



АРБИТРАЖНЫЙ СУД САМАРСКОЙ ОБЛАСТИ
443045, г. Самара, ул. Авроры, 148, тел. (846-2) 26-55-25

Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ

26 марта 2010 года

Дело № А55-36159/2009

Арбитражный суд Самарской области
В составе судьи Харламова А.Ю.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Рязановой Л.Я.,
рассмотрев в судебном заседании 22 марта 2010 года дело по заявлению Общества с
ограниченной ответственностью "Промкриоген", 445043, Самарская область, Тольятти,
Обводное шоссе, 12,

к Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области, 445031, Самарская область,
Тольятти, Татищева, 12,

с участием третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно
предмета спора:

УФНС России по Самарской области, 443110, г. Самара, ул. Циолковского, 9,

о признании недействительным постановления налогового органа,

при участии в заседании:

от заявителя – Ковалева С.В., доверенность от 25 января 2009 года;

от заинтересованного лица – Петрова А.Ю., доверенность от 04 декабря 2009 года № 108;

от третьего лица:

УФНС России по Самарской области – не явился, извещен.

Резолютивная часть решения объявлена 22 марта 2010 года.

Полный текст решения изготовлен 26 марта 2010 года.

Установил:

Общества с ограниченной ответственностью "Промкриоген" обратилось в
арбитражный суд с заявлением от 27 ноября 2009 года входящий номер 36159, в котором
просит суд:

-признать недействительным Постановление от 15 октября 2009 года № 402 «О
взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика
(плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового
агента – организации, индивидуального предпринимателя», принятое Межрайонной
ИФНС России № 2 по Самарской области (том 1 л.д. 6-9).

В ходе судебного разбирательства представитель ООО "Промкриоген" поддержал
заявленные требования по основаниям, изложенным в рассматриваемом заявлении, в
Дополнении к заявлению от 27 февраля 2010 года (том 3 л.д. 65-67) и в Дополнении к

заявлению от 22 марта 2010 года (том 3 л.д. 78, 79).

При этом представитель ООО "Промкриоген" пояснил суду, что оспариваемый заявителем в рамках настоящего дела ненормативный правовой акт налогового органа нарушает права и законные интересы ООО "Промкриоген" в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, поскольку возлагает на заявителя обязанность уплатить соответствующие суммы налогов, сборов, пени и штрафов, задолженность по которым у ООО "Промкриоген" отсутствует.

В ходе судебного разбирательства представитель заинтересованного лица заявленные требования не признал по основаниям, изложенным в Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 1-3).

В ходе судебного разбирательства представитель третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, поддержал позицию заинтересованного лица по настоящему делу, при этом привел суду доводы, изложенные в Отзыве от 16 марта 2010 года № 12-21/217 (том 3 л.д. 76, 77).

В порядке, предусмотренном статьей 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в судебном заседании был объявлен перерыв с 16 марта 2010 года до 22 марта 2010 года до 14 часов 00 минут.

В судебное заседание – 22 марта 2010 года, возобновленное судом после объявленного перерыва, представитель УФНС России по Самарской области не явился, был надлежащим образом извещен судом о месте и времени судебного разбирательства, что информацией суда об объявленном перерыве в судебном заседании с указанием времени и даты его продолжения, размещенной на сайте Арбитражного суда Самарской области (том 3 л.д. 96 оборотная сторона), которая согласно Информационному письму Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 19 сентября 2006 года № 113 «О применении статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» является публичным объявлением о перерыве в судебном заседании.

В соответствии с частью 5 статьи 158 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при неявке в судебное заседание иных лиц, участвующих в деле и надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства, суд рассматривает дело в их отсутствие.

Согласно статье 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации все лица, участвующие в деле, надлежащим образом извещены о месте и времени судебного разбирательства.

При рассмотрении данного дела суд основывается на предписания пункта 1 статьи 9, части 1 статьи 198, части 5 статьи 200, части 2 и 3 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 1 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации.

Суд, рассмотрев материалы дела, оценив доказательства, представленные лицами, участвующими в деле, в соответствии со статьей 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, заслушав доводы представителей сторон, пришел к выводу о том, что заявленные требования подлежат удовлетворению, по следующим основаниям.

В силу пункта 1 статьи 45 Налогового кодекса Российской Федерации налогоплательщик обязан самостоятельно исполнить обязанность по уплате налога, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах.

Исполнение обязанности по уплате налога обеспечивается пеней, начисляемой в соответствии со статьей 75 Налогового кодекса Российской Федерации.

Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по уплате налога и наличие задолженности по пеням, штрафам являются основанием для направления налоговым органом налогоплательщику требования об уплате налогов, пеней, штрафов (статья 69 Налогового кодекса Российской Федерации).

