



# АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

Именем Российской Федерации

## РЕШЕНИЕ

г. Хабаровск

№ дела А73-19892/2009

«21» января 2010г.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи Манника С.Д.  
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Никулиным Д.А.

рассмотрев в судебном заседании арбитражного суда первой инстанции  
заявление Индивидуального предпринимателя Божко Натальи Александровны  
к Мэру города Хабаровска  
третьи лица Министерство имущественных отношений Хабаровского края;  
Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг»  
о признании недействительным ненормативного правового акта (в порядке  
главы 24 АПК РФ).

при участии в судебном заседании:

от ИП Божко Н.А. – Могилев А.Ф. по дов.б/н от 18.10.2009 (до перерыва в  
судебном заседании); Сушков В.В. по дов.б/н от 18.10.2009 (после перерыва в  
судебном заседании);

от Мэра г.Хабаровска – Клименко Е.М. по дов.№ 1.1.59/467 от 21.12.2009;

от Минимущества края – Тышкевич К.В. по дов.№ 1-11/4033 от 02.06.2009;

от ЗАО «Смена Трейдинг» – Кизилов С.Ю. по дов.б/н от 01.10.2009.

В предварительном судебном заседании в порядке статьи 163 АПК РФ объявлялся  
перерыв с 14.01.2010 до 11.00 часов 21.01.2010,

### УСТАНОВИЛ:

Индивидуальный предприниматель Божко Наталья Александровна (далее  
– заявитель, предприниматель) обратилась в Арбитражный суд Хабаровского  
края с заявлением в порядке статьи 198 АПК РФ со следующими требованиями:

1) признать недействительным распоряжение Мэра города Хабаровска от  
25.04.2007 № 1523-р «Об утверждении администрации г.Хабаровска проекта  
границ для предоставления земельного участка посредством торгов»;

2) обязать Мэра города Хабаровска направить на доработку проект границ земельного участка площадью 856,7 кв.м., кадастровый номер 27:23:040947:41, расположенного по адресу: в 8,14 м по направлению на юго-запад от ориентира – нежилое здание по ул.Ленина,19.

Заявление Божко Н.А. мотивировано тем, что она является собственником объекта недвижимости – торгового павильона, расположенного на арендуемом земельном участке с кадастровым номером 27:23:030314:0141 по ул.Ленина-Калинина в г.Хабаровске общей площадью 111,4 кв.м. По мнению предпринимателя, при формировании нового земельного участка были допущены нарушения статьи 11.2 Земельного кодекса РФ, пункта 3.2.2 Постановления Госстроя РФ от 29.10.2002, пункта 1 статьи 617 Гражданского кодекса РФ, вследствие чего был сформирован земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0146 без учета наложения его на земельный участок, арендуемый Божко Н.А. При этом заявитель ссылается на то, что её согласие как землепользователя на изменение границ земельного участка не испрашивалось; формирование нового земельного участка якобы привело к невозможности разрешенного использования расположенного на нем объекта недвижимости.

Администрация города Хабаровска, Минимущество Хабаровского края (третье лицо), ЗАО «Смена Трейдинг» (третье лицо) представили письменные отзывы, согласно которым доводы и требования заявителя отклонены как необоснованные.

С согласия всех представителей участвующих в деле лиц суд окончил предварительное судебное заседание и начал рассмотрение дела по существу в одном судебном заседании.

В ходе судебного разбирательства представитель предпринимателя Божко Н.А. полностью поддержал доводы и требования, указанные в заявлении.

Представители ответчика и третьих лиц в судебном заседании отклонили доводы и требования заявителя, ссылаясь на то, что оспариваемое распоряжение соответствует и не противоречит законодательству РФ, а также не нарушает и не может нарушать права Божко Н.В. в осуществлении ею предпринимательской деятельности.

В ходе судебного разбирательства арбитражным судом по материалам дела и объяснениям представителей участвующих в деле лиц установлены следующие обстоятельства.

По материалам дела судом установлено, что предприниматель Божко Н.А. (ранее Гарина Н.А.) с 11.03.2001 арендует земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0141 по ул.Калинина-Ленина в г.Хабаровске. На этом участке на дату обращения в суд расположен принадлежащий ей торговый павильон, который заявитель считает объектом недвижимости. Согласно представленным в дело правоустанавливающим документам по землевладению также следует, что последнее, разрешенное и согласованное с предпринимателем условие о возможности использования земельного участка на землях населенного пункта общей площадью 111,4 кв.м определено арендатором в целях использования его только под зал игровых автоматов (л.д.16).

В ходе судебного разбирательства заявитель не представила доказательства о том, что расположенный на земельном участке принадлежащий ей торговый павильон является объектом недвижимости. В этой связи представитель Божко Н.А. в судебном заседании согласился с тем, что торговый павильон, расположенный на спорном земельном участке, не может быть отнесен к объекту недвижимости.

Судом также установлено, что во исполнение положений Земельного кодекса РФ, решения Хабаровской городской Думы от 22.02.2005 № 38 и иных предоставленных полномочий Мэр города Хабаровска принял распоряжение от 25.04.2007 № 1523-р «Об утверждении администрации г.Хабаровска проекта границ для предоставления земельного участка посредством торгов» (д.д.11).

Из текста указанного распоряжения следует, что органом местного самоуправления утвержден проект границ земельного участка общей площадью 856,7 кв.м., образуемого в результате деления земельного участка с кадастровым номером 27:23:030314:0120 из земель категории «земли населенных пунктов» согласно градостроительному регламенту, установленному для зона Ц1И «зона центра деловой, общественной и коммерческой активности федерального, регионального и общегородского значения на территориях действия ограничений по условиям охраны памятников истории и культуры», для предоставления земельного участка, расположенного по ул.Калинина в Центральном районе посредством торгов (пункт 1). Департаменту архитектуры, строительства и землепользования администрации города Хабаровска предписано оформить кадастровую карту (план) земельного участка (пункт 2).

По материалам дела и объяснениям представителей участвующих в деле лиц судом установлено, что впоследствии, начиная с 2008 года Департамент муниципальной собственности Администрации г.Хабаровска пытался расторгнуть с предпринимателем Божко Н.А. договор аренды земельного

участка. При этом действия по расторжению договора были связаны с необходимостью продажи вновь сформированного земельного участка площадью 856,7 кв.м. с кадастровым номером 27:23:030314:146 посредством аукционных торгов. По итогам проведенного аукциона этот земельный участок продан ЗАО «Офис-Центр», что следует из итогового протокола аукциона от 12.03.2009, договора купли-продажи № 1031 от 16.03.2009, акта приема-передачи от 01.04.2009. В дальнейшем земельный участок по договору купли-продажи № 18 от 05.06.2009 отчужден в собственность ЗАО «Смена Трейдинг». Право собственности последнего на земельный участок подтверждается свидетельством о государственной регистрации права серии 27-АВ № 300500.

Судом по материалам дела также установлено, что до проведения аукциона по продаже земельного участка, а также после торгов прежний арендодатель земельного участка в течение 2008-2009гг., а впоследствии и новый собственник в 2009 году пытались расторгнуть договор аренды земельного участка с предпринимателем Божко Н.А. При этом, как установлено вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Хабаровского края от 06.11.2009 по делу №А73-14342/2009, спорный договор аренды действует до 22.12.2009.

В ходе правопритязаний арендодателя, а также нового собственника земельного участка предприниматель Божко Н.А. выявила, что вновь сформированный земельный участок и принадлежащий ЗАО «Смена Трейдинг» с кадастровым номером 27:23:030314:0146 налагается на земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0141, арендуемый Божко Н.А. по договору № 1636 от 22.12.2006. При этом ЗАО «Смена Трейдинг» потребовало снести торговый павильон, расположенный на его участке.

Полагая, что формирование нового земельного участка было осуществлено с нарушением законодательства, а его формирование началось с даты вынесения распоряжения № 1523-р, Божко Н.А. обратилась в арбитражный суд с соответствующим заявлением в порядке статьи 198 АПК РФ.

В силу статьи 198 АПК РФ, обжалуемые решения муниципальных органов могут быть признаны судом незаконными только при одновременном наличии двух условий: 1) несоответствия оспариваемого решения действующему законодательству; 2) нарушения оспариваемым решением прав и законных интересов заявителя, незаконным возложением на них каких-либо обязанности, созданием иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 4 статьи 198 АПК РФ, заявление может быть подано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня, когда заинтересованному лицу стало известно о нарушении их прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом. Пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом.

Рассматривая довод заявителя о получении оспариваемого распоряжения только 09.12.2009 из Минимущества края, арбитражный суд не считает пропущенным срок на обращение в суд, учитывая, что спорное распоряжение отдельно предпринимателю Божко Н.А. не направлялось, и она узнала о наличии этого акта и нарушении своих прав и законных интересов только в ходе требований ЗАО «Смена Трейдинг» как нового собственника земельного участка о необходимости его освобождения предпринимателем в предложенный срок.

Рассмотрев доводы заявителя, проверив спорное распоряжение муниципального органа на предмет его соответствия законодательству, исследовав и оценив материалы дела в порядке статьи 71 АПК РФ, выслушав объяснения представителей участвующих в деле лиц, арбитражный суд не усматривает законных оснований для удовлетворения заявленных требований, исходя из следующего.

Заявитель считает, что оспариваемое распоряжение не соответствует пункту 4 статьи 11.2 Земельного кодекса Российской Федерации (далее – ЗК РФ), поскольку согласие у Божко Н.А. как арендатора земельного участка на его формирование не испрашивалось и предпринимателем не давалось.

Проверяя этот довод заявителя, суд установил, что действительно, в соответствии с пунктом 4 статьи 11.2 ЗК РФ (в действующей редакции), образование земельных участков допускается при наличии в письменной форме согласия землепользователей, землевладельцев, арендаторов, залогодержателей земельных участков, из которых при разделе, объединении, перераспределении или выделе образуются земельные участки.

Однако, ссылаясь на несоответствие распоряжения этой правовой норме, заявитель необоснованно не учел, что глава I.1 «Земельные участки», включающая и статью 11.2 ЗК РФ, введена в действие Федеральным законом от 22.07.2008 №141-ФЗ и эта редакция ЗК РФ вступила в законную силу только с 23.10.2008.

Поэтому при принятии спорного распоряжения № 1523-р от 25.04.2007 указанное условие, как отсутствующее в это время в ЗК РФ, не могло быть учтено органом местного самоуправления.

Заявитель также считает, что оспариваемое распоряжение не соответствует и пункту 3.2.2 Постановления Госстроя РФ от 29.10.2002 № 150 «Об утверждении Инструкции о порядке разработки, согласования, экспертизы и утверждения градостроительной документации», учитывая, что согласие землепользователя Божко Н.А. на изменение границ земельного участка не испрашивалось, а данный земельный участок для государственных и общественных нужд не изымался.

Проверяя этот довод заявителя, суд установил, что в соответствии с подпунктом 3 пункта 3.2.2 вышеназванной Инструкции при разработке проекта межевания территорий должно быть обеспечено соблюдение следующих требований:

- границы проектируемых земельных участков устанавливаются в зависимости от функционального назначения территориальной зоны и обеспечения условий эксплуатации объектов недвижимости, включая проезды, проходы к ним;

- границы существующих землепользований при разработке плана межевания не подлежат изменению, за исключением случаев изъятия земель для государственных и общественных нужд в соответствии с законодательством или при согласии землепользователя на изменение границ земельных участков.

Из указанных правовых норм следует, что они предусматривают требования только к межеванию территорий при определении конкретных границ проектируемых и существующих земельных участков и не регулируют вопросы образования (деления, перераспределения) земельных участков.

Между тем, ссылаясь на несоответствие распоряжения этой правовой норме, заявитель необоснованно не учел, что орган муниципального образования фактически действия по межеванию спорного земельного участка не осуществлял, в распоряжении ссылка на такие действия отсутствует.

Кроме того, суд согласился с возражениями представителя ЗАО «Смена Трейдинг» о том, что пункт 3.2.2 вышеназванной Инструкции был принят на основании Градостроительного кодекса РФ 1998 года. В ныне же действующей редакции Градостроительного кодекса РФ от 29.12.2004 №190-ФЗ и в его статье 43 «Проекты межевания территорий» условия пункта 3.2.2 Инструкции к Постановлению Госстроя РФ от 29.10.2002 № 150 – не сохранены, в предыдущей редакции противоречат новому Закону. Следовательно, Инструкция в этой части на основании статьи 7 Федерального закона № 191-ФЗ от 29.12.2004 не применяется.

Заявитель также считает, что оспариваемое распоряжение не соответствует пункту 1 статьи 617 ГК РФ, ссылаясь на то, что арендуемый ею земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0141 в итоге претерпел изменения и значительно уменьшился.

Однако, по мнению суда, ссылка заявителя на эту правовую норму в обоснование заявленных требований ошибочна.

В силу пункта 1 статьи 617 ГК РФ переход права собственности (хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения) на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды.

Однако в ходе судебного разбирательства заявитель не представила доказательства, а по материалам дела судом не установлено, что именно спорное распоряжение № 1523-р явилось прямым обстоятельством к требованию о расторжении договора аренды земельного участка.

Наоборот, из материалов настоящего дела и из решения арбитражного суда по делу №А73-14342/2009 следует, что истинной причиной расторжения договора аренды земельного участка с Божко Н.А. послужил только оговоренный сторонами срок действия договора аренды.

Из заявленных Божко Н.А. доводов также следует, что оспариваемое распоряжение одновременно не соответствует статье 3.1 Федерального закона «О введении в действие Градостроительного кодекса РФ» и статье 16 Градостроительного кодекса РФ. В этой связи заявитель полагает необходимым принять меры по созданию согласительной комиссии и направить проект границ земельного участка на доработку.

Проверяя этот заявителя, суд установил, что статья 3.1 Федерального закона «О введении в действие Градостроительного кодекса РФ» регулирует условия проектирования границ зон размещения на земельных участках объектов капитального строительства, а статьей 16 Градостроительного кодекса РФ предусмотрен порядок согласования проекта схемы территориального планирования для субъекта Российской Федерации для размещения на земельных участках объектов капитального строительства.

Однако в ходе судебного разбирательства Божко Н.А. документально не подтвердила, что расположенный на спорном земельном участке и принадлежащий ей торговый павильон относится к объектам капитального строительства. В оспариваемом распоряжении также не содержатся сведения о

нахождении на земельном участке с кадастровым номером 27:23:030314:0120 каких-либо объектов капитального строительства, принадлежащие Божко Н.А.

При установленных обстоятельствах арбитражный суд не установил несоответствие распоряжения Мэра города Хабаровска от 25.04.2007 № 1523-р земельному либо градостроительному законодательству РФ.

В ходе судебного разбирательства предприниматель Божко Н.А. в порядке статьи 198 АПК РФ также не доказала и второе условие процессуального закона о нарушении (создании препятствий) распоряжением № 1523-р в осуществлении ею предпринимательской деятельности.

Так, в распоряжении Мэра города Хабаровска № 1523-р содержится ссылка на утверждение проекта границ земельного участка с кадастровым номером 27:23:030314:0120 в пределах границ земель населенного пункта и возложенная на Департамент архитектуры, строительства и землепользования администрации г.Хабаровска обязанность оформить кадастровую карту (план) земельного участка.

При этом в спорном распоряжении отсутствуют ссылки на изменение размера земельного участка с кадастровым номером 27:23:030314:0141, арендуемого Божко Н.А., и этим распоряжением на предпринимателя не возложены какие-либо права и обязанности.

Кроме того, по условиям пункта 1.1 договора аренды № 1636 от 22.12.2006 земельный участок предоставлен арендатору к использованию только под зал игровых автоматов (л.д.16). Однако действующим РФ в период 2008-2009гг. законодательством деятельность игорных заведений разрешена только в соответствующих зонах. Город г.Хабаровск к таким зонам по установке игровых автоматов не отнесен. Доказательства об изменении ранее разрешенного вида использования земельного участка в ходе судебного разбирательства заявителем не представлены.

По итогам рассмотрения дела арбитражный суд пришел к выводу, что распоряжение Мэра г.Хабаровска от 25.04.2007 № 1523-р соответствует Закону и права предпринимателя Божко Н.А. не нарушает.

Принимая во внимание изложенное, требования заявителя на основании части 3 статьи 201 АПК РФ удовлетворению не подлежат.

Государственная пошлина за рассмотрение дела в арбитражном суде в соответствии со статьей 110 АПК РФ подлежит отнесению на заявителя и не взыскивается, поскольку госпошлина в сумме 100 руб. полностью уплачена



заявителем при обращении с заявлением в арбитражный суд. При этом излишне уплаченная по платежной квитанции от 25.11.2009 госпошлина в размере 1900 руб. (2000 – 100) подлежит возврату плательщику из федерального бюджета.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 170-176, 198-201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Хабаровского края

### **Р Е Ш И Л:**

**В удовлетворении требований** индивидуального предпринимателя Божко Н.А. о признании недействительным распоряжения Мэра города Хабаровска от 25.04.2007 №1523-р «Об утверждении Администрации г.Хабаровска проекта границ для предоставления земельного участка посредством торгов» и обязанности Мэра города Хабаровска направить на доработку проект границ земельного участка площадью 856,7 кв.м., кадастровый номер 27:23:040947:41, расположенного по адресу: в 8,14 м по направлению на юго-запад от ориентира – нежилое здание по ул.Ленина,19 - **отказать**.

Возвратить индивидуальному предпринимателю Божко Наталье Александровне из федерального бюджета излишне уплаченную государственную пошлину в сумме 1900 руб.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия, 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через арбитражный суд, принявший решение – Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

С.Д. Манник

## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ апелляционной инстанции по проверке законности и обоснованности решений арбитражного суда, не вступивших в законную силу от 11 октября 2000 г. по делу N АИ-1/682

Арбитражный суд в составе:  
председательствующего Шальневой О.В.  
судей Савочкиной В.С., Хрустиковой Р.А.  
при участии в заседании:  
от истца: Оськин П.В., Пинигина И.Д.  
от ответчика: Кизилев С.Ю., Попова А.Б.  
рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу на решение Арбитражного суда Хабаровского края от 31.07.2000 по делу N А73-3845/2000-18,

установил:

Инспекция МНС РФ межрайонного уровня N 2 (по Солнечному району и району им. П.Осипенко) обратилась с иском к ООО "██████████" о взыскании штрафных санкций в сумме 614580 руб., из их:

- по налогу на прибыль - 12014 руб.;
- по НДС - 513078 руб.;
- по налогу на приобретение транспортных средств - 54291 руб.;
- по налогу с владельцев транспортных средств - 33077,1 руб.;
- по налогу с продаж - 2120 руб.

В ходе судебного разбирательства ООО "██████████" обратилось со встречным иском к налоговому органу о признании недействительным постановления ИМНС N 115/116 от 27.12.1999 в сумме 4073556 руб., из них:

- доначисление налога на прибыль - 60069 руб., пеней 20664 руб., и штрафных санкций - 12014 руб.;
- доначисление НДС - 2602948 руб., пеней 501469 руб., штрафных санкций - 513078 руб.;
- доначисление налога с владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;
- доначисление налога с продаж - 10598 руб., пеней - 4417 руб., штрафных санкций - 2120 руб.

Кроме того, истец по встречному иску просил признать недействительным постановление в части привлечения его к налоговой ответственности, т.к. по результатам камеральной проверки не могут быть взысканы штрафные санкции. Также неправомерно, по его мнению, привлечение к налоговой ответственности за налоговые правонарушения, допущенные до 01.01.1999, в силу Постановления Конституционного суда N 11-П от 15.07.1999, признавшего несоответствующими Конституции РФ положений п.п. "а", "б" п. 1 ст. 13 Закона РФ "Об основах налоговой системы в РФ".

Определением суда встречное заявление принято к производству и рассмотрено совместно с первоначальным иском.

10.07.2000 инспекция МНС обратилась с заявлением об уменьшении исковых требований, на сумму арифметической ошибки, выявленной при исчислении штрафных санкций, в размере 619 руб. по налогу на добавленную стоимость.

21.07.2000 ИМНС вновь обратилась с заявлением об изменении исковых требований в порядке ст. 37 АПК РФ, просила уменьшить штрафные санкции на 80025 руб. по НДС.

27.07.2000 ООО "██████████", в свою очередь, обратилось с заявлением об изменении исковых требований в порядке ст. 37 АПК РФ и просило признать недействительным постановление ИМНС за минусом доначисления НДС - в сумме 400125 руб., пеней по НДС - 133237 руб., штрафных санкций - 80025 руб., в связи с внесением Инспекцией изменений в оспариваемое постановление.

Решением суда первой инстанции истцу в иске о признании недействительным в части Постановления N 102 от 27.12.1999 отказано, удовлетворен встречный иск в полном объеме, и взысканы штрафные санкции в сумме 533936 руб.

Не согласившись с решением суда, ООО "██████████" направило в суд апелляционную жалобу, в которой просило решение суда первой инстанции отменить, удовлетворить его иск, и в иске Инспекции - отказать.

В судебном заседании ООО "██████████" апелляционную жалобу поддержало частично - в части доначисления:

- налога на прибыль - 52668 руб., пеней - 15271 руб., штрафных санкций - 10833 руб.;
- налога на добавленную стоимость - 2202823 руб., пеней - 368232 руб., штрафных санкций - 434053 руб.;
- налога на владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;
- а также в части начисления штрафных санкций по всем налогам, доначисление которых не оспаривается, по 1998 год, в связи с вступлением в действие с 01.01.1999 части первой Налогового кодекса РФ.

Инспекция МНС в судебном заседании согласилась с апелляционной жалобой ООО "██████████" в части неправомерного начисления:

- налога на прибыль - 5879 руб., пеней - 4633 руб., штрафных санкций - 1176 руб.;
- налога на добавленную стоимость - 288003 руб., пеней - 86782 руб., штрафных санкций - 57601 руб.;
- налога с продаж - 10598 руб., пеней - 4417 руб., штрафных санкций - 2120 руб.;
- а также в части начисления пени по налогу на владельцев транспортных средств в сумме 56383 руб.

Выслушав стороны, исследовав материалы дела, апелляционная инстанция находит жалобу ООО "██████████" подлежащей удовлетворению частично, а решение суда первой инстанции - изменению в связи с неправильным применением судом норм материального права.

По результатам акта документальной выездной проверки по вопросам правильности исчисления и уплаты налога на прибыль, НДС, на имущество, владельцев транспортных средств, налога на приобретение транспортных средств, налога на содержание ЖКХ, налога на пользователей автодорог N 116 от 10.11.1999, Инспекцией вынесено постановление N 116/115 от 27.12.1997.

В оспариваемое постановление трижды - 11.05.2000, 19.07.2000 и 04.08.2000 вносились изменения в части доначисления налогов, пеней и штрафных санкций.

В конечном итоге истцу по встречному иску доначислены:

- НДС - 1914820 руб., пеней - 281450 руб., штрафных санкций - 376452 руб.;
- налог на прибыль - 52668 руб., пеней - 15271 руб., штрафных санкций - 10838 руб.;
- налог с владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;
- налог на приобретение транспортных средств - 271455 руб., пеней - 128127 руб., штрафных санкций - 54291 руб.;

По налогу на прибыль:

ООО "██████████" обосновывает доводы о неправомерности доначисления налога на прибыль 52668 руб. тем, что Инспекцией необоснованно при исчислении налогооблагаемой прибыли не учтен доначисленный за 1998 год налог на добавленную стоимость 161024 руб., а также налоги, уплаченные в дорожные фонды 39938 руб. Тогда как эти поимущественные налоги уменьшают налогооблагаемую прибыль. В данном случае невключение указанных сумм привело к завышению налога на прибыль в сумме 52668 руб.

Суд апелляционной инстанции находит доводы истца не состоятельными, в силу п. 15 "Положения о составе затрат по производству...", утвержденного Постановлением Правительства РФ N 552 от 05.08.1992, и ст. 22 Закона РФ "Об основах налоговой системы в РФ", согласно которым налогоплательщик обязан уплачивать все поимущественные налоги в соответствии с законодательством, в установленные сроки. В состав внереализационных расходов включаются отдельные виды налогов, уплаченных за счет финансовых результатов в соответствии с установленным законодательством порядком.

Кроме того, налог на добавленную стоимость не может быть отнесен к поимущественному налогу, является косвенным, и не может быть включен в состав внереализационных расходов, уменьшающих налогооблагаемую прибыль, в этой части истцу по встречному иску судом первой инстанции отказано правильно.

По налогу на добавленную стоимость:

Инспекцией доначислен НДС в сумме 2202823 руб., в связи с тем, что налогоплательщик не представил выписок банка, подтверждающих поступление выручки на его счет в полном объеме, при реализации продукции на экспорт. Поэтому, по мнению налогового органа, льгота по НДС не может быть предоставлена в той части, в которой не подтверждено поступление валютной выручки на счет экспортера выписками банка. В остальной части Инспекция применила льготу при налогообложении НДС по реализации лесопродукции на экспорт.

Суд не принимает во внимание доводы Инспекции, находит их необоснованными, а решение суда в этой части подлежащим изменению. Требования ООО "██████████" подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Из материалов дела видно, что Инспекцией, по существу, не оспариваются обстоятельства принадлежности истцу вывезенной на экспорт спорной лесопродукции. Реализация лесопродукции на экспорт осуществлялась истцом через посредников, путем заключения договоров комиссии. Факт экспорта, согласно ст. 97 Таможенного кодекса РФ, подтверждается таможенными документами. Выручка от реализованной продукции, в соответствии с условиями Контрактов и договоров комиссии, за оговоренными вычетами, поступала на счета комиссионеров в российских банках, зарегистрированных в налоговых органах.

В соответствии с Инструкцией ЦБ РФ и ГТК РФ от 12.10.1993 N 19 "О порядке осуществления валютного контроля за поступлением в РФ валютной выручки от экспорта товаров" комиссионер оформляет паспорт сделок, принимает на себя ответственность за зачисление валютной выручки от реализации продукции на экспорт. Не будучи в силу ст. 996 ГК РФ, собственником экспортируемой продукции, комиссионер по зачислении на его счет валютной выручки по экспорту, выдает комитенту заверенные копии документов, подтверждающие как экспорт продукции, так и зачисление валютной выручки.

Согласно ст. 5 Закона "О налоге на добавленную стоимость" экспортируемые товары собственного производства и приобретенные, освобождаются от налога на добавленную стоимость.

Инструкцией N 39 от 11.10.1995 "О порядке исчисления и уплаты НДС" в п. 22 предусмотрен перечень документов для обоснования льготы по налогообложению экспортируемых товаров, и в том числе налогоплательщику необходимо представлять выписки банка, подтверждающие фактическое поступление выручки от реализации на счет российского налогоплательщика.

