

**Арбитражный суд Хабаровского края**

г. Хабаровск, ул. Ленина 37, 680030, www.khabarovsk.arbitr.ru

Именем Российской Федерации**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

дело № А73-14372/2015

11 января 2017 года

Резолютивная часть судебного акта объявлена 28 декабря 2016 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе

судьи Серга Д.Г.,

при ведении протокола судебного заседания Евдокимовой А.С. – секретарем судебного заседания,

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению Общества с ограниченной ответственностью «Август ДВ Ком» (ОГРН 1052700029645 ИНН 2703030958)

к Инспекции Федеральной налоговой службы по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края

о признании недействительным в части решения инспекции от 30.06.2015 № 14-18/05153 дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения»,

третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора: Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю;

при участии:

от ООО «Август ДВ Ком» – не явились,

от инспекции – Селютина И.А. по доверенности от 21.11.2016 №04-28/020678,

от УФНС России по Хабаровскому краю – Селютина И.А. по доверенности от 31.12.2015 №05-18/5,

У С Т А Н О В И Л:

Общество с ограниченной ответственностью «Август ДВ Ком» (далее - заявитель, общество, налогоплательщик, ООО «Август ДВ Ком») обратилось в арбитражный суд с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ), о признании недействительным решения Инспекции Федеральной налоговой службы по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края (далее – инспекция, налоговый орган, ИФНС России по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края) от 30.06.2015 № 14-18/05153 дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» (далее – решение), в редакции решения по результатам рассмотрения апелляционной жалобы от 30.09.2015 № 13-10/188/16553 Управления Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю (далее – Управление, УФНС России по Хабаровскому краю), в части доначисления:

- налога на добавленную стоимость (далее – НДС) в сумме 10 304 777 руб., пени в сумме 2 423 701 руб., штрафа в сумме 887 157 руб.;

- налога на прибыль организаций (далее – налог на прибыль) в сумме 5 500 230 руб., пени в сумме 1 532 930 руб., штрафа в сумме 550 023 руб.;

- налога на имущество организаций (далее – налог на имущество) в сумме 13 078 руб., пени в сумме 3 009 руб., штрафа в сумме 1 308 руб.;

- налог по упрощенной системе налогообложения (далее – УСН) в сумме 1 944 502 руб., пени в сумме 739 048 руб.

Оспариваемые доначисления налогового органа связаны с тем, что он посчитал неправомерным то обстоятельство, что ООО «Август ДВ Ком» - управляющая компания формировала доход только из начислений по строке «в том числе услуги по управлению общим имуществом дома», отраженных в квитанциях, выставленных жильцам МКД. ООО «Август ДВ Ком» позиционировало себя в качестве агента, в 2011, 2012, 2013 г.г. определяло выручку в целях исчисления единого налога, уплачиваемого в связи с применением УСН, в соответствии с нормами Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) для организации, осуществляющих финансово-хозяйственную деятельность на основании агентских договоров.

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено к участию в деле Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю.

Решением арбитражного суда Хабаровского края от 25.01.2016 по делу А73-14372/2015, оставленным без изменения постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 06.04.2016, требования Общества с ограниченной ответственностью «Август ДВ Ком» удовлетворены. Признано недействительным решение Инспекции Федеральной налоговой службы по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края от 30.06.2015 № 14-18/05153, в редакции решения УФНС России по Хабаровскому краю, в части доначисления:

- налога на добавленную стоимость в сумме 10 304 777руб., пени в сумме 2 423 701 руб., штрафа в сумме 887 157 руб.;
- налога на прибыль в сумме 5 500 230 руб., пени в сумме 1 532 930 руб., штрафа в сумме 550 023 руб.;
- налога на имущество в сумме 13 078 руб., пени в сумме 3 009 руб., штрафа в сумме 1 308 руб.;
- налога, взимаемый с налогоплательщиков в связи с применением УСН, в сумме 1 944 502 руб., пени в сумме 739 048 руб.

Постановлением Арбитражного суда Дальневосточного округа от 02.08.2016 № Ф03-3338/2016 решение от 25.01.2016, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 06.04.2016 по делу А73-14372/2015 Арбитражного суда Хабаровского отменены. Дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Хабаровского края.

В постановлении кассационной инстанции указано, что судами при разрешении дела не учтена правовая позиция Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенная в Постановлении от 16.11.2010 № 10841/10, и положения статьи 162 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ), из анализа которых следует, что на оценку взаимоотношений сторон по договору управления факт выполнения работ, оказания услуг, в том числе коммунальных, собственными силами или с привлечением других лиц, не влияет.

