



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

от 24 ноября 2016 г. по делу N А27-24475/2015

Резолютивная часть постановления объявлена 17 ноября 2016 г.

Постановление в полном объеме изготовлено 24 ноября 2016 г.

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Кривошеиной С.В.

судей Павлюк Т.В., Хайкиной С.Н.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Лачиновой К.А.

с использованием средств аудиозаписи

при участии:

от заявителя: Павловой О.А. по дов. от 23.11.2015, Цурикова А.Л. по дов. от 21.10.2015,

от заинтересованного лица: Михальковой Д.Д. по дов. от 11.01.2016, Неверова И.О. по дов. от 10.11.2015,

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы N 13 по Кемеровской области на решение Арбитражного суда Кемеровской области от 22.08.2016 по делу N А27-24475/2015 (судья Мраморная Т.А.) по заявлению общества с ограниченной ответственностью "Спортивно-туристический комплекс "Шерегеш" (ОГРН 1124252001092, ИНН 4252003825), Кемеровская область, г. Таштагол, к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы N 13 по Кемеровской области (ОГРН 1104217004770, ИНН 4217125926), Кемеровская область, г. Новокузнецк, о признании недействительными решений от 27.07.2015 N 69, от 27.07.2015 N 383,

установил:

Общество с ограниченной ответственностью "Спортивно-туристический комплекс "Шерегеш" (далее - ООО "СТК "Шерегеш", общество) обратилось в Арбитражный суд Кемеровской области с заявлением о признании недействительными решений Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы N 13 по Кемеровской области (далее - налоговый орган, Инспекция) от 27.07.2015 N 69 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения и N 383 об отказе в возмещении полностью суммы НДС, заявленной к возмещению, 5 285 890 руб.

Решением Арбитражного суда Кемеровской области от 22.08.2016 требования ООО "СТК "Шерегеш" удовлетворены.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, Инспекция обратилась в Седьмой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит отменить решение суда первой инстанции и принять по делу новый судебный акт, отказать обществу в удовлетворении требований.

В обоснование жалобы Инспекция ссылается на преюдициальное значение для рассмотрения настоящего дела постановления Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 13.07.2016 по делу N А27-20640/2015, в котором установлен факт формального создания филиала общества в г. Кемерово и переходе с 3 квартала 2013 г. на общий режим налогообложения, в связи с чем сумма налога на добавленную стоимость (далее - НДС) к возмещению за 4 квартал 2013 г. заявлена обществом необоснованно.

Более подробно доводы Инспекции изложены в апелляционной жалобе (с учетом дополнений, поступивших 06.10.2016, 16.11.2016).

Общество в отзыве возражает против доводов апелляционной жалобы, считая решение суда законным и обоснованным.

Рассмотрение дела было отложено на 17.11.2016.

В судебных заседаниях представители общества и налогового органа поддержали свои позиции по делу.

Проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке, установленном статьями 266, 268 АПК РФ, изучив доводы апелляционной жалобы (с учетом дополнений), отзыва на нее, заслушав представителей Инспекции и общества, исследовав материалы дела, суд апелляционной инстанции считает жалобу подлежащей удовлетворению.

Как следует из материалов дела, Межрайонной инспекцией Федеральной налоговой службы N 13 по Кемеровской области проведена камеральная налоговая проверка уточненной декларации по налогу на

добавленную стоимость за 4 квартал 2013 года, представленной ООО "СТК "Шерегеш".

По итогам рассмотрения материалов и акта камеральной налоговой проверки налоговым органом приняты решение от 27.07.2015 N 69 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, а также решение N 383 об отказе в возмещении полностью заявленной к возмещению суммы НДС в размере 5 285 890 руб., указанным решением признано необоснованным применение налоговых вычетов по НДС в размере 6 747 492 руб.

Решением Управления Федеральной налоговой службы по Кемеровской области от 23.09.2015 N 648 апелляционная жалоба общества оставлена без удовлетворения, решения Инспекции - без изменения.

Указанные выше обстоятельства явились основанием для обращения общества в арбитражный суд с настоящим требованием.