Согласно имеющимся в деле, и дополнительно представленным истцом в апелляционной инстанции документам, на счета комиссионеров, через которых истец осуществлял экспорт лесопродукции, валютная выручка поступила в полном объеме.

Поскольку из Инструкции N 39, а также Указа Президента РФ "О мерах по повышению собираемости налогов и других обязательных платежей..." от 18.08.1996 N 1212 не следует, что счетом российского налогоплательщика должен быть счет только предприятия - собственника экспортируемой продукции, то, представляя налоговому органу выписку из банка о зачислении валютных средств на счет комиссионера от чьего имени были произведены сделки. Истец выполнил требования п. 22 Инструкции N 39. Факт, что валютная выручка поступала на счет комиссионеров, а по распоряжению Истца (комитента) перечислялась в пользу третьих лиц или использовалась на его цели, свидетельствует о получении ее истцом, поскольку он распорядился ею по своему усмотрению.

По налогу на владельцев транспортных средств:

Инспекция доначислила Истцу налог с владельцев транспортных средств в сумме 165383 руб. по тем основаниям, что предприятие не исчислило и не уплатило данный налог в течение 5 дней со дня поставки на баланс, а только после регистрации транспортных средств в органах ГИБДД.

При этом инспекция согласилась с доводами истца, что пеня должна исчисляться не со дня постановки транспортного средства на баланс, а со дня регистрации транспортных средств в ГИБДД.

Давая оценку имеющимся в деле доказательствам суд находит доводы апелляционной жалобы в этой части обоснованными, а исковые требования по встречному иску обоснованными, и подлежащими удовлетворению.

Согласно п.п. 40, 41 Инструкции ГНС РФ N 30 от 15.05.1995 "О порядке исчисления и уплаты налогов, поступающих в дорожные фонды", уплата налога с владельцев транспортных средств производится не позднее срока регистрации или перерегистрации и фактического проведения технического осмотра транспортного средства. В случае уплаты налога после перерегистрации транспортного средства и фактического проведения технического осмотра, начисление пени производится со дня проведения перерегистрации и технического осмотра транспортного средства.

Отсюда следует однозначный вывод о возникновении обязанности уплатить налог с владельцев транспортных средств не позднее срока перерегистрации.

Истец произвел перерегистрацию транспортных средств в августе 1999 года, за пределами проверяемого периода, и своевременно уплатил налог. Поэтому доначисление спорного налога по 1998 году до снятия с учета его прежним владельцем) и перерегистрации - неправомерно.

Суд апелляционной инстанции не принимает во внимание доводы истца, что налоговым органом фактически была проведена камеральная проверка, по результатам которой налогоплательщик не может быть привлечен к налоговой ответственности.

Критерием отнесения проверки к выездной истец определяет факт нахождения проверяющих на территории налогоплательщика. Поскольку инспектора, производившие проверку, исследовали документы, привезенные истцом, по месту нахождения инспекции, данная проверка, по его мнению, является камеральной.

Ст. 89 НК РФ, кроме указанного истцом, определяет и другие признаки, совокупность которых позволяет отнести проверку к выездной документальной, и в частности наличие решения руководителя налогового органа, сроки проведения проверки, право производства осмотра помещений, документов, исследование первичных бухгалтерских документов предприятия. Предметом же камеральной проверки, согласно ст. 88 НК РФ, могут быть только налоговые декларации и документы, представленные налогоплательщиком, и служащие основанием для исчисления и уплаты налогов.

Суд первой инстанции дал правильную оценку доводам сторон в этой части и отказал в удовлетворении требований ООО "██████████".

Несостоятельны доводы истца и в той части, что он не может быть привлечен к ответственности за налоговые нарушения, допущенные до 01.01.1999, до вступления в действие НК РФ.

Поскольку ст. 13 Закона РФ "Об основах налоговой системы" была установлена более жесткая ответственность, чем нормами НК РФ, то при наличии состава налогового правонарушения, налоговым органом обоснованно применена ответственность, установленная НК РФ, в силу п. 5 Постановления Конституционного суда РФ от 15.07.1999 11-П, и Постановления Президиума ВАС РФ от 11.06.1999 N 41/9, ст. 5 НК РФ.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 157 - 159 АПК РФ, апелляционная инстанция

постановила:

Решение арбитражного суда Хабаровского края от 31.07.2000 по делу N А73-3845/2000-18 изменить.

Признать недействительным постановление Инспекции МНС РФ межрайонного уровня N 2 (по Солнечному району и району им. П.Осипенко) N 115/116 от 27.12.1999, с изменениями от 11.05.2000, 19.07.2000, 04.08.2000, в части:

- доначисления налога на добавленную стоимость в сумме 1914820 руб.; пеней - 281450 руб.; штрафных санкций - 376452 руб.;

- доначисления налога на владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;

- начисления по налогу на прибыль пеней - 4633 руб., штрафных санкций - 1176 руб.

В остальной части ООО "██████████" в иске отказать.

Взыскать с ООО "██████████" в доход бюджета штрафные санкции:

по налогу на прибыль - 10838 руб.;

по налогу на приобретение транспортных средств - 54291 руб.

В остальной части иска Инспекции МНС РФ межрайонного уровня N 2 отказать.

Постановление может быть обжаловано в кассационную инстанцию в течение 1 месяца со дня вынесения через Арбитражный суд Хабаровского края.

Председательствующий:  
О.В.Шальнева

Судьи:  
В.С.Савочкина  
Р.А.Хрустикова

---

# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ арбитражного суда кассационной инстанции

от 23 сентября 2003 года Дело N Ф03-А73/03-2/1990

(извлечение)

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа рассмотрел кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью "██████████" на решение от 30.04.2003, постановление от 19.06.2003 по делу N А73-9543/2002-43 (АИ-1/529) Арбитражного суда Хабаровского края по иску общества с ограниченной ответственностью "██████████" к Межрайонной инспекции Министерства Российской Федерации по налогам и сборам N 2 по Хабаровскому краю, Министерству по налогам и сборам Российской Федерации, Управлению Федерального казначейства Минфина РФ по Хабаровскому краю, Министерству финансов Российской Федерации о взыскании 50000 рублей.

В соответствии со статьей 176 Арбитражного процессуального кодекса РФ постановление в полном объеме изготовлено 23.09.2003.

В судебном заседании кассационной инстанции объявлялся перерыв в порядке статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса РФ до 17.09.2003.

Общество с ограниченной ответственностью "██████████" (далее - Общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с иском к Межрайонной инспекции Министерства Российской Федерации по налогам и сборам N 2 по Хабаровскому краю (далее - Инспекция); Министерству Российской Федерации по налогам и сборам (далее - МНС РФ); Министерству финансов Российской Федерации (далее - Минфин РФ) и Управлению Федерального казначейства Минфина РФ по Хабаровскому краю (далее - Управление казначейства) о взыскании убытков в сумме 50000 руб.

Решением суда от 30.04.2003 в удовлетворении заявленных требований отказано. Судебный акт мотивирован тем, что Общество документально не подтвердило факт причинения ему убытков. Указанную выше сумму суд расценил как судебные издержки, подлежащие возмещению в особом порядке в рамках основного дела в соответствии с главой 9 Арбитражного процессуального кодекса РФ, что не было предусмотрено действующим в период возникновения спорных правоотношений Арбитражным процессуальным кодексом РФ.

Апелляционная инстанция постановлением от 19.06.2003 судебный акт первой инстанции оставила без изменения. Признавая за истцом право на обращение в суд за взысканием убытков в виде судебных расходов по представлению интересов Общества, суд второй инстанции пришел к выводу об отсутствии оснований для взыскания спорной суммы, так как заявитель не доказал, что затраты на восстановление нарушенного права составляют 50000 руб.

Правильность состоявшихся по делу судебных актов проверяется в порядке и пределах статей 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса РФ по кассационной жалобе ООО "██████████", которое просит их отменить, ссылаясь на несоответствие выводов суда установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам. В обоснование доводов жалобы заявитель указывает на противоречивость выводов суда второй инстанции, признавшего право Общества, в соответствии со статьями 15, 1069, 1082 Гражданского кодекса РФ, на возмещение средств, затраченных на оплату юридической помощи представителя, однако отказавшего в их возмещении ввиду недоказанности размера этих убытков. Общество ссылается на наличие в материалах дела доказательств, а именно: договора N 7 от 20.03.2002, акта выполненных работ и других, свидетельствующих о расходах Общества по защите своих интересов в суде по названному выше делу.

В судебном заседании кассационной инстанции представитель Общества доводы жалобы поддержал в полном объеме.

Представители МНС РФ, Минфина РФ, Управления казначейства, Инспекции в заседании суда кассационной инстанции против доводов ООО "██████████" возражали, просили судебные акты оставить без изменения, ссылаясь на их законность и обоснованность.

Изучив материалы дела, обсудив доводы кассационной жалобы и отзывы на нее, заслушав мнение представителей лиц, участвующих в деле, суд кассационной инстанции считает необходимым состоявшиеся по делу судебные акты отменить и дело направить на новое рассмотрение в первую инстанцию, исходя из следующего.

Как видно из материалов дела, вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Хабаровского края от 28.05.2002 по делу N А73-2798/2002-41 удовлетворены требования Общества о признании недействительным отказа Межрайонной инспекции Министерства Российской Федерации по налогам и сборам N 2 по Хабаровскому краю (от 21.02.2002 N 06/849) в пересчете НДС в сумме 142412 руб., подлежащего возмещению из бюджета.

Интересы налогоплательщика по указанному выше делу представляли Туркенич К.А., Кизилев С.Ю. и Дубровцева Г.В., из которых двое последних действовали на основании договоров о сотрудничестве от 01.01.2002 и от 29.03.2002, заключенных с частным аудитором [REDACTED] Г. (свидетельство о государственной регистрации в качестве предпринимателя от 10.10.1995 N 602-95).

Предпринимателем [REDACTED] Г. с ООО "[REDACTED]" был заключен договор от 20.03.2002 N 7 об услугах, сопутствующих аудиту, а именно: проведение юридических консультаций по вопросу восстановления нарушенных имущественных прав Общества в связи с отказом налоговыми органами в предоставлении экспортной льготы по НДС, а также представительство интересов налогоплательщика в арбитражных судах всех инстанций.

В подтверждение произведенных Обществом расходов по оплате юридических услуг в сумме 50000 руб. последнее ссылается на письмо, направленное обществу с ограниченной ответственностью "Азия Экспорт" (л. д. 84), платежное поручение от 14.10.2002 N 705 о перечислении денежных средств предпринимателю [REDACTED] Г. за ООО "[REDACTED]" (л. д. 8); акт приемки выполненных работ (л. д. 50); уточнение к акту от 02.09.2002 (л. д. 70); справку о взаимозачетах с ООО "Азия Экспорт" (л. д. 96).

Общество, полагая, что произведенные им расходы по оплате юридических услуг и услуг представителей, участвовавших в судебном разбирательстве по делу N А73-2798/2002-41, произошли по вине налогового органа, который необоснованно отказал в пересчете и возмещении НДС, обратилось за взысканием этих расходов в соответствии со статьями 15, 1069, 1082 Гражданского кодекса РФ.

Статьей 45 Конституции Российской Федерации закреплены государственные гарантии защиты прав и свобод и право каждого защищать свои права всеми незапрещенными способами. При этом в силу статьи 53 Конституции РФ каждый имеет право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц.

В соответствии со статьей 1069 Гражданского кодекса РФ вред, причиненный юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления либо должностных лиц этих органов, в том числе в результате издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления, подлежит возмещению.

Аналогичное положение закреплено в статье 35 Налогового кодекса РФ, устанавливающей ответственность налоговых органов за убытки, причиненные налогоплательщику вследствие своих неправомερных действий (решений).

В этой связи суд апелляционной инстанции правомерно указал на то, что Общество вправе требовать возмещение убытков, причиненных незаконным отказом Инспекции в пересчете и возмещении спорной суммы НДС, отметив ошибочность выводов суда первой инстанции в данной части.

Согласно пункту 2 статьи 15 Гражданского кодекса РФ, под убытками понимаются в том числе расходы, которые лицо произвело или должно будет произвести для восстановления его нарушенного права.

Таким образом, расходы Общества на оказание юридических услуг и представительство в суде обоснованно признаны апелляционной инстанцией убытками, подлежащими возмещению, что соответствует правовой позиции, изложенной в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 20.02.2002 N 22-О.

Конституционный Суд Российской Федерации указал, что незаконным, противоречащим конституционно-правовому смыслу является исключение расходов на представительство в суде и на оказание юридических услуг из состава убытков, подлежащих возмещению в порядке статей 15, 16 и 1069 Гражданского кодекса РФ в системной связи со статьей 1082 Гражданского кодекса РФ. Из смысла указанных выше норм, направленных на обеспечение восстановления нарушенных прав граждан и юридических лиц, в том числе за счет возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) налоговых органов, следует, что возмещение расходов на юридические услуги и представительство в суде возможно в порядке, предусмотренном гражданским законодательством, за счет проигравшей стороны.

Факт неправомерного отказа Инспекции в возмещении, пересчете НДС по экспортным операциям установлен судом апелляционной инстанции и подтверждается вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Хабаровского края по делу N А73-2798/2002-41.

Вместе с тем суд второй инстанции, оставляя без изменения решение суда об отказе Обществу во взыскании убытков, пришел к выводу о том, что заявитель не доказал размер убытков.

Кассационная инстанция считает указанный вывод суда не соответствующим имеющимся в материалах дела доказательствам, что в силу статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса РФ влечет отмену состоявшихся по делу судебных актов и направление дела на новое рассмотрение.

ООО "██████████", обосновывая размер расходов по оплате юридических услуг и представительства в суде по делу N А73-2798/2002-41, ссылается на договор с предпринимателем ██████████ Г. от 20.03.2002 N 7 (л. д. 12 - 14), в котором указана стоимость услуг 50000 руб.; платежное поручение от 14.10.2002 N 705 о перечислении 50000 руб. предпринимателю ██████████ Г. по договору N 7 за ООО "██████████"; письмо ООО "Азия Экспорт" о перечислении денежных средств в сумме 50000 руб. предпринимателю ██████████ Г. за ООО "██████████" по договору N 7 в счет взаиморасчетов (л. д. 11); акт от 02.09.2002 приемки выполненных работ по договору N 7 от 20.07.2002, в котором имеется ссылка на дело N А73-2798/2002-41 (л. д. 50); уточнение к акту выполненных работ с расшифровкой почасовых затрат исполнителя по оказанию юридических услуг по договору N 7 (л. д. 70); договоры о сотрудничестве от 01.01.2002 и от 29.03.2002 (л. д. 47, 48); решение Арбитражного суда Хабаровского края по названному выше делу (л. д. 21 - 24).

Суд апелляционной инстанции, отклоняя доводы Общества о размере понесенных им расходов, указал на то, что из представленных документов невозможно сделать вывод об уплате 50000 рублей за представительство в суде только по одному делу (N А73-2798/2002-41) или за оказание юридических услуг в будущем по другим делам.

Аналогичные доводы приводят в обоснование своих возражений МНС РФ и Инспекция, при этом доказательства, свидетельствующие об оказании услуг и представительстве по другим спорам, в материалах дела отсутствуют.

Между тем в силу статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Таким образом, выводы суда апелляционной инстанции в данной части являются необоснованными.

Из Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 20.02.2002 N 22-О следует, что законодатель не установил каких-либо ограничений, связанных с возмещением имущественных затрат на юридические услуги и представительство в суде интересов лица, чье право нарушено, поскольку иное противоречило бы обязанности государства по обеспечению конституционных прав и свобод.

В соответствии со статьями 1069, 1082 Гражданского кодекса РФ возмещение убытков, причиненных незаконными действиями государственных органов, к числу которых относятся налоговые органы, осуществляется за счет соответствующей казны.

Указывая на конституционные гарантии соблюдения принципа равенства каждого перед законом и судом, Конституционный Суд РФ в названном выше Определении ссылается на положения статьи 91 Гражданского процессуального кодекса РФ, предусматривающие присуждение судом стороне, в пользу которой состоялось решение, возмещения расходов по оплате помощи представителя "в разумных пределах и с учетом конкретных обстоятельств". При этом суд отметил, что отсутствие такой нормы в Арбитражном процессуальном кодексе РФ 1995 года не означает, что такие расходы не могут быть взысканы при защите сторонами своих прав в порядке арбитражного судопроизводства.

Следовательно, для соблюдения принципа равенства каждого перед законом и судом при разрешении подобных споров должно учитываться положение о присуждении расходов по оплате помощи представителей в арбитражном процессе также "в разумных пределах и с учетом конкретных обстоятельств".

Данный подход поддержан законодателем при принятии Арбитражного процессуального кодекса РФ 2002 года в статьях 106, 110.

Поскольку судебные инстанции не рассматривали вопрос о размере заявленных Обществом расходов указанной позиции, судебные акты подлежат отмене с направлением дела на новое рассмотрение, при котором суду необходимо исследовать обстоятельства, имеющие существенное значение для дела, разрешив вопросы о том, какие затраты являлись безусловно необходимыми для обеспечения защиты интересов Общества, какие действия для такой защиты заявитель считал необходимыми в связи с неправомерными действиями налоговых органов, являлись ли эти действия необходимыми, и с учетом установленного и с соблюдением принципа разумности определить размер подлежащих возмещению убытков.

Руководствуясь статьями 284, 286 - 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа



ПОСТАНОВИЛ:

решение от 30.04.2003, постановление апелляционной инстанции от 19.06.2003 Арбитражного суда Хабаровского края по делу N А73-9543/2002-43 (АИ-1/529) **отменить, дело направить на новое рассмотрение в первую инстанцию того же суда.**

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

---

# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ арбитражного суда кассационной инстанции

от 11 июня 2004 года Дело N Ф03-А73/04-2/1307

(извлечение)

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу Министерства Российской Федерации по налогам и сборам на решение от 29.12.2003, постановление от 03.03.2004 по делу N А73-9543/2002-43 (АИ-1/156) Арбитражного суда Хабаровского края по заявлению общества с ограниченной ответственностью "██████████" к Межрайонной инспекции Министерства Российской Федерации по налогам и сборам N 2 по Хабаровскому краю, Министерству Российской Федерации по налогам и сборам, Министерству финансов Российской Федерации, Управлению Федерального казначейства Минфина РФ по Хабаровскому краю о взыскании 50000 рублей.

В соответствии со статьей 176 Арбитражного процессуального кодекса РФ постановление в полном объеме изготовлено 11.06.2004.

Общество с ограниченной ответственностью "██████████", п. Березовый (далее - Общество), обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с иском к Межрайонной инспекции Министерства Российской Федерации по налогам и сборам N 2 по Хабаровскому краю (далее - Инспекция; налоговый орган) о взыскании 50000 руб., составляющих расходы на оплату представителей в суде по делу N А73-2798/2002-41.

Определением суда от 09.01.2003 к участию в деле в качестве соответчиков привлечены: Министерство Российской Федерации по налогам и сборам (далее - МНС РФ); Министерство финансов Российской Федерации (далее - Минфин РФ) и Управление Федерального казначейства Минфина РФ по Хабаровскому краю (далее - УФК МФ РФ по Хабаровскому краю).

Решением суда от 29.12.2003, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции от 03.03.2004, требования заявителя удовлетворены частично, с МНС РФ взыскано 25000 руб. Судебные акты мотивированы тем, что в результате неправомерных действий должностных лиц налогового органа Обществу причинены убытки в указанном выше размере, которые подлежат возмещению за счет виновной стороны, с учетом установленных Советом Адвокатской палаты Хабаровского края расценок на оплату юридических услуг.

Не согласившись с принятыми по делу судебными актами, МНС РФ заявило кассационную жалобу, в которой просит их отменить и отказать Обществу в удовлетворении его требований.

В обоснование доводов жалобы заявитель указывает на то, что суд не выполнил указания кассационной инстанции, отменившей ранее принятые по делу судебные акты от 30.04.2003 и от 19.06.2003. Как полагает МНС РФ, Общество не представило обоснованного расчета расходов, произведенных им при оплате услуг представителей по договору от 20.03.2002, и соответственно не доказало размер причиненных убытков. Кроме того, заявитель ссылается на то, что аудитор, с которым Общество заключило названный выше договор, не вправе был оказывать юридическую помощь, если она не связана с аудиторской деятельностью.

Минфин РФ в отзыве на жалобу и его представитель в судебном заседании кассационной инстанции, а также представитель УФК по Хабаровскому краю доводы МНС РФ поддержали, ссылаясь на нарушение судом норм материального и процессуального права.

Остальные лица, участвующие в деле, извещены о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы, однако в судебное заседание кассационной инстанции не явились.

Проверив в порядке и пределах статей 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса РФ правильность применения судом норм материального и процессуального права, кассационная инстанция не находит оснований для отмены принятых по делу судебных актов.

Как видно из материалов дела, вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Хабаровского края от 28.05.2002 по делу N А73-2798/2002-41 удовлетворены требования Общества о признании недействительным решения Межрайонной инспекции Министерства РФ по налогам и сборам N 2 по Хабаровскому краю, которой было отказано налогоплательщику в возмещении из бюджета НДС в сумме 142412 руб.

Интересы Общества по указанному делу представляли Туркенич К.А., Кизилев С.Ю. и Дубровцева Г.В., из которых двое последних действовали на основании договоров о сотрудничестве от 01.01.2002 и от 29.03.2002, заключенных с предпринимателем ██████████ Г. Последним в свою очередь заключен с ООО "██████████" договор от 20.03.2002 N 7

об услугах, сопутствующих аудиту, а именно: на проведение юридических консультаций по вопросу восстановления нарушенных имущественных прав Общества в связи с отказом налоговыми органами в представлении экспортной льготы по НДС, а также на представительство интересов налогоплательщика в арбитражных судах всех инстанций.

В подтверждение произведенных Обществом расходов последнее предъявило платежное поручение на сумму 50000 руб., акт (и уточнение к нему) выполненных работ и другие документы.

При этом ООО "██████████" ссылается на то, что требование о взыскании расходов на представительство в суде по названному выше арбитражному делу не было им заявлено одновременно при рассмотрении дела об оспаривании решения Инспекции, так как Арбитражный процессуальный кодекс РФ 1995 года не предусматривал возможность взыскания указанных расходов в составе судебных издержек.

Суд, частично удовлетворяя требования Общества, исходил из того, что **Общество вправе требовать возмещения убытков, причиненных незаконным отказом налогового органа** в возмещении спорной суммы НДС, установленным вступившим в законную силу решением арбитражного суда по упомянутому ранее делу, при отсутствии в период возникновения спорных правоотношений порядка возмещения расходов по ведению дел (представительству в суде), установленного процессуальным законом (АПК РФ 1995 года) или Налоговым кодексом РФ.

Названная правовая позиция содержится и в Определении Конституционного Суда РФ от 20.02.2002 N 22-О, который указал, что незаконным, противоречащим конституционно-правовому смыслу является исключение расходов на представительство в суде и на оказание юридических услуг из состава убытков, подлежащих возмещению в порядке статей 15, 16 и 1069 Гражданского кодекса РФ, в системной связи со статьей 1082 Гражданского кодекса РФ. Из смысла указанных выше норм, направленных на обеспечение восстановления нарушенных прав граждан и юридических лиц, в том числе за счет возмещения вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) налоговых органов, следует, что возмещение расходов за юридические услуги и представительство в суде возможно в порядке, предусмотренном гражданским законодательством, за счет проигравшей стороны.

Учитывая изложенное, кассационная инстанция считает правомерным применение к спорным правоотношениям вышеназванных норм Гражданского кодекса РФ, поскольку в период действия Арбитражного процессуального кодекса РФ 1995 года не было предусмотрено взыскание судебных расходов по возмещению затрат юридического лица на представительство его интересов в суде.

Вместе с тем следует признать обоснованным при определении размера подлежащих возмещению убытков применение судом аналогии закона в порядке статьи 6 Гражданского кодекса РФ, части 4 статьи 11 Арбитражного процессуального кодекса РФ 1995 года и части 6 статьи 13, статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса РФ 2002 года в соответствии с действующими на период возникновения спора положениями статьи 91 Гражданского процессуального кодекса РСФСР, то есть "в разумных пределах и с учетом конкретных обстоятельств".

Суд, в соответствии со статьей 71 Арбитражного процессуального кодекса РФ, исследовал и оценил имеющиеся в материалах дела доказательства и пришел к выводу о том, что Обществом оплачены услуги на сумму 50000 руб. по консультированию и представлению его интересов в суде по делу N А73-2798/2002-41, решение по которому принято 22.05.2002. Указанный вывод подтверждается имеющимися в материалах дела доказательствами, в частности договором от 20.03.2002 N 7 на юридическое консультирование, договорами о сотрудничестве от 01.01.2002 и 29.03.2002, актом приемки работы от 02.09.2002, платежным поручением от 14.10.2002 N 705 и другими.

Суд апелляционной инстанции, повторно рассматривающий дело, подтвердил указанные выводы.

У суда кассационной инстанции, в силу статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса РФ, отсутствуют правовые основания для переоценки обстоятельств, установленных судом первой и апелляционной инстанций.

Доводы заявителя жалобы относительно того, что судом не выполнены указания кассационной инстанции, отклоняются как не соответствующие действительности.

**Судом установлены факт незаконных действий со стороны Инспекции, размер произведенных Обществом расходов, то есть его убытков**, а также причинная связь между этими действиями и причиненными убытками. Удовлетворяя требования заявителя в части взыскания 25000 руб., суд правомерно исходил из необходимости действий Общества по обеспечению защиты его интересов и с соблюдением принципа разумности, в связи с чем отказал во взыскании оставшейся суммы.

Утверждение МНС РФ о том, что предпринимателем ██████████ Г. нарушены требования Федерального закона от 07.08.2001 N 119-ФЗ "Об аудиторской деятельности", не имеет правового значения для рассмотрения данного дела.

Таким образом, судом установлены все юридически значимые обстоятельства дела и правильно применены нормы материального и процессуального права, поэтому принятые по делу судебные акты отмене не подлежат, а кассационную жалобу следует оставить без удовлетворения.