Только указание в условиях договора управляющей организации с поставщиками на агентское вознаграждение не предполагает применение подпункта 9 пункт 1 статьи 251 НК РФ, поскольку общество самостоятельно осуществляет начисление и сбор коммунальных платежей, денежные средства, поступающие на его расчетный счет от потребителей в виде платы за жилищно-коммунальные услуги и в адрес ресурсоснабжающих организаций в тот же день не перечисляются.

Судами первой и апелляционной инстанций не исследован вопрос о возможности квалификации деятельности ООО «Август ДВ Ком» в качестве посреднической, поскольку фактически оно выступает в качестве самостоятельного субъекта как по отношению к ресурсоснабжающим организациям, так и по отношению к собственникам и нанимателям жилых помещений.

Кроме того, суд кассационной инстанции считает необходимым отметить, что при разрешении данного спора судами обеих инстанций не учтены правовые позиции, изложенные в Определениях Верховного Суда Российской Федерации от 18.02.2016 N 307-КГ15-19440 и от 09.03.2016 N 302-КГ16-450, касающиеся определения дохода управляющих организаций при осуществлении посреднической деятельности.

После направления на новое рассмотрение, дело рассмотрено с учетом указаний арбитражного суда кассационной инстанции (подпункт 15 пункта 2 статьи 289 АПК РФ).

ООО «Август ДВ Ком» явку своего представителя в судебное заседание не обеспечило, о времени и месте судебного разбирательства извещено надлежащим образом. Ходатайство об отложении судебного заседания отклонено как необоснованное.

Представитель ИФНС России по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края и УФНС России по Хабаровскому краю относительно предъявленных требований возражала по основаниям, изложенным в отзывах на заявление и дополнительных пояснениях.

В ходе судебного разбирательства установлены следующие обстоятельства.

ООО «Август ДВ Ком» состоит на учете в качестве налогоплательщика в Инспекции Федеральной налоговой по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края.

ИФНС России по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровского края проведена выездная налоговая проверка ООО «Август ДВ Ком» по вопросам соблюдения налогового законодательства, правильности исчисления и своевременности уплаты (удержания, перечисления):

- налога на добавленную стоимость за период с 01.01.2011 по 31.12.2013;
- налога на доходы физических лиц за период с 01.01.2011 по 30.06.2014;
- налога на прибыль организаций за период с 01.01.2011 по 31.12.2013;

- налога на имущество организаций за период с 01.01.2011 по 31.12.2013;

- налог по упрощенной системе налогообложения с 01.01.2011 по 31.12.2013;

- транспортного налога за период с 01.01.2011 по 31.12.2013.

Выводы выездной налоговой проверки отражены в акте от 16.04.2015 №14-18/005707 дсп, по результатам рассмотрения которого заместителем начальника территориального налогового органа принято решение от 30.06.2015 № 14-18/05153 дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения».

Согласно вышеуказанному решению ООО «Август ДВ Ком» доначислены:

- налог по упрощенной системе налогообложения в общей сумме 1 944 502 руб., пени в размере 739 048 руб.;

- НДС в общей сумме 10 687 229 руб., пени в размере 2 519 903 руб., штраф по статье 122 НК РФ, с учетом смягчающих ответственность обстоятельств, в сумме 916 751 руб.;

- налог на прибыль в общей сумме 6 001 685 руб., пени в размере 1 657 575 руб., штраф по статье 122 НК РФ, с учетом смягчающих ответственность обстоятельств, в сумме 600 168 руб.;

- налог на имущество в общей сумме 13 078 руб., пени в размере 3 009 руб., штраф по статье 122 НК РФ, с учетом смягчающих ответственность обстоятельств, в сумме 1 308 руб.;

- налог на доходы физических (пени) в сумме 1 166 руб.

Налогоплательщиком оспариваемое решение обжаловано в Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю.

Решением Управления Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю от 30.09.2015 года 13-10/188/16553 апелляционная жалоба ООО «Август ДВ Ком» частично удовлетворена.

Оспариваемое решение территориального налогового органа отменено в части сумм, превышающих:

- доначисление по налогу на прибыль организаций в размере 5 500 230 руб., пени в размере 1 532 930 руб., штрафные санкции 550 023 руб.;

- доначисление по налогу на добавленную стоимость в размере 10 304 777 руб., пени в размере 2 423 701 руб., штрафные санкции 887 157 руб.

Не согласившись с решением инспекции, в редакции решения управления, ООО «Август ДВ Ком» обратилось с настоящим заявлением в арбитражный суд.