В соответствии с пунктами 2, 3 статьи 70 Налогового кодекса Российской Федерации, требование об уплате налога по результатам налоговой проверки должно быть

направлено налогоплательщику в течение 10^{ти} дней, с даты вступления в силу соответствующего решения, в данном случае - Решения от 12 августа 2009 года № 07-20/30 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» (том 2 л.д. 38-177).

В пункте 13 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 11 августа 2004 года № 79 указано, что налогоплательщик в силу пункта 1 статьи 45 Налогового кодекса Российской Федерации обязан самостоятельно исполнить обязанность по уплате налога, поэтому требование об уплате налога может быть признано недействительным, только если оно не соответствует фактической обязанности налогоплательщика по уплате налога или если нарушения требований, предъявляемых к его содержанию, являются существенными.

Согласно статье 45 Налогового кодекса Российской Федерации в случае неуплаты или неполной уплаты налога в установленный срок производится взыскание за счет денежных средств, находящихся на счетах налогоплательщика в банке, в порядке, предусмотренном статьей 46 Налогового кодекса Российской Федерации, а также путем взыскания налога за счет иного имущества налогоплательщика в соответствии с требованиями, установленными статьей 47 Налогового кодекса Российской Федерации.

В соответствии с пунктами 5, 6 статьи 75 Налогового кодекса Российской Федерации пени уплачиваются одновременно с уплатой налога и сбора после уплаты таких сумм в полном объеме. Пени могут быть взысканы принудительно за счет денежных средств налогоплательщика на счетах в банке, а также за счет иного имущества налогоплательщика в порядке, предусмотренном статьями 46-48 Налогового кодекса Российской Федерации.

Решение о взыскании налога за счет средств, находящихся на счетах налогоплательщика в банках, принимается после истечения срока, установленного для исполнения обязанностей по уплате налога, но не позднее 60^{ти} дней после истечения срока исполнения требования об уплате налога (пункт 3 статьи 46 Налогового кодекса Российской Федерации).

Поручение налогового органа на перечисление сумм налога в бюджетную систему Российской Федерации направляется в банк, в котором открыты счета налогоплательщика, в течение одного месяца со дня принятия решения о взыскании и подлежит безусловному исполнению банком в очередности, установленной гражданским законодательством Российской Федерации.

При взыскании налога налоговым органом может быть применено приостановление операций по счетам налогоплательщика в порядке статьи 76 Налогового кодекса Российской Федерации.

Согласно пункту 7 статьи 46 Налогового кодекса Российской Федерации при недостаточности или отсутствии денежных средств на счетах налогоплательщика или налогового агента или отсутствии информации о счетах налогоплательщика и налогового агента налоговый орган вправе взыскать налог за счет иного имущества налогоплательщика или налогового агента в порядке, предусмотренном статьей 47 Налогового кодекса Российской Федерации.

При этом в статье 47 Налогового кодекса Российской Федерации не установлено какого-либо иного срока предусмотренного в пункте 3 статьи 46 Налогового кодекса Российской Федерации, для принятия налоговым органом решения о взыскании налога за счет иного имущества налогоплательщика.

В статье 47 Налогового кодекса Российской Федерации, также как и в статье 46 Налогового кодекса Российской Федерации, определяются правила принудительного взыскания налога налоговым органом во внесудебном порядке. Одним из существенных условий для применения этих правил является ограничение срока, в пределах которого налоговые органы вправе взыскать налог за счет денежных средств или иного имущества налогоплательщика без обращения в суд.

Поэтому 60^{ти} дневный срок, предусмотренный в статье 46 Налогового кодекса

Российской Федерации, применяется ко всей процедуре принудительного взыскания налога и пеней, осуществляемого в бесспорном порядке, как за счет денежных средств, так и за счет иного имущества налогоплательщика или налогового агента, поскольку статья 47 Налогового кодекса Российской Федерации подлежит применению во взаимосвязи с пунктом 7 статьи 46 Налогового кодекса Российской Федерации.

Иное толкование закона привело бы к возможности принятия налоговым органом решения о взыскании налога за счет имущества налогоплательщика без ограничения срока.

Данный вывод подтверждается позицией Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24 января 2006 года № 10353/05.

В силу пункта 9 статьи 46, пункта 8 статьи 47 Налогового кодекса Российской Федерации положения указанных статей применяются также при взыскании пеней за несвоевременную уплату налогов.

Взыскание налога за счет имущества налогоплательщика производится по решению руководителя (заместителя руководителя) налогового органа путем направления в течение 3^{ex} дней с момента вынесения такого решения соответствующего постановления судебному приставу-исполнителю для исполнения в принудительном порядке, предусмотренном Федеральным законом от 02 октября 2007 года № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве», с учетом особенностей, предусмотренных статьей 47 Налогового кодекса Российской Федерации.

В постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20 ноября 2007 года № 8421/07 указано, что постановление о взыскании налога за счет имущества налогоплательщика является исполнительным документов (статья 12 Федерального закона от 02 октября 2007 года № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»).

