

## ОБЗОР ПОЛОЖИТЕЛЬНОЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

### Дело №А51-27672/2012

Индивидуальный предприниматель Барсуков Павел Александрович (далее по тексту – предприниматель, заявитель, налогоплательщик) обратился в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решения МИФНС № 4 по Приморскому краю (далее по тексту – налоговый орган, инспекция) «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» в части доначисления НДС, ЕСН, начисления пени по НДС, пени по ЕСН, привлечения к налоговой ответственности по статьям 119 и 122 НК РФ, а также решения Управления Федеральной налоговой службы по Приморскому краю по апелляционной жалобе предпринимателя в той же части.

Решением Арбитражного суда Приморского края от 20.02.2013 в удовлетворении заявленных требований отказано. Решение суда не обжаловалось, вступило в законную силу.

В обоснование заявленных требований предприниматель в заявлении указал, что в проверяемом периоде осуществлял не оптовую, а розничную продажу строительных материалов бюджетным учреждениям. При этом необходимость заключения договоров обусловлена требованиями покупателей, которые без заключения договора сделку не совершали, в особенности это касается бюджетных учреждений. По мнению предпринимателя, выдача покупателю накладной и счета-фактуры также не может являться подтверждением предпринимателем оптовой торговли, поскольку данные документы необходимы покупателю для принятия товара на учет. При этом договоры поставки содержат признаки договоров розничной купли-продажи.

В соответствии с условиями заключенных договоров товар приобретался у предпринимателя в стационарной торговой точке и выдавался со склада покупателю. Оплата производилась в безналичной форме, что допускается при розничной торговле. Вместе с тем, товар приобретался не для его последующей перепродажи, а для конечного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Судом установлено, что заявитель, реализуя товар контрагентам, выставял счета-фактуры, расчеты за реализованные товары осуществлялись в безналичном порядке, путем перечисления денежных средств на расчетный счет предпринимателя, что подтверждается платежными поручениями. Товар приобретался заказчиками для целей, не связанных с личным использованием. Договоры содержат такие разделы, как порядок поставки и условия транспортировки, предварительную заявку на поставляемый ассортимент товара, приемка продукции по количеству и качеству, оговорки относительно тары, порядок и сроки оплаты, и ответственность за нарушение условий договоров. Доставка товаров заказчикам осуществлялась предпринимателем самостоятельно на своем транспорте, что подтверждается материалами налоговой проверки, в том числе сведениями, представленными заказчиками, и не оспаривается предпринимателем.

Суд, установив фактические обстоятельства по делу, и в совокупности оценив обстоятельства совершения сделок, условия договоров, представленные в дело доказательства, пришел к выводу о том, что отношения между предпринимателем и бюджетными учреждениями фактически содержат существенные условия договора поставки, а не розничной купли-продажи, как указывал заявитель.

Кроме того, в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее по тексту Закон 94-ФЗ) закон

регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных, муниципальных нужд.

В соответствии со ст. 3 Закона 94-ФЗ под государственными нуждами понимаются обеспечиваемые за счет средств федерального бюджета или бюджетов субъектов Российской Федерации и внебюджетных источников финансирования потребности Российской Федерации, государственных заказчиков. Под муниципальными нуждами понимаются обеспечиваемые за счет средств местных бюджетов и внебюджетных источников финансирования потребности муниципальных образований.

В соответствии со ст. 4 Закона 94-ФЗ государственными заказчиками, муниципальными заказчиками выступают соответственно государственные органы (в том числе органы государственной власти), органы управления государственными внебюджетными фондами, органы местного самоуправления, казенные учреждения и иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации или местных бюджетов при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования.

В соответствии со ст. 5 Закона 94-ФЗ под размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд заказчиков понимаются осуществляемые в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом, действия заказчиков, уполномоченных органов по определению поставщиков (исполнителей, подрядчиков) в целях заключения с ними государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для соответствующих заказчиков, а в случае, предусмотренном пунктом 14 части 2 статьи 55 Федерального закона, в целях заключения с ними также иных гражданско-правовых договоров в любой форме.