Арбитражный суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования общества, пришел к выводу о том, что обстоятельства, на которые ссылается Инспекция, не свидетельствуют о фиктивности представленных обществом документов, и не могут быть признаны безусловными доказательствами отсутствия филиала и недобросовестности заявителя; с 01.07.2013 общество утратило право на применение УСН, следовательно, правомерно заявило НДС к возмещению за 4 квартал 2013 г.

Суд апелляционной инстанции при рассмотрении дела исходит из следующего.

Как следует из материалов дела, основанием для отказа обществу в возмещении налога на добавленную стоимость за 4 квартал 2013 г. послужил вывод налогового органа о том, что обществом, находящимся на упрощенной системе налогообложения (УСН), с целью получения права на налоговые вычеты по НДС произведено формальное создание филиала, и, как следствие, досрочный переход на общую систему налогообложения. Данные действия расценены Инспекцией как создание формального документооборота, направленного на необоснованное возмещение НДС из бюджета.

Суд первой инстанции не согласился с данным выводом Инспекции, посчитав, что в материалы настоящего дела обществом представлены доказательства, подтверждающие ведение филиалом ООО "СТК "Шерегеш" с момента его создания реальной хозяйственной деятельности.

Апелляционный суд считает, что данные выводы суда первой инстанции противоречат обстоятельствам, установленным Арбитражным судом Западно-Сибирского округа при рассмотрении дела N А27-20640/2015, изложенные в постановлении от 13.07.2016, в котором установлен факт формального создания филиала общества в г. Кемерово, а также материалам настоящего дела.

Согласно пункту 3 статьи 346.13 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) налогоплательщики, применяющие упрощенную систему налогообложения, не вправе до окончания налогового периода перейти на иной режим налогообложения, если иное не предусмотрено данной статьей.

Если по итогам отчетного (налогового) периода доходы налогоплательщика, определяемые в соответствии со статьей 346.15 и подпунктами 1 и 3 пункта 1 статьи 346.25 Кодекса, превысили 60 млн. рублей и (или) в течение отчетного (налогового) периода допущено несоответствие требованиям, установленным пунктами 3 и 4 статьи 346.12 и пунктом 3 статьи 346.14 Кодекса, такой налогоплательщик считается утратившим право на применение упрощенной системы налогообложения с начала того квартала, в котором допущены указанное превышение и (или) несоответствие указанным требованиям (пункт 4 статьи 346.13 НК РФ).

В соответствии подпунктом 1 пункта 3 статьи 346.12 НК РФ не вправе применять упрощенную систему налогообложения организации, имеющие филиалы и (или) представительства.

В силу пункта 1 статьи 55 Гражданского кодекса Российской Федерации филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все его функции или их часть, в том числе функции представительства.

Согласно пункту 3 названной нормы представительства и филиалы не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом, создавшим их юридическим лицом, и действуют на основании утвержденных им положений. Руководители представительств и филиалов назначаются юридическим лицом и действуют на основании его доверенности. Представительства и филиалы должны быть указаны в едином государственном реестре юридических лиц.

Как следует из материалов дела, ООО "СТК "Шерегеш" зарегистрировано в качестве юридического лица и поставлено на учет в налоговый орган 01.10.2012, адрес регистрации: г. Таштагол, ул. Фурманова, 2/2, основной вид деятельности - сдача внаем собственного недвижимого имущества. С момента создания общество применяло упрощенную систему налогообложения с объектом налогообложения "доходы".

Руководителями общества являлись: Гренц О.Б., с 11.06.2013 по 06.10.2014 - Юган Е.А., с 06.10.2014 по настоящее время - Москвитин О.Ю.

06.09.2013 учредителями Юган Е.А. и Ивановым М.И. было принято решение о создании филиала в г.

Кемерово по адресу: г. Кемерово, ул. Дружбы, 41; утверждено Положение о филиале; внесены изменения в Устав общества; директором филиала назначена Юган Ю.В.

Инспекцией Федеральной налоговой службы по г. Кемерово в Единый государственный реестр юридических лиц внесены сведения об изменении в учредительных документах общества.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 346.12 НК РФ, в связи с созданием филиала, общество с 3 квартала 2013 года перешло на общеустановленную систему налогообложения.