Принимая во внимание изложенное, руководствуясь статьями 284, 286 - 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

ПОСТАНОВИЛ:

решение от 29.12.2003, постановление апелляционной инстанции от 03.03.2004 Арбитражного суда Хабаровского края по делу N А73-9543/2002-43 (АИ-1/156) оставить без изменения, кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

---

# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ арбитражного суда кассационной инстанции

от 02 марта 2005 года Дело N Ф03-А73/04-2/4510

(извлечение)

Резолютивная часть постановления объявлена 24 февраля 2005 года. Полный текст постановления изготовлен 02 марта 2005 года.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу Инспекции Министерства РФ по налогам и сборам по г. Комсомольску-на-Амуре на постановление апелляционной инстанции от 07.10.2004 по делу N А73-6808/2003-21 (АИ-1/1165/04-46) Арбитражного суда Хабаровского края по заявлению ОАО "██████" к Инспекции Министерства РФ по налогам и сборам по г. Комсомольску-на-Амуре о взыскании расходов на оплату услуг адвоката.

Открытое акционерное общество "██████" обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением в порядке статей 106, 110 АПК РФ о взыскании с Инспекции Министерства РФ по налогам и сборам по г. Комсомольску-на-Амуре судебных расходов на оплату услуг адвоката в сумме 7500 рублей.

Определением суда от 09.08.2004 требования заявителя удовлетворены в полном объеме. Суд посчитал, что общество надлежащим образом подтвердило факт понесенных судебных издержек и, следовательно, имеет право на их возмещение.

Постановлением апелляционной инстанции от 07.10.2004 определение от 09.08.2004 изменено, с налогового органа взысканы судебные расходы на общую сумму 2500 рублей. При этом судебный акт мотивирован тем, что суд первой инстанции необоснованно исходил только из фактической оплаты обществом суммы, указанной в акте приемки оказанных юридических услуг. Критерием, которым должен был руководствоваться суд в данной ситуации, указал суд, является разумность понесенных расходов.

Не согласившись с принятым судебным актом апелляционной инстанции, инспекция по налогам и сборам обратилась с кассационной жалобой, в которой просит постановление апелляционной инстанции отменить, в удовлетворении требований общества отказать. По существу доводы жалобы сводятся к тому, что суд в нарушение статьи 68 АПК РФ принял в качестве доказательств документы, не соответствующие требованиям Закона РФ "О бухгалтерском учете". Кроме того, заявителем указано, что представленные в качестве доказательств документы, подтверждающие оказание обществу "██████" юридических услуг, содержат различные подписи руководителя. Также, по мнению налогового органа, привлечение для оказания юридических услуг адвоката со стороны, помимо штатного юрисконсульта, для общества нецелесообразно с учетом незначительности суммы иска. В судебном заседании представитель налогового органа доводы жалобы поддержал в полном объеме.

ОАО "██████" извещено в надлежащем порядке о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы, однако его представители участия в судебном заседании не принимали.

Изучив материалы дела, доводы, изложенные в кассационной жалобе, проверив правильность применения судом норм материального и процессуального права, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа не находит правовых оснований для отмены обжалуемого судебного акта и удовлетворения кассационной жалобы в силу следующего.

Как усматривается из материалов дела, решением Арбитражного суда Хабаровского края от 13.10.2003, оставленным без изменения постановлением Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 17.03.2004, отказано в удовлетворении требований налогового органа о взыскании с ОАО "██████" штрафных санкций по статье 119 НК РФ на общую сумму 66950 рублей.

При этом в заседании суда кассационной инстанции на стороне налогоплательщика присутствовал адвокат Кизилов С.Ю. За оказанные юридические услуги (исследование документов и материалов, касающихся предмета поручения и написания отзыва на кассационную жалобу, консультация, представительство в арбитражном суде) согласно договору от 01.03.2004, акту приемки оказанных услуг от 11.03.2004, квитанции N 9 обществом "██████" оплачено 7500 рублей коллегии адвокатов "Регион в Хабаровском крае".

Руководствуясь пунктом 2 статьи 110 АПК РФ, общество "██████" обратилось в арбитражный суд с заявлением о возмещении расходов на услуги представителя на вышеуказанную сумму.

Принимая постановление, суд апелляционной инстанции, исследовав представленные в качестве обоснования требований доказательства, исходя из критериев разумности понесенных расходов, изменил решение суда первой инстанции, посчитав заявленную ко взысканию сумму чрезмерной с учетом конкретных обстоятельств, и снизил размер судебных издержек до 2500 рублей.

Суд кассационной инстанции находит данные выводы суда обоснованными и соответствующими нормам действующего законодательства.

В соответствии со статьей 110 АПК РФ расходы на оплату услуг представителя, понесенные лицом, в пользу которого принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом с другого лица, участвующего в деле, в разумных пределах.

Учитывая, что судебный акт по арбитражному делу N А73-6808/2003-21 принят в пользу общества "██████", последнее правомерно воспользовалось правом на возмещение судебных издержек.

Снижая размер судебных расходов, заявленных обществом, суд апелляционной инстанции дал надлежащую правовую оценку сложности и продолжительности арбитражного дела о взыскании налоговых санкций, разумности затрат на участие адвоката и его роль в конечном результате по делу, соразмерности заявленной ко взысканию суммы за оказанные юридические услуги реальным затратам, и у суда кассационной инстанции в силу статьи 286 АПК РФ отсутствуют правовые основания для переоценки обстоятельств по делу при отсутствии фактов неправильного применения судом норм материального и процессуального права.

Доводы кассационной жалобы также не свидетельствуют о несоответствии выводов суда о применении норм права установленным им по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам.

Руководствуясь статьями 274, 284 - 289, 290 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

#### ПОСТАНОВИЛ:

постановление апелляционной инстанции от 07.10.2004 по делу N А73-6808/2003-21 (АИ-1/1165/04-46) Арбитражного суда Хабаровского края оставить без изменения, кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

---



Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

**РЕШЕНИЕ**

г. Хабаровск

№ дела А73 –1759/2007-23

«14» мая 2007 г.

Арбитражный суд в составе судьи Т.И. Чаковой

При ведении протокола судебного заседания помощником судьи А.Г. Калашниковым

рассмотрев в заседании суда дело по заявлению ООО «Дальпромтех»

к ИФНС по Индустриальному району г. Хабаровска

третье лицо: ЗАО «Смена Трейдинг»

о признании недействительным решения № 51 от 07.02.2007 года в части вывода о занижении доходов от реализации продукции на 3 430 901 рублей

При участии от заявителя – Первушин В.А. дов. № ю-2/01 от 22.01.2007 года; Федорова О.С. дов. № ю-3/01 от 22.01.2007 года

от налогового органа – Слепченко И.А. дов. № 04/4 от 09.01.2007 года; Скороспелова Л.Э. удостоверение № 029538.

от третьего лица - представитель не явился.

**Сущность спора:** Заявитель просит признать недействительным подпункт 2.2 Решения № 51 от 07.02.2007 года ИФНС по Индустриальному району г. Хабаровска в сумме 4 316 169 рублей.

Общество на заявленных требованиях настаивает, поскольку реализация лесопродукции ЗАО «Смена-Трейдинг» не произведена, подлинный акт приема-передачи лесопродукции отсутствует, долг за лесопродукцию переуступлен ОАО «Дальлеспром», которое и перечислило задолженность ЗАО «Смена-Трейдинг». В связи с чем доходы от реализации продукции не могут быть занижены.

Налоговый орган с требованием заявителя не согласен, поскольку право собственности у приобретателя вещи возникает с момента ее передачи. Акт приемки подписан продавцом и покупателем, следовательно, реализация лесопродукции произведена.

Из отзыва ЗАО «Смена-Трејдинг» следует, что акт приемки к договору СТ/КП-6/2005 от 01.02.2005 года действительно был подписан, однако лесопродукция не передавалась, в связи с чем ЗАО «Смена-Трејдинг» свою задолженность переступило ОАО «Дальлеспром». ОАО «Дальлеспром» поручением № 5 от 07.09.05 года задолженность перечислил ЗАО «Смена-Трејдинг».

Суд заслушав стороны, исследовав представленные документы, установил:

При проведении выездной налоговой проверки в ООО «Дальпромтех» были выявлены нарушения нашедшие отражение в акте проверки № 495дсп от 27.12.2006 года.

По выявленным фактам налоговый орган вынес решение № 51 от 07.02.2007 года о привлечении заявителя к налоговой ответственности по пункту 1 статьи 122, пункту 1, 2 статьи 119 Налогового кодекса РФ, доначислены налог и пеня, уменьшены убытки.

Заявитель не согласившись с занижением доходов от реализации продукции на сумму 885 268 рублей за 2004 год и на сумму 3 430 901 рублей за 2005 год обжаловал решение в данной части.

Судом установлено:

Между ООО «Дальпромтех» и ЗАО «Смена-Трејдинг» 01.02.2005 года заключен договор купли-продажи № СТ/КП-6/2005 лесопродукции на сумму 4 048 463 рублей 41 копеек и договор СТ/КП-29/2004 от 29.10.2004 года на сумму 1 044 616 рублей 24 копеек.

В соответствии с пунктом 1.2 право собственности на реализованную по договору лесопродукцию переходит от продавца к покупателю с даты подписания сторонами акта приемки лесопродукции.

В деле имеется копия акта приема-передачи № 1 от 01.02.2005 года к договору от 01.02.2005 года на передачу 10430,150 куб. м. леса. Согласно акта, лесопродукция находится на Нижнем складе ООО «Дальпромтех» в п. пп. Серго-Михайловск района имени П. Осипенко. Акт подписан руководителями сторон, проставлены печати.

Факт подписания акта приемки лесопродукции по договору от 29.10.2004 года подтверждают как стороны так и налоговый орган.

Заявитель настаивает на том, что подлинный акт отсутствует. Представитель ЗАО «Смена-Трејдинг» в заседании суда подтвердила, что акт действительно был подписан, однако лесопродукция не была передана фактически ввиду ее отсутствия.

Оплата за лесопродукцию по договору № СТ/КП-6/2005 от 01.02.2005 года произведена платежным поручением № 743 от 18.03.2005 года в сумме 500 000 рублей, № 940 от 30.03.2005 года в сумме 1 400 000 рублей, № 1040 от 06.04.2005 года в сумме 1 000 000 рублей, № 1433 от 29.04.2005 года в сумме 50 000 рублей, № 1583 от 16.05.2005 года в сумме 100 000 рублей.

Согласно акта лесопродукция принята 01.02.2005 года директором ЗАО «Смена-Трејдинг».



Лесопродукция по договору СТ/КП-29/2004 от 29.10.2004 года в объеме 2968,000 куб. м. так же оплачена (данный факт подтвержден при проведении проверки).

Кроме того, в дело представлено соглашение № 1 от 02.06.2005 года к договору № СТ/КП-29/2004 об отсутствии лесопродукции.

Полученные в счет исполнения договора денежные средства Общество учло в счете 62.2.1 «Авансы полученные».

Согласно акта сверки взаиморасчетов составленного между ЗАО «Смена Трейдинг» и ООО «Дальпромтех» последний имеет задолженность в сумме 7 395 958 рублей 62 копеек.

01.09.2005 года между ЗАО «Смена Трейдинг» и ОАО «Дальлеспром» заключен договор уступки права требования № 21/2005, согласно которого ОАО «Дальлеспром» принимает на себя право требования кредиторской задолженности у ООО «Дальпромтех» на сумму 7 932 575 рублей 85 копеек.

07.09.2005 года поручением № 5 ОАО «Дальлеспром» перечислило ЗАО «Смена-трейдинг» 7 932 575 рублей 85 копеек, при этом как следует из акта сверки от 01.09.2005 года, сумма 7 932 575 рублей 85 копеек (в которую входит и оплата за не поставленную лесопродукцию) является задолженностью.

Довод заявителя о том, что при определении налоговой базы не учитываются доходы в виде имущества, имущественных прав, работ или услуг которые получены в порядке предварительной оплаты не может быть принят, поскольку как следует из представленных документов договоры заключены 29.10.2004 года, 01.02.2005 года, акты приемки подписаны 29.10.2004 года и 01.02.2005 года, оплата за лесопродукцию производилась 01.11.2004 года платежным поручением № 3918 и 05.11.2004 года платежным поручением № 3402, а так же поручениями № 773 от 18.03.2005 года, № 940 от 30.03.2005 года, № 1040 от 06.04.2005 года, № 1433 от 29.04.2005 года, № 1583 от 16.05.2005 года.

Акты приемки передачи лесопродукции находятся в финансовых документах Общества, кроме того, полученные денежные средства заявителем использованы.

Следовательно, указанные суммы не могут являться «авансовыми платежами».

В соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 251 Налогового кодекса РФ при определении налоговой базы не учитываются доходы, полученные в порядке предварительной оплаты, однако, с учетом подписанных актов приема-передачи, оплата лесопродукции не является предварительной.

В силу статьи 249 НК РФ выручка от реализации определяется исходя из поступлений, связанных с расчетами за реализованные товары (работы, услуги).

Поскольку лесопродукция была передана, поступившие денежные средства не являлись авансовыми и их следовало учесть на субсчете «выручка».

С учетом изложенного налоговый орган правомерно признал заниженными обществом доходы от реализации продукции, в связи с чем в удовлетворении заявленных требований следует отказать.

Руководствуясь статьями 200, 201 АПК РФ арбитражный суд

КОПИЯ

РЕШИЛ:

ООО «Дальпромтех» в удовлетворении заявленных требований о признании недействительным решения ИФНС по Индустриальному району г. Хабаровска № 51 от 07.02.2007 года в части пункта 2.2 в части уменьшения убытка за 2004 год в сумме 885 268 рублей, за 2005 год в сумме 3 430 901 рублей отказать.

Решение может быть обжаловано в апелляционную инстанцию в месячный срок.

Судья

Т.И. Чакова

Арбитражный суд Хабаровского края

**КОПИЯ ВЕРНА**

Специалист Иванова В.В.

Количество листов 4 (четыре)

Дата 28.05.2010г.





РЕШЕНИЕ  
Именем Российской Федерации

19 сентября 2007 г.

Бикинский городской суд Хабаровского края

В составе председательствующего судьи Андреевой Е.Э.,

При секретаре Бочарниковой И.А.,

С участием зам. Бикинского городского прокурора Тютюнникова В.Г.,  
представителя ответчика Кизилова С.Ю,

Рассмотрев в предварительном судебном заседании гражданское дело по иску Бикинского городского прокурора в интересах Российской Федерации к [REDACTED] Г. [REDACTED] о взыскании просроченной задолженности по налогам в порядке ст. 45 ГПК РФ,

Установил:

25 июля 2007 г. Бикинский городской прокурор обратился в суд с иском к индивидуальному предпринимателю [REDACTED] Г., в котором просит взыскать с ответчика неуплаченные суммы налогов и пени за 2002-2004 г.г. в сумме 1767970 руб.

Как указано прокурором, данное заявление направлено в суд в порядке ч. 1 ст. 45 ГПК РФ, в котором предусмотрено право прокурора обратиться в суд в защиту прав, свобод и законных интересов граждан, неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, независимо от того, что действующее законодательство предусматривает наличие специальных учреждений - налоговых органов, на которые в силу подп. 16 п. 1 ст. 31 НК РФ возложена обязанность по взысканию указанных платежей.

По утверждению прокурора, в результате прокурорской проверки было установлено, что налоговые органы пропустили срок на взыскание с ИП [REDACTED] Г. в беспорядке за счет его имущества ( в порядке ст. 47 НК РФ) доначисленных сумм налогов и пеней по результатам выездной налоговой проверки. Это привело к тому, что в настоящее время налоговые органы не могут взыскать с ИП [REDACTED] указанные выше налоги и пени за несвоевременную их уплату. В результате бездействия налоговых органов нарушены права собственности Российской Федерации на денежные средства, которые ИП [REDACTED] Г. обязан был уплатить в бюджет РФ.

В судебном заседании заместитель Бикинского городского прокурора Тютюнников В.Г. иски требования поддержал и дал суду объяснения, соответствующие изложенному выше.

В судебное заседание ответчик не явился, просил дело рассмотреть в его отсутствие с участием его представителя- адвоката Кизилова С.Ю. Кроме того,

Г. представил письменные объяснения, в которых исковые требования прокурора не признал, просил в иске прокурору отказать в связи с истечением срока на предъявление иска в суд, истекшего ещё 02.09.2006 г. и не подлежащего восстановлению или продлению.

Представитель ответчика – адвокат Кизилев С.Ю. доводы Г., изложенные в письменных объяснениях, поддержал и просил в иске отказать.

Выслушав объяснения прокурора и представителя ответчика, ознакомившись с письменными объяснениями ответчика, суд приходит к следующему.

Установлено судом и не оспаривается прокурором, что срок на обращение в суд налоговым органом, на который в силу подп. 16 п. 1 ст. 31 НК РФ возложена обязанность по взысканию налогов и пени за период с 2002 по 2004 г., истёк 02.09. 2006 г.

Так, 08.11.2005 г. был составлен акт № 44 выездной налоговой проверки индивидуального предпринимателя Г. ИНН , которым были выявлены налоговые правонарушения.

09.12.2005 г. Межрайонная ИФНС РФ № 4 по Хабаровскому краю вынесла решение № 160 « О привлечении к налоговой ответственности» индивидуального предпринимателя Г., на основании которого ответчику были доначислены налоги и пени.

Согласно действующей в 2006 г. редакции статей 46-49 НК РФ взыскание налоговой задолженности с предпринимателя должно было производиться в судебном порядке не позднее чем через шесть месяцев после истечения двухмесячного срока, предоставленного законом налоговым органам на принудительное взыскание с налогоплательщика задолженности по налогам и сборам.

Данный срок по действующему законодательству до 01.01.2007 г. носил пресекательный характер и не подлежал продлению или восстановлению.

В силу ч. 3 ст. 75 Конституции РФ общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации устанавливаются федеральным законом.

В п. 2 ч. 2 ст. 1 Налогового кодекса РФ закреплён принцип единого подхода на всей территории РФ к установлению и взысканию ( принудительному исполнению обязанности по уплате налога).

При данных обстоятельствах, исковые требования, заявленные за пределами установленного законом срока на обращение с соответствующим иском в суд, удовлетворению не подлежат.

Руководствуясь ст. ст.152, 194-199 ГПК РФ, суд

РЕШИЛ:

В удовлетворении иска Бикинского городского прокурора в интересах Российской Федерации к Г о взыскании просроченной задолженности по налогам в порядке ст. 45 ГПК РФ отказать.

Решение может быть обжаловано в течение 10 дней со дня принятия его в окончательной форме в Хабаровский краевой суд через Бикинский городской суд.

Судья подпись

Копия верна:

судья

Андреева Е.Э.

Андреева Е.Э.



КОПИЯ 137



# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

680000, г. Хабаровск, ул. Пушкина, 45

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Хабаровск

7 декабря 2007 года

№ Ф03-А73/07-2/6067

Председательствующий Г.В.Котикова

Судьи Е.П.Филимонова, Т.Г.Брагина

рассмотрев кассационную жалобу закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

на решение от 14.05.2007

по делу № А73-1759/2007-23

Арбитражного суда Хабаровского края

установил: заявитель кассационной жалобы закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг»

обратился с ходатайством о восстановлении пропущенного процессуального срока на обжалование судебного акта

руководствуясь статьями 117, 278 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

## ОПРЕДЕЛИЛ

1. Ходатайство о восстановлении пропущенного процессуального срока на обжалование судебного акта удовлетворить.
2. Принять кассационную жалобу от б/д № б/н к производству.
3. Назначить дело к судебному разбирательству в судебном заседании арбитражного суда кассационной инстанции на 16 января 2008 года на 14 час. 40 мин. в помещении суда по адресу: г. Хабаровск, ул. Пушкина, 45, тел. № 30-25-47
4. В соответствии со статьей 279 АПК РФ предоставление отзыва на кассационную жалобу обязательно
5. Информацию о движении дела Вы можете получить на официальном сайте Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа по адресу: [www.fasdvo.ru](http://www.fasdvo.ru) или на доске объявлений в здании суда

Председательствующий судья

Судьи:

Арбитражный суд Хабаровского края

КОТИКОВА ВЕРНА

Специалист

Количество листов 10

Дата 28.05.2010г.

Г.В.Котикова

Е.П.Филимонова

Т.Г.Брагина



# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

арбитражного суда кассационной инстанции

г. Хабаровск

13 февраля 2008 года

№ Ф03-А73/07-2/6067

Резолютивная часть постановления объявлена 6 февраля 2008 года.

Полный текст постановления изготовлен 13 февраля 2008 года.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа  
в составе:

**Председательствующего:** Кургузовой Л.К.

**Судей:** Брагиной Т.Г., Филимоновой Е.П.

**при участии**

**от общества с ограниченной ответственностью «Дальпромтех»:**

Первушин В.А., представитель по доверенности от 05.02.2008 № 20-2/02;

Федорова О.С., представитель по доверенности от 05.02.2008 № 20-3/02

**от Инспекции Федеральной налоговой службы по Индустриальному**

**району города Хабаровска:** Головкина О.А., представитель по доверенности от 09.01.2008 № 04/01

**от третьего лица: закрытого акционерного общества «Смена-**

**Трейдинг»:** Кизиллов С.Ю., представитель по доверенности от 19.11.2007 № б/н

**рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу**

**закрытого акционерного общества «Смена-Трейдинг»**

**на решение от 14.05.2007**

**по делу № А73-1759/2007-23**

**Арбитражного суда Хабаровского края**

**Дело рассматривали:** в суде первой инстанции судья Чакова Т.И.

**По заявлению общества с ограниченной ответственностью**

**«Дальпромтех»**

**к Инспекции Федеральной налоговой службы по Индустриальному району города Хабаровска**

**третье лицо: закрытое акционерное общество «Смена-Трейдинг»**

**о признании недействительным решения в части**

ООО «Дальпромтех» обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 АПК РФ, о признании недействительным решения Инспекции Федеральной налоговой службы по Индустриальному району города Хабаровска в части уменьшения убытков за 2004 год на сумму 885 268 руб., за 2005 год в сумме 3 430 901 руб.

К участию в деле в качестве третьего лица привлечено ЗАО «Смена-Трейдинг».

Решением суда первой инстанции от 14.05.2007 в удовлетворении заявления отказано. Суд установил факт передачи обществом лесопродукции покупателю на спорную сумму и соответственно пришел к выводу о неправомерном невключении в выручку полученных за переданную лесопродукцию денежных средств.

В апелляционной инстанции дело не рассматривалось.

В кассационной жалобе, дополнениях к кассационной жалобе ЗАО «Смена-Трейдинг» просит принятый по делу судебный акт отменить, как принятый по неполно исследованным материалам дела, дело направить на новое рассмотрение.

В обоснование жалобы общество указывает на то, что вывод суда о передаче лесопродукции сделан на основании актов приема-передачи лесопродукции без учета имеющихся в материалах дела акта сверки взаиморасчетов, договора уступки права требования, которые свидетельствуют о невыполнении ООО «Дальпромтех» обязательства по передаче лесопродукции.

ООО «Дальпромтех» просит решение суда первой инстанции оставить без изменения, как соответствующее налоговому законодательству и материалам дела.

Проверив обоснованность доводов жалобы, дополнений к жалобе отзыва на жалобу, заслушав присутствовавших в судебном заседании представителей ООО «Дальпромтех», налогового органа и ЗАО «Смена-Трейдинг», кассационная инстанция считает, что решение суда подлежит отмене с направлением дела на новое рассмотрение по следующим основаниям.

Как установлено судом, решением ИФНС России по Индустриальному району города Хабаровска № 51 от 07.02.2007, вынесенным по акту выездной налоговой проверки ООО «Дальпромтех», в

частности уменьшены убытки за 2004 год на сумму 885 268 руб., за 2005 год на сумму 3 430 901 руб. в связи с занижением доходов от реализации лесопродукции, переданной ЗАО «Смена-Трейдиг» по актам приема-передачи и оплаченную последним.

На акт проверки налогоплательщиком были представлены возражения, согласно которым спорные суммы были отражены в бухгалтерском учете на счете 62.2.1 «Авансы полученные», поскольку фактически лесопродукция покупателю ЗАО «Смена-Трейдиг» передана не была. Сумма задолженности переуступлена ОАО «Дальзеспром» по договору уступки права требования. Данные возражения налоговым органом приняты не были. По мнению налогового органа, только акт приема-передачи товаров как учетный первичный документ является тем документом, которым оформляется факт реализации товара.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд также сослался на акты приема-передачи лесопродукции и признал, что спорная сумма является выручкой от реализации лесопродукции, которая необоснованно учитывалась налогоплательщиком как полученные авансы.

Оценка имеющимся в материалах дела акту сверки и договору уступки права требования судом не дана.

Статья 71 АПК РФ обязывает суд оценивать доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств. Таким образом, рассматривая спор суд должен был дать оценку всем имеющимся в деле доказательствам по правилам оценки доказательств: относимости, допустимости, достоверности каждого доказательства в отдельности, а также достаточности и взаимной связи доказательств в их совокупности.

При таких обстоятельствах решение суда не может быть признано законным и обоснованным. Руководствуясь статьями 274, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа



## ПОСТАНОВИЛ:

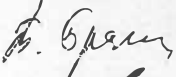
**решение от 14.05.2007** по делу № А73-1759/2007-23 Арбитражного суда Хабаровского края **отменить, дело направить на новое рассмотрение** в этот же суд.


Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий судья:

 **Н.К.Кургузова**

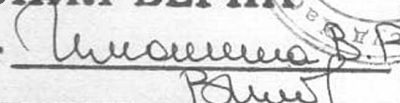
Судьи:

 **Т.Г.Брагина**

 **Е.П.Филимонова**


Арбитражный суд Хабаровского края

**КОПИЯ ВЕРНА**

Специалист 

Количество листов 4 (четыре)

Дата 28.05.2010





КОПИЯ

Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

г. Хабаровск

№ дела А73-1759/2007-23

17 апреля 2008г.

Резолютивная часть решения объявлена 15 апреля 2008 года. В полном объеме решение изготовлено 17 апреля 2008 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи Т.И. Чаковой

При ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Крохиной Л.С.

рассмотрев в заседании суда дело по заявлению по заявлению ООО «Дальпромтех»

к ИФНС России по Индустриальному району г.Хабаровска

о признании недействительным решения ИФНС России по Индустриальному району г.Хабаровска № 51 от 07.02.2007 года в части вывода о занижении доходов от реализации продукции на сумму 4 316 169 руб.

Третье лицо: ЗАО «Смена-Трейдинг»

При участии:

от заявителя – Пурвушин В.А., доверенность № Ю-2/02 от 05.02.2008 года;  
Федорова О.С., доверенность № Ю-3/02 от 05.02.2008 года

от налогового органа- Треногина О.А., доверенность от 09.01.2008 года;  
Головина О.А., доверенность № 04/01 от 09.01.2008 года

от третьего лица – Кизилев С.Ю., доверенность от 25.11.2007 года

В судебном заседании в порядке ст. 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объявлялся перерыв с 08.04.2008 года по 15.04.2008 года.