Из смысла и содержания вышеуказанных норм права следует, что бюджетные организации вправе осуществлять закупки, товаров, работ, услуг, финансируемые за счет средств бюджетов и внебюджетных источников исключительно в рамках Закона 94-ФЗ.

Согласно части 1 статьи 525 Гражданского кодекса Российской Федерации поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд (пункт 2 статьи 530).

Частью 2 статьи 525 ГК РФ установлено, что к отношениям по поставке товаров для государственных или муниципальных нужд применяются правила о договоре поставки (статьи 506 - 522), если иное не предусмотрено правилами настоящего Кодекса.

Из анализа указанных норм права следует, что особый статус покупателей по договорам - бюджетных учреждений, которые являются некоммерческими организациями, созданными согласно статье 120 ГК РФ для определенной деятельности некоммерческого характера, не свидетельствует об осуществлении розничной торговли, поскольку в данном случае товары приобретаются для обеспечения их уставной деятельности, что исключает признак договора розничной купли-продажи - использование товара для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Давая оценку имеющимся в деле договорам между предпринимателем и бюджетными учреждениями, суд пришел к выводу о том, что договорные отношения, возникшие между предпринимателем (поставщиком) и бюджетными организациями (заказчиками) являются отношениями по поставке товаров и регулируются нормами Закона 94-ФЗ, а также правилами о договоре поставки (ст. 525 ГК РФ).

Таким образом, суд пришел к выводу о том, что деятельность по реализации строительных материалов на основе договоров, содержащих признаки договора поставки, относится к предпринимательской деятельности в сфере оптовой торговли, результаты которой подлежат налогообложению в общеустановленном порядке.

Поскольку предприниматель осуществлял деятельность, которая подлежала налогообложению в общеустановленном порядке, то налоговым органом правомерно доначислен штраф по ст. 119 НК РФ за непредставление налоговых деклараций по НДС, по НДС, ЕСН в сумме 1000 руб., обязанность по представлению которых установлена статьей 80 НК РФ.

Также суд счел, что требование предпринимателя о признании недействительным решения инспекции в части начисления пени по НДС, уплачиваемому качеству налогового агента, не подлежит удовлетворению по основаниям, указанным в ст. 75 НК РФ.

Пени являются праввосстановительной мерой государственного принуждения, носящей компенсационный характер, за несвоевременную уплату налога в бюджет, и должны взыскиваться с того субъекта налоговых правоотношений, на кого возложена такая обязанность.

Уплата пеней связывается законодателем с днем уплаты налога, установленным законодательным актом об этом налоге. Обязанность по уплате налога должна быть выполнена в срок, установленный законодательством о налогах и сборах, сроки уплаты налогов и сборов устанавливаются применительно к каждому налогу и сбору (пункт 1 статьи 57 НК РФ).

Обязанность налогового агента уплатить исчисленную и удержанную у налогоплательщика сумму налога в установленном законом порядке и в надлежащий срок обусловлена необходимостью равномерного поступления в течение бюджетного года в государственную казну средств, используемых для покрытия расходных статей бюджета, и не может рассматриваться как нарушающая конституционные права и свободы.

Судом установлено, что в нарушение п.6 статьи 226 НК РФ предпринимателем как налоговым агентом несвоевременно произведено перечисление сумм исчисленного и удержанного НДС за период с 01.01.2009 по 31.03.2012. Периоды несвоевременной оплаты НДС, за которые начислена пеня, указаны в справке о ежемесячном удержании и перечислении в бюджет сумм НДС, представленной в материалы дела налоговым органом.

Ссылку заявителя на наличие переплаты по НДС суд отклонил поскольку, в данном случае доначисление пени по итогам проверки связано с фактом несвоевременного перечисления НДС.

Учитывая изложенное, суд пришел к выводу о правомерности действий налогового органа по начислению пени по НДС.

### **Дело №А51-21579/2012**

ООО «СатОйл» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными решений ИФНС по Ленинскому району г. Владивостока «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения», «Об отказе в возмещении полностью суммы налога на добавленную стоимость, заявленную к возмещению за 4 квартал 2011 года», решения УФНС по Приморскому краю (далее по тексту – управление) по апелляционной жалобе общества.