Следует указать на то, что до обращения взыскания налогов (сборов), пеней за счет иного имущества предприятия налоговая инспекция должна принять меры к взысканию задолженности за счет денежных средств, находящихся на счетах в банках, то есть принять все меры к принудительному взысканию задолженности за счет денежных средств со всех открытых на момент принятия решения и постановления о взыскании налога, сборов, пеней и штрафов за счет иного имущества налогоплательщика банковских счетов налогоплательщика.

Данный вывод подтверждается позицией Федерального арбитражного суда Поволжского округа, изложенной в постановлении от 18 мая 2009 года по делу № А55-10303/2008, позицией Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа, изложенной в постановлении от 12 июля 2005 года по делу № Ф04-4517/2005(12893-А27-32).

Поскольку взыскание налога за счет иного имущества - это дополнительный способ взыскания налоговой недоимки, используемый в строго определенном случае, то налоговые органы должны предоставить в суд доказательства принятия всех возможных мер по взысканию налоговой недоимки за счет безналичных денежных средств, находящихся на всех счетах налогоплательщика. Это означает, что обязанность доказывания невозможности взыскания налоговой недоимки за счет денежных средств лежит на налоговых органах.

Таким образом, в силу пункта 1 статьи 45, пунктов 1 и 7 статьи 46 и пункта 1 статьи 47 Налогового кодекса Российской Федерации налоговый орган вправе вынести решение и постановление о взыскании налогов (сборов) и пеней за счет имущества недоимщика, только в том случае, если налоговый орган располагает доказательствами, подтверждающими отсутствие денежных средств на всех банковских счетах недоимщика или информации о счетах такого налогоплательщика.

Данный вывод подтверждается позицией Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа, изложенной в постановлении от 06 июня 2005 года по делу №

А26-12381/04-29.

Суд считает, что по настоящему делу подлежат выяснению следующие обстоятельства: основано ли постановление на принятом в установленный Налоговым кодексом Российской Федерации срок решении налогового органа о взыскании налога за счет имущества налогоплательщика, подписано ли постановление надлежащим должностным лицом, заверено ли оно гербовой печатью налогового органа (налоговой инспекции), не истекли ли сроки предъявления к исполнению, взыскана ли указанная в нем сумма задолженности.

Как следует из материалов дела, Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области в отношении ООО «Промкриоген» была проведена выездная налоговая проверка по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты (удержания, перечисления) налогов и сборов, результаты которой были оформлены Актом «Выездной налоговой проверки» от 06 июля 2009 года № 07-21/16 ДСП, на основании которого было принято Решение от 12 августа 2009 года № 07-20/30 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения», согласно резолютивной части которого, налоговый орган решил:

-привлечь ООО «Промкриоген» к налоговой ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации, за неполную уплату налога на прибыль организаций, неполную уплату НДС, за неполную уплату НДС (по уточненным налоговым декларациям, представленным в ходе проверки), за неполную уплату налога на имущество (по уточненным налоговым декларациям, представленным в ходе проверки), **в виде уплаты штрафа в общей сумме 5 018 048 руб. 00 коп.;**

-начислить пени по состоянию на 12 августа 2009 года на недоимку по налогу на прибыль организаций, НДС, НДС в общей сумме **14 697 596 руб. 00 коп.;**

-предложить уплатить ООО «Промкриоген» **уплатить недоимку** по налогу на прибыль организаций, НДС в общей сумме 39 221 555 руб. 00 коп. и отказано ООО «Промкриоген» в возмещении из бюджета НДС в сумме 3 870 834 руб. 00 коп., итого **в общей сумме – 43 092 389 руб. 00 коп.** (том 2 л.д. 38-177).

Согласно Решению от 17 сентября 2009 года № 03-15/22496 «По апелляционной жалобе ООО «Промкриоген», принятому УФНС России по Самарской области, апелляционная жалоба заявителя была оставлена без удовлетворения (том 3 л.д. 89-94).

Из материалов данного дела следует, что на основании Решения от 12 августа 2009 года № 07-20/30 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области в адрес ООО «Промкриоген» было выставлено Требование «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547, которым заявителю было предложено в срок – до 04 октября 2009 года уплатить доначисленную данным Решением задолженность в общем размере 62 808 033 руб. 00 коп., в том числе:

-налог на прибыль организаций, зачисляемый в Федеральный бюджет в сумме 6 366 692 руб. 00 коп.;

-пени по налогу на прибыль организаций, зачисляемому в Федеральный бюджет в сумме 1 999 024 руб. 00 коп.;

-штраф по налогу на прибыль организаций, зачисляемому в Федеральный бюджет в размере 877 329 руб. 00 коп.;

-налог на прибыль организаций, зачисляемый в бюджеты субъектов Российской Федерации в сумме 17 141 093 руб. 00 коп.;