Установил: согласно уточненным требованиям заявитель просит признать недействительным решение ИФНС России по Индустриальному району г.Хабаровска № 51 от 07.02.2007 года в части занижения доходов от реализации продукции на сумму 4 316 169 руб. и привлечения к налоговой ответственности по п. 2 ст. 119 НК РФ в сумме 157 094 руб.

Заявитель на требования настаивает, поскольку обязательства по договорам купли-продажи леса не выполнены, лес не передавался. Поступившие денежные средства учтены на счете 62.2.1. «Авансы полученные».

Задолженность по указанному договору подтверждается актом <sup>2</sup> ~~М~~ <sup>Север</sup>

взаиморасчетов между ООО «Дальпромтех» и ЗАО «Смена-Трейдиг» и договором переуступки права требования, заключенного между ЗАО «Смена-Трейдиг» и ОАО «Дальлеспром».

В части привлечения к налоговой ответственности по п. 2 ст. 119 НК РФ заявитель не согласен, так как за 4 квартал 2004 года реализация на внутреннем рынке не проводилась, сумма исчисленного налога на добавленную стоимость равна нулю. После отказа в возмещении налога на добавленную стоимость по нулевой ставке была подана уточненная налоговая декларация, до подачи декларации был уплачен налог и пеня.

Налоговый орган с заявленными требованиями не согласен, так как акт приема-передачи лесопродукции подписан обеими сторонами. Право собственности возникает с момента передачи. Акт приема-передачи является первичным учетным документом.

За непредставление в установленный срок налоговой декларации заявитель привлечен к налоговой ответственности правомерно, так как декларация за октябрь 2004 года представлена несвоевременно.

**Представитель третьего лица требования ООО «Дальпромтех» поддержал** пояснил, что лесопродукция не передавалась. Акты приема-передачи являются фиктивными, так как фактически передача не производилась, лес, подлежащий передаче отсутствовал, подлинный акт приема-передачи лесопродукции ООО «Дальпромтех» не передан до настоящего времени.

Суд, заслушав стороны, исследовав представленные документы, установил между ООО «Дальпромтех» и ЗАО «Смена-Трейдиг» 01.02.2005 года заключен договор купли-продажи № СТ/КП-6/2005 лесопродукции на сумму 4 048 463 рублей 41 копеек и договор № СТ/КП-29/2004 от 29.10.2004 года на сумму 1 044 616 рублей 24 копеек.

В соответствии с пунктом 1.2 договора № СТ/КП-6/2005 право собственности на реализованную по договору лесопродукцию переходит от продавца к покупателю с даты подписания сторонами акта приемки лесопродукции.

В деле имеется копия акта приема-передачи № 1 от 01.02.2005 года к договору от 01.02.2005 года на передачу 10430,150 куб. м. леса. Согласно акта, лесопродукция находится на Нижнем складе ООО «Дальпромтех» в п. Серго Михайловск района имени П. Осипенко. Акт подписан руководителями сторон, проставлены печати.

Заявитель настаивает на том, что подлинный акт отсутствует.

Представитель ЗАО «Смена-Трейдиг» в заседании суда подтвердил, что акт действительно был подписан, однако лесопродукция не была передана фактически ввиду ее отсутствия.

Оплата за лесопродукцию по договору № СТ/КП-6/2005 от 01.02.2005 года произведена платежным поручением № 743 от 18.03.2005 года в сумме 500 000 рублей, № 940 от 30.03.2005 года в сумме 1 400 000 рублей, № 1040 от 06.04.2005 года в сумме 1 000 000 рублей, № 1433 от 29.04.2005 года в сумме 50 000 рублей, № 1583 от 16.05.2005 года в сумме 100 000 рублей.

Лесопродукция по договору СТ/КП-29/2004 от 29.10.2004 года в объеме 2968,000 куб. м. так же оплачена (данный факт подтвержден при проведении проверки).

Факт подписания акта приемки лесопродукции по договору от 29.10.2004 года подтверждают как стороны так и налоговый орган.

В дело также представлено соглашение № 1 от 02.06.2005 года к договору № СТ/КП-29/2004 об отсутствии лесопродукции.

Полученные в счет исполнения договора денежные средства Общество учло в счете 62.2.1 «Авансы полученные».

Согласно акта сверки взаиморасчетов составленного между ЗАО «Смена Трейдинг» и ООО «Дальпромтех» последний имеет задолженность в сумме 7 395 958 рублей 62 копеек.

01.09.2005 года между ЗАО «Смена Трейдинг» и ОАО «Дальлеспром» заключен договор уступки права требования № 21/2005, согласно которого ОАО «Дальлеспром» принимает на себя право требования кредиторской задолженности у ООО «Дальпромтех» на сумму 7 932 575 рублей 85 копеек.

07.09.2005 года поручением № 5 ОАО «Дальлеспром» перечислило ЗАО «Смена-трейдинг» 7 932 575 рублей 85 копеек, при этом как следует из акта сверки от 01.09.2005 года, сумма 7 932 575 рублей 85 копеек (в которую входит и оплата за не поставленную лесопродукцию) является задолженностью.

Как следует из акта сверки взаиморасчетов ООО «Дальпромтех» имеет задолженность перед ЗАО «Смена Трейдинг» в сумме 7 359 958 руб. 62 коп., в том числе по договорам купли-продажи № СТ/КП-29/2004 от 29.10.2004 года в сумме 1 044 616 руб. 24 коп.; по договору № СТ/КП-6/2005 от 01.02.2005 года в сумме 3 050 000 руб.

Судом отклоняется довод налогового органа о непринятии акта сверки взаиморасчетов и договора уступки права требования, в связи с наличием актов приемки-передачи лесопродукции.

Действительно подписанные акты приемки-передачи имеются, однако, как подтверждено представленными заявителем документами, у последнего отсутствовал необходимый объем лесопродукции, полученные денежные средства отражались (и отражены по настоящее время) на счете «Авансы полученные».

В связи с тем, что лесопродукция не передана покупателю был составлен акт сверки взаиморасчетов от 01.09.2005 года, согласно которого ООО «Дальпромтех» имеет перед ЗАО «Смена Трейдинг» задолженность в сумме 7 932 575 руб. 85 коп., в которую входит и оплата за лесопродукцию по договорам № СТ/КП-29/2004 от 29.10.2004 года, № СТ/КП-6/2005 от 01.02.2005 года в полном объеме, и сумма упущенной выгоды от неисполнения условий сделки.

Право требования установленной суммы задолженности в полном объеме договором № 21/2005 от 01.09.2005 года переуступлено ОАО «Дальлеспром»,

который платежным поручением № 5 от 07.09.2005 года задолженность в сумме 7 932 575 руб. 85 коп. перечислил ЗАО «Смена Трейдинг».

Следовательно факт неисполнения договоров подтвержден указанными документами, что и явилось основанием для заявителя не отражать полученные денежные средства как выручку от продажи.

Встречной проверкой в ЗАО «Смена Трейдинг» также установлено, что спорный объем лесопродукции не был оприходован, а уплаченные денежные средства были отражены как задолженность ООО «Дальпромтех».

С учетом изложенного акты приема-передачи не могут быть приняты в качестве первичных документов, подтверждающих отгрузку товаров.

В части признания недействительным привлечения к налоговой ответственности по п. 2 ст. 119 НК РФ требование заявителя подлежит отклонению.

Из представленных в дело документов и объяснений сторон следует, что ООО «Дальпромтех» 27.07.2005 года представило в налоговый орган декларацию по налогу на добавленную стоимость по ставке «0» процентов за июнь 2005 года по товарам, отправленным на экспорт в октябре 2004 года.

Решением № 151/2032 от 20.10.2005 года обществу отказано в применении налоговой ставки «0» процентов при реализации товаров на сумму 1 739 815 руб.

После получения указанного решения заявитель представляет в налоговый орган 19.12.2005 года уточненные налоговые декларации по ставке «0» процентов и уточненную по налогу на добавленную стоимость за октябрь 2004 года. Налог и пеня до подачи декларации за октябрь 2004 года уплачены. В связи с чем заявитель считает, что в силу п. 4 ст. 81 НК РФ он должен быть освобожден от уплаты штрафа. Пунктом 1 решения налогового органа общество привлечено к ответственности за непредставление декларации за 4 квартал 2004 года в сумме 100 руб.

В соответствии с п. 4 ст. 81 НК РФ, если уточненная налоговая декларация представляется в налоговый орган после истечения срока подачи налоговой декларации и срока уплаты налога, то налогоплательщик освобождается от ответственности в случаях:

1) представления уточненной налоговой декларации до момента, когда налогоплательщик узнал об обнаружении налоговым органом неотражения или неполноты отражения сведений в налоговой декларации, а также ошибок, приводящих к занижению подлежащей уплате суммы налога, либо о назначении выездной налоговой проверки по данному налогу за данный период, при условии, что до представления уточненной налоговой декларации он уплатил недостающую сумму налога и соответствующие ей пени;

2) представления уточненной налоговой декларации после проведения выездной налоговой проверки за соответствующий налоговый период, по результатам которой не были обнаружены неотражение или неполнота отражения сведений в налоговой декларации, а также ошибки, приводящие к занижению подлежащей уплате суммы налога.

Однако, ООО «Дальпромтех» декларацию по налогу на добавленную стоимость за октябрь 2004 года не представляло, в связи с чем представление налоговой декларации в декабре 2005 года не может являться представлением уточненной декларации даже с её представлением в связи с отказом в применении налоговой ставки «0» процентов.

Не принимается довод заявителя о том, что применено привлечение к ответственности дважды, так как в соответствии с п. 2 ст. 163 НК РФ общество было обязано представить налоговую декларацию за 4 квартал 2004 года, однако налоговая декларация представлена не была.

С учетом изложенного требования заявителя подлежит удовлетворению в части.

Расходы по государственной пошлине подлежат отнесению на заявителя.

Руководствуясь статьями 200-201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**РЕШИЛ:**

Заявленные требования удовлетворить частично.

Признать недействительным решение № 51 от 07.02.2007 года Инспекции Федеральной налоговой службы по Индустриальному району г.Хабаровска в части занижения доходов от реализации продукции на сумму 4 316 169 руб.

В признании недействительным решения № 51 от 07.02.2007 года Инспекции Федеральной налоговой службы по Индустриальному району г.Хабаровска в части привлечения к налоговой ответственности по п. 2 ст. 119 Налогового кодекса Российской Федерации на сумму 157 094 руб. – отказать.

На решение может быть подана апелляционная жалоба в Шестой арбитражный апелляционный суд в месячный срок.

Судья

Арбитражный суд Хабаровского края	
<b>КОПИЯ ВЕРНА</b>	
Специалист	<u>Иванова В.В.</u>
Количество листов	<u>5/1 (всего)</u>
Дата	<u>28.05.2008</u>



Т.И. Чакова

Решение вступило в законную силу

20 мая 2008

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ****Именем Российской Федерации****Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

Дело № А73-11947/2011

21 декабря 2011г.

Резолютивная часть решения объявлена 21 декабря 2011г.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе:

судьи Чаковой Т.И.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Белых М.В.

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению Закрытого акционерного  
общества «Смена Трейдинг»

об оспаривании Постановления Управления Федеральной службы по  
ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к  
административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от  
28.09.2011

При участии:

от заявителя – Кизилев С.Ю., доверенность б/н от 05.04.2011 года;

от Управления Россельхознадзора по Приморскому краю - Гресь А.М.,  
удостоверение 25 №0266, доверенность №05 от 11.01.2011 года.

Сущность спора: ЗАО «Смена Трейдинг» обратилось в арбитражный суд с  
заявлением об оспаривании постановления Управления Федеральной службы по  
ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к  
административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от  
28.09.2011.

Судебное заседание проведено путем использования систем видеоконференц-  
связи, обеспеченной Пятым арбитражным апелляционным судом на основании  
части 1 статьи 153.1 АПК РФ.

Представитель заявителя на требования настаивает, считая, что при  
проведении проверки должностным лицом государственного органа не проводился  
осмотр и замер объемов вывозимой лесопродукции; указанное количество  
лесоматериалов не может быть признано отдельной партией подкарантинного груза,  
в отношении которого требуется представление отдельного фитосанитарного  
сертификата, удостоверяющего его соответствие требованиям правил и норм

обеспечения карантина растений; указанное количество лесоматериалов является частью одной партии экспортируемой продукции, не обладающей признаками самостоятельной партии товара; Управление Россельхознадзора по Приморскому краю указывает лишь на неточности в указании объема партии лесопродукции.

Представитель Управления Россельхознадзора по Приморскому краю с заявленными требованиями не согласна по основаниям, изложенным в отзыве, в том числе в связи с тем, что фитосанитарный сертификат, сопровождающий партию вывозимой подкарантинной продукции, содержит недостоверные сведения об объеме подкарантинной продукции, так как в фитосанитарном сертификате, сопровождавшем партию указан объем подкарантинной продукции - 70 куб.м, а в товарно-сопроводительных документах - 81,17 куб.м.; в соответствии со ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признаётся виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена ответственность, но данным лицом не приняты все зависящие от него меры по их соблюдению; таким образом, общество имело возможность и было обязано обеспечить соответствие указанного в фитосанитарном сертификате количества подкарантинной продукции фактически вывозимому, но не сделало этого.

Заслушав стороны, исследовав представленные документы, суд

#### **УСТАНОВИЛ:**

Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю проведена проверка товаросопроводительных документов на подкарантинный груз (пиловочник лиственница), отправляемый в адрес Суйфэньхэйского торгово-экономического ООО «Линьтай» КНР в вагоне 52377744.

При проведении фитосанитарного контроля представленных документов должностным лицом Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору было установлено, что в фитосанитарном сертификате №156271607200711004 на отправляемую в вагоне 52377744 лесопродукцию заявлен пиловочник лиственница в количестве 70 куб.м.

Согласно ГТД №10703050/180711/0002738 в вагоне 52377744 отправлено 81,17 куб.м., следовательно отправлено лесоматериала на 11,17 куб.м. больше, чем заявлено в фитосанитарном сертификате, в связи с чем 30.08.2011 года Управлением Россельхознадзора по Приморскому краю составлен протокол №17-1615/11 об административном правонарушении.

28.09.2011 года Управлением Россельхознадзора по Приморскому краю вынесено Постановление №17-1615/11 по делу об административном правонарушении, ЗАО «Смена Трейдинг» привлечено к административной ответственности по ст. 10.2 КоАП РФ в виде административного штрафа в размере 5000 руб.



Заявитель, не согласившись с Постановлением, обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Статьей 10.2 КоАП РФ установлена ответственность за нарушение порядка ввоза на территорию Российской Федерации и в свободные от карантинных объектов зоны, вывоза с территории Российской Федерации и из карантинных фитосанитарных зон подкарантинной продукции (подкарантинного материала).

В железнодорожный вагон №52377744, предназначенный для отправки в КНР, загружено 81,17 куб.м. лесоматериалов, являющихся однородной подкарантинной продукцией, следовательно 11,17 куб.м. не может быть признано отдельной партией подкарантинного груза в отношении которого требуется представление отдельного фитосанитарного сертификата.

Спорное количество лесопродукции является частью одной партии экспортируемой продукции, не обладающей признаками самостоятельной партии товара.

Кроме того, в соответствии со ст. 10.2 КоАП РФ административная ответственность наступает за нарушение порядка ввоза на территорию Российской Федерации и в свободное от карантинных объектов зоны, вывоза с территории Российской Федерации и из карантинных фитосанитарных зон подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза).

Статьей 8 Федерального закона №99-ФЗ от 15.07.2000 года предусмотрено представление фитосанитарного сертификата на партию перевозимой продукции, поскольку в вагоне №52377744 загружена партия, следовательно обществом порядок вывоза подкарантинной продукции не нарушен, в связи с чем основания для привлечения к административной ответственности по ст. 10.2 КоАП РФ отсутствуют.

Пунктом 1 статьи 24.5 КоАП РФ предусмотрено, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при отсутствии события административного правонарушения.

При таких обстоятельствах арбитражный суд делает вывод об отсутствии в действиях ЗАО «Смена Трейдинг» события административного правонарушения, предусмотренного статьей 10.2 КоАП РФ, в связи с чем постановление Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю по делу об административном правонарушении № 17-1615/11 от 28.09.2011 признается незаконным и подлежащим отмене.

Руководствуясь статьями 167-170, 176 207-211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, ст. 30.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, арбитражный суд

**РЕШИЛ:**

Требование Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» удовлетворить.

Постановление Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от 28.09.2011 признать незаконным и отменить.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объёме), 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Т.И. Чакова



Арбитражный суд Хабаровского края

Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

Дело № А73-14031/2009

«15» декабря 2009 года

Арбитражный суд Хабаровского края в составе судьи А.Г. Калашникова, при ведении протокола судебного заседания секретарем Н.В. Рудницкой,

рассмотрел в судебном заседании заявление Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни от 19.08.2009 № 10713000-113/2009

при участии в судебном заседании представителей:

от заявителя – Кизилев С.Ю. доверенность от 01.10.2009.

от административного органа – Оглоблин М.Г. доверенность № 3 от 15.01.2009, Власов Д.А. доверенность № 10 от 14.04.2009, Федорченко Е.В. доверенность № 15 от 02.12.2009.

В судебном заседании в порядке статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объявлен перерыв с 24.11. по 01.12.2009, с 01.12. по 08.12.2009, с 08.12. по 15.12.2009.

**Сущность дела:** Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг», Общество, заявитель, ЗАО) обратилось в арбитражный суд требованиями признать незаконным и отменить постановление Амурской таможни от 19.08.2009 № 10713000-113/2009 о привлечении Общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде штрафа в размере 54 615 рублей 82 копейки.

В судебном заседании представитель заявителя на требованиях настаивал, суду пояснил, что таможенным органом неверно квалифицировано правонарушение.

Представитель таможенного органа с доводами представителя Общества не согласился, считает, что факт вменяемого правонарушения и вина Общества подтверждаются имеющимися в материалах дела доказательствами, в связи с чем заявителю в удовлетворении требований следует отказать.

В ходе судебного разбирательства установлено следующее.

03.07.2009 исполняя контракт № НЛТJ-176-902 от 30.06.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана временная таможенная декларация № 10713010/030709/0000072 на декларирование лесоматериалов, планируемых к вывозу за пределы таможенной территории РФ в КНР, по реке Амур на внутреннем водном транспорте МТ-3051, в период с 03.07.2009 по 31.07.2009.

Согласно сведений, заявленных в ВРД № 10713010/030709/0000072 к декларированию заявлены девять товаров:

№ 1: лесоматериалы необработанные, неокоренные, не обработанные консервантом, ель (PICEA) 1-2 сорт, ГОСТ 22298-76, дл. 3.8 м., диаметр 14 см, объем 348.00 м<sup>3</sup> без учета коры (389.760 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

№ 2: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ель (PICEA) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 3,8 метра, диаметром 16-24 см., объем 1271,00 м<sup>3</sup> без учета коры (1423. м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209101;

№ 3: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ель (PICEA) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 3,8 метра, диаметром 26 см. и выше, объем 1431,00 м<sup>3</sup> без учета коры (482.72 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209102;

№ 4: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, ель (PICEA), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 06-14 см., объем 39,00 м<sup>3</sup> без учета коры (43.68 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

№ 5: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, ель (PICEA), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 16 см. и выше, объем 111,00 м<sup>3</sup> без учета коры,(124.32 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209909;

№ 6: лесоматериал необработанный, неокоренный, не обработан консервантом лиственница (LERIX) 1-2 сорт, ГОСТ 22298-76, дл. 4.0 м.,

диаметр 14 см, объем 3.00 м<sup>3</sup> без Учета коры (3.72 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

№ 7: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом лиственница (LERIX) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 4,0 метра, диаметром 16 см и выше, объем 227,00 м<sup>3</sup> без учета коры (281.48 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209109;

№ 8: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, лиственница (LERIX), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 06-14 см., объем 7,00 м<sup>3</sup> без учета коры (8.68 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

№ 9: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, лиственница (LERIX), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 16 см. и выше, объем 63,00 м<sup>3</sup> без учета коры (78.12 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209909.

Совместно с временной таможенной декларацией декларантом были предоставлены уведомление об отгрузке, а также поручение на погрузку экспортных товаров на внутреннее водное судно МТ-3051.

07.07.2009, государственным таможенным инспектором Николаевского таможенного поста Амурской таможни Исаевым Е.Н., на основании поручения на досмотр № 10713010/070709/000014, на территории ВЗТК п. Булава Ульчского района, Хабаровского края, проведен таможенный досмотр лесоматериалов, заявленных в ГТД № 10713010/030709/0000072 от 03.07.2009 года.

В результате проведенного таможенного досмотра (акт таможенного досмотра № 10713010/070709/000014) было установлено, что в партии лесоматериалов, находящейся в ВЗТК п. Булава, Ульчского района, Хабаровского края, помимо заявленных во временной таможенной декларации № 10713010/030709/0000072 лесоматериалов из ели и лиственницы, присутствуют лесоматериалы из пихты необработанные, неокоренные длиной 3,8 метров, диаметрами 8-14 см, 16-24 см.

08.07.2009 года, по данному факту нарушения таможенных правил, главным государственным таможенным инспектором Николаевского таможенного поста Амурской таможни Ниточкиным О.Ю. в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» вынесено определение о возбуждении дела об административном правонарушении № 10713000-113/2009 по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

10.07.2009, с целью устранения пороков при декларировании товаров, ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана грузовая таможенная декларация № 10713010/100709/0000089 на декларирование лесоматериалов из пихты, ранее не задекларированных по ВРД № 10713010/030709/0000072 от 03.07.2009, а именно:

- лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, пихта (ABIES) 1-2 сорт, ГОСТ 22298-76, длиной 3,8 метров, диаметром 16-24 см., объемом 16.081 м<sup>3</sup> без учета коры (18.124 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209101;

- лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, пихта (ABIES) балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, длиной 3,8 метров, диаметром 8-14 см., объемом 7,736 м<sup>3</sup> без учета коры, (8,747 м<sup>3</sup> с учетом коры), ТУ 13-0273685-410-92, код ТН ВЭД РФ 4403209901.

По результатам административного расследования 07.08.2009 в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» таможенным органом был составлен протокол об административном правонарушении № 10713000-113/2009 по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

В связи с тем обстоятельством, что санкция части 1 статьи 16.2 КоАП РФ предусматривает наложение административного штрафа в кратном размере от стоимости товара, являющегося предметом административного правонарушения, в рамках административного производства назначена и проведена товароведческая экспертиза. Согласно заключения эксперта Регионального бюро экспертиз Дальневосточной торгово-промышленной палаты от 30.07.2009 года № 019-06-00389/3 общая рыночная стоимость лесоматериалов необработанных, неокоренных, из пихты, длиной 3,8 метра, диаметром 8-14 см, 16-24 см, общим объемом 23,817 м<sup>3</sup> без учета коры (26,871 м<sup>3</sup> с учетом коры), незадекларированных ЗАО «Смена Трейдинг» в ВРД № 10713010/030709/0000072 от 03.07.2009, по состоянию на 03.07.2009 составляет 54 615,82 рублей.

19.08.2009 заместителем начальника Амурской таможни по результатам рассмотрения материалов дела об административном правонарушении № 10713000-113/2009 вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, назначено наказание в виде штрафа в размере 54 615 рублей 82 копейки.

Несогласие Общества с указанным постановлением, явилось основанием для обращения последнего в арбитражный суд.

Заслушав пояснения представителей сторон, исследовав и дав оценку имеющимся в материалах дела доказательствам, суд считает требования заявителя подлежащими удовлетворению.

В соответствии со статьей 1 Таможенного кодекса РФ в соответствии с Конституцией Российской Федерации таможенное регулирование находится в ведении Российской Федерации и заключается в установлении порядка и правил, при соблюдении которых лица реализуют право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 14 Таможенного Кодекса Российской Федерации, все товары и транспортные средства, перемещаемые через таможенную границу, подлежат таможенному оформлению и таможенному контролю в порядке и на условиях, которые предусмотрены Таможенным кодексом.

В соответствии со статьей 123 Таможенного кодекса РФ товары подлежат декларированию таможенным органом при их перемещении через таможенную границу.

При декларировании товаров, на основании п.п.4 п. 3 ст. 124 ТК РФ, в таможенной декларации, декларантом указываются сведения о товарах, включающие в себя наименование, описание, классификационный код товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности, наименование страны происхождения, наименование страны отправления (назначения), описание упаковок (количество, вид, маркировка и порядковые номера), количество в килограммах (вес брутто и вес нетто) или в других единицах измерения, таможенная стоимость товаров.

В соответствии со статьей 137 Таможенного кодекса РФ при вывозе российских товаров с таможенной территории Российской Федерации по желанию декларанта применяется упрощенный порядок декларирования. Упрощенный порядок декларирования российских товаров применяется, если это не препятствует осуществлению таможенного контроля и не освобождает декларанта от соблюдения требований и условий, установленных настоящим Кодексом и иными правовыми актами Российской Федерации, в части полноты и своевременности уплаты таможенных платежей, соблюдения запретов и ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, а также соблюдения таможенных режимов.

Статьей 138 Таможенного кодекса РФ, установлено периодическое временное декларирование российских товаров, согласно которой при вывозе с таможенной территории Российской Федерации российских товаров, в отношении которых не могут быть представлены точные сведения,

необходимые для таможенного оформления, в соответствии с обычным ведением внешней торговли, допускается их периодическое временное декларирование путем подачи временной таможенной декларации.

Согласно статьи 16 Таможенного кодекса РФ, обязанность по совершению таможенных операций для выпуска товаров, в случае, если перемещение товаров через таможенную границу осуществляется в соответствии с внешнеэкономической сделкой заключенной российским лицом, возлагается на российское лицо, которое заключило такую внешнеэкономическую сделку, а после начала таможенной процедуры декларирования товаров, в соответствии со статьей 126 Таможенного кодекса РФ - на декларанта.

Недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 настоящего Кодекса, является административным правонарушением и влечет наступление ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ в виде наложения административного штрафа на юридических лиц в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

Объектом административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, является порядок таможенного оформления товаров и транспортных средств.

Объективная сторона правонарушения, выражается в противоправном бездействии, т.е. невыполнении возложенной на декларанта обязанности произвести декларирование товаров и транспортных средств в соответствии с порядком, предусмотренным Таможенным кодексом РФ. Субъектом административного правонарушения, является декларант либо таможенный брокер.