Решением Арбитражного суда Приморского края от 23.01.2013 в удовлетворении заявленных требований отказано. Решение суда не обжаловалось, вступило в законную силу.

В обоснование заявленного требования налогоплательщик пояснил, что вывод инспекции о неправомерном предъявлении к вычету НДС по счетам-фактурам, выставленным ООО «Дальторгснаб», противоречит главе 21 НК РФ, поскольку счета-фактуры составлены в соответствии с требованиями пунктов 5 и 6 статьи 169 НК РФ, сделки по указанным счетам-фактурам носили реальный характер, что подтверждается представленными в материалы дела документами.

В ходе камеральной налоговой проверки инспекцией установлено, что в проверяемом периоде ООО «СатОйл» приобретало горюче-смазочные материалы (моторное масло), в том числе: у ООО «Дальторгснаб» по договору поставки от 14.03.2011 № 15.

По результатам проведенных в отношении указанного поставщика мероприятий налогового контроля налоговый орган установил, что сделки между заявителем и ООО «Дальторгснаб» носят формальный характер, представленные заявителем документы не подтверждают реальность хозяйственных операций.

Вместе с тем судом установлено следующее.

Согласно условиям договора поставки ООО «Дальторгснаб» (поставщик) обязуется поставить ООО «СатОйл» (покупателю) ГСМ в количестве, ассортименте и в сроки, определенные в спецификациях, являющихся неотъемлемой частью договора, счетах-фактурах, накладных.

В соответствии с пунктами 4.4, 4.6 договора поставки от 14.03.2011 № 15 отгрузка товара в адрес покупателя производится поставщиком за свой счет, количество отгружаемого товара определяется поставщиком, на каждую партию отгружаемого товара поставщиком выписывается накладная с указанием в ней количества и веса товара.

Вместе с тем, документы, подтверждающие доставку товара (масла, смазки в бочках, ведрах, канистрах, а также без тары) от поставщика к покупателю (товарно-транспортные накладные по форме №1-Т, путевые листы, железнодорожные накладные и др.), заявителем ни в ходе проверки, ни в суд не представлены. Заявителем также не представлены документы, подтверждающие хранение товара либо у ООО «Дальторгснаб», либо у иных лиц. В ходе проверки установлено отсутствие складских помещений у ООО «Дальторгснаб».

При этом налоговым органом в ходе проверки установлено, что ООО «Дальторгснаб» не обладает ресурсами, необходимыми для выполнения услуг перевозки, в том числе: квалифицированным персоналом, транспортными и основными средствами, производственными активами и другими материальными ресурсами.

Кроме того, из пояснений директора ООО «СатОйл» следовало, что доставка топлива осуществлялась силами поставщиков или сторонних организаций с использованием железнодорожного транспорта и автотранспорта. В ходе допроса перечислил основных поставщиков топлива, среди которых ООО «Дальторгснаб» не был упомянут (протокол допроса от 09.04.2012). Впоследствии руководитель изменил показания и сообщил, что договор с ООО «Дальторгснаб» заключен лично с директором. Доставка топлива от контрагента к ООО «СатОйл» осуществлялась путем прямой отгрузки от нефтеперерабатывающих заводов и от поставщиков на склад ООО «СатОйл», за чей счет производилась доставка топлива пояснить не смог (протокол допроса от 09.06.2012).

Между тем, согласно пояснениям директора ООО «Дальторгснаб» доставка осуществлялась силами ООО «СатОйл» либо напрямую от нефтеперерабатывающих заводов (ОАО НК «Роснефть», ЗАО «Юкос-Транссервис»), с которыми контрагент состоял в договорных отношениях по покупке топлива для дальнейшей реализации ООО «СатОйл» (протокол допроса от 17.04.2012). В ходе проведения допроса 14.06.2012 руководитель ООО «Дальторгснаб» также подтвердил, что доставку топлива в адрес ООО «СатОйл» не осуществлял, затраты по доставке включены в цену товара, поставленные ГСМ не хранил.