Рассмотрев доводы ООО «Август ДВ Ком», возражения ИФНС России по г. Комсомольску-на-Амуре Хабаровскому краю и УФНС России по Хабаровскому краю, исследовав материалы дела, арбитражный суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению.

Согласно статье 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) органов, осуществляющих публичные полномочия, 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.

Согласно части 2 статьи 201 АПК РФ арбитражный суд, установив, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действия (бездействие) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, принимает решение о признании ненормативного правового акта недействительным, решений и действий (бездействия) незаконными.

Согласно материалам дела в проверяемом периоде ООО «Август ДВ Ком» применяло УСН с объектом налогообложения доходы.

Согласно пункту 1 статьи 346.15 НК РФ при применении организацией УСН в составе доходов учитываются доходы от реализации товаров (работ, услуг), имущественных прав и внереализационные доходы, определяемые в соответствии со статьями 249, 250 НК РФ, при этом на основании подпункта 1.1 пункта 1 указанной статьи НК РФ при определении объекта налогообложения не учитываются доходы, указанные в статье 251 НК РФ.

На основании пункта 1 статьи 346.17 НК РФ датой получения доходов признается день поступления денежных средств на счета в банках и (или) в кассу, получения иного имущества (работ, услуг) и (или) имущественных прав, а также погашения задолженности (оплаты) налогоплательщику иным способом (кассовый метод).

Выручка от реализации определяется исходя из всех поступлений, связанных с расчетами за реализованные товары (работы, услуги) или имущественные права, выраженные в денежной и (или) натуральной формах.

В соответствии с пунктом 4.1 статьи 346.13 НК РФ (в редакции, действующей в проверяемом периоде) если по итогам отчетного (налогового) периода доходы налогоплательщика, определяемые в соответствии со ст. 346.15 и с подпунктами 1 и 3 пункта 1 статьи 346.25 НК РФ, превысили 60 млн. рублей и (или) в течение отчетного (налогового) периода допущено несоответствие требованиям, установленным пунктами 3 и 4 статьи 346.12 и пункта 3 статьи 346.14 НК РФ, такой налогоплательщик считается утратившим право на применение упрощенной системы налогообложения с начала того квартала, в котором допущены указанное превышение и (или) несоответствие указанным требованиям.

Как следует из материалов дела, налоговым органом в ходе выездной налоговой проверки ООО «Август ДВ Ком» при анализе документов и информации (договоры, книги учета доходов и расходов, банковские выписки, кассовые документы, протоколы общего собрания собственников помещения МКД, акты выполненных работ, документы бухгалтерского учета, счета-фактуры, выставленные собственникам нежилых помещений) сделан вывод о неправомерном включении налогоплательщиком при определении суммы УСН, подлежащей уплате в бюджет, только доходов в виде вознаграждения за посредническую деятельность.

Налоговые органы правомерно считают, что деятельность управляющей компании МКД нельзя квалифицировать как посредническую, в связи с чем, общество, являясь исполнителем работ (услуг) по содержанию и ремонту МКД, обязано было учитывать в доходах все суммы, поступающие от собственников жилья, в том числе, за услуги по содержанию и ремонту жилых помещений.

Налоговым органом в ходе выездной налоговой проверки правомерно рассчитана общая сумма доходов общества за проверяемый период и установлено, что налогоплательщиком с 3 квартала 2011 г. не выполнены ограничения, позволяющие ему применять УСН (за 9 месяцев 2011 г. доход общества - 88 188 331 руб.).

На основании подпункта 3 пункта 2 статьи 161 ЖК РФ собственники помещений в многоквартирном доме вправе выбрать такой способ

управления многоквартирным домом, как его управление управляющей организацией.

В соответствии с пунктом 2 статьи 162 ЖК РФ по договору управления многоквартирным домом одна сторона (управляющая организация) по заданию другой стороны (собственников помещений в многоквартирном доме) в течение согласованного срока за плату обязуется, в том числе, оказывать услуги и выполнять работы по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества в таком доме.

В соответствии с пунктом 2.3 в статье 161 ЖК РФ именно управляющая организация несет ответственность перед собственниками помещений в многоквартирном доме за оказание всех услуг и (или) выполнение работ, которые обеспечивают надлежащее содержание общего имущества в данном доме и качество которых должно соответствовать требованиям технических регламентов и установленных Правительством Российской Федерации правил содержания общего имущества в многоквартирном доме.

Как следует из материалов дела, налогоплательщиком в течение проверяемого периода оказаны услуги населению по содержанию и ремонту жилых помещений, что подтверждается, в том числе, договорами управления общим имуществом МКД (далее - Договоры), заключенными с собственниками помещений в МКД.