-пени по налогу на прибыль организаций, зачисляемому в бюджеты субъектов Российской Федерации в сумме 5 407 925 руб. 00 коп.;

-штраф по налогу на прибыль организаций, зачисляемому в бюджеты субъектов Российской Федерации в размере 2 362 040 руб. 00 коп.;

-пени по НДС в сумме 163 руб. 00 коп.;

-НДС в сумме 19 584 604 руб. 00 коп.;

-пени по НДС в сумме 7 290 484 руб. 00 коп.;

-штраф по НДС в размере 1 688 376 руб. 00 коп.;

-штраф по налогу на имущество организаций в размере 90 303 руб. 00 коп., итого, заявителю было предложено уплатить налоги **в общей сумме – 43 092 389 руб. 00 коп.**, пени **в общей сумме 14 697 596 руб. 00 коп.** и штраф **в общей сумме 5 018 048 руб. 00 коп.** (том 2 л.д. 30).

Судом установлено, что Требование «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547 было вручено заявителю налоговым органом 25 сентября 2009 года (нарочным), что подтверждается отметкой о получении данного Требования и подписью главного бухгалтера ООО «Промкриоген» Дорошевой В.А. (том 2 л.д. 30 оборотная сторона), чьи полномочия подтверждаются доверенностью от 11 января 2009 года (том 2 л.д. 29).

В связи с неисполнением ООО «Промкриоген» в добровольном порядке Требования «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547 Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области было принято Решение «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств на счетах налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя в банках» от 06 октября 2009 года № 15683, согласно которому налоговый орган решил:

1.Произвести взыскание налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств ООО «Промкриоген» на счетах в банках в пределах сумм, указанных в Требовании «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547, а именно:

-налогов (сборов) - **в общей сумме – 43 092 389 руб. 00 коп.**;

-пени **в общей сумме 14 693 596 руб. 00 коп.**;

-штрафов **в общей сумме 5 018 048 руб. 00 коп.**, всего на общую сумму – 62 803 905 руб. 53 коп. (том 2 л.д. 28).

Судом установлено, что Решение «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств на счетах налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя в банках» от 06 октября 2009 года № 15683 было получено ООО «Промкриоген» нарочно, что подтверждается отметкой заявителя в его получении от 08 октября 2009 года (том 2 л.д. 28).

В ходе судебного разбирательства суд установил, что на момент принятия Решения «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств на счетах налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя в банках» от 06 октября 2009 года № 15683 налоговый орган располагал сведениями о количестве открытых ООО «Промкриоген» следующих расчетных счетов:

-расчетный счет № 40702810254060101509, открытый 26 февраля 2001 года в Поволжском банке Сбербанка Российской Федерации;

-расчетный счет № 40702810400230000045, открытый 19 октября 2009 года в филиале «Саратов» АКБ «НРБАНК» (ОАО);

-расчетный счет № 40702810714000011698, открытый 14 ноября 2006 года в ОАО «НТБ».

Данное обстоятельство подтверждается Справкой «Об открытых (закрытых) счетах налогоплательщика - ООО «Промкриоген» (том 2 л.д. 26), а также самим заинтересованным лицом в Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 1-3).

При этом в своем Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 1-3) заинтересованное лицо указывает на то, что после принятия Решения «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств на счетах налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального

предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя в банках» от 06 октября 2009 года № 15683 им были выставлены на «инкассо» расчетные документы в общем количестве 11^{шт} документов, указанные в Реестре от 06 октября 2009 года № 5324 «Переданных на инкассо расчетных документов» на расчетные счета ООО «Промкриоген» (том 2 л.д. 27), перечень которых указан в Справке «Об открытых (закрытых) счетах налогоплательщика» от 08 декабря 2009 года (том 2 л.д. 26).

В своем Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 1-3) заинтересованное лицо указывает на то, что предъявленные налоговым органом к расчетному счету № 40702810254060101509, открытому в Поволжском банке Сбербанка Российской Федерации инкассовые поручения от 06 октября 2009 года, соответственно: № 31459, 31460, № 31461, № 31462, № 31463, № 31464, № 31465, № 31466, № 31467, № 31468, № 31469, на взыскание денежных средств с данного расчетного счета ООО «Промкриоген» были помещены в картотеку в связи с отсутствием денежных средств на расчетных счетах налогоплательщика.

Следует указать на то, что в ходе судебного разбирательства заинтересованное лицо, в нарушение требований части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не представило суду данные инкассовые поручения, содержащие отметку банка о помещении их в картотеку, что не свидетельствует об отсутствии достаточных денежных средств на расчетном счете заявителя, при этом в Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 заинтересованное лицо указывает на то, что «... выставленное инкассовое поручение в банк на дату – 09 октября 2009 года в КРСБ ООО «Промкриоген» были отражены платежи в уплату штрафа по налогу на имущество организаций в размере 90 303 руб. 00 коп. (списано банком по расчетному счету заявителя – 06 октября 2009 года) и штрафа по налогу на прибыль, в части зачисляемого в Федеральный бюджет, в размере 694 973 руб. 68 коп.».