Как следует из материалов дела 03.07.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана временная таможенная декларация № 10713010/030709/0000072 на декларирование лесоматериалов, планируемых к вывозу за пределы таможенной территории РФ в КНР, по реке Амур на внутреннем водном транспорте МТ-3051, в период с 03.07.2009 по 31.07.2009. Согласно сведений, заявленных в ВРД № 10713010/030709/0000072 к декларированию заявлены девять товаров, а именно лесоматериалы из ели и лиственницы. В результате проведенного таможенного досмотра было установлено, что в партии лесоматериалов, помимо заявленных во временной таможенной декларации № 10713010/030709/0000072 лесоматериалов из ели и лиственницы, присутствуют лесоматериалы из пихты



необработанные, неокоренные длиной 3,8 метров, диаметрами 8-14 см, 16-24 см., объемом 16.081 м<sup>3</sup> без учета коры (18.124 м<sup>3</sup> с учетом коры), объемом 7,736 м<sup>3</sup> без учета коры, (8,747 м<sup>3</sup> с учетом коры).

Таможенный орган считая, что обществом незадекларированы лесоматериалы из пихты объемом 16.081 м<sup>3</sup> без учета коры и объемом 7,736 м<sup>3</sup> без учета коры, привлек заявителя к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 16.2 Таможенного кодекса РФ недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 настоящего Кодекса влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения.

Пунктом 30 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.10.2006 N 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснено, что частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ установлена ответственность за недекларирование товаров и (или) транспортных средств, когда лицом фактически не выполняются требования таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара, то есть таможенному органу не заявляется весь товар либо его часть (не заявляется часть однородного товара либо при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации сообщаются сведения только об одном товаре или к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации).

Если же товар по количественным характеристикам задекларирован полностью, но декларантом либо таможенным брокером (представителем) в таможенной декларации заявлены не соответствующие действительности (недостоверные) сведения о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей, эти действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренный частью 2 статьи 16.2 КоАП РФ, при условии, что такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Из материалов дела следует, что ЗАО «Смена Трейдинг» задекларировало товар по количественным характеристикам полностью. Расхождений по общему количеству задекларированного товара таможенным органом не выявлено. Не указание в декларации к вывозу пихты в объеме 23.817 куб.м., не

повлекло занижения указанного общего объема вывозимого товара. Следовательно, факт не декларирования не имел места. В данном случае декларантом допущено заявление недостоверных сведений о наименовании товара, однако данное деяние не образует объективной стороны административного правонарушения предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Из пункта 2 статьи 24.5 КоАП РФ следует, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению в случае отсутствия события и состава административного правонарушения.

Не принимается довод представителя заявителя о том, что экспертом для определения рыночной стоимости материалов, взята средняя цена в г. Комсомольске-на-Амуре, тогда как необходимо было исходить из рыночной стоимости лесоматериалов в Ульчском районе, в связи с чем штрафные санкции установленные таможней не имеют законного основания. Заявителем не представлено доказательств, что цены на лесоматериал в г. Комсомольске-на-Амуре и Ульчском районе отличаются, таких доказательств материалы дела так же не содержат, данное утверждение носит предположительный характер. Кроме того эксперт обладает специальными познаниями в данной области, и выводы экспертизы не опровергнуты.

Судом в ходе судебного разбирательства установлены перечисленные выше обстоятельства, свидетельствующие о несоответствии закону оспариваемого постановления Амурской таможни от 19.08.2009 по делу об административном правонарушении № 10713000-113/2009, об отсутствии оснований для привлечения ЗАО «Смена Трейдинг» к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Руководствуясь статьями 207-211 АПК РФ, статьей 30.7 КоАП РФ, арбитражный суд

### **Р Е Ш И Л:**

Требования ЗАО «Смена Трейдинг» удовлетворить.

Признать незаконным и отменить постановление Амурской таможни от 19.08.2009 по делу об административном правонарушении № 10713000-113/2009 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Решение вступает в законную силу по истечении десяти дней со дня его принятия, 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 десяти дней с даты принятия решения, а так же в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через арбитражный суд принявший решение – Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

А.Г. Калашников



Арбитражный суд Хабаровского края

Именем Российской Федерации

## Р Е Ш Е Н И Е

г. Хабаровск

Дело № А73-14033/2009

«15» декабря 2009 года

Арбитражный суд Хабаровского края в составе судьи А.Г. Калашникова, при ведении протокола судебного заседания секретарем Н.В. Рудницкой,

рассмотрел в судебном заседании заявление Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни по делу № 10713000-105/2009 от 19.08.2009

при участии в судебном заседании представителей:

от заявителя – Кизилев С.Ю. по доверенности от 01.10.2009.

от административного органа – Оглоблин М.Г. по доверенности № 3 от 15.01.2009, Власов Д.А. по доверенности № 10 от 14.04.2009, Федорченко Е.В. по доверенности № 15 от 02.12.2009.

В судебном заседании в порядке статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации объявлен перерыв с 24.11.2009 по 01.12.2009, с 01.12.2009 по 08.12.2009, с 08.12.2009 по 15.12.2009.

**Сущность дела:** Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг», Общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд требованиями признать незаконным и отменить постановление Амурской таможни от 19.08.2009 № 10713000-105/2009 о привлечении Общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде штрафа в размере 38 305 рублей 74 копейки.

В судебном заседании представитель заявителя на требования настаивал, суду пояснил, что таможенным органом неправильно квалифицировано правонарушение.

Представитель таможенного органа с доводами представителя Общества не согласился, считает, что факт вменяемого правонарушения и вина Общества подтверждаются имеющимися в материалах дела доказательствами, в связи с чем заявителю в удовлетворении требований следует отказать.

Рассмотрев материалы дела, суд

### **УСТАНОВИЛ:**

25.06.2009 исполняя контракт № НЛТJ-213-02 от 14.04.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана грузовая таможенная декларация № 10713010/250609/0000050 на декларирование лесоматериалов, планируемых к вывозу за пределы таможенной территории РФ в КНР, по реке Амур на внутреннем водном транспорте МТ-3045.

Согласно сведениям, заявленных в ГТД № 10713010/250609/0000050 к декларированию заявлены шесть товаров:

№ 1 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 1-2 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 01) диаметром 14 см, ГОСТ 22298-76, объемом 209,44 м<sup>3</sup> без учета коры (232,848 м<sup>3</sup> с учетом коры);

№ 2 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 1-2 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 91 01) диаметрами 16-20 см, ГОСТ 22298-76, объем - 856,069 м<sup>3</sup>, без учета коры (951,189 м<sup>3</sup> с учетом коры);

№ 3 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 3 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 01) диаметром 14 см, ГОСТ 22298-76, объем - 99,008 м<sup>3</sup>, без учета коры (110,074 м<sup>3</sup> с учетом коры);

№ 4 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 3 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 91 01) диаметром 16-20 см, ГОСТ 22298-76, объем - 786,109 м<sup>3</sup>, без учета коры (110,074 м<sup>3</sup> с учетом коры);

№ 5 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), балансы, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 01) диаметром 08-14 см, ГОСТ 22298-76, объем - 301,054 м<sup>3</sup>, без учета коры (333,46 м<sup>3</sup> с учетом коры);

№ 6 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), балансы, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 09) диаметром

16-50 см, ГОСТ 22298-76, объем - 383,073 м<sup>3</sup>, без учета коры (420,698 м<sup>3</sup> с учетом коры).

Совместно с таможенной декларацией декларантом были предоставлены коносаменты на речные перевозки внешнеторговых грузов между РФ и КНР и отгрузочные спецификации на вывозимые с таможенной территории РФ товары.

25 июня 2009 года, государственным таможенным инспектором Николаевского таможенного поста Амурской таможни Исаевым Е.Н., на основании поручения на досмотр № 10713010/250609/000006, на территории ВЗТК п. Нижняя Гавань проведен таможенный досмотр лесоматериалов, погруженных на водное транспортное судно МТ-3045, и заявленных в ГТД № 10713010/250609/0000050 от 25.06.2009 года.

В результате проведенного таможенного досмотра (акт таможенного досмотра № 10713010/250609/000006) было установлено, что помимо заявленных в грузовой таможенной декларации № 10713010/250609/0000050 лесоматериалов из ели, на транспортном судне МТ 3045 присутствуют лесоматериалы из пихты, а именно:

- лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, из пихты (ABIES) 1-2 сорта, длина 3,8 метра, диаметром 18-24 см., объемом 10,761 м<sup>3</sup> без учета коры (12,059 м<sup>3</sup> с учетом коры);

- лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, из пихты (ABIES) 1-2 сорта, длина 3,8 метра, диаметром 26 см., объемом 4,32 м<sup>3</sup> без учета коры (4,752 м<sup>3</sup> с учетом коры).

29 июня 2009 года, по данному факту нарушения таможенных правил, старшим государственным таможенным инспектором Николаевского таможенного поста Амурской таможни Злыгостевым К.В. в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» вынесено определение о возбуждении дела об административном правонарушении № 10713000-105/2009 по ч. 1 ст.16.2 КоАП РФ и передано в отделение административных расследований Амурской таможни для проведения административного расследования.

29 июня 2009 года, с целью устранения вредных последствий административного правонарушения, ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана грузовая таможенная декларация № 10713010/290609/0000054 на декларирование лесоматериалов из пихты 1-2 сорта, длиной 3,8 метра, общим объемом 15,081 м<sup>3</sup> без учета коры, (16,811 м<sup>3</sup> с учетом коры), ранее не задекларированных в ГТД № 10713010/250609/0000050 от 25.06.2009 года.

По результатам административного расследования 19.08.2009 в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» таможенным органом был составлен

протокол об административном правонарушении № 10713000-105/2009 по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

В связи с тем обстоятельством, что санкция части 1 статьи 16.2 КоАП РФ предусматривает наложение административного штрафа в кратном размере от стоимости товара, являющегося предметом административного правонарушения, в рамках административного производства назначена и проведена товароведческая экспертиза. Согласно заключению эксперта Регионального бюро экспертиз Дальневосточной торгово-промышленной палаты от 30.07.2009 года № 019-06-00389/1 общая рыночная стоимость лесоматериалов из пихты 1-2 сорта, длиной 3,8 метра, диаметром 18-24, 26 см, общим объемом 15,081 м<sup>3</sup> без учета коры (16,811 м<sup>3</sup> с учетом коры), незадекларированных ЗАО «Смена Трейдинг» в ГТД № 10713010/250609/0000050 от 25.06.2009, по состоянию на 25 июня 2009 года составляет 38 305,74 рублей.

19.08.2009 заместителем начальника Амурской таможни по результатам рассмотрения материалов дела об административном правонарушении № 10713000-105/2009 вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, назначено наказание в виде штрафа в размере 38 305 рублей 74 копейки.

Несогласие Общества с указанным постановлением, явилось основанием для обращения последнего в арбитражный суд.

Заслушав пояснения представителей сторон, исследовав и дав оценку имеющимся в материалах дела доказательствам, суд считает требования заявителя подлежащими удовлетворению.

Согласно статье 1 Таможенного кодекса РФ, в соответствии с Конституцией Российской Федерации таможенное регулирование находится в ведении Российской Федерации и заключается в установлении порядка и правил, при соблюдении которых лица реализуют право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 14 Таможенного кодекса РФ, все товары и транспортные средства, перемещаемые через таможенную границу, подлежат таможенному оформлению и таможенному контролю в порядке и на условиях, которые предусмотрены Таможенным кодексом.

В соответствии со статьей 123 Таможенного кодекса РФ товары, перемещаемые через таможенную границу, подлежат декларированию. Декларирование товаров производится путем заявления таможенному органу в таможенной декларации или иным способом, предусмотренным настоящим

Кодексом, в письменной, устной, электронной или конклюдентной форме сведений о товарах, об их таможенном режиме и других сведений, необходимых для таможенных целей.

При декларировании товаров и совершении иных таможенных операций декларант по правилам пункта 2 статьи 127 Таможенного кодекса РФ обязан подать таможенную декларацию и представить в таможенный орган необходимые документы и сведения, а также по требованию таможенного органа предъявить декларируемые товары и уплатить таможенные платежи или обеспечить их уплату.

При декларировании товаров, на основании подпункта 4 пункта 3 статьи 124 Таможенного кодекса РФ, в таможенной декларации, декларантом указываются сведения о товарах, включающие в себя наименование, описание, классификационный код товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности, наименование страны происхождения, наименование страны отправления (назначения), описание упаковок (количество, вид, маркировка и порядковые номера), количество в килограммах (вес брутто и вес нетто) или в других единицах измерения, таможенная стоимость товаров.

Недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 настоящего Кодекса, является административным правонарушением и влечет наступление ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ в виде наложения административного штрафа на юридических лиц в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

Объектом административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, является порядок таможенного оформления товаров и транспортных средств.

Объективная сторона правонарушения, выражается в противоправном бездействии, то есть невыполнении возложенной на декларанта обязанности произвести декларирование товаров и транспортных средств в соответствии с порядком, предусмотренным Таможенным кодексом РФ.

Субъектом административного правонарушения, является декларант либо таможенный брокер.

Согласно статьи 16 Таможенного кодекса РФ, обязанность по совершению таможенных операций для выпуска товаров, в случае, если перемещение товаров через таможенную границу осуществляется в



соответствии с внешнеэкономической сделкой заключенной российским лицом, возлагается на российское лицо, которое заключило такую внешнеэкономическую сделку, а после начала таможенной процедуры декларирования товаров, в соответствии со статьей 126 Таможенного кодекса РФ - на декларанта.

Согласно материалам дела, лесоматериалы, подлежащие декларированию, экспортировались ЗАО «Смена Трейдинг» в Китай в рамках внешнеэкономического контракта № HLTJ-213-02 от 14.04.2009. Тем самым ЗАО «Смена Трейдинг» является декларантом и именно на него возложена обязанность по декларированию товаров.

Как следует из материалов дела 25.06.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана грузовая таможенная декларация № 10713010/250609/0000050 на декларирование лесоматериалов, планируемых к вывозу за пределы таможенной территории РФ в КНР, по реке Амур на внутреннем водном транспорте МТ-3045. Согласно сведениям, заявленных в ГТД № 10713010/250609/0000050 к декларированию заявлены шесть товаров, а именно лесоматериалы из ели. В результате проведенного таможенного досмотра было установлено, что помимо заявленных в ГТД № 10713010/250609/0000050 лесоматериалов из ели, на транспортном судне МТ 3045 присутствуют лесоматериалы из пихты необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, 1-2 сорта, длиной 3,8 метра, диаметром 18-24 см., объемом 10,761 м<sup>3</sup> без учета коры (12,059 м<sup>3</sup> с учетом коры); длиной 3,8 метра, диаметром 26 см., объемом 4,32 м<sup>3</sup> без учета коры (4,752 м<sup>3</sup> с учетом коры).

Таможенный орган считая, что обществом незадекларированы лесоматериалы из пихты объемом 10,761 м<sup>3</sup> без учета коры и объемом 4,32 м<sup>3</sup> без учета коры, привлек заявителя к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

В соответствии с частью 1 статьи 16.2 Таможенного кодекса РФ недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 настоящего Кодекса влечет наложение административного штрафа на юридических лиц в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения.

Пунктом 30 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.10.2006 N 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснено, что частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ установлена ответственность за недекларирование товаров и (или)

транспортных средств, когда лицом фактически не выполняются требования таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара, то есть таможенному органу не заявляется весь товар либо его часть (не заявляется часть однородного товара либо при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации сообщаются сведения только об одном товаре или к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации).

Если же товар по количественным характеристикам задекларирован полностью, но декларантом либо таможенным брокером (представителем) в таможенной декларации заявлены не соответствующие действительности (недостовверные) сведения о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей, эти действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренный частью 2 статьи 16.2 КоАП РФ, при условии, что такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Из материалов дела следует, что ЗАО «Смена Трейдинг» задекларировало товар по количественным характеристикам полностью. Расхождений по общему количеству задекларированного товара таможенным органом не выявлено. Не указание в декларации к вывозу пихты в общем объеме 15.081 м<sup>3</sup>, не повлекло занижения указанного общего объема вывозимого товара. Следовательно, факт не декларирования не имел места. В данном случае декларантом допущено заявление недостоверных сведений о наименовании товара, однако данное деяние не образует объективной стороны административного правонарушения предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

В ходе производства по делу об административном правонарушении опрошен в качестве свидетеля государственный таможенный инспектор Николаевского таможенного поста Исаев Е.Н., который пояснил, что 25.06.2009 он произвел таможенный досмотр товаров погруженных на водное транспортное судно МТ-3045. В результате проведенного им таможенного досмотра, было установлено, что среди лесоматериалов из ели присутствуют лесоматериалы из пихты 1-2 сорта, длиной 3,8 метра, диаметром 18-24, 26 см, общим объемом 15,081 м<sup>3</sup> без учета коры (16,811 м<sup>3</sup> с учетом коры).

Кроме того, опрошенная в качестве свидетеля ведущий инженер коммерческого отдела ЗАО «Шелеховский КЛПХ» Куровская Н.И. пояснила, что именно она составила отгрузочную спецификацию от 25.06.2009 на лесоматериалы погруженные на водное транспортное судно МТ-3045. Исходя из сложившейся ранее практики, она не выделила лесоматериалы из пихты в отдельный товар, а указала в спецификации лесоматериалы из ели и пихты совместно. О том, что в связи с введением с начала 2009 года таможенных

классификаторов, лесоматериалы из ели и пихты должны заявляться в грузовых таможенных декларациях отдельно, т.е. в отдельных товарных позициях, руководство ЗАО «Смена Трейдинг» ее не информировало.

В соответствии с частью 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Из пункта 2 статьи 24.5 КоАП РФ следует, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению в случае отсутствия события и состава административного правонарушения.

Согласно части 4 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса РФ по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое решение.

В данном случае таможенный орган не представил суду доказательств, что обнаруженный лесоматериал из пихты выходил за рамки заявленного товара по грузовой таможенной декларации. Подача отдельной декларации на лесоматериал из пихты не является доказательством не декларирования товара.

Согласно части 4 статьи 1.5 КоАП РФ неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Не принимается довод представителя заявителя о том, что экспертом для определения рыночной стоимости материалов, взята средняя цена в г. Комсомольске-на-Амуре, тогда как необходимо было исходить из рыночной стоимости лесоматериалов в Ульчском районе, в связи с чем штрафные санкции установленные таможней не имеют законного основания. Заявителем не представлено доказательств, что цены на лесоматериал в г. Комсомольске-на-Амуре и Ульчском районе отличаются, таких доказательств материалы дела так же не содержат, данное утверждение носит предположительный характер. Кроме того эксперт обладает специальными познаниями в данной области, и выводы экспертизы не опровергнуты.

Судом в ходе судебного разбирательства установлены перечисленные выше обстоятельства, свидетельствующие о несоответствии закону оспариваемого постановления Амурской таможни от 19.08.2009 по делу об административном правонарушении № 10713000-105/2009, об отсутствии

оснований для привлечения ЗАО «Смена Трейдинг» к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Руководствуясь статьями 207-211 АПК РФ, статьей 30.7 КоАП РФ, арбитражный суд

**Р Е Ш И Л:**

Требования ЗАО «Смена Трейдинг» удовлетворить.

Признать незаконным и отменить постановление Амурской таможни от 19.08.2009 по делу об административном правонарушении № 10713000-105/2009 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Решение вступает в законную силу по истечении десяти дней со дня его принятия, 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 десяти дней с даты принятия решения, а так же в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через арбитражный суд принявший решение – Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

А.Г. Калашников

## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ апелляционной инстанции по проверке законности и обоснованности решений арбитражного суда, не вступивших в законную силу от 11 октября 2000 г. по делу N АИ-1/682

Арбитражный суд в составе:  
председательствующего Шальневой О.В.  
судей Савочкиной В.С., Хрустиковой Р.А.  
при участии в заседании:  
от истца: Оськин П.В., Пинигина И.Д.  
от ответчика: Кизилев С.Ю., Попова А.Б.  
рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу на решение Арбитражного суда Хабаровского края от 31.07.2000 по делу N А73-3845/2000-18,

установил:

Инспекция МНС РФ межрайонного уровня N 2 (по Солнечному району и району им. П.Осипенко) обратилась с иском к ООО "██████████" о взыскании штрафных санкций в сумме 614580 руб., из их:

- по налогу на прибыль - 12014 руб.;
- по НДС - 513078 руб.;
- по налогу на приобретение транспортных средств - 54291 руб.;
- по налогу с владельцев транспортных средств - 33077,1 руб.;
- по налогу с продаж - 2120 руб.

В ходе судебного разбирательства ООО "██████████" обратилось со встречным иском к налоговому органу о признании недействительным постановления ИМНС N 115/116 от 27.12.1999 в сумме 4073556 руб., из них:

- доначисление налога на прибыль - 60069 руб., пеней 20664 руб., и штрафных санкций - 12014 руб.;
- доначисление НДС - 2602948 руб., пеней 501469 руб., штрафных санкций - 513078 руб.;
- доначисление налога с владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;
- доначисление налога с продаж - 10598 руб., пеней - 4417 руб., штрафных санкций - 2120 руб.

Кроме того, истец по встречному иску просил признать недействительным постановление в части привлечения его к налоговой ответственности, т.к. по результатам камеральной проверки не могут быть взысканы штрафные санкции. Также неправомерно, по его мнению, привлечение к налоговой ответственности за налоговые правонарушения, допущенные до 01.01.1999, в силу Постановления Конституционного суда N 11-П от 15.07.1999, признавшего несоответствующими Конституции РФ положений п.п. "а", "б" п. 1 ст. 13 Закона РФ "Об основах налоговой системы в РФ".

Определением суда встречное заявление принято к производству и рассмотрено совместно с первоначальным иском.

10.07.2000 инспекция МНС обратилась с заявлением об уменьшении исковых требований, на сумму арифметической ошибки, выявленной при исчислении штрафных санкций, в размере 619 руб. по налогу на добавленную стоимость.

21.07.2000 ИМНС вновь обратилась с заявлением об изменении исковых требований в порядке ст. 37 АПК РФ, просила уменьшить штрафные санкции на 80025 руб. по НДС.

27.07.2000 ООО "██████████", в свою очередь, обратилось с заявлением об изменении исковых требований в порядке ст. 37 АПК РФ и просило признать недействительным постановление ИМНС за минусом доначисления НДС - в сумме 400125 руб., пеней по НДС - 133237 руб., штрафных санкций - 80025 руб., в связи с внесением Инспекцией изменений в оспариваемое постановление.

Решением суда первой инстанции истцу в иске о признании недействительным в части Постановления N 102 от 27.12.1999 отказано, удовлетворен встречный иск в полном объеме, и взысканы штрафные санкции в сумме 533936 руб.

Не согласившись с решением суда, ООО "██████████" направило в суд апелляционную жалобу, в которой просило решение суда первой инстанции отменить, удовлетворить его иск, и в иске Инспекции - отказать.

В судебном заседании ООО "██████████" апелляционную жалобу поддержало частично - в части доначисления:

- налога на прибыль - 52668 руб., пеней - 15271 руб., штрафных санкций - 10833 руб.;
- налога на добавленную стоимость - 2202823 руб., пеней - 368232 руб., штрафных санкций - 434053 руб.;
- налога на владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;
- а также в части начисления штрафных санкций по всем налогам, доначисление которых не оспаривается, по 1998 год, в связи с вступлением в действие с 01.01.1999 части первой Налогового кодекса РФ.

Инспекция МНС в судебном заседании согласилась с апелляционной жалобой ООО "██████████" в части неправомерного начисления:

- налога на прибыль - 5879 руб., пеней - 4633 руб., штрафных санкций - 1176 руб.;
- налога на добавленную стоимость - 288003 руб., пеней - 86782 руб., штрафных санкций - 57601 руб.;
- налога с продаж - 10598 руб., пеней - 4417 руб., штрафных санкций - 2120 руб.;
- а также в части начисления пени по налогу на владельцев транспортных средств в сумме 56383 руб.

Выслушав стороны, исследовав материалы дела, апелляционная инстанция находит жалобу ООО "██████████" подлежащей удовлетворению частично, а решение суда первой инстанции - изменению в связи с неправильным применением судом норм материального права.

По результатам акта документальной выездной проверки по вопросам правильности исчисления и уплаты налога на прибыль, НДС, на имущество, владельцев транспортных средств, налога на приобретение транспортных средств, налога на содержание ЖКХ, налога на пользователей автодорог N 116 от 10.11.1999, Инспекцией вынесено постановление N 116/115 от 27.12.1997.

В оспариваемое постановление трижды - 11.05.2000, 19.07.2000 и 04.08.2000 вносились изменения в части доначисления налогов, пеней и штрафных санкций.

В конечном итоге истцу по встречному иску доначислены:

- НДС - 1914820 руб., пеней - 281450 руб., штрафных санкций - 376452 руб.;
- налог на прибыль - 52668 руб., пеней - 15271 руб., штрафных санкций - 10838 руб.;
- налог с владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;
- налог на приобретение транспортных средств - 271455 руб., пеней - 128127 руб., штрафных санкций - 54291 руб.;

По налогу на прибыль:

ООО "██████████" обосновывает доводы о неправомерности доначисления налога на прибыль 52668 руб. тем, что Инспекцией необоснованно при исчислении налогооблагаемой прибыли не учтен доначисленный за 1998 год налог на добавленную стоимость 161024 руб., а также налоги, уплаченные в дорожные фонды 39938 руб. Тогда как эти поимущественные налоги уменьшают налогооблагаемую прибыль. В данном случае невключение указанных сумм привело к завышению налога на прибыль в сумме 52668 руб.

Суд апелляционной инстанции находит доводы истца не состоятельными, в силу п. 15 "Положения о составе затрат по производству...", утвержденного Постановлением Правительства РФ N 552 от 05.08.1992, и ст. 22 Закона РФ "Об основах налоговой системы в РФ", согласно которым налогоплательщик обязан уплачивать все поимущественные налоги в соответствии с законодательством, в установленные сроки. В состав внереализационных расходов включаются отдельные виды налогов, уплаченных за счет финансовых результатов в соответствии с установленным законодательством порядком.

Кроме того, налог на добавленную стоимость не может быть отнесен к поимущественному налогу, является косвенным, и не может быть включен в состав внереализационных расходов, уменьшающих налогооблагаемую прибыль, в этой части истцу по встречному иску судом первой инстанции отказано правильно.

По налогу на добавленную стоимость:

Инспекцией доначислен НДС в сумме 2202823 руб., в связи с тем, что налогоплательщик не представил выписок банка, подтверждающих поступление выручки на его счет в полном объеме, при реализации продукции на экспорт. Поэтому, по мнению налогового органа, льгота по НДС не может быть предоставлена в той части, в которой не подтверждено поступление валютной выручки на счет экспортера выписками банка. В остальной части Инспекция применила льготу при налогообложении НДС по реализации лесопродукции на экспорт.

