инстанции правовых оснований для исключения НДС из размера взысканных убытков, не может быть признан правильным». |
| Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 15.10.2019 №Ф10-4800/2019 по делу №А08-10722/2018  Требование: о взыскании упущенной выгоды.  Обстоятельства: между сторонами был заключен договор оказания транспортных услуг по доставке кормов. На основании полученных от заказчика суточных заявок перевозчику (истцу) было предоставлено к перевозке груза меньше, чем согласовано сторонами. Истец направил в адрес ответчика претензию с требованием возместить упущенную выгоду. Ответчик отказался возместить убытки в виде упущенной выгоды.  Решение: требование удовлетворено, поскольку представленный истцом расчет упущенной выгоды соответствует положениям договора, является арифметически верным, при простое используемых для перевозки транспортных средств расходы топлива и износ транспорта не осуществлялись.  «Довод заявителя кассационной жалобы о неправильном определении размера убытков с учетом НДС не принимается, так как действующее законодательство не содержит ограничений относительно включения налога на добавленную стоимость в расчет убытков.  Кроме того, исходя из условий договора, стоимость услуги по перевозке определяется согласно пункту 4.1 договора, исходя из тарифа руб. /тонна/км, определяемого в приложении № 4 настоящего договора с учетом НДС, то есть при заключении договора стороны включили НДС в стоимость рейса, соответственно размер упущенной выгоды обоснованно рассчитан с учетом НДС. Таким образом, выплата упущенной выгоды в таком размере прямо оговорена сторонами в договоре». | Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 08.10.2018 №Ф04-3681/2018 по делу №А75-17651/2017  Требование: о взыскании убытков (реального ущерба), причиненных ненадлежащим исполнением обязательств по договору на сервисное обслуживание оборудования.  Обстоятельства: подготовка оборудования проведена подрядчиком с нарушением требований локальных нормативных документов заказчика, вследствие чего произошел преждевременный отказ оборудования в скважине. Заказчик указал на возникновение убытков в размере стоимости работ третьего лица по ремонту скважины.  Решение: требование частично удовлетворено, поскольку установлен факт ненадлежащего исполнения подрядчиком договорных обязательств, размер убытков снижен ввиду исключения из него суммы включенного в стоимость работ третьего лица НДС.  «Учитывая недоказанность истцом того обстоятельства, что предъявленные ему суммы налога не были и не могут быть приняты к вычету, иное толкование норм налогового и гражданского законодательства может привести к нарушению баланса прав участников рассматриваемых отношений, неосновательному обогащению налогоплательщика посредством получения сумм, уплаченных в качестве налога на добавленную стоимость, дважды – из бюджета и от своего контрагента, без какого-либо встречного предоставления». |
| В деле №А-79/4457-2015 суд отправил экспертное заключение по оценке упущенной выгоды на дополнительную экспертизу, уточнив первоначальный вопрос условием «с учетом расходов на уплату налогов и иных обязательных платежей, исходя из общей суммы налогообложения...». Эксперт подготовил несколько ответов, где была просчитана упущенная выгода с учетом налога на имущество, на прибыль и НДС вместе, без них или попарно. Суд присудил сумму, включающую уплату НДС и налога на имущество, но без налога на прибыль. | Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.06.2018 №Ф07-6378/2018 по делу №А56-58237/2017  Требование: о возмещении убытков, понесенных в результате ненадлежащего исполнения обязательств по договору на оказание услуг по перевозке грузов автомобильным транспортом.  Обстоятельства: экспедитор ссылается на выплату заказчику стоимости утраченного и поврежденного товара, перевозку которого осуществлял перевозчик. Решение: требование удовлетворено частично, поскольку в сумму убытков необоснованно включен НДС.  «В то же время кассационная инстанция считает необоснованным включение истцом в сумму убытков НДС.  В силу пункта 1 статьи 171 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму налога, исчисленную в соответствии со статьей 166 указанного Кодекса, на установленные статьей 171 НК РФ налоговые вычеты.  Согласно подпункту 1 пункта 2 статьи 171 НК РФ вычетам подлежат суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг), а также имущественных прав на территории Российской Федерации либо уплаченные налогоплательщиком при ввозе товаров на территорию Российской Федерации и иные территории, находящиеся под ее юрисдикцией, в таможенных процедурах выпуска для внутреннего потребления, временного ввоза и переработки вне таможенной территории, либо при ввозе товаров, перемещаемых через границу Российской Федерации без таможенного оформления, в отношении товаров (работ, услуг), а также имущественных прав, приобретаемых для осуществления операций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с главой 21 НК РФ, за исключением товаров, предусмотренных пунктом 2 статьи 170 НК РФ.  