В ходе судебного разбирательства суд также установил, что помимо перечисленных инкассовых поручений, заинтересованное лицо также выставило к расчетному счету № 40702810254060101509, открытому в Поволжском банке Сбербанка Российской Федерации, следующие инкассовые поручения: от 09 октября 2009 года № 31481, от 12 октября 2009 года № 31461, от 12 октября 2009 года № 31468, от 13 октября 2009 года № 31468, от 14 октября 2009 года № 31468, от **15 октября 2009 года № 31460**, от **15 октября 2009 года № 31468** (том 1 л.д. 17-25).

Таким образом, материалы данного дела свидетельствуют о том, что выставление указанных инкассовых поручений на расчетный счет № 40702810254060101509, открытый в Поволжском банке Сбербанка Российской Федерации было осуществлено, в том числе, в день принятия им Решения от **15 октября 2009 года № 413** «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» и принятия Постановления от **15 октября 2009 года № 402** «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15, 16, 19, 20).

Кроме того, в ходе судебного разбирательства суд установил, что **заинтересованным лицом не были выставлены инкассовые поручения на расчетный счет ООО «Промкриоген» № 40702810714000011698, открытый а в ОАО «НТБ», и на расчетный счет № 40702810400230000045, открытый в филиале «Саратов» АКБ «НРБАНК» (ОАО).**

Следует указать на то, что налоговые органы должны выставить «инкассо» на все счета налогоплательщика и также должны располагать сведениями обо всех открытых в банках счетах налогоплательщика. Нарушение этих правил - это нарушение процедуры бесспорного взыскания налоговой недоимки. Переход к способу взыскания недоимки за

счет иного имущества организации возможен только после установления налоговым органом невозможности взыскать недоимку за счет денежных средств, находящихся на счетах в банках.

При этом в своем Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 1-3) заинтересованное лицо указывает на то, что до момента принятия Решения от **15 октября 2009 года № 413** «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» и принятия Постановления от **15 октября 2009 года № 402** «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15, 16, 19, 20) налоговый орган располагая информацией о наличии денежных средств ООО «Промкриоген» на действующих открытых (не закрытых) расчетных счетах общества в следующих банках:

-Поволжский банк Сбербанка Российской Федерации (расчетный счет № 40702810254060101509);

-ОАО «НТБ» (расчетный счет № 40702810714000011698);

-филиал «Саратов» АКБ «НРБАНК» (ОАО) (расчетный счет № 40702810400230000045), в подтверждение чего сослался на Справки Поволжского банка Сбербанка Российской Федерации и ОАО «НТБ», соответственно: от **20 октября 2009 года** исходящий номер 33.1/2717 (том 2 л.д. 22) и от **22 октября 2009 года** входящий номер 01-41/044625 (том 2 л.д. 25), согласно которым на расчетном счете Поволжский банк Сбербанка Российской Федерации по состоянию на 15 октября 2009 года имелись денежные средства в сумме 98 918 руб. 00 коп., в ОАО «НТБ» (Банк) по состоянию на 15 октября 2009 года остаток денежных средств составлял сумму – 666 руб. 60 коп.

В свою очередь, суд установил, что **заинтересованное лицо направило в Запросы в Поволжский банк Сбербанка Российской Федерации и ОАО «НТБ» о наличии, либо отсутствии денежных средств на расчетных счетах ООО «Промкриоген», лишь только 15 октября 2009 года** исходящий номер 1044/18-204 (том 2 л.д. 24) и от **15 октября 2009 года** исходящий номер 1043/18-204, то есть в день принятия им Решения от **15 октября 2009 года № 413** «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» и принятия Постановления от **15 октября 2009 года № 402** «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15, 16, 19, 20), и получило соответствующие ответы банков уже после принятия указанных ненормативных правовых актов.

Кроме материалами данного дела опровергается довод заинтересованного лица, изложенный им в Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 2 абзац 1), о направлении соответствующего Запроса о наличии, либо отсутствии денежных средств на расчетном счете ООО «Промкриоген» № 40702810400230000045, открытом в филиале «Саратов» АКБ «НРБАНК» (ОАО), поскольку, в нарушение требований части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, заинтересованное лицо данный Запрос суду не представило.

Суд считает несостоятельным довод заинтересованного лица о том, что до принятия им Решения от 15 октября 2009 года № 413 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» и принятия Постановления от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества

налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15, 16, 19, 20), на всех открытых и действующих расчетных счетах ООО «Промкриоген» отсутствовали денежные средства, поскольку на момент принятия заинтересованным лицом данных ненормативных правовых актов последний совершенно не обладал информацией о движении, либо отсутствии движения денежных средств на расчетных счетах заявителя.