Суд не принимает во внимание доводы Инспекции, находит их необоснованными, а решение суда в этой части подлежащим изменению. Требования ООО "██████████" подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Из материалов дела видно, что Инспекцией, по существу, не оспариваются обстоятельства принадлежности истцу вывезенной на экспорт спорной лесопродукции. Реализация лесопродукции на экспорт осуществлялась истцом через посредников, путем заключения договоров комиссии. Факт экспорта, согласно ст. 97 Таможенного кодекса РФ, подтверждается таможенными документами. Выручка от реализованной продукции, в соответствии с условиями Контрактов и договоров комиссии, за оговоренными вычетами, поступала на счета комиссионеров в российских банках, зарегистрированных в налоговых органах.

В соответствии с Инструкцией ЦБ РФ и ГТК РФ от 12.10.1993 N 19 "О порядке осуществления валютного контроля за поступлением в РФ валютной выручки от экспорта товаров" комиссионер оформляет паспорт сделок, принимает на себя ответственность за зачисление валютной выручки от реализации продукции на экспорт. Не будучи в силу ст. 996 ГК РФ, собственником экспортируемой продукции, комиссионер по зачислении на его счет валютной выручки по экспорту, выдает комитенту заверенные копии документов, подтверждающие как экспорт продукции, так и зачисление валютной выручки.

Согласно ст. 5 Закона "О налоге на добавленную стоимость" экспортируемые товары собственного производства и приобретенные, освобождаются от налога на добавленную стоимость.

Инструкцией N 39 от 11.10.1995 "О порядке исчисления и уплаты НДС" в п. 22 предусмотрен перечень документов для обоснования льготы по налогообложению экспортируемых товаров, и в том числе налогоплательщику необходимо представлять выписки банка, подтверждающие фактическое поступление выручки от реализации на счет российского налогоплательщика.

Согласно имеющимся в деле, и дополнительно представленным истцом в апелляционной инстанции документам, на счета комиссионеров, через которых истец осуществлял экспорт лесопродукции, валютная выручка поступила в полном объеме.

Поскольку из Инструкции N 39, а также Указа Президента РФ "О мерах по повышению собираемости налогов и других обязательных платежей..." от 18.08.1996 N 1212 не следует, что счетом российского налогоплательщика должен быть счет только предприятия - собственника экспортируемой продукции, то, представляя налоговому органу выписку из банка о зачислении валютных средств на счет комиссионера от чьего имени были произведены сделки. Истец выполнил требования п. 22 Инструкции N 39. Факт, что валютная выручка поступала на счет комиссионеров, а по распоряжению Истца (комитента) перечислялась в пользу третьих лиц или использовалась на его цели, свидетельствует о получении ее истцом, поскольку он распорядился ею по своему усмотрению.

По налогу на владельцев транспортных средств:

Инспекция доначислила Истцу налог с владельцев транспортных средств в сумме 165383 руб. по тем основаниям, что предприятие не исчислило и не уплатило данный налог в течение 5 дней со дня поставки на баланс, а только после регистрации транспортных средств в органах ГИБДД.

При этом инспекция согласилась с доводами истца, что пеня должна исчисляться не со дня постановки транспортного средства на баланс, а со дня регистрации транспортных средств в ГИБДД.

Давая оценку имеющимся в деле доказательствам суд находит доводы апелляционной жалобы в этой части обоснованными, а исковые требования по встречному иску обоснованными, и подлежащими удовлетворению.

Согласно п.п. 40, 41 Инструкции ГНС РФ N 30 от 15.05.1995 "О порядке исчисления и уплаты налогов, поступающих в дорожные фонды", уплата налога с владельцев транспортных средств производится не позднее срока регистрации или перерегистрации и фактического проведения технического осмотра транспортного средства. В случае уплаты налога после перерегистрации транспортного средства и фактического проведения технического осмотра, начисление пени производится со дня проведения перерегистрации и технического осмотра транспортного средства.

Отсюда следует однозначный вывод о возникновении обязанности уплатить налог с владельцев транспортных средств не позднее срока перерегистрации.

Истец произвел перерегистрацию транспортных средств в августе 1999 года, за пределами проверяемого периода, и своевременно уплатил налог. Поэтому доначисление спорного налога по 1998 году до снятия с учета его прежним владельцем) и перерегистрации - неправомерно.

Суд апелляционной инстанции не принимает во внимание доводы истца, что налоговым органом фактически была проведена камеральная проверка, по результатам которой налогоплательщик не может быть привлечен к налоговой ответственности.

Критерием отнесения проверки к выездной истец определяет факт нахождения проверяющих на территории налогоплательщика. Поскольку инспектора, производившие проверку, исследовали документы, привезенные истцом, по месту нахождения инспекции, данная проверка, по его мнению, является камеральной.

Ст. 89 НК РФ, кроме указанного истцом, определяет и другие признаки, совокупность которых позволяет отнести проверку к выездной документальной, и в частности наличие решения руководителя налогового органа, сроки проведения проверки, право производства осмотра помещений, документов, исследование первичных бухгалтерских документов предприятия. Предметом же камеральной проверки, согласно ст. 88 НК РФ, могут быть только налоговые декларации и документы, представленные налогоплательщиком, и служащие основанием для исчисления и уплаты налогов.

Суд первой инстанции дал правильную оценку доводам сторон в этой части и отказал в удовлетворении требований ООО "██████████".

Несостоятельны доводы истца и в той части, что он не может быть привлечен к ответственности за налоговые нарушения, допущенные до 01.01.1999, до вступления в действие НК РФ.

Поскольку ст. 13 Закона РФ "Об основах налоговой системы" была установлена более жесткая ответственность, чем нормами НК РФ, то при наличии состава налогового правонарушения, налоговым органом обоснованно применена ответственность, установленная НК РФ, в силу п. 5 Постановления Конституционного суда РФ от 15.07.1999 11-П, и Постановления Президиума ВАС РФ от 11.06.1999 N 41/9, ст. 5 НК РФ.

На основании изложенного и руководствуясь ст.ст. 157 - 159 АПК РФ, апелляционная инстанция

постановила:

Решение арбитражного суда Хабаровского края от 31.07.2000 по делу N А73-3845/2000-18 изменить.

Признать недействительным постановление Инспекции МНС РФ межрайонного уровня N 2 (по Солнечному району и району им. П.Осипенко) N 115/116 от 27.12.1999, с изменениями от 11.05.2000, 19.07.2000, 04.08.2000, в части:

- доначисления налога на добавленную стоимость в сумме 1914820 руб.; пеней - 281450 руб.; штрафных санкций - 376452 руб.;

- доначисления налога на владельцев транспортных средств - 165383 руб., пеней - 56255 руб., штрафных санкций - 33077 руб.;

- начисления по налогу на прибыль пеней - 4633 руб., штрафных санкций - 1176 руб.

В остальной части ООО "██████████" в иске отказать.

Взыскать с ООО "██████████" в доход бюджета штрафные санкции:

по налогу на прибыль - 10838 руб.;

по налогу на приобретение транспортных средств - 54291 руб.

В остальной части иска Инспекции МНС РФ межрайонного уровня N 2 отказать.

Постановление может быть обжаловано в кассационную инстанцию в течение 1 месяца со дня вынесения через Арбитражный суд Хабаровского края.

Председательствующий:  
О.В.Шальнева

Судьи:  
В.С.Савочкина  
Р.А.Хрустикова

---





# АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

Именем Российской Федерации

## РЕШЕНИЕ

г. Хабаровск

№ дела А73-19892/2009

«21» января 2010г.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи Манника С.Д.  
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Никулиным Д.А.

рассмотрев в судебном заседании арбитражного суда первой инстанции  
заявление Индивидуального предпринимателя Божко Натальи Александровны  
к Мэру города Хабаровска  
третьи лица Министерство имущественных отношений Хабаровского края;  
Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг»  
о признании недействительным ненормативного правового акта (в порядке  
главы 24 АПК РФ).

при участии в судебном заседании:

от ИП Божко Н.А. – Могилев А.Ф. по дов.б/н от 18.10.2009 (до перерыва в  
судебном заседании); Сушков В.В. по дов.б/н от 18.10.2009 (после перерыва в  
судебном заседании);

от Мэра г.Хабаровска – Клименко Е.М. по дов.№ 1.1.59/467 от 21.12.2009;

от Минимущества края – Тышкевич К.В. по дов.№ 1-11/4033 от 02.06.2009;

от ЗАО «Смена Трейдинг» – Кизиллов С.Ю. по дов.б/н от 01.10.2009.

В предварительном судебном заседании в порядке статьи 163 АПК РФ объявлялся  
перерыв с 14.01.2010 до 11.00 часов 21.01.2010,

### УСТАНОВИЛ:

Индивидуальный предприниматель Божко Наталья Александровна (далее  
– заявитель, предприниматель) обратилась в Арбитражный суд Хабаровского  
края с заявлением в порядке статьи 198 АПК РФ со следующими требованиями:

1) признать недействительным распоряжение Мэра города Хабаровска от  
25.04.2007 № 1523-р «Об утверждении администрации г.Хабаровска проекта  
границ для предоставления земельного участка посредством торгов»;

2) обязать Мэра города Хабаровска направить на доработку проект границ земельного участка площадью 856,7 кв.м., кадастровый номер 27:23:040947:41, расположенного по адресу: в 8,14 м по направлению на юго-запад от ориентира – нежилое здание по ул.Ленина,19.

Заявление Божко Н.А. мотивировано тем, что она является собственником объекта недвижимости – торгового павильона, расположенного на арендуемом земельном участке с кадастровым номером 27:23:030314:0141 по ул.Ленина-Калинина в г.Хабаровске общей площадью 111,4 кв.м. По мнению предпринимателя, при формировании нового земельного участка были допущены нарушения статьи 11.2 Земельного кодекса РФ, пункта 3.2.2 Постановления Госстроя РФ от 29.10.2002, пункта 1 статьи 617 Гражданского кодекса РФ, вследствие чего был сформирован земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0146 без учета наложения его на земельный участок, арендуемый Божко Н.А. При этом заявитель ссылается на то, что её согласие как землепользователя на изменение границ земельного участка не испрашивалось; формирование нового земельного участка якобы привело к невозможности разрешенного использования расположенного на нем объекта недвижимости.

Администрация города Хабаровска, Минимущество Хабаровского края (третье лицо), ЗАО «Смена Трейдинг» (третье лицо) представили письменные отзывы, согласно которым доводы и требования заявителя отклонены как необоснованные.

С согласия всех представителей участвующих в деле лиц суд окончил предварительное судебное заседание и начал рассмотрение дела по существу в одном судебном заседании.

В ходе судебного разбирательства представитель предпринимателя Божко Н.А. полностью поддержал доводы и требования, указанные в заявлении.

Представители ответчика и третьих лиц в судебном заседании отклонили доводы и требования заявителя, ссылаясь на то, что оспариваемое распоряжение соответствует и не противоречит законодательству РФ, а также не нарушает и не может нарушать права Божко Н.В. в осуществлении ею предпринимательской деятельности.

В ходе судебного разбирательства арбитражным судом по материалам дела и объяснениям представителей участвующих в деле лиц установлены следующие обстоятельства.

По материалам дела судом установлено, что предприниматель Божко Н.А. (ранее Гарина Н.А.) с 11.03.2001 арендует земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0141 по ул.Калинина-Ленина в г.Хабаровске. На этом участке на дату обращения в суд расположен принадлежащий ей торговый павильон, который заявитель считает объектом недвижимости. Согласно представленным в дело правоустанавливающим документам по землевладению также следует, что последнее, разрешенное и согласованное с предпринимателем условие о возможности использования земельного участка на землях населенного пункта общей площадью 111,4 кв.м определено арендатором в целях использования его только под зал игровых автоматов (л.д.16).

В ходе судебного разбирательства заявитель не представила доказательства о том, что расположенный на земельном участке принадлежащий ей торговый павильон является объектом недвижимости. В этой связи представитель Божко Н.А. в судебном заседании согласился с тем, что торговый павильон, расположенный на спорном земельном участке, не может быть отнесен к объекту недвижимости.

Судом также установлено, что во исполнение положений Земельного кодекса РФ, решения Хабаровской городской Думы от 22.02.2005 № 38 и иных предоставленных полномочий Мэр города Хабаровска принял распоряжение от 25.04.2007 № 1523-р «Об утверждении администрации г.Хабаровска проекта границ для предоставления земельного участка посредством торгов» (д.д.11).

Из текста указанного распоряжения следует, что органом местного самоуправления утвержден проект границ земельного участка общей площадью 856,7 кв.м., образуемого в результате деления земельного участка с кадастровым номером 27:23:030314:0120 из земель категории «земли населенных пунктов» согласно градостроительному регламенту, установленному для зона Ц1И «зона центра деловой, общественной и коммерческой активности федерального, регионального и общегородского значения на территориях действия ограничений по условиям охраны памятников истории и культуры», для предоставления земельного участка, расположенного по ул.Калинина в Центральном районе посредством торгов (пункт 1). Департаменту архитектуры, строительства и землепользования администрации города Хабаровска предписано оформить кадастровую карту (план) земельного участка (пункт 2).

По материалам дела и объяснениям представителей участвующих в деле лиц судом установлено, что впоследствии, начиная с 2008 года Департамент муниципальной собственности Администрации г.Хабаровска пытался расторгнуть с предпринимателем Божко Н.А. договор аренды земельного

участка. При этом действия по расторжению договора были связаны с необходимостью продажи вновь сформированного земельного участка площадью 856,7 кв.м. с кадастровым номером 27:23:030314:146 посредством аукционных торгов. По итогам проведенного аукциона этот земельный участок продан ЗАО «Офис-Центр», что следует из итогового протокола аукциона от 12.03.2009, договора купли-продажи № 1031 от 16.03.2009, акта приема-передачи от 01.04.2009. В дальнейшем земельный участок по договору купли-продажи № 18 от 05.06.2009 отчужден в собственность ЗАО «Смена Трейдинг». Право собственности последнего на земельный участок подтверждается свидетельством о государственной регистрации права серии 27-АВ № 300500.

Судом по материалам дела также установлено, что до проведения аукциона по продаже земельного участка, а также после торгов прежний арендодатель земельного участка в течение 2008-2009гг., а впоследствии и новый собственник в 2009 году пытались расторгнуть договор аренды земельного участка с предпринимателем Божко Н.А. При этом, как установлено вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Хабаровского края от 06.11.2009 по делу №А73-14342/2009, спорный договор аренды действует до 22.12.2009.

В ходе правопритязаний арендодателя, а также нового собственника земельного участка предприниматель Божко Н.А. выявила, что вновь сформированный земельный участок и принадлежащий ЗАО «Смена Трейдинг» с кадастровым номером 27:23:030314:0146 налагается на земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0141, арендуемый Божко Н.А. по договору № 1636 от 22.12.2006. При этом ЗАО «Смена Трейдинг» потребовало снести торговый павильон, расположенный на его участке.

Полагая, что формирование нового земельного участка было осуществлено с нарушением законодательства, а его формирование началось с даты вынесения распоряжения № 1523-р, Божко Н.А. обратилась в арбитражный суд с соответствующим заявлением в порядке статьи 198 АПК РФ.

В силу статьи 198 АПК РФ, обжалуемые решения муниципальных органов могут быть признаны судом незаконными только при одновременном наличии двух условий: 1) несоответствия оспариваемого решения действующему законодательству; 2) нарушения оспариваемым решением прав и законных интересов заявителя, незаконным возложением на них каких-либо обязанности, созданием иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно части 4 статьи 198 АПК РФ, заявление может быть подано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня, когда заинтересованному лицу стало известно о нарушении их прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом. Пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом.

Рассматривая довод заявителя о получении оспариваемого распоряжения только 09.12.2009 из Минимущества края, арбитражный суд не считает пропущенным срок на обращение в суд, учитывая, что спорное распоряжение отдельно предпринимателю Божко Н.А. не направлялось, и она узнала о наличии этого акта и нарушении своих прав и законных интересов только в ходе требований ЗАО «Смена Трейдинг» как нового собственника земельного участка о необходимости его освобождения предпринимателем в предложенный срок.

Рассмотрев доводы заявителя, проверив спорное распоряжение муниципального органа на предмет его соответствия законодательству, исследовав и оценив материалы дела в порядке статьи 71 АПК РФ, выслушав объяснения представителей участвующих в деле лиц, арбитражный суд не усматривает законных оснований для удовлетворения заявленных требований, исходя из следующего.

Заявитель считает, что оспариваемое распоряжение не соответствует пункту 4 статьи 11.2 Земельного кодекса Российской Федерации (далее – ЗК РФ), поскольку согласие у Божко Н.А. как арендатора земельного участка на его формирование не испрашивалось и предпринимателем не давалось.

Проверяя этот довод заявителя, суд установил, что действительно, в соответствии с пунктом 4 статьи 11.2 ЗК РФ (в действующей редакции), образование земельных участков допускается при наличии в письменной форме согласия землепользователей, землевладельцев, арендаторов, залогодержателей земельных участков, из которых при разделе, объединении, перераспределении или выделе образуются земельные участки.

Однако, ссылаясь на несоответствие распоряжения этой правовой норме, заявитель необоснованно не учел, что глава I.1 «Земельные участки», включающая и статью 11.2 ЗК РФ, введена в действие Федеральным законом от 22.07.2008 №141-ФЗ и эта редакция ЗК РФ вступила в законную силу только с 23.10.2008.

Поэтому при принятии спорного распоряжения № 1523-р от 25.04.2007 указанное условие, как отсутствующее в это время в ЗК РФ, не могло быть учтено органом местного самоуправления.

Заявитель также считает, что оспариваемое распоряжение не соответствует и пункту 3.2.2 Постановления Госстроя РФ от 29.10.2002 № 150 «Об утверждении Инструкции о порядке разработки, согласования, экспертизы и утверждения градостроительной документации», учитывая, что согласие землепользователя Божко Н.А. на изменение границ земельного участка не испрашивалось, а данный земельный участок для государственных и общественных нужд не изымался.

Проверяя этот довод заявителя, суд установил, что в соответствии с подпунктом 3 пункта 3.2.2 вышеназванной Инструкции при разработке проекта межевания территорий должно быть обеспечено соблюдение следующих требований:

- границы проектируемых земельных участков устанавливаются в зависимости от функционального назначения территориальной зоны и обеспечения условий эксплуатации объектов недвижимости, включая проезды, проходы к ним;

- границы существующих землепользований при разработке плана межевания не подлежат изменению, за исключением случаев изъятия земель для государственных и общественных нужд в соответствии с законодательством или при согласии землепользователя на изменение границ земельных участков.

Из указанных правовых норм следует, что они предусматривают требования только к межеванию территорий при определении конкретных границ проектируемых и существующих земельных участков и не регулируют вопросы образования (деления, перераспределения) земельных участков.

Между тем, ссылаясь на несоответствие распоряжения этой правовой норме, заявитель необоснованно не учел, что орган муниципального образования фактически действия по межеванию спорного земельного участка не осуществлял, в распоряжении ссылка на такие действия отсутствует.

Кроме того, суд согласился с возражениями представителя ЗАО «Смена Трейдинг» о том, что пункт 3.2.2 вышеназванной Инструкции был принят на основании Градостроительного кодекса РФ 1998 года. В ныне же действующей редакции Градостроительного кодекса РФ от 29.12.2004 №190-ФЗ и в его статье 43 «Проекты межевания территорий» условия пункта 3.2.2 Инструкции к Постановлению Госстроя РФ от 29.10.2002 № 150 – не сохранены, в предыдущей редакции противоречат новому Закону. Следовательно, Инструкция в этой части на основании статьи 7 Федерального закона № 191-ФЗ от 29.12.2004 не применяется.

Заявитель также считает, что оспариваемое распоряжение не соответствует пункту 1 статьи 617 ГК РФ, ссылаясь на то, что арендуемый ею земельный участок с кадастровым номером 27:23:030314:0141 в итоге претерпел изменения и значительно уменьшился.

Однако, по мнению суда, ссылка заявителя на эту правовую норму в обоснование заявленных требований ошибочна.

В силу пункта 1 статьи 617 ГК РФ переход права собственности (хозяйственного ведения, оперативного управления, пожизненного наследуемого владения) на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды.

Однако в ходе судебного разбирательства заявитель не представила доказательства, а по материалам дела судом не установлено, что именно спорное распоряжение № 1523-р явилось прямым обстоятельством к требованию о расторжении договора аренды земельного участка.

Наоборот, из материалов настоящего дела и из решения арбитражного суда по делу №А73-14342/2009 следует, что истинной причиной расторжения договора аренды земельного участка с Божко Н.А. послужил только оговоренный сторонами срок действия договора аренды.

Из заявленных Божко Н.А. доводов также следует, что оспариваемое распоряжение одновременно не соответствует статье 3.1 Федерального закона «О введении в действие Градостроительного кодекса РФ» и статье 16 Градостроительного кодекса РФ. В этой связи заявитель полагает необходимым принять меры по созданию согласительной комиссии и направить проект границ земельного участка на доработку.

Проверяя этот заявителя, суд установил, что статья 3.1 Федерального закона «О введении в действие Градостроительного кодекса РФ» регулирует условия проектирования границ зон размещения на земельных участках объектов капитального строительства, а статьей 16 Градостроительного кодекса РФ предусмотрен порядок согласования проекта схемы территориального планирования для субъекта Российской Федерации для размещения на земельных участках объектов капитального строительства.

Однако в ходе судебного разбирательства Божко Н.А. документально не подтвердила, что расположенный на спорном земельном участке и принадлежащий ей торговый павильон относится к объектам капитального строительства. В оспариваемом распоряжении также не содержатся сведения о

нахождении на земельном участке с кадастровым номером 27:23:030314:0120 каких-либо объектов капитального строительства, принадлежащие Божко Н.А.

При установленных обстоятельствах арбитражный суд не установил несоответствие распоряжения Мэра города Хабаровска от 25.04.2007 № 1523-р земельному либо градостроительному законодательству РФ.

В ходе судебного разбирательства предприниматель Божко Н.А. в порядке статьи 198 АПК РФ также не доказала и второе условие процессуального закона о нарушении (создании препятствий) распоряжением № 1523-р в осуществлении ею предпринимательской деятельности.

Так, в распоряжении Мэра города Хабаровска № 1523-р содержится ссылка на утверждение проекта границ земельного участка с кадастровым номером 27:23:030314:0120 в пределах границ земель населенного пункта и возложенная на Департамент архитектуры, строительства и землепользования администрации г.Хабаровска обязанность оформить кадастровую карту (план) земельного участка.

При этом в спорном распоряжении отсутствуют ссылки на изменение размера земельного участка с кадастровым номером 27:23:030314:0141, арендуемого Божко Н.А., и этим распоряжением на предпринимателя не возложены какие-либо права и обязанности.

Кроме того, по условиям пункта 1.1 договора аренды № 1636 от 22.12.2006 земельный участок предоставлен арендатору к использованию только под зал игровых автоматов (л.д.16). Однако действующим РФ в период 2008-2009гг. законодательством деятельность игорных заведений разрешена только в соответствующих зонах. Город г.Хабаровск к таким зонам по установке игровых автоматов не отнесен. Доказательства об изменении ранее разрешенного вида использования земельного участка в ходе судебного разбирательства заявителем не представлены.

По итогам рассмотрения дела арбитражный суд пришел к выводу, что распоряжение Мэра г.Хабаровска от 25.04.2007 № 1523-р соответствует Закону и права предпринимателя Божко Н.А. не нарушает.

Принимая во внимание изложенное, требования заявителя на основании части 3 статьи 201 АПК РФ удовлетворению не подлежат.

Государственная пошлина за рассмотрение дела в арбитражном суде в соответствии со статьей 110 АПК РФ подлежит отнесению на заявителя и не взыскивается, поскольку госпошлина в сумме 100 руб. полностью уплачена



заявителем при обращении с заявлением в арбитражный суд. При этом излишне уплаченная по платежной квитанции от 25.11.2009 госпошлина в размере 1900 руб. (2000 – 100) подлежит возврату плательщику из федерального бюджета.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 170-176, 198-201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Хабаровского края

### **Р Е Ш И Л:**

**В удовлетворении требований** индивидуального предпринимателя Божко Н.А. о признании недействительным распоряжения Мэра города Хабаровска от 25.04.2007 №1523-р «Об утверждении Администрации г.Хабаровска проекта границ для предоставления земельного участка посредством торгов» и обязанности Мэра города Хабаровска направить на доработку проект границ земельного участка площадью 856,7 кв.м., кадастровый номер 27:23:040947:41, расположенного по адресу: в 8,14 м по направлению на юго-запад от ориентира – нежилое здание по ул.Ленина,19 - **отказать**.

Возвратить индивидуальному предпринимателю Божко Наталье Александровне из федерального бюджета излишне уплаченную государственную пошлину в сумме 1900 руб.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия, 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через арбитражный суд, принявший решение – Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

С.Д. Манник



Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск  
27 января 2010 года

дело № А73-14357/2009

Резолютивная часть решения объявлена в судебном заседании 20.01.2010.

Арбитражный суд в составе судьи Сумина Д.Ю.  
при ведении протокола секретарём судебного заседания Коленко О.О.  
рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению ООО «  
к Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю  
о признании недействительным решения от 09.04.2009 № 13  
третье лицо: УФНС России по Хабаровскому краю

при участии:

от заявителя: Кизиллов С.Ю. по доверенности от 23.10.2009

от заинтересованного лица: Петренко Е.А. по доверенности от 18.01.2010 № 515

от третьего лица: Приходько Е.В. по доверенности от 11.01.2010 № 05-01

Суд установил:

ООО «  
» (далее – общество, налогоплательщик) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании недействительным решения Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю (далее – инспекция, налоговый орган) от 09.04.2009 № 13 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения».

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено УФНС России по Хабаровскому краю.

В судебном заседании представитель общества настаивает на требованиях по основаниям, изложенным в заявлении и дополнениях к нему.

Представители заинтересованного и третьего лиц возражают против заявленных требований по основаниям, изложенным в отзывах, дополнениях к ним и оспариваемом решении. Полагают оспариваемое решение принятым в соответствии с требованиями налогового законодательства. Просят в удовлетворении требований отказать.

Выслушав доводы представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, суд находит заявленные требования подлежащими удовлетворению частично.