Таким образом, руководители организаций, состоящие в хозяйственных отношениях в рамках договора поставки, представили противоречивые сведения, из которых не представилось возможным установить, каким образом происходила отгрузка и транспортировка ГСМ от поставщика к заявителю, где хранилось моторное масло до и после заключения рассматриваемого договора поставки, откуда оно было доставлено в адрес ООО «Дальторгснаб», а затем в адрес ООО «СатОйл».

Кроме того, из протоколов допроса директора ООО «Дальторгснаб» также установлено, что основными поставщиками товара для ООО «СатОйл» являлось ОАО НК «Роснефть» и ЗАО «Юкос-Транссервис». При этом, согласно пояснениям заявителя, полученным в ходе судебного заседания 20.12.2012, спорный товар хранился не только на складах ОАО НК «Роснефть» и ЗАО «Юкос-Транссервис», но также и на складах иных поставщиков (ООО «Нефтетранс», ООО «РИД», ООО «Трансойл», ОАО «Приморнефтепродукт», ООО «ТПК Восток Находка», ООО «Востокойл», ООО «Востокнефть», ООО «Рид-актив», ООО «Компания Сфера», ООО «Техмис-ДВ», ООО «Далмис», ООО «Хабиба», ООО «Промис», ООО «Автобиз», ООО «Техмас», ООО «Трейдэнерго», ООО «Грайф-Пермь» и других).

Таким образом, сведения, указанные в протоколах допросов руководителя ООО «СатОйл», противоречат также пояснениям, полученным в ходе судебного разбирательства.

Кроме того, из пояснений представителя заявителя, данных в ходе судебного разбирательства следует, что физического поступления товара на склад ООО «СатОйл» не происходило, в целях оптимизации транспортных затрат доставка товара осуществлялась покупателям заявителя непосредственно от поставщиков ООО «Дальторгснаб» либо путем самовывоза со складов, либо при помощи компаний-перевозчиков за счет покупателей.

Однако, представленные в материалы дела документы по реализации ООО «СатОйл» в адрес покупателей ГСМ, приобретенных у ООО «Дальторгснаб», не подтверждают указанные обстоятельства, поскольку хозяйственные операции между заявителем, ООО «Дальторгснаб» и покупателями налогоплательщика происходили не одномоментно, а в более или менее длительные промежутки времени, при этом предметом продаж заявителя покупателям являлись партии товаров, количеством менее приобретенных по двум товарным накладным ООО «Дальторгснаб».

При этом доказательств, подтверждающих взаимоотношения ООО «СатОйл» с поставщиками ООО «Дальторгснаб», а также взаимоотношения покупателей заявителя с ООО «СатОйл» и ООО «Дальторгснаб» (договоры хранения, договоры перевозки (доставки) товаров, счета-фактуры, платежные поручения, иные документы, подтверждающие исполнение данных договоров) в материалы дела заявителем не представлено.

Таким образом, заявителем ни в ходе проверки, ни в ходе рассмотрения дела не представлены документы в отношении того, где, в каком ассортименте и количестве находился товар при его приобретении у ООО «Дальторгснаб», на каких основаниях и условиях хранители товара продолжали хранить товар после перехода права собственности на товар заявителю, когда товар был выдан заявителю и откуда, в каком количестве, какими распорядительными документами хранители товара извещены об изменении собственника товара, отсутствуют документы о получении товара ООО «СатОйл» либо выдаче им или ООО «Дальторгснаб» распоряжений на конкретную партию товара, нет подтверждения выдачи товара ни собственно заявителю, ни его покупателям, ни ООО «Дальторгснаб».

Кроме того, из анализа движения денежных средств по расчетному счету ООО «Дальторгснаб» за весь период деятельности организации с момента ее регистрации до ликвидации установлено, что денежные средства в счет оплаты за масло поставщикам от ООО «Дальторгснаб» (в том числе ОАО НК «Роснефть» и ЗАО «Юкос-Транссервис») не

перечислялись. Представленной выпиской установлено, что перечислений за приобретение такого товара как масло, ГСМ ООО «Дальторгснаб» за период всей своей деятельности не производил вовсе, так же как отсутствует оплата за какой-либо иной товар в адрес ОАО «НК Роснефть» и ЗАО «Юкос-Транссервис», заявленных руководителем ООО «Дальторгснаб» как поставщиков масла.