21.10.2014 внеочередным общим собранием участников принято решение о закрытии филиала в г. Кемерово, 06.11.2014 филиал снят с учета.

Общество представило уточненную налоговую декларацию по налогу на добавленную стоимость за 4 квартал 2013 года, в которой заявило к возмещению НДС в сумме 5 285 890 руб.; в подтверждение права на применение налоговых вычетов (возмещение) по НДС представило соответствующие договоры, счета-фактуры, товарные накладные, акты выполненных работ, справки о стоимости выполненных работ и затрат, книга покупок, книга продаж, иные документы.

Между тем, оценивая доводы общества о создании филиала, следует учесть, что в целях признания филиала таковым, необходимо установление факта его территориальной обособленности и создания рабочих мест, обладающих признаками стационарности и оборудованности.

Под территориальной обособленностью подразумевается расположение структурного подразделения организации географически отдельно от головной организации и за пределами административно-территориальной единицы ее регистрации, подконтрольной тому или иному налоговому органу.

Одним из основных квалифицирующих признаков создания обособленного подразделения (филиала) также является фактическое его функционирование или способность к такому функционированию.

Под оборудованностью подразумевается создание всех необходимых для исполнения трудовых обязанностей условий, а также само исполнение таких обязанностей.

Как установлено судом кассационной инстанции при рассмотрении дела N А27-20640/2015, между индивидуальным предпринимателем Юган А.М. (арендодатель) и ООО "СТК "Шерегеш" в лице генерального директора Югана Е.А. (арендатор) заключен договор аренды недвижимого имущества от 16.09.2013 N 19-09/2013-ЮАМ-СТКШ, согласно которому арендодатель передает, а арендатор принимает в аренду за плату во временное владение и пользование помещение - кабинет площадью 10,4 кв. м, расположенное в подвале здания (3-этажное) по адресу: г. Кемерово, ул. Дружбы, 41.

В ходе мероприятий налогового контроля установлено отсутствие у филиала имущества, транспортных средств, персонала; справки по форме 2-НДФЛ в Инспекцию не представлялись; Юган Ю.В. доход в 2013 году получала только в ООО "Холдинговая компания Кем-Ойл". Также установлено отсутствие коммунальных, информационных и иных платежей, то есть отсутствовали выплаты заработной платы и вознаграждений работнику филиала. Налоговая и бухгалтерская отчетность филиалом не представлялась, расчетный счет не открывался. Документов, подтверждающих наделение обществом филиала каким-либо имуществом, не представлено. Установлено отсутствие уплаты арендных платежей арендодателю - предпринимателю Юган А.М., в то время как из условий указанного договора аренды следует, что размер ежемесячной арендной платы составляет 4160 руб. Кроме того, Юган А.М. является отцом руководителя ООО СТК "Шерегеш" Юган Е.А., а руководителем филиала являлась Юган Ю.В., являющаяся супругой руководителя общества Юган Е.А., то есть Юган А.М., Юган Е.А., Юган Ю.В. являются взаимозависимыми лицами, что свидетельствует о влиянии на условия и результаты сделок и в целом на финансово-хозяйственную деятельность ООО "СТК "Шерегеш".

Налоговый орган ссылался на свидетельские показания Куклиной Е.В., Астанина С.П., Исламовой О.Г., которые не приняты судом первой инстанции в связи с тем, что они получены за рамками настоящей проверки.

Между тем, представление в суд дополнительных доказательств как налогоплательщиком, так и налоговым органом не противоречит пункту 78 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 N 57 "О некоторых вопросах, возникающих при применении арбитражными судами части первой Налогового кодекса Российской Федерации" с предоставлением по ходатайству другой стороны возможности ознакомления с ними и представления опровергающих их доказательств (суд вправе объявить перерыв в судебном заседании или отложить судебное разбирательство).

К тому же, указанные доказательства (протоколы допросов названных лиц) были исследованы при рассмотрении дела N А27-20640/2015 и им дана соответствующая оценка.