Инспекцией проведена выездная налоговая проверка общества по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты единого налога, уплачиваемого в связи с применением упрощённой системы налогообложения

(далее – единый налог) за период с 01.01.2005 по 31.12.2007, сбора за пользование объектами животного мира за период с 01.01.2005 по 31.12.2005 и сбора за пользование объектами водных биологических ресурсов (далее – ВБР) за период с 01.01.2005 по 30.10.2008.

Актом от 04.03.2009 № 11-10/366/1504дсп (т.2 л.д. 11-19) установлены нарушения по всем проверенным налогам.

По результатам рассмотрения акта проверки и возражений налогоплательщика, признанных частично обоснованными, начальником инспекции принято решение от 09.04.2009 № 13 (т.2 л.д. 41-61), которым обществу предложено уплатить недоимку: по единому налогу – 660 937 руб., по сбору за пользование объектами животного мира – 132 660 руб., по сбору за пользование объектами ВБР – 70 298 руб., начислены пени по указанным налогам в размере соответственно 135 257 руб., 7 576 руб. и 1 856 руб. Общество привлечено к ответственности по п.1 ст. 122 НК РФ по единому налогу в размере 52 404 руб., по п.1 ст. 126 НК РФ в размере 50 руб. (по единому налогу) и 150 руб. по сбору за пользование объектами ВБР.

Решением УФНС России по Хабаровскому краю от 31.07.2009 № 10-04-03/17365@ (т.2 л.д. 79-86) по результатам рассмотрения апелляционной жалобы налогоплательщика решение инспекции оставлено без изменения.

Не согласившись с выводами налоговых органов, общество обратилось в арбитражный суд с рассматриваемым заявлением.

### **По процедуре проведения выездной налоговой проверки**

Доводы общества о том, что проведенная выездная налоговая проверка является повторной, так как ранее в отношении общества проводилась проверка ОРЧ УНП УВД по Хабаровскому краю, суд отклоняет.

Органы внутренних дел не являются налоговыми органами. Проводившиеся органами внутренних дел проверки на основании п.25 ст. 11 Закона РФ от 18.04.1991 № 1026-1 «О милиции» (в редакции, действовавшей в период спорных правоотношений) не являются формой налогового контроля.

Доводы общества о проведении проверки не в помещении общества в нарушение п.1 ст. 89 НК РФ и в отсутствие представителя общества в нарушение ст. 91 НК РФ суд отклоняет.

Абзацем 2 пункта 1 статьи 89 НК РФ предусмотрено, что в случае, если у налогоплательщика отсутствует возможность предоставить помещение для проведения выездной налоговой проверки, выездная налоговая проверка может проводиться по месту нахождения налогового органа. Суд находит обоснованными доводы инспекции о невозможности проведения проверки в помещении общества ввиду произошедшего пожара.

Статьёй 91 НК РФ не предусмотрена обязанность инспекции проводить проверку в присутствии представителей проверяемого лица.

Из материалов дела следует, что в ходе проверки налоговый орган взаимодействовал с руководством налогоплательщика, копия акта была ему вручена, общество реализовало право на представление возражений, которые были признаны частично обоснованными. О рассмотрении материалов проверки общество также было уведомлено (т.2 л.д. 26).

Доводы налогоплательщика о назначении проверки неуполномоченным должностным лицом (и.о. начальника инспекции) суд отклоняет. НК РФ не содержит запрета на совершение отдельных действий лицом, исполняющим обязанности по соответствующей должности. Кроме того, Морозов А.В., принявший решение от 19.11.2008 № 313 о проведении выездной налоговой проверки общества, является заместителем начальника инспекции, в связи с чем согласно п.1 ст. 89 НК РФ компетентен принимать решения о проведении выездной налоговой проверки.

Доводы общества о проведении проверки в нарушение п.6 ст. 89 НК РФ в срок более 2 месяцев судом отклоняются.

Проверка начата на основании решения от 19.11.2008 № 313 (т.2 л.д. 4), с которым руководитель общества ознакомлен 05.12.2008.

19.01.2009 инспектором, проводившим проверку, составлена справка о проведённой выездной налоговой проверке (т.2 л.д. 24).

Акт выездной налоговой проверки составлен 04.03.2009, то есть в пределах предусмотренного п.1 ст. 100 НК РФ двухмесячного срока со дня составления справки о проведённой выездной налоговой проверке.

Доводы общества о нарушении инспекцией ст. 113 НК РФ ввиду того, что проверкой охвачено более трёх календарных лет, предшествующих дате вступления оспариваемого решения в силу, суд отклоняет как основанные на неверном толковании норм НК РФ.

Статьёй 113 НК РФ регулируется срок давности привлечения к налоговой ответственности.

Требования п.4 ст. 89 НК РФ, согласно которой в рамках выездной налоговой проверки может быть проверен период, не превышающий трёх календарных лет, предшествующих году, в котором вынесено решение о проведении проверки, налоговым органом соблюдены.

### **По единому налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощённой системой налогообложения**

По результатам проверки обществу доначислен и предложен к уплате единый налог в размере 660 937 руб., в том числе: за 2005 г. – 87 607 руб., за 2006 г. – 221 966 руб., за 2007 г. – 351 364 руб.

ООО «           » применяет упрощённую систему налогообложения с объектом налогообложения доходы, уменьшенные на величину расходов.

Согласно п.1 ст. 346.15 НК РФ в состав доходов входят доходы от реализации, определяемые в соответствии со ст. 249 НК РФ и внереализационные доходы, определяемые в соответствии со ст. 250 НК РФ.

Доходом от реализации в силу ст. 249 НК РФ признаются выручка от реализации товаров (работ, услуг) как собственного производства, так и ранее приобретенных, выручка от реализации имущественных прав. Выручка от реализации определяется исходя из всех поступлений, связанных с расчётами за реализованные товары (работы, услуги) или имущественные права, выраженные в денежной и (или) натуральной формах.

Таким образом, инспекция обоснованно квалифицировала поступившие на счёт бухгалтера общества денежные средства, полученные обществом от ООО «Норд-Ост Тур» от реализации пушнины в размере: за 2006 г. – 1 923 049 руб., за 2007 г. – 2 781 550 руб., как доход общества.

Доводы общества о недопустимости использования в качестве доказательств полученных инспекцией от органов внутренних дел документов, подтверждающих доходы общества (копии заявления директора общества в адрес ООО «Норд-Ост Тур», копии платёжных поручений) как полученных вне рамок проверки в нарушение ч. 2 ст. 93.1 НК РФ суд отклоняет. Независимо от запроса инспекции в соответствии с п.2 ст. 36 НК РФ органы внутренних дел при выявлении обстоятельств, требующих совершения действий, отнесённых настоящим НК РФ к полномочиям налоговых органов, обязаны направить материалы в соответствующий налоговый орган для принятия по ним решения.

Вместе с тем, каких-либо расходов, связанных с приобретением пушнины, инспекцией не установлено по причине непредставления налогоплательщиком в ходе проверки первичных документов, подтверждающих наличие и размер таких расходов.

Возражая против выводов инспекции, общество указывает, что документы, подтверждающие закуп пушнины у охотников, у общества имелись, но были уничтожены в результате пожара в магазине «Охотник», имевшего место 27.10.2008.

Возражения общества суд находит обоснованными.

Факт пожара в магазине «Охотник», имевшего место ночью 27.10.2008, подтверждается имеющимися в деле доказательствами: заключение отдела Госпожарнадзора, протокол осмотра места происшествия, объяснение (т.6 л.д. 7-13).

Свидетель Кизима Е.Н., являющаяся продавцом в магазине «Охотник», допрошенная в судебном заседании 02.12.2009, суду пояснила, что 25.10.2008 она перенесла хранившиеся в магазине «Охотник» папки с документами, на которых имелись надписи «бухгалтерские документы» в бревенчатую пристройку и

поместила в находившийся там деревянный шкаф. Содержание документов ей неизвестно, так как работа с ними не входит в её должностные обязанности продавца. Перемещение документов было осуществлено в связи с переустройством помещения магазина. Сейф, в котором ранее хранились документы, был вынесен из магазина на улицу. В результате пожара, который произошёл 27.10.2008, находившийся в пристройке шкаф с документами был уничтожен.

О факте утраты документов в результате пожара общество 15.12.2008 уведомило инспекцию (т.2 л.д. 7).

В соответствии с пп.8 п.1 ст. 23 НК РФ налогоплательщики обязаны в течение четырех лет обеспечивать сохранность данных бухгалтерского и налогового учета и других документов, необходимых для исчисления и уплаты налогов, в том числе документов, подтверждающих получение доходов, осуществление расходов (для организаций и индивидуальных предпринимателей), а также уплату (удержание) налогов.

Однако инспекцией в целях установления действительного размера налоговой обязанности общества не было ни выдано предписание о восстановлении утраченных документов в какой-либо разумный и достаточный для этого срок, ни реализовано предусмотренное п.7 ст. 31 НК РФ право определять сумму налога расчётным путём.

Требованием от 15.12.2008 № 11-10/147/19703 (т.2 л.д. 8) инспекция повторно предложила представить документы в срок не позднее десяти дней со дня его получения.

В результате, доходы налогоплательщика увеличены инспекцией на всю сумму выручки от реализации пушнины, тогда как каких-либо расходов, связанных с её приобретением, инспекцией не установлено.

При этом инспекцией не принято во внимание то обстоятельство, что товар, от реализации которого обществом была получена выручка (пушнина), в силу своей правовой природы имеет особенности правового регулирования производства (добычи) и оборота.

В соответствии с п. 74 Правил охоты в Хабаровском крае, утверждённых Решением Малого Совета от 29.06.1993 № 129 (далее – Правила охоты), действовавших в период спорных правоотношений, шкурки видов пушных зверей, подлежащие обязательной сдаче, должны быть сданы охотопользователям в 30-дневный срок после окончания сезона охоты на соответствующие виды. Основанием для приёмки шкурок пушных зверей являются действительный охотничий или членский охотничий билеты, именная разовая лицензия и договор с охотопользователем.

Согласно приложению 5 к названным Правилам, шкурки соболя подлежат обязательной сдаче охотниками охотопользователю.

В штате ООО «            » охотников не имеется, что подтверждается актами проверки выполнения обществом условий пользования ресурсами охотничьих животных (т. 5 л.д. 10-17) и инспекцией не оспаривается.

Из документов, представленных налоговому органу Управлением Россельхознадзора по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областям (т. 6 л.д. 61-147), у налогового органа имелась возможность установить лиц, у которых общество закупало шкурки соболей.

В ходе судебного разбирательства налогоплательщиком представлены в суд восстановленные после проведения выездной налоговой проверки документы: приёмные квитанции и корешки приёмных квитанций о приёме пушнины у охотников (т. 4 л.д. 98-185), а также договоры купли-продажи, заключённые обществом с охотниками (т. 5 л.д. 24-152).

В обоснование невозможности представления документов в ходе проверки общество указывает, что хранившиеся обществом в помещении магазина «Охотник» документы были уничтожены пожаром а восстановить их в период проверки было невозможно ввиду нахождения охотников на промысле.

В соответствии с п. 44 Правил охоты сезон охоты на соболя был установлен с 1 октября по 28 (29) февраля. Проверка, как следует из справки о проведённой выездной налоговой проверке (т.2 л.д. 24), начата 19.11.2008 и окончена 19.01.2009.

Доводы инспекции о том, что представленные обществом в суд документы не исследовались при проверке, так как не были представлены обществом, суд отклоняет.

Согласно правовой позиции, высказанной Конституционным Судом Российской Федерации в Определении от 12.07.2006 № 267-О и Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации в пункте 29 Постановления Пленума от 28.02.2001 № 5, при оспаривании решения о привлечении к налоговой ответственности, вынесенного по результатам выездной налоговой проверки, арбитражный суд обязан принять и оценить документы и иные доказательства, представленные налогоплательщиком в обоснование своих возражений по акту выездной налоговой проверки. В противном случае гарантируемая статьями 35 и 46 Конституции Российской Федерации судебная защита прав и законных интересов налогоплательщиков не может быть обеспечена.

Доводы инспекции о том, что представленные обществом в подтверждение произведённых расходов квитанции формы ПК-22, утверждённой ЦСУ СССР 28.12.1976 № 1084, не могут быть признаны документами, подтверждающими расходы в силу п.12 Порядка ведения кассовых операций и Российской Федерации, утверждённого решением Совета Директоров Банка России от 22.09.1993 № 40, суд отклоняет.

Отношения по закупке пушнины действительно оформлялись обществом на квитанциях формы ПК-22, на полях которых имеется указание об утверждении данной формы ЦСУ СССР 28.12.1976 № 1084.

Вместе с тем, форма приёмной квитанции на закупку живсырья и пушнины (ПК-22) утверждена постановлением Госкомстата РФ от 22.08.1995 № 135 «Об утверждении учётно-отчётной документации по закупкам сельскохозяйственной продукции» и содержит в себе те же графы, что и применявшаяся обществом форма ПК-22, утверждённая ЦСУ СССР 28.12.1976 № 1084.

Из представленных обществом и исследованных судом квитанций имеется возможность установить количество закупленной пушнины, её цену, наименования участников хозяйственной операции. В квитанциях также имеются подписи лиц о получении денежных средств.

Использование обществом устаревших бланков квитанций не влияет на достоверность содержащихся в них сведений.

Из шахматной ведомости, ведомостей и журналов-ордеров (т.3 л.д. 55-137) также усматривается, что денежные средства выдавались в подотчёт директору общества, который авансовыми отчётами отчитывался о выдаче денежных средств охотникам.

Из содержания оспариваемого решение не представляется возможным установить, какие именно расходы не приняты инспекцией в качестве уменьшающих налоговую базу.

Как следует из письменных пояснений инспекции (т. 7 л.д. 59-62), из числа расходов за 2007 г. налоговым органом исключены расходы в сумме 158 260 руб., составляющие стоимость пилорамы, заточного станка, разводного станка, ленточной пилы, приобретённых обществом у ЗАО «Техсервис-Хабаровск» и в сумме 14 000 руб., составляющих стоимость транспортных услуг по доставке.

Как следует из акта выездной налоговой проверки (стр. 2, 11 акта), в ходе проверки налоговым органом был сделан запрос в ИФНС России по Индустриальному району г. Хабаровска в отношении указанного контрагента, в ответ на который представлены счета-фактуры, товарная накладная, акт, отчёты о движении документа.

Таким образом, фактические взаимоотношения общества с указанным контрагентом в ходе проверки нашли своё подтверждение. Факт оплаты обществом указанных товаров и транспортных услуг налоговым органом не оспаривается.

Согласно акту, данные расходы не приняты инспекцией, так как не связаны с добычей и реализацией пушнины и выловом водных биоресурсов. В письменных пояснениях налоговый орган также указывает, что согласно пп.1 п.3 ст. 346.16 НК РФ расходы на приобретение (сооружение, изготовление) основных средств в период применения упрощённой системы налогообложения, а также расходы на достройку, дооборудование, реконструкцию, модернизацию и техническое перевооружение основных средств, произведённых в указанном периоде, принимаются с момента ввода этих основных средств в эксплуатацию.

При этом каких-либо доказательств, из которых было бы возможно установить дату ввода указанных объектов в эксплуатацию, инспекцией не представлено.

Налогоплательщик в свою очередь указывает, что приобретённые объекты были введены в эксплуатацию немедленно, но каких-либо доказательств данных обстоятельств также не представлено.



Доводы инспекции о том, что указанное оборудование не использовалось обществом при осуществлении предпринимательской деятельности, то есть фактически об отсутствии экономической обоснованности расходов, суд отклоняет как не подтверждённые какими-либо доказательствами.

Как следует из выписки из ЕГРЮЛ (т.8 л.д. 1-48) к видам экономической деятельности, осуществляемой обществом, относятся охота и разведение диких животных, включая предоставление услуг в этих областях (основной вид деятельности), а также сбор грибов, плодов, ягод и орехов, рыболовство, лесозаготовки, розничная торговля спортивными товарами, рыболовными принадлежностями, производство головных уборов и т.д. (дополнительные виды деятельности).

Как указано в Определении Конституционного Суда РФ от 16.12.2008 № 1072-О-О, согласно п. 1 ст. 252 НК РФ расходами признаются любые затраты, если они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Из этого же исходит и Пленум ВАС РФ, указавший в Постановлении от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды», что обоснованность расходов, учитываемых при расчете налоговой базы, должна оцениваться с учётом обстоятельств, свидетельствующих о намерениях налогоплательщика получить экономический эффект в результате реальной предпринимательской или иной экономической деятельности. При этом речь идет именно о намерениях и целях (направленности) этой деятельности, а не о её результате. Вместе с тем обоснованность получения налоговой выгоды, как отмечается в том же Постановлении, не может быть поставлена в зависимость от эффективности использования капитала.

В налоговом законодательстве не употребляется понятие экономической целесообразности и не регулируется порядок и условия ведения финансово-хозяйственной деятельности, а потому обоснованность расходов, уменьшающих в целях налогообложения полученные доходы, не может оцениваться с точки зрения их целесообразности, рациональности, эффективности или полученного результата. В силу принципа свободы экономической деятельности (статья 8, часть 1, Конституции Российской Федерации) налогоплательщик осуществляет её самостоятельно на свой риск и вправе самостоятельно и единолично оценивать её эффективность и целесообразность.

Бремя доказывания необоснованности расходов налогоплательщика возлагается на налоговые органы.

При этом положения налогового законодательства должны применяться с учётом требований пункта 7 статьи 3 Налогового кодекса Российской Федерации о толковании всех неустранимых сомнений, противоречий и неясностей актов законодательства о налогах и сборах в пользу налогоплательщиков

Суд находит, что данные расходы фактически произведены и документально подтверждены, а доводы налогоплательщика о фактическом использовании станков

и пиlorамы для производства досок и иной продукции, используемой в предпринимательской деятельности, инспекцией не опровергнуты.

Доводы инспекции о непринятии расходов в сумме 5 788,50 руб. за доставку груза ввиду отсутствия товарно-транспортной накладной в числе документов, представленных обществом и его контрагентом ЗАО «КЦ ТЗРО», суд отклоняет.

При этом, как указано на стр. 12 акта, данным контрагентом представлены счета-фактуры, платёжные поручения, договор комиссии, отчёты комиссионера, товаросопроводительные документы.

Из имеющихся в деле доказательств (т. 3 л.д. 27-35) следует, что у ЗАО «Коммерческий центр ТЗРО» обществом приобретены резиновые сапоги производства ООО «Томский завод резиновой обуви». В числе прочих документов имеются товарно-экспедиционная накладная, подтверждающая транспортировку товара железнодорожным транспортом в г. Хабаровск и его принятие (т.3 л.д. 31), а также квитанция формы ТУ-1 № 317907 об оплате транспортировки груза: сапоги резиновые из г. Хабаровска в с. Богородское, где располагается общество (т.3 л.д. 35).

Изложенные в письменных пояснениях инспекции доводы о неправомерности включения в расходы сумм 26 000 руб. и 14 000 руб., уплаченных ООО «Северторг» за расходы по доставке груза, ввиду отсутствия счетов-фактур суд отклоняет.

Ни в акте выездной налоговой проверки и приложениях к нему, ни в оспариваемом решении инспекции данный эпизод не отражён вопреки требованиям пп. 12 п.3 ст. 100 и п. 8 ст. 101 НК РФ соответственно.

Единственное упоминание о контрагенте ООО «Северторг» имеется в разделе «общие положения» акта, где указано, что требование Межрайонной ИФНС России № 3 по Ярославской области о представлении документов, направленное данному лицу почтой, возвращено по истечении срока хранения, и в УВД г. Рыбинска направлен запрос об установлении места нахождения организации.

Факт несения обществом указанных расходов инспекцией не опровергнут.

Доводы общества о неправомерном включении в доходы 103 776,98 руб., поступивших на расчётный счёт общества от ООО «Бульдо», суд находит обоснованными.

В составе доходов за 2007 г. инспекцией, как следует из приложения № 1 к акту проверки (т. 2 л.д. 20) учтены денежные средства в сумме 103 776,98 руб., поступившие на расчётный счёт общества от ООО «Бульдо».

Возражая против включения указанной суммы в доходы, общество указывает, что ООО «Бульдо» реорганизовано путём присоединения к ООО « » и указанные денежные средства были перечислены со счёта ООО «Бульдо» на счёт общества в связи с закрытием расчётного счёта ООО «Бульдо».

Факт реорганизации ООО «Бульдо» путём присоединения к ООО « » подтверждается имеющимися в деле доказательствами (т.8 л.д. 6-18, 25-48) и инспекцией не опровергается.

Доводы инспекции о том, что данная сумма должна быть учтена в составе доходов общества как внереализационные доходы на основании п. 18 ст. 250 НК РФ суд отклоняет.

В соответствии с п. 18 ст. 250 НК РФ внереализационными доходами налогоплательщика признаются доходы в виде сумм кредиторской задолженности (обязательства перед кредиторами), списанной в связи с истечением срока исковой давности или по другим основаниям, за исключением случаев, предусмотренных подпунктом 21 пункта 1 статьи 251 настоящего Кодекса. Положения данного пункта не распространяются на списание ипотечным агентом кредиторской задолженности в виде обязательств перед владельцами облигаций с ипотечным покрытием.

Данная норма не подлежит применению к рассматриваемым правоотношениям, так как каких-либо доказательств наличия кредиторской задолженности ООО «Бульдо» перед обществом инспекцией не представлено.

В соответствии с п.5 ст. 50 НК РФ при присоединении одного юридического лица к другому юридическому лицу правопреемником присоединённого юридического лица в части исполнения обязанности по уплате налогов признаётся присоединившее его юридическое лицо.

Каких-либо доказательств, подтверждающих, что денежные средства в сумме 103 776,98 руб., находившиеся на счёте ООО «Бульдо» и перечисленные им на счёт ООО « » в ходе реорганизации путём присоединения, являлись налогооблагаемым доходом указанного лица за 2007 г. инспекцией не представлено.

Кроме того, в результате присоединения уставный капитал ООО « » увеличен на 17 000 руб., что соответствует размеру уставного капитала ООО «Бульдо» согласно бухгалтерскому балансу последнего.

Доходы в виде имущества, имущественных прав или неимущественных прав, имеющих денежную оценку, которые получены в виде взносов (вкладов) в уставный (складочный) капитал (фонд) организации не учитываются при определении налоговой базы в силу пп.3 п.1 ст. 251 НК РФ.

При таких обстоятельствах суд приходит к выводу о том, что инспекцией не доказана правомерность включения денежных средств в сумме 103 776,98 руб., поступивших на расчётный счёт общества от ООО «Бульдо» в связи с реорганизацией последнего путём присоединения к ООО « ».

Кроме того, обществом в день принятия оспариваемого решения – 09.04.2009 в инспекцию представлены уточнённые налоговые декларации по единому налогу (т. 5 л.д. 18-23), согласно которым обществом исчислен минимальный налог к уменьшению: за 2006 г. – на 3 342 руб., за 2007 г. – на 5 007 руб.

В соответствии с п. 2 ст. 88 и абз. 2 п. 1 ст. 100 НК РФ камеральная налоговая проверка проводится в течение трёх месяцев со дня представления налогоплательщиком налоговой декларации. В случае выявления нарушений законодательства о налогах и сборах в ходе проведения камеральной налоговой проверки должностными лицами налогового органа, проводящими указанную проверку, должен быть составлен акт налоговой проверки по установленной форме в течение 10 дней после окончания камеральной налоговой проверки.

По результатам рассмотрения акта камеральной налоговой проверки налоговым органом принимается решение в порядке, предусмотренном НК РФ.

Каких-либо решений по результатам камеральных налоговых проверок представленных обществом уточнённых налоговых декларации инспекцией, как пояснил в судебном заседании представитель налогового органа, не принято.

В соответствии с п.5 ст. 200 АПК РФ обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, возлагается на инспекцию.

Проанализировав в совокупности имеющиеся в деле доказательства и доводы лиц, участвующих в деле, суд приходит к выводу о том, что налоговым органом не доказана правильность размера вменяемой налогоплательщику налоговой базы по единому налогу, а следовательно и размера доначисленного по результатам проверки единого налога.

При таких обстоятельствах в части доначисления и предъявления к уплате обществу единого налога, а также пени и налоговых санкций по данному налогу оспариваемое решение подлежит признанию недействительным.

### **По сбору за пользование объектами животного мира**

Проверкой установлено, что обществом в налоговый орган не предоставлялись сведения о полученных лицензиях на пользование объектами животного мира, в результате чего доначислен сбор в размере 132 660 руб.

Одновременно проверкой установлены факты уплаты обществом данного сбора в общем размере 186 830 руб., что на 54 170 руб. превышает размер доначислений. Данные обстоятельства отражены в оспариваемом решении и приложении № 2 к нему.

Возражая против решения в части предложения уплатить данный сбор в размере 132 660, общество ссылается на наличие установленной той же проверкой переплаты, превышающей размер доначислений.

Суд находит оспариваемое решение налогового органа в части доначисления и предложения к уплате сбора за пользование объектами животного мира в размере 132 660 руб. и пени по нему в размере 7 576 руб. подлежащим признанию недействительным по следующим основаниям.

Согласно п.1 ст. 333.1 НК РФ плательщиками сбора за пользование объектами животного мира признаются организации и физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, получающие в установленном порядке лицензию (разрешение) на пользование объектами животного мира на территории РФ.

В силу п.1 ст. 333.2 НК РФ объектами обложения сбором признаются объекты животного мира в соответствии с перечнем, установленным пунктом 1 статьи 333.3 НК РФ, изъятие которых из среды их обитания осуществляется на основании лицензии (разрешения) на пользование объектами животного мира, выдаваемой в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В силу статьи 1 Федерального закона № 52-ФЗ от 24.04.1995 «О животном мире» долгосрочная лицензия – это специальное разрешение на осуществление хозяйственной и иной деятельности, связанной с использованием и охраной объектов животного мира; именная разовая лицензия – специальное разрешение на однократное использование определенных объектов животного мира и срока его действия, а также количества допустимых к использованию объектов животного мира.

В соответствии с пунктами 1.5, 1.6.2 Положения о порядке выдачи именных разовых лицензий на использование объектов животного мира, отнесённых к объектам охоты (далее – Положение), утверждённого приказом Минсельхоза России от 04.01.2001 № 3 (Зарегистрировано в Минюсте России 22.03.2001 № 2625), лицензии выдаются гражданам, имеющим удостоверения на право охоты, юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями на территории, акватории, предоставленные им решениями высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации для осуществления пользования охотничьими животными на основании долгосрочной лицензии.

Бланки лицензий установленной формы выдаются юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям, осуществляющим пользование охотничьими животными в установленном порядке, специально уполномоченными государственными органами субъектов Российской Федерации по охране, контролю и регулированию использования объектов животного мира, отнесённых к объектам охоты, и среды их обитания.

