



ОДИННАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
443070, г. Самара, ул. Аэродромная, 11А, тел. 273-36-45
www.11aas.arbitr.ru, e-mail: info@11aas.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
апелляционной инстанции по проверке законности и
обоснованности решения арбитражного суда,
не вступившего в законную силу

30 апреля 2009г.
г. Самара

Дело № А55-18229/2008

Резолютивная часть постановления объявлена 29 апреля 2009 г.
Постановление в полном объеме изготовлено 30 апреля 2009 г.
Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Холодной С.Т.,
судей Кузнецова В.В., Апаркина В.Н.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Яновой И.С.,
с участием:
от ООО "Авто-Транзит-Сервис" – Луценко О.В., доверенность от 04 декабря 2008 года,
от налогового органа – Журавова И.А., доверенность от 21 апреля 2009 года № 83, Бобрышева Н.Ю., доверенность от 03 марта 2009 года № 75, Кривошик А.А., доверенность от 01 декабря 2008 года № 36, Бородийчук О.Н., доверенность от 02 февраля 2009 года № 70, Солосиченко И.А., доверенность от 22 апреля 2009 года № 84, Соловьев В.С., доверенность от 03 декабря 2008 года № 64,
рассмотрев в открытом судебном заседании 29 апреля 2009 г., в зале № 6, апелляционную жалобу
Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 4 по Самарской области, г. Кинель, Самарская область
на решение Арбитражного суда Самарской области от 27 февраля 2009 года по делу № А55-18229/2008, судья Коршикова Е.В.,
по заявлению общества с ограниченной ответственностью "Авто-Транзит-Сервис", п. Алексеевка, Кинельский район, Самарская область
к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 4 по Самарской области, г. Кинель, Самарская область,
об оспаривании решения,

УСТАНОВИЛ:

Общество с ограниченной ответственностью "Авто-Транзит-Сервис", п. Алексеевка (далее – заявитель, Общество, налогоплательщик) просит признать недействительным решение № 31 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, вынесенное Межрайонной ИФНС России № 4 по Самарской области (далее – налоговый орган) 17.09.2008 г. в части доначисления ООО "Авто-Транзит-Сервис" налога на добавленную стоимость, налога на прибыль, пени по указанным налогам, привлечения налогоплательщика к налоговой ответственности за неуплату НДС и налога на прибыль, ссылаясь на необоснованное доначисление указанных налогов, а также на нарушение существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки.

Решением Арбитражного суда Самарской области от 27 февраля 2009 года заявленные требования удовлетворены полностью.

При принятии судебного акта суд первой инстанции исходил из того, что налоговым органом не представлено доказательств, свидетельствующих об отсутствии реальной хозяйственной операции, и, следовательно, о недобросовестности налогоплательщика, хотя именно на налоговом органе в силу статей 65 и 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации лежит обязанность доказать недобросовестность налогоплательщика при исполнении им налоговых обязанностей.

Не согласившись с выводами суда, налоговый орган подал апелляционную жалобу, в которой просит решение суда отменить, принять по делу новый судебный акт.

В апелляционной жалобе и в дополнении к жалобе от 29.04.2009 г. налоговый орган ссылается на те обстоятельства, что при вынесении судебного акта судом первой инстанции не полностью выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела, выводы, изложенные в решении, не соответствуют обстоятельствам дела, решение принято с нарушением норм материального права.

В судебном заседании представители налогового органа доводы апелляционной жалобы поддержали в полном объеме.

Представитель Общества считает решение суда законным и обоснованным по основаниям, изложенным в мотивированном отзыве (вх. № 2420 от 10.04.2009 г.).

Апелляционная жалоба на судебный акт арбитражного суда Самарской области рассмотрена в порядке, установленном ст.ст.266-268 АПК РФ.

Исследовав доказательства по делу с учетом доводов апелляционной жалобы, объяснений лиц, участвующих в деле, мотивированного отзыва на жалобу суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения апелляционной жалобы, при этом исходил из следующих обстоятельств.

Как усматривается из материалов дела и исследовано судом первой инстанции налоговым органом по результатам выездной налоговой проверки общества с ограниченной ответственностью «Авто-Транзит-Сервис» было принято решение от 17.09.2008 г. № 31 о привлечении заявителя к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения, которым заявитель привлечен к налоговой ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 122 НК РФ за неуплату налога на добавленную стоимость в виде штрафа в размере 335 486 руб., за неуплату транспортного налога в виде штрафа в размере 42,2 руб. Указанным решением начислены пени по НДС в сумме 170 503,02 руб. и по транспортному налогу в размере 14,18 руб. с предложением уплатить недоимку по налогу на добавленную стоимость в размере 1 677 428 руб.; по налогу на прибыль в размере 181 500 руб.; транспортному налогу в размере 211 руб.; единому социальному налогу в сумме 1 500 руб.