Механизм вычетов в налоговом праве способствует соблюдению баланса частных и публичных интересов в сфере налогообложения и обеспечения экономической обоснованности принимаемых к вычету сумм налога, обеспечивая условия для движения эквивалентных по стоимости, хотя различных по направлению потоков денежных средств, одного — от налогоплательщика к поставщику в виде фактически уплаченных сумм налога, а другого — к налогоплательщику из бюджета в виде предоставленного законом налогового вычета, приводящего к уменьшению итоговой суммы налога, подлежащей уплате в бюджет, либо возмещению суммы налога из бюджета (определение Конституционного Суда Российской Федерации от 08.04.2004 №169-О).  Следовательно, наличие права на вычет сумм налога исключает уменьшение имущественной сферы лица и, соответственно, применение статьи 15 ГК РФ.  Таким образом, условия и договора и требования истца противоречат нормам законодательства, а также правовой позиции, приведенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2013 №2852/13, согласно которой не могут быть включены в состав убытков расходы, хотя и понесенные потерпевшим в результате правонарушения, но компенсируемые ему в полном объеме за счет иных источников. В противном случае создавались бы основания для неоднократного получения потерпевшим одних и тех же сумм возмещения и, соответственно, извлечения им имущественной выгоды, что противоречит целям института возмещения вреда». |
| «Довод заявителя кассационной жалобы о неправильном определении размера убытков с учетом налога на добавленную стоимость не принимается, так как действующее законодательство не содержит ограничений относительно включения налога на добавленную стоимость в расчет убытков. Кроме того, стороны согласовали в договоре оценочную стоимость передаваемого на хранение имущества с включением НДС, оговорив обязанность хранителя возместить нанесенный ущерб в полном объеме в соответствии с оценочной стоимостью. Таким образом, выплата компенсации в таком размере прямо оговорена контрагентами» (Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 29.09.2016 по делу 3А19-19074/2015). | Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 02.03.2021 № Ф09-550/21 по делу №А76-14955/2020  Требование: о взыскании убытков, причиненных разукомплектованием стояночных тормозов вагонов.  Обстоятельства: владелец вагонов указал, что на станции прибытия обнаружено разукомплектование вагонов, перевозчик отказался возмещать убытки. Решение: требование удовлетворено частично, так как в процессе перевозки перевозчик допустил разукомплектование вагонов, чем причинил владельцу убытки, обязан возместить их, факт утраты перевозчиком механизмов стояночных тормозов на вагонах отражен в актах общей формы, размер убытков верно рассчитан исходя из стоимости изготовления и установки тормозов, при этом включение НДС в состав убытков не обосновано, не доказано, что предъявленные суммы налога не были и не могут быть приняты к вычету.  «Как указал суд апелляционной инстанции, учитывая недоказанность истцом того обстоятельства, что предъявленные ему суммы налога не были и не могут быть приняты к вычету, иное толкование норм налогового и гражданского законодательства может привести к нарушению баланса прав участников рассматриваемых отношений, неосновательному обогащению налогоплательщика посредством получения сумм, уплаченных в качестве налога на добавленную стоимость, дважды — из бюджета и от своего контрагента, без какого-либо встречного предоставления.  Выводы суда апелляционной инстанции соответствуют правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2013 №2852/13, а также в определении Верховного Суда Российской Федерации от 13.12.2018 №305-ЭС18-10125». |
| Постановление ФАС Уральского округа от 21.07.2009 № Ф09-5054/09-С4.  Судом установлено и материалами дела подтверждено, что истцом понесены затраты на осуществление капитального ремонта арендованного помещения в размере 507 626 руб. 68 коп., в том числе налог на добавленную стоимость в сумме 77 434 руб. 59 коп.  Судом апелляционной инстанции правильно принято во внимание, что в спорный период истец применял общую систему налогообложения и являлся плательщиком налога на добавленную стоимость, следовательно, в силу ст. 171, 172 Налогового кодекса Российской Федерации он имел право на получение налогового вычета по уплаченному налогу на добавленную стоимость в сумме 77 434 руб. 59 коп.  При таких обстоятельствах выводы суда апелляционной инстанции о том, что у истца по вине ответчика не возникло и не возникнет в будущем убытков в сумме 77 434 руб. 59 коп., следовательно, требования Любкина Л.Д. в этой части являются необоснованными и удовлетворению не подлежат, являются правильными. |  |