Учитывая вышеизложенные обстоятельства судом сделан вывод о том, что взаимосвязь описанных фактов не отражает в полной мере фактическое совершение хозяйственных операций между налогоплательщиком и ООО «Дальторгснаб» и свидетельствует о том, что главной целью, преследуемой заявителем при заключении договора поставки с ООО «Дальторгснаб», являлось создание видимости хозяйственной деятельности путем фиктивного документооборота и получение дохода исключительно за счет налоговой выгоды в отсутствие намерения осуществить реальную хозяйственную операцию.

### **Дело № А51-21397/2011**

ООО «Офрис» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения Инспекции Федеральной налоговой службы по г. Находке Приморского края «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» в части доначисления налога на прибыль, пени по налогу на прибыль; НДС, пени по НДС; привлечения к налоговой ответственности, предусмотренной п.1 ст.122 НК РФ за неуплату налога на прибыль.

Решением Арбитражного суда Приморского края от 21.02.2012, оставленным без изменения постановлением Пятого арбитражного апелляционного суда от 04.05.2012, требование общества было удовлетворено в полном объеме.

Законность принятых судебных актов проверялась в кассационном порядке. Постановлением ФАС ДВО от 22.08.2012 № Ф03-3581/2012 решение суда первой инстанции от 21.02.2012, постановление суда апелляционной инстанции от 04.05.2012 были отменены, дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Приморского края.

На новом рассмотрении судом принято решение от 24.01.2013 об отказе в удовлетворении требований налогоплательщика.

В обоснование заявленного требования налогоплательщик пояснил, что выводы инспекции о завышении обществом расходов при определении налогооблагаемой базы по налогу на прибыль организаций и неправомерном применении налоговых вычетов по НДС противоречат главам 21, 25 НК РФ, поскольку сделки по счетам-фактурам, выставленным ООО «Стройтех», ООО «ДВ Сервисстрой» носили реальный характер, что подтверждается представленными в материалы дела документами, затраты, которые понесло общество, оплачивая субподрядные работы, которые выполнены указанными организациями, произведены для осуществления предпринимательской деятельности. Первичные бухгалтерские документы соответствуют требованиям законодательства о бухгалтерском учете, имеют все необходимые реквизиты и содержат сведения, содержащиеся в ЕГРЮЛ.

По мнению инспекции, установленные в ходе выездной налоговой проверки обстоятельства свидетельствуют о нереальности проведенных хозяйственных операциях. Кроме того, поскольку представленные заявителем первичные документы содержат недостоверные сведения, что противоречит требованиям, предъявляемым к ним пунктами 1, 2, 3 статьи 9 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете», пунктами 5,6 статьи 169 НК РФ, данные документы не могут свидетельствовать о достоверности и законности заявленных расходов и вычетов.

Суд, отказывая в удовлетворении требований заявителя, руководствовался следующим.

В результате проведения налоговым органом контрольных мероприятий с целью исследования вопроса реальности совершения хозяйственных операций по договорам строительного субподряда, заключенным со спорными контрагентами ООО «ДВ Сервисстрой», ООО «Стройтех» установлено, что оба контрагента не располагаются и не располагались по адресам, указанным в учредительных документах (которые являются адресами массовой регистрации), что подтверждается протоколами осмотра помещений и пояснениями, представленными собственниками зданий. При этом, сведения, содержащиеся в ЕГРЮЛ о смене места нахождения общества не вносились.

Налоговым органом также установлено, что руководитель и единственный учредитель ООО «ДВ Сервисстрой» Бочкарев А.А. в 2008 – 2009 годах был осужден и отбывал наказание, что следует из ответа отдела МВД РФ по г. Находке, является руководителем и учредителем еще в 13 обществах. Согласно допросу гражданина Бочкарева А.А., произведенного сотрудниками исправительной колонии, в которой руководитель ООО «ДВ Сервисстрой» отбывал наказание, Бочкарев А.А. свою причастность к финансово-хозяйственной деятельности общества отрицает.