Рассмотрение материалов налоговой проверки, представленного протокола разногласий состоялось 9 сентября 2008 г., о чем составлен протокол рассмотрения возражений по акту проверки №31 от 9.09. 2008 г. и экспертное заключение № 2528 ДСП от 11.09.2008 г. Данные факты нашли отражение в оспариваемом решении налогового органа в котором указано, что руководитель заявителя был своевременно извещен о времени и месте рассмотрения материалов налоговой проверки, что подтверждается, по мнению налогового органа, уведомлением о вызове налогоплательщика от 17.09.2008 г. № 08-40/08-40/789/24089 (л.д.7 т.6), при том, что протокол рассмотрения материалов проверки и возражения налогоплательщика были рассмотрены 9 сентября 2008 г.

При принятии судебного акта суд исходил из тех обстоятельств, с учетом ст.101 НК РФ, что не обеспечение лицу, в отношении которого проводится налоговая проверка, возможности участвовать в процессе рассмотрения ее материалов лично и (или) через своего представителя, является основанием для признания решения инспекции незаконным.

Данная правовая позиция сформулирована Президиумом Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в постановлении от 12 февраля 2008 г. N 12566/07, где указа-

но, что ссылка на п. 30 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.02.2001 N 5 "О некоторых вопросах применения части первой Налогового кодекса Российской Федерации" в рассматриваемом случае неправомерна, поскольку содержащееся в нем разъяснение дано без учета изменений, внесенных в ст. 101 Кодекса Федеральным законом N 137-ФЗ.

Как усмотрел суд в оспариваемом решении налогового органа (т. 1 л.д. 55), оно принято «без участия директора Общества Барышова Александра Ивановича, который надлежащим образом о времени и месте рассмотрения материалов налоговой проверки извещен, что подтверждается уведомлением о вызове налогоплательщика от 17.09.2008 г.

Суд установил, что данное уведомление было получено директором Общества под роспись. Однако, из текста указанного уведомления следует, что руководитель налогоплательщика уведомлен о том, что «решение о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения по акту выездной налоговой проверки от 12.09.2008 г. № 1971дсп будет принято в Межрайонной ИФНС России № 4 по Самарской области... 18 сентября 2008 года...». То есть налогоплательщик фактически «уведомлен» о неверном времени рассмотрения оспариваемого решения, поскольку дата, указанная в оспариваемом решении в качестве даты его вынесения, - 17, а не 18 сентября.

В качестве доказательства направления рассматриваемого уведомления от 08.09.2008 г. заявителю налоговый орган представил почтовое уведомление о вручении Обществу почтовой корреспонденции 10.09.2008 г.

Однако, в тексте данного почтового уведомления отсутствуют какие-либо сведения, позволяющие отнести его к конкретному, направленному данным письмом, документу. Напротив, в правом нижнем углу рамки, «обведенной жирной чертой», сведения в которую вносятся отправителем, имеется «затёртая» надпись, пояснить происхождение которой налоговый орган в суде первой инстанции не смог.

Принимая во внимание, что уведомление от 08.09.2008 г. в тексте оспариваемого решения не указано, суд посчитал не доказанным налоговым органом факта соблюдения при вынесении оспариваемого решения процедуры, установленной требованиями Налогового кодекса Российской Федерации.

Также суд посчитал не доказанным налоговым органом представление заявителю всех приложений к акту проверки (протоколов допросов должностных арендаторов, на основании которых построено принятое решение о привлечении к ответственности), положенных в основу оспариваемого решения. Данное свидетельствует о том, что заявителю не был вручен в полном объеме акт выездной проверки, лишив его возможности ознакомиться с актом проверки и возможности представить соответствующие объяснения.

Судом описанные выше обстоятельства были расценены как основания для удовлетворения заявленных требований и признания решения недействительным.

Заявителем в материалы дела были представлены договоры, счета-фактуры, доказательства оплаты, товарные накладные, касающиеся спорных контрагентов.

С учетом указанных документов суд посчитал, что налоговый орган не доказал отсутствие реальных хозяйственных взаимоотношений между обществом и контрагентами, отсутствие расходов по приобретению товара, выполненным работам, оказанным услугам, включая налог на добавленную стоимость.