Таблица 1.2. Учет налога на прибыль

| **Налог на прибыль включают** | **Налог на прибыль не включают** |
| --- | --- |
| Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 01.06.2020 №Ф03-1189/2020 по делу №А04-2118/2019 Требование: о взыскании неосновательного обогащения в виде переплаченной платы по договору субаренды помещений, упущенной выгоды в виде неполученного дохода.  В обоснование размера понесенных убытков ООО «РТК» представлен реестр накладных в адрес торговых точек за период с 01.05.2018 по 31.01.2019 по ООО «РТК» ОП в г. Благовещенске на общую сумму продаж 81 379 567,94 руб. с приложением первичной документации (документы по реализации продукции, полным сводом начислений, удержаний и выплат, расчетом зарплатных налогов БЛГ за указанный период).  Расчет упущенной выгоды произведен истцом исходя из объема продаж за весь период нахождения на складе путем деления на 195 рабочих дней и последующего умножения на 6 рабочих дней в феврале 2019 года. Получив сумму в размере 291 395,38 руб., ООО «РТК» исключило из нее налог на прибыль за 1 квартал 2019 года (согласно налоговой декларации по налогу на прибыль организации за 2019 отчетный год, сумма налога составила 4 654 руб.), рассчитанную за 8 дней (413,68 руб.) и затраты, понесенные на ГСМ из расчета на 2 автомобиля (20 л. в день х на 47,70 руб./литр), рассчитанные за 8 дней (15 168 руб.). Таким образом, по расчету истца убытки в виде упущенной выгоды составили 275 813,70 руб. | Постановление Двадцать первого арбитражного апелляционного суда от 01.06.2020 №21АП-254/2020 по делу №А84-3793/2019.  Требование: о расторжении договора субподряда и взыскании задолженности, процентов за пользование чужими денежными средствами, упущенной выгоды.  Анализ норм налогового законодательства (статьи 247, 249, пункт 3 статьи 250 Налогового кодекса Российской Федерации) позволяет сделать вывод, что обязанность по оплате налога на прибыль возникает у истца только после вступления решения суда в законную силу.  Таким образом, увеличение затрат истца на налог на прибыль является неправомерным. |
|  | Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 09.11.2020 №Ф09-4808/20 по делу №А60-75205/2018 Требование: о взыскании упущенной выгоды. Обстоятельства: Истец указал на невозможность эксплуатации арендуемых помещений в торговом центре ввиду приостановления его деятельности по причине отсутствия автоматической установки пожарной сигнализации и системы пожаротушения в иных помещениях здания, собственником которых является ответчик. Решение: Требование удовлетворено частично, поскольку неустранение ответчиком нарушений правил пожарной безопасности явилось причиной невозможности осуществления истцом торговой деятельности, при этом размер убытков определен на основании заключения судебной экспертизы, а также с учетом наличия иных собственников помещений и площади помещений ответчика.  При этом суд скорректировал размер упущенной выгоды, определенный экспертом, с учетом необоснованного исключения из размера упущенной выгоды суммы налога на прибыль. |
|  | Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.05.2015 №17АП-13928/2014-ГК по делу №А50-11630/2014 Требование о взыскании убытков, вызванных односторонним отказом ответчика от договора подряда, удовлетворено правомерно, поскольку ответчиком не доказан факт ненадлежащего исполнения обязательства истцом, ввиду чего истец имеет право на получение от ответчика стоимости подлежащих выполнению работ.  Размер убытков правомерно определен судом первой инстанции с учетом результатов экономической экспертизы, в том числе, дополнительной, увеличенный на величину налога на прибыль, всего в сумме 5318520 руб. |
|  | Постановление Двадцать первого арбитражного апелляционного суда от 01.06.2020 №21АП-254/2020 по делу №А84-3793/2019,  Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 15.10.2019 по делу №А08-10722/2018  «Анализ норм налогового законодательства (статьи 247, 249, пункт 3 статьи 250 Налогового кодекса Российской Федерации) позволяет сделать вывод, что обязанность по оплате налога на прибыль возникает у истца только после вступления решения суда в законную силу. Таким образом, увеличение затрат истца на налог на прибыль является неправомерным». |