Более того, ссылка заинтересованного лица в подтверждение отсутствия денежных средств на расчетных счетах заявителя на полученные только **20 октября 2009 года** и **22 октября 2009 года** Справки Поволжского банка Сбербанка Российской Федерации и ОАО «НТБ», соответственно: исходящий номер 33.1/2717 (том 2 л.д. 22) и входящий номер 01-41/044625 (том 2 л.д. 25), является несостоятельной поскольку указанные банки предоставили сведения о состоянии расчетных счетов только за один день – 15 октября 2009 года, при этом как было установлено судом заинтересованное лицо помимо инкассовым поручений от 06 октября 2009 года, соответственно: № 31459, 31460, № 31461, № 31462, № 31463, № 31464, № 31465, № 31466, № 31467, № 31468, № 31469, выставленных на расчетный счет № 40702810254060101509, открытый в Поволжском банке Сбербанка Российской Федерации (том 2 л.д. 26), также выставляло и инкассовые поручения, соответственно: от 09 октября 2009 года № 31481, от 12 октября 2009 года № 31461, от 12 октября 2009 года № 31468, от 13 октября 2009 года № 31468, от 14 октября 2009 года № 31468, от 15 октября 2009 года № 31460, от 15 октября 2009 года № 31468 (том 1 л.д. 17-25).

Других доказательств отсутствия недостаточности денежных средств на расчетных счетах заявителя и невозможности взыскания налога, пени, штрафа за счет денежных средств заинтересованным лицом суду не представлено.

Таким образом, в ходе судебного разбирательства суд установил, что на момент принятия Решения от **15 октября 2009 года** № 413 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» и принятия Постановления от **15 октября 2009 года** № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15, 16, 19, 20), заинтересованное лицо не осуществило надлежащую проверку наличия, либо отсутствия денежных средств на всех открытых ООО «Промкриоген» расчетных счетах, а, следовательно, не представило суду надлежащих доказательств недостаточности денежных средств на данных расчетных счетах заявителя для полной уплаты задолженности по налогам, пеням и штрафам, указанным в Требовании «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547.

Суд считает, что налоговый орган должен располагать сведениями о состоянии всех счетов налогоплательщика-организации в банках, чтобы иметь возможность своевременно выставить к ним инкассовые поручения, а при наличии недостаточного остатка денежных средств для взыскания возникших задолженностей принять соответствующие меры для обращения взыскания налогов за счет имущества организации-налогоплательщика с учетом сумм, взыскиваемых в соответствии со статьей 46 Налогового кодекса Российской Федерации, и сумм, добровольно уплаченных налогоплательщиком в погашение этой возникшей задолженности.

Данный вывод подтверждается позицией Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа, изложенной в постановлении от 01 августа 2005 года по делу № Ф04-4794/2005(13389-А45-37).

Таким образом, до обращения взыскания налога на имущество налогоплательщика-организации налоговый орган должен принять все меры для взыскания налога за счет денежных средств, находящихся на счетах налогоплательщика-

организации в банках.

Данный вывод подтверждается позицией Федерального арбитражного суда Поволжского округа, изложенной в постановлении от 29 июня 2005 года по делу № А57-12698/04-22, позицией Федерального арбитражного суда Московского округа, изложенной в постановлении от 14 июля 2003 года по делу № КА-А41/4418-03, позицией Федерального арбитражного суда Уральского округа, изложенной в постановлении от 29 июня 2004 года по делу № Ф09-2587/04-АК, позицией Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа, изложенной в постановлениях, соответственно: от 04 августа 2005 года по делу № Ф04-4183/2005(12544-АО3-32) и от 12 июля 2005 года по делу № Ф04-4517/2005(12893-А27-32).

Особо следует указать на то, что довод заинтересованного лица об отсутствии на всех расчетных счетах ООО «Промкриоген» на момент принятия оспариваемого Постановления от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» денежных средств, опровергается самим же заинтересованным лицом в Отзыве от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 (том 2 л.д. 2 оборотная сторона).

В данном Отзыве заинтересованное лицо указывает суду на то, что «... всего списано банком в безакцептном порядке согласно данных КРСБ ООО «Промкриоген» задолженность по пеням и штрафам в общем размере – 3 410 355 руб. 78 коп., при чем посредством 11^{ти} платежных ордеров датированных с 06 октября 2009 года по **20 октября 2009 года**, то есть уже после принятия оспариваемого Постановления. При этом Отзыв от 21 декабря 2009 года входящий номер 131196 в указанной части опровергает довод заинтересованного лица о наличии картотеки на расчетном счете № 40702810254060101509, открытом в Поволжском банке Сбербанка Российской Федерации, и невозможности взыскания с заявителя задолженности за счет денежных средств находящихся на расчетном счете ООО «Промкриоген».