Так, установлено, что допрошенная Куклина Е.В. (протокол допроса от 21.10.2015 N 2) пояснила, что работала в 2013-2014 годах в ООО "Холдинговая компания Кем-Ойл" в должности директора департамента управления персоналом и организационным вопросам по адресу: г. Кемерово, пр. Молодежный, 17. В 2013

году бывала в филиале ООО "Кем-Ойл", находящемся по адресу: г. Кемерово, ул. Дружбы, 41. По вопросу нахождения по данному адресу филиала ООО "СТК "Шерегеш" Куклина Е.В. пояснила, что в данном 3-этажном здании с цокольным помещением, находился офис организации ООО "Кем-Ойл" и ООО "Снабресурс", в цокольном (подвальном) помещении располагалась столовая для сотрудников и кабинет архива, в котором в 2013-2014 годах в должности архивариуса работал Астанин Сергей Петрович. Филиал организации ООО "СТК "Шерегеш", она в данном здании не видела, оборудованного под офис помещения в цокольном помещении не видела, вывески филиала ООО "СТК "Шерегеш" не видела. С Юган Юлией Витальевной знакома лично с 2008 года, в 2013 году рабочее место Юган Ю.В. находилось по адресу: г. Кемерово, пр. Молодежный, 17. Юган Ю.В. работала в ООО "Холдинговая компания Кем-Ойл" в должности главного юриста департамента по правовому обеспечению. О том, что Юган Ю.В. являлась директором филиала ООО "СТК "Шерегеш" ей ничего не известно.

Допрошенный Астанин С.П. (протокол допроса от 23.10.2015 N 1) пояснил, что работал с ноября 2013 года по июнь 2014 года в ООО "Строймонтаж" в должности архивариуса. Рабочее место было расположено по адресу: г. Кемерово, ул. Дружбы, 41. В данном 3-этажном здании с цокольным помещением находился офис организации ООО "Строймонтаж" и кабинет генерального директора ООО "Холдинговая компания Кем-Ойл". В цокольном (подвальном) помещении располагалась столовая для сотрудников и кабинет архива, который являлся непосредственным его рабочим местом. Филиал организации ООО "СТК "Шерегеш" в данном здании, не видел, оборудованного под офис помещения в цокольном помещении под офис филиала ООО "СТК "Шерегеш" не видел, вывески филиала ООО "СТК "Шерегеш" не видел. С Юган Юлией Витальевной лично не знаком. О том, что Юган Ю.В. являлась директором филиала ООО "СТК Шерегеш" ему ничего не известно.

Также допрошенная Исламова О.Г. (протокол допроса от 21.10.2015 N 1) пояснила, что работала с ноября 2012 года по январь 2014 года в ООО "Холдинговая компания Кем-Ойл" в должности экономиста. Рабочее место было расположено по адресу: г. Кемерово, пр. Молодежный, 17. У ООО "Холдинговая компания Кем-Ойл" было два офиса на пр. Молодежный, 17, и на ул. Дружбы, 41. Пояснила, что знает Юган Юлию Витальевну как юриста, обращалась к ней по работе, рабочее место Юган Ю.В. находилось по адресу: пр. Молодежный, 17. О том, что Юган Ю.В. являлась директором филиала ООО "СТК "Шерегеш" Исламовой О.Г. ничего не известно.

Суд первой инстанции посчитал, что в материалы настоящего дела представлены доказательства того, что филиал функционировал.

Между тем, сами по себе представленные обществом в материалы дела: запрос в адрес ООО "СК "PCY N 10" о предоставлении документации, подтверждающей реальную деятельность филиала с ООО "СК "PCY N 10", протоколы совещаний от 21.09.2013, от 23.12.2013, от 02.04.2014, от 14.10.2013, дополнительные соглашения между ООО "СТК "Шерегеш" (в лице филиала на основании доверенности от ООО "СТК "Шерегеш") и ООО "СК "PCY N 10" к договору оказания услуг осуществления функций технического заказчика N 48/2013 от 01.06.2013 - от 16.09.2013, от 02.12.2013, от 20.01.2014, без представления соответствующих первичных документов не подтверждают факт осуществления деятельности филиала и необходимости такой деятельности.

Апелляционный суд считает, что данные документы составлены формально, кроме того, на проверку, а также при рассмотрении дела N А27-20640/2015 не представлены.