Указанные Договоры заключены в соответствии с положениями ст. ст. 161, 162 ЖК РФ.

Так, согласно Договорам ООО «Август ДВ Ком» обязуется обеспечивать содержание общего имущества МКД и проведение текущего ремонта (п. 2.1.3), а собственник помещения в свою очередь обязан своевременно в полном объеме вносить Управляющей компании плату за содержание и текущий ремонт общего имущества в МКД (п. 2.2.1).

ООО «Август ДВ Ком» (Заказчик) в рамках исполнения Договоров управления общим имуществом МКД заключен с МУП «ЕРКЦ» (Исполнитель) договор от 01.06.2009 № 46 (далее - договор № 46) на оказание услуг по расчетно-кассовому обслуживанию и первичному приему от граждан документов для передачи в орган регистрационного учета, в соответствии с которым заказчик поручает производить расчет и прием платежей от населения от имени и в пользу Заказчика по оплате за жилое помещение по видам оплаты и тарифам.

В рамках исполнения указанного договора № 46 МУП «ЕРКЦ» ежемесячно выставляло собственникам жилья счета-квитанции от имени ООО «Август ДВ Ком» для оплаты работ, услуг (в соответствии с тарифами, утвержденными Постановлениями главы города Комсомольска-на-Амуре от

08.10.2010 № 3441-па, от 20.12.2011 № 3749-па, от 14.03.2013 № 773-па), а именно, на оплату за содержание и ремонт жилья, капитальный ремонт МКД, за услуги по управлению общим имуществом дома (исчисленные в размере 10% от стоимости работ и услуг по содержанию и текущему ремонту МКД и платы за капитальный ремонт).

Все денежные средства, поступившие от населения, зачислялись на транзитный счет МУП «ЕРКЦ» (п. 2.1.15 договора № 46) и каждый четверг перечислялись на расчетный счет ООО «Август ДВ Ком».

То есть, оплата от населения за содержание и ремонт МКД поступала непосредственно на счета ООО «Август ДВ Ком» в полном объеме.

Из условий Договоров следует, что Управляющая организация самостоятельно принимает решения о порядке и условиях содержания и текущего ремонта общего имущества МКД (п. 2.2.1), при этом, для исполнения условий Договоров общество вправе привлекать третьих лиц для выполнения работ, оказания услуг (п. 2.2.2).

Кроме того, согласно п. 2.4.1 Договоров собственники вправе требовать надлежащего выполнения работ и услуг именно от Управляющей компании. Указанное положение согласуется со ст. ст. 155, 161 ЖК РФ.

При этом в Договорах прямо указано, что Управляющая организация несет ответственность и является единственным лицом, отвечающим перед собственниками общего имущества за содержание и ремонт МКД и за соответствие предоставляемых услуг требованиям, в том числе, ЖК РФ, Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13.08.2006 № 491.

Исходя из изложенного, деятельность ООО «Август ДВ Ком» не может квалифицироваться как посредническая, так как, фактически именно общество выступает стороной по договору и именно оно выступает исполнителем работ (услуг) по содержанию и ремонту МКД.

Таким образом, учитывая вышеизложенное, Инспекцией сделан правомерный вывод о том, что Управляющая организация при управлении МКД оказывала услуги и выполняла работы по надлежащему содержанию и ремонту общего имущества, а не представляла интересы собственников в роли посредника во взаимоотношениях с подрядными организациями.

В связи с чем, являясь исполнителем услуг по содержанию и ремонту помещений в МКД, получая от собственников жилья плату за указанные виды работ, услуг, ООО «Август ДВ Ком» должно определять доходы, исходя из всей стоимости услуг по содержанию и ремонту общего имущества МКД, а не только исходя из суммы посреднического вознаграждения.

Следовательно, решение налогового органа в оспариваемой части соответствует закону и не нарушает права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской деятельности, в связи с чем, основания для удовлетворения заявленных требований отсутствуют.

Доводы заявителя, изложенные в заявлении и дополнениях к нему, судом не принимаются, поскольку основаны не на неверном толковании законодательства.

В силу пункта 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны. В связи, с чем расходы по государственной пошлине подлежат отнесению заявителя.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 110, 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

Р Е Ш И Л:

В удовлетворении заявленных требований отказать.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объеме), если не подана апелляционная жалоба. В случае подачи апелляционной жалобы решение, если оно не отменено и не изменено, вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражного суда апелляционной инстанции.

Решение может быть обжаловано в апелляционном порядке в Шестой арбитражный апелляционный суд в течение месяца с даты принятия решения.

Апелляционная жалоба подается в арбитражный суд апелляционной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Серга Д.Г.