В ходе судебного разбирательства судом установлено, что 15 октября 2009 года Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области были приняты Решение № 413 (том 2 л.д. 19. 20) и Постановление № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15. 16), согласно которым налоговый орган решил:

1. Произвести взыскание налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств ООО «Промкриоген» на счетах в банках в пределах сумм, указанных в Требовании «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547, а именно:

-налогов (сборов) - **в общей сумме – 43 092 389 руб. 00 коп.;**

-пени **в общей сумме 14 693 305 руб. 53 коп.;**

-штрафов **в общей сумме 4 232 771 руб. 32 коп.**, всего на общую сумму – 62 018 465 руб. 85 коп.

Вышеназванные документы были направлены налоговым органом посредством сопроводительного письма от 16 октября 2009 года исходящий номер 18-31/13120дсп (том 2 л.д. 11) в Межрайонный ОСП по особым исполнительным производствам УФССП России по Самарской области для исполнения в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 02 октября 2007 года № 229-ФЗ "Об исполнительном производстве", что подтверждается.

Материалы данного дела свидетельствуют также о том, что налоговый орган 16 октября 2009 года посредством сопроводительного письма исходящий номер 18-31/31051 (том 2 л.д. 14) направил в адрес заявителя Решение от 15 октября 2009 года № 413 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика

(плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 19. 20) и Постановление от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15. 16), получение которых заявителем 21 октября 2009 года подтверждается подписью главного бухгалтера ООО «Промкриоген» Дорошевой В.А. на уведомлении о получении заказной корреспонденции (том 2 л.д. 13).

Материалы данного дела свидетельствуют о том, что заявитель оспорил в арбитражном суде Решение от 12 августа 2009 года № 07-20/30 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения», принятое Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области, на основании которого было выставлено Требование «Об уплате налога, сбора, пени, штрафа» по состоянию на 24 сентября 2009 года № 5547 (том 2 л.д. 30), в части привлечения ООО «Промкриоген» к налоговой ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации, в виде штрафа за неуплату налога на прибыль организаций в размере 3 238 666 руб. 00 коп., за неуплату НДС в размере - 1 617 432 руб. 00 коп., предложения уплатить налог на прибыль организаций в размере 23 502 709 руб. 00 коп. и НДС в размере 19 534 902 руб. 00 коп. и доначисления пени в соответствующей части, ссылаясь на обоснованность заявленной налоговой выгоды при заявлении налогового вычета по НДС и уменьшении налогооблагаемой базы по налогу на прибыль.

Как установлено судом, по результатам рассмотрения дела № А55-28840/2009 Арбитражный суд Самарской области принял решение от 26 декабря 2009 года, согласно резолютивной части которого, суд решил:

-признать недействительным Решение от 12 августа 2009 года № 07-20/30 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения», принятое Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области, в части привлечения заявителя к налоговой ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации, за неуплату налога на прибыль в размере 3 238 666 руб. 00 коп., за неуплату НДС в размере 1 617 432 руб. 00 коп., предложения уплатить налог на прибыль в размере 23 502 709 руб. 00 коп. и НДС в размере 19 534 902 руб.00 коп. и доначисления пени в соответствующей части, как не соответствующее требованиям Налогового кодекса Российской Федерации.

-обязать налоговый орган устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя (том 3 л.д. 9-28).

Постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 17 марта 2010 года по делу № А55-28840/2009 указанный судебный акт арбитражного суда первой инстанции был оставлен без изменения (том 3 л.д. 80-88).

Данное обстоятельство согласно статье 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации имеет преюдициальное значение для рассмотрения настоящего спора и не подлежит повторному доказыванию.

В своем Отзыве заинтересованное лицо указывает на то, что расхождение в сумме задолженности между Решением «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет денежных средств на счета налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя в банках» от 06 октября 2009 года № 15683 (том 2 л.д. 28) и Постановлением от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» (том 2 л.д. 15. 16) в размере 785 276 руб. 68 коп. образовалось в результате того, что в период выставленного инкассового поручения в банк на дату – 09 октября 2009 года в КРСБ ООО «Промкриоген» были отражены платежи **в уплату штрафа по налогу на имущество организаций в размере**

90 303 руб. 00 коп. (списано банком по расчетному счету заявителя – 06 октября 2009 года) и штрафа по налогу на прибыль, в части зачисляемого в Федеральный бюджет, в размере 694 973 руб. 68 коп. (списано банком по расчетному счету заявителя - 09 октября 2009 года), а именно 694 973 руб. 68 коп. + 90 303 руб. 00 коп. = 785 276 руб. 68 коп.:

вид доначислений	Решение от 06 октября 2009 года № 15683 (статья 46 Налогового кодекса Российской Федерации)	Постановление от 15 октября 2009 года № 402 (статья 46 Налогового кодекса Российской Федерации)	разница
налог	43 092 389 руб. 00 коп.	43 092 389 руб. 00 коп.	0
пени	14 693 468 руб. 53 коп.	14 693 305 руб. 53 коп.	0
штраф	5 018 048 руб. 00 коп.	4 232 771 руб. 32 коп.	785 276 руб. 68 коп.
итого:	62 803 905 руб. 53 коп.	62 018 465 руб. 85 коп.	785 276 руб. 68 коп.