Доказательств того, что директором филиала осуществлялось продвижение туристических продуктов, рекламы, пропаганды зимнего вида спорта, помимо показаний Москвитина О.Ю., Юган А.М., в материалах дела не имеется.

Суд ссылается на то, что Инспекцией не опровергнуты показания Москвитина О.Ю., Юган А.М.

Между тем, возложение обязанности, в данном случае на налоговый орган, по доказыванию отрицательных фактов не предусмотрено действующим процессуальным законодательством.

При изложенных обстоятельствах, является обоснованным вывод налогового органа, со ссылкой на разъяснения Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенные в Постановлении от 12.10.2006 N 53 "Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды" о том, что совокупность выявленных обстоятельств свидетельствует о формальном досрочном (до начала нового календарного года - пункт 1 статьи 346.19 НК РФ) создании филиала общества с целью изменения режима налогообложения с упрощенной системы налогообложения на общую систему налогообложения и получения в связи с этим необоснованной налоговой выгоды в виде возмещения налога на добавленную стоимость, порядок реализации которого предусмотрен статьями 166, 169, 171, 172 НК РФ.

В деле N А27-20640/2015 суд кассационной инстанции пришел к выводу о формальном создании филиала общества с целью изменения режима налогообложения с УСН на общую систему

налогообложения в 2013 году, в связи с чем переход общества на общую систему налогообложения в 2013 году признан неправомерным.

Однако, кассационный суд, установив, что 18.10.2013 общество сообщило Инспекции об утрате им права на применение упрощенной системы налогообложения и переходе с 3 квартала 2013 года на общий режим налогообложения, расценив указанное сообщение как уведомление обществом Инспекции о его намерении перейти на иной режим налогообложения в порядке пункта 6 статьи 346.13 НК РФ (добровольный отказ от применения УСН), принимая во внимание уведомление Инспекции до 15 января 2014 года, посчитал общество прекратившим применение упрощенной системы налогообложения с 01.01.2014, даже при формальном создании филиала в 2013 году. В связи с этим, в деле N А27-20640/2015 суд кассационной инстанции, указав, что с 01.01.2014 общество является плательщиком НДС, доказательства права на возмещение НДС за 4 квартал 2014 года обществом представлены, признал недействительными решения Инспекции, в том числе об отказе в возмещении НДС за спорный период.

Между тем, в рамках настоящего дела общество заявило возмещение НДС за 4 квартал 2013 года, то есть за период до 01.01.2014.

Следовательно, в настоящем случае отсутствуют основания для возмещения НДС за 4 квартал 2013 года в сумме 5 285 890 руб. и, соответственно, признания недействительными решений Инспекции от 27.07.2015 N 69 об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения и N 383 об отказе в возмещении суммы НДС, заявленной к возмещению.

Довод общества о том, что выводы суда кассационной инстанции не носят преюдициального значения по отношению к настоящему делу, апелляционный суд считает необоснованным.

При этом суд учитывает позицию Конституционного Суда Российской Федерации, изложенную в постановлении от 21.12.2011 N 30-П о том, что признание преюдициального значения судебного решения, направленное на обеспечение стабильности и общеобязательности этого решения и исключение возможного конфликта судебных актов, предполагает, что факты, установленные судом при рассмотрении одного дела, впредь до их опровержения, принимаются другим судом по другому делу в этом же или ином виде судопроизводства, если имеют значение для его разрешения.

При изложенных обстоятельствах принятое арбитражным судом первой инстанции решение подлежит отмене на основании пункта 3 части 1 статьи 270 АПК РФ с принятием нового судебного акта об отказе обществу в удовлетворении заявленных требований.

Руководствуясь пунктом 2 статьи 269, статьями 270, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

постановил:

Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 22.08.2016 по делу N А27-24475/2015 отменить.
Принять по делу новый судебный акт.

В удовлетворении заявленных требований обществу с ограниченной ответственностью "Спортивно-туристический комплекс "Шерегеш" отказать.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий
С.В.КРИВОШЕИНА

Судьи
Т.В.ПАВЛЮК
С.Н.ХАЙКИНА