В рамках дополнительных мероприятий налогового контроля инспекцией была назначена почерковедческая экспертиза первичных документов, подписанных от имени Бочкарева А.А. Согласно экспертному заключению подписи от имени руководителя ООО «ДВ Сервисстрой» на всех представленных документах, в том числе на счетах-фактурах, выполнены с использованием «факсимиле».

Кроме того, по результатам проведенных мероприятий налогового контроля установлено, что рассматриваемые контрагенты не имеют квалифицированного персонала для проведения работ, численность организаций составляет 1 человек, по данным бухгалтерских балансов отсутствуют основные средства, специальная транспортная техника и механизмы для выполнения работ, организациями не осуществлялись платежи на цели обеспечения ведения финансово-хозяйственной деятельности (за аренду имущества, помещений, коммунальные услуги и др.).

Из анализа движения денежных средств по расчетным счетам ООО «ДВ Сервисстрой», ООО «Стройтех» установлено, что данными организациями для выполнения строительных работ привлекались иные подрядные организации, которые выполняли работы на объектах, расположенных в различных регионах Приморского края. Однако, доказательств того, что указанные подрядные организации выполняли работы на конкретных объектах, передаваемых по договорам субподряда, заключенным ООО «ДВ Сервисстрой», ООО «Стройтех» с заявителем, в материалы дела не представлено.

Также заявителем не представлено доказательств того, что привлечение ООО «Офрис» субподрядчиков в рамках муниципальных контрактов было согласовано с заказчиком, в то время как из условий муниципальных контрактов не следует такое право подрядчика (заявителя).

Кроме того, заявителем ни в ходе налоговой проверки, ни в суд не представлен Журнал учета выполненных работ по форме КС-6а, составление которого обязательно в силу положений постановления Госкомстата РФ от 11.11.1999 № 100, на основании которого составляется акт приемки выполненных работ по форме КС-2 и который является доказательством, подтверждающим исполнение ООО «ДВ Сервисстрой», ООО «Стройтех» субподрядных договоров.

Также в материалы дела не представлено доказательств передачи заявителем субподрядным организациям проектной документации, обязательная передача которых вытекает из условий субподрядных договоров. Совокупность указанных обстоятельств свидетельствует об отсутствии деятельности по исполнению договоров субподряда.

Из материалов дела следует, что при сопоставлении актов о приемке выполненных работ, подписанных ООО «Офрис» с субподрядчиками ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех», с актами о приемке выполненных работ, подписанных ООО «Офрис» с заказчиками работ, инспекцией установлено, что часть актов о приемке выполненных

работ подписаны ООО «Офрис» и заказчиком работ раньше, чем акты о приемке выполненных работ между ООО «Офрис» и субподрядными организациями.

Однако, согласно протоколу допроса свидетеля Олейник И. В., который является главным инженером в ООО «Офрис», полученному в соответствии с требованиями статьи 90 НК РФ, заявитель принимает выполненные работы по актам выполненных работ у субподрядчиков и после этого передает объект заказчику согласно актам выполненных работ.

Таким образом, часть актов о приемке выполненных работ по форме КС-2 содержит недостоверную информацию, касающуюся сроков приемки работ у субподрядчиков и заказчиками у самого общества (подрядчика).

Учитывая изложенное, первичные бухгалтерские документы, представленные заявителем в ходе проверки не могут в силу требований статьи 252 НК РФ, статьи 9 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете» быть надлежащими, в смысле статьи 68 АПК РФ, доказательствами реальности понесенных налогоплательщиком затрат, поскольку такие документы содержат недостоверные сведения.

Кроме того, в соответствии с документами, поступившими в инспекцию в ответ на требования в адрес ООО «Тайгер Групп Приморье» (заказчик работ у ООО «Стройтех»), в адрес ООО «Строительно-промышленная компания» (заказчик ООО «Стройтех» и ООО «ДВ Сервисстрой») - ООО «ДВ Сервисстрой», в то время, когда согласно представленным ООО «Офрис» актам о приемке выполненных работ, производило выполнение работ на объектах ООО «Офрис», одновременно выполняло работы по договорам строительного субподряда, заключенным с ООО «Строительно-промышленная компания» на объектах строительно-монтажных работ в г. Анадырь, с. Рыркайпий, с. Лаврентия в 2007г.