Следовательно, не обжалованная заявителем в рамках дела № А55-28840/2009 сумма штрафа по налогу на имущество организаций в размере 90 303 руб. 00 коп. не вошла в суммы штрафов указанных в оспариваемом в рамках настоящего дела Постановлении.

Таким образом, в ходе судебного разбирательства суд установил, что у заявителя отсутствует предусмотренная Налоговым кодексом Российской Федерации обязанность по уплате в бюджет налога на прибыль в сумме 23 502 709 руб. 00 коп. и НДС в сумме 19 534 902 руб.00 коп., уплате пени на недоимку по налогу на прибыль организаций в соответствующей сумме, уплате пени на недоимку по НДС в соответствующей сумме и уплате штрафа, предусмотренного пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации, за неуплату налога на прибыль в размере 3 238 666 руб. 00 коп., и за неуплату НДС в размере 1 617 432 руб. 00 коп.

Следовательно, суммы налоговых платежей, указанные в оспариваемом Постановлении, не соответствуют фактической обязанности заявителя по уплате налога, пени и штрафа.

Таким образом, на основании изложенного, суд пришел к выводу о том, что поскольку заинтересованное лицо на дату принятия Постановления № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» - от 15 октября 2009 года не располагало сведениями о недостаточности денежных средств на всех расчетных счетах заявителя и в нарушение статей 46, 47 Налогового кодекса Российской Федерации не проверив наличие денежных средств на данных счетах заявителя вынесло оспариваемое Постановление, то следовательно, заинтересованным лицом не был соблюден обязательный этап процедуры принудительного взыскания налога, пени и штрафа за счет денежных средств на счетах в банках, поскольку материалами данного дела не подтверждается наличие оснований для применения заинтересованным лицом мер взыскания налогов, пеней, штрафов за счет имущества заявителя и соблюдения им порядка взыскания, предусмотренного Законом.

Данный вывод подтверждается позицией Федерального арбитражного суда Поволжского округа, изложенной в постановлениях, соответственно: от 19 февраля 2009 года по делу № А55-11391/2008, от 16 января 2009 года по делу № А65-11466/08, от 30 сентября 2008 года по делу № А57-22549/07, от 30 сентября 2008 года по делу № А57-22548/07, от 18 мая 2009 года по делу № А55-10303/2008, от 01 июля 2004 года по делу № А55-15578/03-3, позицией Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа, изложенной в постановлениях, соответственно: 12 июля 2005 года по делу № Ф04-4517/2005(12893-А27-32), от 04 августа 2005 года по делу № Ф04-4183/2005(12544-АО3-32).

Согласно части 1 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 4 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Согласно части 1 статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

В ходе судебного разбирательства заявитель представил суду надлежащие доказательства несоответствия Постановления от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя», принятого Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области, Закону – Налоговому кодексу Российской Федерации, и нарушения данным ненормативным правовым актом его прав и законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В нарушение требований части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации налоговый орган не представил суду надлежащие доказательства правомерности и обоснованности Постановления от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя» и его соответствия Закону – Налоговому кодексу Российской Федерации.

Таким образом, на основании изложенного, суд пришел к выводу о том, что заявленные ООО "Промкриоген" требования подлежат удовлетворению.

При решении вопроса о распределении судебных расходов суд, руководствуясь положениями статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации, учитывая, что налоговые органы освобождены от уплаты государственной пошлины в арбитражных судах, считает, что уплаченная ООО "Промкриоген" государственная пошлина за рассмотрение данного дела подлежит возврату заявителю из Федерального бюджета.

Данный вывод подтверждается позицией Федерального арбитражного суда Поволжского округа, изложенной в постановлении от 25 февраля 2010 года по делу № 11402/2009.

Руководствуясь статьями 110, 167-170, 180, 182, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и главой 25.3 Налогового кодекса Российской Федерации

Р Е Ш И Л:

Требования удовлетворить.

1. Признать недействительным Постановление от 15 октября 2009 года № 402 «О взыскании налогов, сборов, пеней, штрафов за счет имущества налогоплательщика (плательщика сборов) – организации, индивидуального предпринимателя или налогового агента – организации, индивидуального предпринимателя», принятое Межрайонной ИФНС России № 2 по Самарской области.

2. Выдать Обществу с ограниченной ответственностью "Промкриоген" справку на возврат из Федерального бюджета государственной пошлины в сумме 2 000 руб. 00 коп.

Решение может быть обжаловано в Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд, г. Самара, с направлением апелляционной жалобы через Арбитражный суд Самарской области.

Судья _____ /Харламов А.Ю.