Позиция налогового органа основывается на нарушении заявителем требований п. 6 ст. 169 НК РФ в оформлении счетов - фактур связанной с объяснениями Фомина Олега Владимировича (учредитель и руководитель ООО «Меркурий») и Попова Александра Александровича (руководитель ООО «Гротекс»), являющихся заинтересованными в уклонении от налоговой ответственности, и не подкрепленной совокупностью других доказательств.

В соответствии с п. 3. ст. 71 АПК РФ доказательство признается арбитражным судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности.

По мнению суда, отрицание указанных выше лиц участия в создании хозяйственной деятельности соответствующих юридических лиц, а также ответ нотариуса г. Самары Петерсона И.В., не могут быть достаточными доказательствами отсутствия гражданско-правовых отношений между заявителем и ООО «Меркурий» и ООО «Гротекс».

Как отмечено судом, протокол допроса указанных лиц не могут быть признаны достоверным доказательством, а сведения, содержащиеся в них - соответствующими действительности, в связи с тем, что в них не указана дата совершения рассматриваемого процессуального действия, что не позволяет сделать вывод о получении налоговым органом данного доказательства в рамках налоговой проверки. Кроме того, об уголовной ответственности, предусмотренной ст. 307 УК РФ, Попов А.А. не предупреждался.

Осуществление реальных хозяйственных взаимоотношений между заявителем и контрагентами подтверждается указанными выше документами. Согласно выставленной налогоплательщику в соответствии с договором № 143 от 01.09. 2006 г. с расчетом договорной цены счет - фактурой № 98 от 02.10.2006 г. контрагентом были произведены ремонтные работы на АЗС № 3. Выполненные работы были оплачены, что подтверждается платежными поручениями.

Обоснованно отмечено судом, что отсутствие сведений на момент проведения налоговой проверки об осуществлении контрагентами заявителя хозяйственной деятельности по месту государственной регистрации, а также невозможность установления местонахождения контрагентов само по себе не опровергает факта поставки товара, выполнения работ, оказания услуг перечисленными контрагентами в проверяемый период.

В п. 10 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации N 53 от 12.10.2006 "Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды" указано, что факт нарушения контрагентом налогоплательщика своих налоговых обязанностей сам по себе не является доказательством получения налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды. Налоговая выгода может быть признана необоснованной, если налоговым органом будет доказано, что налогоплательщик действовал без должной осмотрительности и осторожности и ему должно было быть известно о нарушениях, допущенных контрагентом, в частности, в силу отношений взаимозависимости или аффилированности налогоплательщика с контрагентом.

Согласно п. 1 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.06 N 53 судебная практика разрешения налоговых споров исходит из презумпции добросовестности налогоплательщиков и иных участников правоотношений в сфере экономики.

Представление налогоплательщиком в налоговый орган всех надлежащим образом оформленных документов, предусмотренных законодательством о налогах и сборах, в целях получения налоговой выгоды является основанием для ее получения, если налоговым органом не доказано, что сведения, содержащиеся в этих документах, неполны, недостоверны и (или) противоречивы.

Налоговым органом не представлено доказательств, свидетельствующих об отсутствии реальной хозяйственной операции, и, следовательно, о недобросовестности налогоплательщика, хотя именно на налоговом органе в силу статьей 65 и 200 АПК РФ лежит обязанность доказать недобросовестность налогоплательщика при исполнении им налоговых обязанностей.

Суд апелляционной инстанции соглашается с выводами суда первой инстанции в том, что при данных обстоятельствах требования заявителя подлежат удовлетворению полностью.

Доводы, приведенные налоговым органом в апелляционной жалобе, являлись предметом рассмотрения в суде первой инстанции, им дана правильная оценка судом первой инстанции, указанные доводы не опровергают обстоятельств, установленных судом первой инстанции при рассмотрении настоящего дела, и, соответственно не влияют на законность принятого судом решения.

С позиции изложенных обстоятельств, суд апелляционной инстанции считает, что суд первой инстанции полно и всесторонне исследовал представленные доказательства, установил все имеющие значение для дела обстоятельства, сделав правильные выводы по существу требований заявителя, а потому решение арбитражного суда первой инстанции следует оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Руководствуясь статьями 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд апелляционной инстанции

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Самарской области от 27 февраля 2009 года по делу № А55-18229/2008 оставить без изменения, а апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в двухмесячный срок в Федеральный арбитражный суд Поволжского округа через суд первой инстанции.

Председательствующий

С.Т. Холодная

Судьи

В.В. Кузнецов

В.Н. Апаркин