Таким образом, ООО «ДВ Сервисстрой», как и ООО «Стройтех», не имея в собственности основных средств и трудовых ресурсов, одновременно выполняли работы на нескольких крупных строительных объектах по договорам, заключенным сразу с несколькими организациями в разных регионах Российской Федерации.

Изложенные обстоятельства опровергают реальность совершения рассматриваемых хозяйственных операций. Полученные сведения свидетельствуют о том, что строительные работы выполнены, но никак не в рамках субподрядных договоров с ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех», в т.ч. в связи с отсутствием у ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех» необходимых материально-технических и административно-кадровых ресурсов для выполнения работ, а в результате иных хозяйственных взаимоотношений (фактически ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех» являются формальным посредническим звеном, использованным с целью уменьшения расходов по налогу на прибыль).

Взаимосвязь описанных фактов не отражает в полной мере фактическое совершение хозяйственных операций между налогоплательщиком и его контрагентами и свидетельствует о том, что главной целью, преследуемой ООО «Офрис» при заключении договоров с ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех», являлось получение дохода исключительно за счет налоговой выгоды в отсутствие намерения осуществить реальную хозяйственную операцию.

Доводы ООО «Офрис» о проявлении должной осмотрительности, изложенные в заявлении, не опровергают выводы налогового органа об участии общества в «схеме» с целью необоснованного возмещения НДС и завышения расходов по налогу на прибыль. Оценивая степень осмотрительности проявленной обществом при выборе контрагентов, а также предпринятых заявителем мер в целях соблюдения требований налогового законодательства, суд установил, что сам по себе факт получения налогоплательщиком регистрационных и уставных документов не может рассматриваться как проявление им достаточной степени осмотрительности при выборе контрагентов. Информация о



регистрации контрагентов в качестве юридических лиц и постановке их на учет в налоговых органах не характеризует контрагентов как добросовестных, надежных и стабильных участников хозяйственных взаимоотношений.

Таким образом, суд с учетом того, что работы по договорам, заключенным между заявителем и заказчиками фактически выполнены, сделал вывод, что произведенные обществом расходы на фонд оплаты труда по сделкам с ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех» не отвечают критериям, установленным в статье 252 НК РФ и были правомерно исключены инспекцией при определении налогооблагаемой базы по налогу на прибыль

Довод заявителя о том, что ООО «Офрис» не имело трудовых ресурсов для выполнения работ своими силами, чем и была вызвана необходимость привлечения субподрядных организаций, суд отклонил, поскольку основанием для вывода налогового органа о завышения расходов по налогу на прибыль послужили установленные в ходе выездной налоговой проверки обстоятельства отсутствия реального совершения хозяйственных операций между налогоплательщиком и его контрагентами, а не вывод о том, что общество самостоятельно произвело строительные работы.

Судом также установлено, что сметная прибыль как составляющая дохода заявителя, полученного в составе оплаты услуг в целом от заказчика, подлежит включению в состав дохода ООО «Офрис» на основании п.1 ст. 249 НК РФ по мере передачи выполненных работ заказчику.

Основанием для непринятия вычета по налогу на добавленную стоимость по сделкам с ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех» послужило оформление счетов-фактур, выставленных субподрядными организациями с нарушением требований, установленных пунктами 5 и 6 статьи 169 НК РФ, а также вывод налогового органа о нереальности совершения рассматриваемых хозяйственных операций.

Вместе с тем, при рассмотрении вопроса о неправомерном завышении расходов при исчислении налога на прибыль судом установлен и материалами дела подтвержден вывод инспекции о том, что все представленные налогоплательщиком к проверке и в материалы дела документы по ООО «ДВ Сервисстрой» и ООО «Стройтех» содержат недостоверные сведения, а также о том, что установленные в ходе проверки обстоятельства не отражают в полной мере фактическое совершение хозяйственных операций между налогоплательщиком и его контрагентами. Таким образом, заявителем не соблюдены условия, при которых возникает право на получение налогового вычета.