Общество имеет долгосрочную лицензию на пользование объектами животного мира и осуществляет функции охотопользователя на арендуемой территории лесного фонда, что сторонами не оспаривается.

Из документов, представленных налоговому органу Управлением Россельхознадзора по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областям (исх. № 05-06/5110 от 05.12.2008) следует, что в 2005 г. обществу выдавались бланки именных разовых лицензий, которые оно затем выдавало гражданам (охотникам), указанным в представленных данным органом корешках лицензий (т. 6 л.д. 61-147, т.7 л.д. 1-50).

При таких обстоятельствах, учитывая приведённые нормы НК РФ, Федерального закона «О животном мире» и Положения, суд находит, что, не

являясь получателем именных разовых лицензий и не осуществляя непосредственно изъятие животных из среды их обитания, общество не является плательщиком сбора.

В связи с этим доначисление и предложение к уплате сбора за пользование объектами животного мира является неправомерным.

Ввиду отсутствия у налогоплательщика обязанности уплачивать данный сбор неправомерным является и начисление пени в связи с его неуплатой (несвоевременной уплатой).

Данный вывод соответствует единообразной практике применения арбитражными судами норм права, отражённой, в частности в Определении ВАС РФ от 24.07.2009 № ВАС-8597/09.

При таких обстоятельствах в части предложения к уплате сбора за пользование объектами животного мира в размере 132 660 руб. и начисления пени по нему в размере 7 576 руб. оспариваемое решение подлежит признанию недействительным.

### **По сбору за пользование объектами ВБР**

По результатам проверки обществу доначислен и предложен к уплате сбор за пользование объектами ВБР в размере 70 298 руб., начислены пени по данному сбору в размере 1 856 руб.

Основанием для доначисления сбора послужил установленный проверкой факт непредставления налогоплательщиком в инспекцию в нарушение п.2 ст. 333.7 НК РФ сведений о некоторых полученных лицензиях (разрешениях), указанных в разделе 3 решения инспекции.

Не оспаривая по существу факт непредставления в налоговый орган указанных сведений и доначисление в связи с этим сбора в размере 70 298 руб., общество возражает против предложения инспекции уплатить сбор в указанном размере и пени по нему в размере 1 856 руб., указывая, что размер уплаченного им за проверенный период сбора превышает размер сбора, подлежащего уплате с учётом доначислений.

Факт уплаты обществом в проверенном периоде сбора за пользование объектами ВБР подтверждается платёжными поручениями (т.1 л.д. 119-141) и инспекцией не оспаривается.

Из справки о состоянии расчётов по налогам, сборам и страховым взносам по состоянию на 25.03.2009, а также извещения инспекции от 03.02.2009 № 1583 (т.5 л.д. 4-6) следует, что по сбору за пользование объектами ВБР у общества имелась переплата в размере 73 260 руб.

Таким образом, несмотря на доначисление инспекцией сбора в размере 70 298 руб., недоимка по данному сбору у налогоплательщика отсутствует, поскольку имеющаяся переплата превышает размер доначислений.

Поскольку размер имеющейся у общества переплаты по сбору за пользование объектами ВБР превышает размер доначислений, у инспекции отсутствуют основания для предложения пунктом 3.1 резолютивной части оспариваемого решения уплатить недоимку по данному сбору в размере 70 298 руб.

В части пени по сбору за пользование объектами ВБР суд приходит к следующему.

В соответствии с п.1 ст. 72, п.3 ст. 75 НК РФ пеня является способом обеспечения исполнения обязанности по уплате налога или сбора и начисляется за каждый календарный день просрочки исполнения обязанности по уплате налога или сбора, начиная со следующего за установленным законодательством о налогах и сборах дня уплаты налога или сбора.

Факт уплаты обществом сбора за пользование объектами ВБР с пропуском сроков, установленных п.2 ст. 333.5 НК РФ, подтверждается платёжными поручениями и налогоплательщиком по существу не оспаривается.

Следовательно, у инспекции имелись предусмотренные законом основания для начисления пени за несвоевременную уплату сбора.

Из прилагаемого к оспариваемому решению расчёта пени (т. 2 л.д. 61) не представляется возможным установить, каким образом исчислена сумма пени в размере 1 856 руб., предложенная к уплате налогоплательщику.

Из пояснений представителя налогового органа в судебном заседании и представленных инспекцией расчёта пени на сумму 1 856 руб. (т.8 л.д.52-53), уточнённого расчёта (т. 6 л.д. 50-51) следует, что при расчёте пени инспекцией были допущены ошибки при определении даты возникновения недоимки ввиду неучёта положений п.2 ст. 333.5 НК РФ о том, что сбор уплачивается путём разового взноса и регулярных взносов.

Согласно уточнённому расчёту пени, размер пени, начисленной за период с 18.10.2005 по 17.11.2008 в связи с несвоевременной уплатой обществом сбора за пользование объектами ВБР, составляет 1 475 руб. Из того же расчёта следует, что с 17.11.2008 недоимка по данному сбору отсутствует.

При таких обстоятельствах суд находит оспариваемое решение инспекции подлежащим признанию недействительным в части пени по сбору за пользование объектами ВБР в размере 381 руб. (1 856 – 1 475) как противоречащее ст. 75, п. 2 ст. 333.5 НК РФ.

### **По привлечению к ответственности за совершение налоговых правонарушений, предусмотренных п.1 ст. 126 НК РФ**

Основанием для привлечения общества к ответственности по п.1 ст. 126 НК РФ по единому налогу послужило непредставление обществом в инспекцию ходе проверки книг доходов и расходов за 2005 и 2006 г.г. (2 шт.). В результате

применения обстоятельств, смягчающих ответственность, размер штрафа уменьшен в 2 раза – со 100 руб. до 50 руб.

Возражая против привлечения к ответственности, общество указывает на отсутствие возможности представить книги доходов и расходов по причине их уничтожения в результате пожара.

Факт пожара, как указано выше, подтверждается имеющимися в деле доказательствами и инспекцией не оспаривается.

Согласно ст. 106 НК РФ налоговым правонарушением признается виновное противоправное действие или бездействие налогоплательщика, за которое установлена налоговая ответственность.

Как указывает налогоплательщик, книги доходов и расходов не были представлены в ходе проверки по причине их фактического отсутствия у налогоплательщика вследствие уничтожения по независящим от общества обстоятельствам 27.10.2008. Предписание о восстановлении документов инспекцией в адрес налогоплательщика не выносилось.

Поскольку факт пожара и уничтожения в его результате неких бухгалтерских документов общества подтверждается имеющимися в деле доказательствами, а точный состав утраченных документов установить не представляется возможным, суд исходит из того, что в соответствии с п.6 ст. 108 НК РФ неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Таким образом, суд находит, что вины общества в совершении правонарушения, предусмотренного п.1 ст. 126 НК РФ, в части непредставления в инспекцию при проверке книг доходов и расходов не имеется.

В соответствии с п. 2 ст. 109 НК РФ отсутствие вины в совершении налогового правонарушения является основанием, исключающим привлечение лица к ответственности за совершение налогового правонарушения.

При таких обстоятельствах в части привлечения к ответственности по п.1 ст. 126 НК РФ по единому налогу оспариваемое решение подлежит признанию недействительным.

В части привлечения к ответственности по п.1 ст. 126 НК РФ за непредставление в налоговый орган в 2008 г. сведений о полученных разрешениях (лицензиях) на добычу объектов ВБР суд не находит оснований для признания оспариваемого решения недействительным.

Факт непредставления обществом в нарушение п.2 ст. 333.7 НК РФ сведений о полученных разрешениях от 17.10.2007, от 30.10.2007, от 06.03.2008, 24.07.2008, 02.09.2008 и от 03.09.2008, правильно установлен инспекцией и налогоплательщиком не оспаривается.

При этом факт пожара, на который ссылается заявитель, в данном случае не имеет значения, так как указанные сведения согласно п.2 ст. 333.7 НК РФ должны были быть представлены обществом в налоговый орган не позднее 10 дней с даты



получения соответствующих разрешений, и факт их неправомерного непредставления установлен в ходе выездной налоговой проверки общества.

Размер штрафа правильно определён инспекцией в размере 300 руб. (по 50 руб. за каждый не представленный в инспекцию документ) и уменьшен в 2 раза (до 150 руб.) на основании ст.ст. 112 и 114 НК РФ в результате установления обстоятельств, смягчающих ответственность.

В данной части заявленные требования удовлетворению не подлежат.

Поскольку заявленные требования неимущественного характера частично судом удовлетворены, понесённые обществом судебные расходы в виде государственной пошлины в сумме 3 000 руб. (в том числе 2 000 руб., уплаченных при подаче заявления и 1 000 руб., уплаченных при подаче ходатайства о принятии обеспечительных мер, удовлетворённого определением от 23.09.2009), подлежат взысканию в его пользу с инспекции на основании ст. 110 АПК РФ.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 110, 167-170, 201 АПК РФ, арбитражный суд

#### Р Е Ш И Л:

Заявленные требования удовлетворить частично.

Признать решение Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 № 13 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения» недействительным в части привлечения к налоговой ответственности по п.1 ст. 122 НК РФ в сумме 52 404 руб., по п.1 ст. 126 НК РФ по единому налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощённой системы налогообложения, в сумме 50 руб., начисления пени по единому налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощённой системы налогообложения, в сумме 135 257 руб., по сбору за пользование объектами животного мира в сумме 7 576 руб., по сбору за пользование объектами водных биологических ресурсов в сумме 381 руб., предложения уплатить недоимку по: единому налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощённой системы налогообложения, в сумме 660 937 руб., сбору за пользование объектами животного мира в сумме 132 660 руб., сбору за пользование объектами водных биологических ресурсов в сумме 70 298 руб.

В удовлетворении остальной части требований отказать.

Взыскать с Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю в пользу Общества с ограниченной ответственностью «     » судебные расходы в сумме 3 000 руб.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объёме), 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Д.Ю. Сумин



Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск  
27 января 2010 года

Дело №А73-14356/2009

Резолютивная часть решения объявлена 20 января 2010 года.  
Мотивированное решение изготовлено 27 января 2010 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе:  
судьи Копыловой Н.Л.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Агаповой В.С.

рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению

Общественной организации

к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по  
Хабаровскому краю

о признании незаконным решения Межрайонной ИФНС России № 1 по  
Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12

Третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно  
предмета спора, Управление ФНС России по Хабаровскому краю

при участии:

от заявителя – адвокат Кизилев Сергей Юрьевич по доверенности от 20.11.2009 г.,  
от Межрайонной ИФНС № 1 – государственный налоговый инспектор отдела  
выездных налоговых проверок Петренко Елена Анатольевна по доверенности  
от 18.01.2009 г. № 515,

от Управления ФНС – старший государственный налоговый инспектор правового  
отдела Фоменко Галина Николаевна по доверенности от 11.01.2010 г. №

05-01.

Предмет спора.

Общественная организация

(далее – ОО «  
»), Организация, заявитель,  
налогоплательщик) обратилась в арбитражный суд к Межрайонной инспекции  
Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю (далее – Межрайонная  
ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю, Инспекция, налоговый орган) с

заявлением, уточненным в ходе судебного разбирательства, о признании незаконным в полном объеме решения Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в редакции изменений, внесенных в оспариваемый акт решением УФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 г. №10-04-03/244/17551.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал уточненные требования в полном объеме, настаивал на удовлетворении всех доводов заявления.

Межрайонная ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю, Управление ФНС России по Хабаровскому краю в отзывах и их представители в судебном заседании с заявлением не согласились, приведя доводы, аналогичные выводам решения Управления ФНС по Хабаровскому краю от 03.08.2009 г. №10-04-03/244/17551, принятого по результатам рассмотрения апелляционной жалобы налогоплательщика на оспариваемое решение.

Материалами дела установлено, что в проверяемый период основными видами деятельности Организации являлись: охота и разведение диких животных, включая предоставление услуг в этих областях и розничная торговля непродовольственными товарами.

Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю проведена выездная налоговая проверка Общественной организации по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты в бюджет налогов и сборов, в том числе: единого налога, уплачиваемого в связи с применением упрощенной системы налогообложения (далее – УСНО) за период с 01.01.2005 г. по 31.12.2007 г., единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности (далее – ЕНВД) за период с 01.01.2005 г. по 30.09.2008 г., сбора за пользование объектами животного мира за период с 01.01.2005 г. по 31.12.2005 г.

По результатам проверки составлен акт от 04.03.2009 г. № 11-10/365/1503 и принято решение от 09.04.2009 г. № 12 о привлечении Организации к ответственности за совершение налогового правонарушения.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы налогоплательщика решением Управления ФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 г. № 10-04-03/244/17551 решение Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 было изменено.

С учетом решения Управления ФНС России по Хабаровскому краю Организация привлечена к ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 122 Налогового кодекса РФ (далее также – НК РФ), в виде штрафа за неуплату (неполную уплату) УСНО в сумме 37 831 руб. и к ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 126 НК РФ, в виде штрафа в сумме 50 руб. за непредставление документов (книги доходов и расходов за 2006 и 2007 гг.).

При этом с учетом обстоятельств, смягчающих ответственность Организации, налоговым органом суммы штрафов были снижены в два раза.

Решением также установлена и предложена к уплате недоимка по налогам в общей сумме 565 230 руб., в том числе: УСНО за 2005-2007 гг. в сумме 462 916 руб., ЕНВД за 2005 год в сумме 24 руб., сбор за пользование объектами животного мира за 2005 год в сумме 102 290 руб.; начислена к уплате пеня в общей сумме 112 244 руб., в том числе: по УСНО (106 522 руб.), по ЕНВД (2 руб.), по сбору за пользование объектами животного мира (5 720 руб.).

Не согласившись с решением Межрайонной ИНФС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 в редакции изменений, внесенных решением УФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 г. №10-04-03/244/17551, Общественная организация обратилась в арбитражный суд с заявлением о признании решения недействительным в полном объеме.

Исследовав материалы дела, заслушав пояснения представителей сторон и третьего лица, суд признал заявление подлежащим удовлетворению частично.

#### Сбор за пользование объектами животного мира.

Оспариваемым решением Организации начислен к уплате сбор за пользование объектами животного мира за 2005 год в сумме 102 290 руб., пеня в сумме 5 720 руб.

Организация не согласна с начислением данного сбора, указывает на наличие в лицевом счете переплаты по сбору за пользование объектами животного мира.

Согласно оспариваемому решению, доначисление Организации к уплате сбора за пользование объектами животного мира и начисление пени произведено налоговым органом на основании сведений о выданных Организации лицензиях (разрешениях) на пользование объектами животного мира, представленных Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Хабаровскому краю и ЕАО, из которых следует, что в 2005 году Организацией были получены лицензии на изъятие из среды обитания, таких объектов животного мира, как медведь, лось, соболь, выдра, глухарь каменный.

Статьей 33 Федерального закона «О животном мире» от 24.04.1995 г. № 52-ФЗ (далее – Закон о животном мире) установлено, что объекты животного мира могут предоставляться органами государственной власти, уполномоченными осуществлять права собственника от имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, юридическим лицам в долгосрочное пользование на основании долгосрочной лицензии и гражданам в краткосрочное пользование на основании именной разовой лицензии.

Пользователь осуществляет принадлежащие ему права владения и пользования объектами животного мира на условиях и в пределах, установленных законом, лицензией и договором с органом государственной власти, предоставляющим

соответствующую территорию, акваторию для осуществления пользования животным миром.

Статьей 34 Закона о животном мире (часть 3) установлено, что пользование животным миром осуществляется посредством изъятия объектов животного мира из среды их обитания либо без такового.

Статья 35 Закона о животном мире, определяющая условия пользования животным миром, устанавливает, что пользователи объектами животного мира, осуществляющие *изъятие* объектов животного мира из среды их обитания в соответствии с частью четвертой статьи 34 настоящего Федерального закона (в отношении объектов животного мира, изъятие которых из среды их обитания без лицензии запрещено), уплачивают сбор за пользование объектами животного мира в размерах и порядке, которые установлены законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Согласно пункту 1 статьи 333.1 НК РФ плательщиками сбора за пользование объектами животного мира признаются организации и физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, получающие в установленном порядке лицензию (разрешение) на пользование объектами животного мира на территории Российской Федерации.

В соответствии с пунктами 1, 3 статьи 333.5 НК РФ плательщики, указанные в пункте 1 статьи 333.1 настоящего Кодекса, сумму сбора за пользование объектами животного мира уплачивают при получении лицензии (разрешения) на пользование объектами животного мира. Уплата сбора за пользование объектами животного мира производится плательщиками по месту нахождения органа, выдавшего лицензию (разрешение) на пользование объектами животного мира.

В статье 1 Закона о животном мире установлены следующие понятия:

- пользователи животным миром – граждане, индивидуальные предприниматели и юридические лица, которым законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации предоставлена возможность пользоваться животным миром;

- долгосрочная лицензия – специальное разрешение на осуществление хозяйственной и иной деятельности, связанной с использованием и охраной объектов животного мира;

- именная разовая лицензия – специальное разрешение на однократное использование определенных объектов животного мира с указанием места и срока его действия, а также количества допустимых к использованию объектов животного мира.

В статье 37 Федерального закона «О животном мире» установлено, что именные разовые лицензии на использование объектов животного мира выдаются гражданам соответствующим специально уполномоченным органом по охране, контролю и регулированию использования объектов животного мира и среды их

обитания по заявкам граждан в соответствии с установленным порядком, а также пользователями животным миром в пределах установленных им лимитов.

Порядок выдачи именных разовых лицензий на использование объектов животного мира, отнесенных к объектам охоты, установлен Положением, утвержденным Приказом Минсельхоза России от 04.01.2001 г. № 3 (зарегистрировано в Минюсте РФ 22.03.2001 № 2652).

Согласно указанному Положению (в редакции, действовавшей в 2005 году, пункты 1.5, 1.6.2) лицензии выдаются гражданам, имеющим удостоверения на право охоты. Лицензии выдаются территориальными охотуправлениями и юридическими лицами, осуществляющими пользование охотничьими животными в установленном порядке. Юридическими лицами лицензии выдаются на территории, акватории, предоставленные им решениями органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации для осуществления пользования охотничьими животными на основании долгосрочной лицензии. Бланки лицензий установленной формы выдаются Министерством и территориальными охотуправлениями в соответствии с порядком, определенным данным Положением.

В силу пунктов 3.1, 3.3, 3.4 Положения за выдачу лицензии взимается сбор. Размер сбора за выдачу лицензии определяется исходя из расходов на экспертизу заявок на добычу охотничьих животных, организационных и иных расходов, связанных с выдачей лицензии. Территориальные охотуправления и юридические лица выдают лицензии гражданам после оплаты сбора за выдачу лицензии по предъявлении квитанции об оплате и удостоверения на право охоты на территории, перечисленные в п. 1.6 настоящего Положения. Допускается взимание сбора за выдачу лицензии с граждан непосредственно при получении лицензии. Денежные средства в уплату этого сбора принимаются уполномоченным должностным лицом выдающих лицензии юридических лиц и в тот же день вносятся в кассу этого юридического лица, а затем не реже одного раза в месяц перечисляются на соответствующий счет.

Из материалов дела следует, что согласно долгосрочной лицензии серия ХХ № 1548 Общественная организация

является пользователем объектами животного мира, срок действия лицензии с 04.10.2000 г. по 05.10.2025 г.

Из материалов дела также усматривается, что Организацией в 2005 году были получены именные разовые лицензии (бланки лицензий), которые Организация после дооформления выдавала охотникам на основании долгосрочной лицензии. Данное обстоятельство подтверждается приобщенными к материалам дела копиями именных разовых лицензий с указанием фамилий охотников и организации, выдавшей лицензию, –

Из решения налогового органа следует, что в силу п. 1 ст. 333.1 НК РФ Организация является плательщиком сбора за пользование объектами животного мира, при этом основанием для начисления сбора явилось непредставление

Организацией в налоговый орган по месту своего учета в порядке, предусмотренном п. 1 ст. 333.7 НК РФ, сведений о полученных лицензиях (разрешениях) на пользование объектами животного мира, суммах сбора, подлежащих уплате, и суммах фактически уплаченных сборов.

Однако из анализа вышеприведенных норм, устанавливающих в спорном периоде порядок выдачи именных разовых лицензий, следует, что обязанность уплачивать сбор за пользование животным миром при получении именных разовых лицензий возложена законодателем на лицо, получившее такую лицензию осуществляющего на основании лицензии изъятие объектов животного мира из среды обитания.

В рассматриваемом случае Организация в соответствии с вышеуказанным порядком, получала не лицензии, а бланки именных разовых лицензий для последующего дооформления и выдачи физическим лицам, имеющим удостоверения на право охоты, которые и должны являться плательщиками сбора за пользование объектами животного мира. Организация не являлась получателем именных разовых лицензий, не осуществляла изъятие объектов животного мира из среды их обитания, следовательно, это лицо не может являться плательщиком сбора.

Данную позицию занял Высший Арбитражный Суд Российской Федерации в определениях от 04.04.2007 г. № 3228/07, от 24.07.2009 г. № ВАС-8597/09.

Также несостоятельны выводы налогового органа со ссылками на пункт 1 статьи 333.7 НК РФ об обязанности Организации представлять в налоговый орган сведения о полученных лицензиях (разрешениях) на пользование объектами животного мира

Пунктом 1 статьи 333.7 НК РФ предусмотрено, что организации и индивидуальные предприниматели, осуществляющие пользование объектами животного мира по лицензии (разрешению) на пользование объектами животного мира, не позднее 10 дней с даты получения такой лицензии (разрешения) представляют в налоговый орган по месту нахождения органа, выдавшего указанную лицензию (разрешение), сведения о полученных лицензиях (разрешениях) на пользование объектами животного мира, суммах сбора, подлежащих уплате, и суммах фактически уплаченных сборов.

Однако Организацией были получены не лицензии, а бланки именных разовых лицензий. При этом обязанности юридического лица представлять налоговому органу сведения о полученных бланках именных разовых лицензий ни в законодательстве о животном мире, ни в налоговом законодательстве не предусмотрено.

Таким образом, с учетом изложенного суд признает необоснованными выводы налогового органа о наличии у Организации в спорном периоде обязанности как уплачивать сбор за пользование объектами животного мира, так и представлять сведения о полученных лицензиях, в связи с чем решение Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 в части доначисления



сбора за пользование объектами животного мира и пени по этому сбору подлежит признанию недействительным.

Единый налог на вмененный доход для отдельных видов деятельности.

Оспариваемым решением Организации начислены к уплате ЕНВД за 2005 год в сумме 24 руб., пеня в сумме 2 руб.

Из материалов дела следует, что в отношении осуществляемой розничной торговли непродовольственными товарами Организация применяла специальный налоговый режим в виде уплаты единого налога на вмененный доход.

Согласно закону Хабаровского края от 26.11.2002 г. № 71 «О системе налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности в Хабаровском крае» в редакции, действовавшей в 2005 году, в Ульчском районе при осуществлении розничной торговли подлежал применению коэффициент К-2 в значении 0,351.

В ходе выездной налоговой проверки установлено, что Организацией в 2005 году при исчислении ЕНВД было неправильно применено значение коэффициента К-2: вместо установленного значения 0,351 применялось значение 0,350, что привело к неуплате ЕНВД поквартально по 6 руб., за год – 24 руб.

В данной части, не оспаривая факт неправильного применения К-2, заявитель указывает, что недоплата налога должна была быть выявлена при подаче налоговых деклараций путем проведения камеральных налоговых проверок.

Данный довод судом не принимается, поскольку в силу статьи 87 Налогового кодекса РФ формами налогового контроля являются как камеральные, так и выездные налоговые проверки, имеющие одинаковые цели: контроль за соблюдением налогоплательщиком, плательщиком сборов или налоговым агентом законодательства о налогах и сборах.

В рассматриваемом случае неправильное применение налогоплательщиком при исчислении ЕНВД коэффициента К-2 выявлено при осуществлении налогового контроля в форме выездной налоговой проверки. При этом, как следует из материалов дела, камеральные налоговые проверки по ежеквартальным налоговым декларациям, представляемым Организацией в 2005 году, не проводились. Между тем, непроведение камеральной налоговой проверки не влечет последствий в виде освобождения налогоплательщика от доначисления налога к уплате в случае неправильного исчисления налога, выявленного при проведении выездной налоговой проверки.

С учетом изложенного, заявление в части ЕНВД удовлетворению не подлежит.

Налог, уплачиваемый в связи с применением упрощенной системы налогообложения (УСНО).

В отношении деятельности по реализации пушно-мехового сырья (товаров), а также реализации мяса животных, добытых по лицензиям (разрешениям) на

пользование объектами животного мира, налогоплательщик применял УСНО с объектом налогообложения «доходы, уменьшенные на величину расходов».

Оспариваемым решением Организации начислен к уплате налог, уплачиваемый в связи с применением УСНО – 462 916 руб. (в т.ч.: 2005 г. – 71 098 руб., 2006 г. – 208 035 руб., 2007 г. – 183 783 руб.), пеня – 106 522 руб., штраф – 37 831 руб.

Из решения следует, что основанием доначисления налога, уплачиваемого в связи с применением УСНО, явилось выявление в ходе выездной налоговой проверки, что при исчислении УСНО налогоплательщиком в составе доходов не отражена выручка от реализации через комиссионера ООО «Норд-Ост-Тур» на международных пушных аукционах находящейся в собственности заявителя пушнины.

Выручка (доход) от указанной реализации поступала на банковский счет организации, а также на сберегательную книжку, принадлежащую главному бухгалтеру организации –

Организация не оспаривает установленные в ходе выездной налоговой проверки суммы доходов за спорные периоды, однако не согласна с тем, что по результатам выездной налоговой проверки Инспекция включает в налоговую базу только выручку, полученную Организацией на аукционе, без учета расходов, выплаченных охотникам за приобретение пушнины и мяса, поскольку расходные документы организацией не были представлены. Организация считает, что при непредставлении расходных документов, следовало применить расчетный метод определения расходов.

В данной части несогласия с решением, а также в части привлечения к ответственности по п. 1 ст. 126 НК РФ Организация приводит доводы об отсутствии ее вины в непредставлении полного пакета документов, подтверждающих затраты на приемку у охотников пушнины и мяса животных, а также непредставление книг доходов и расходов за 2006 и 2007 гг., ссылаясь на обстоятельства, связанные с пожаром, произошедшим 27.10.2008 г. в магазине «Охотник» (с. Богородское), в результате которого сгорели первичные документы Организации.

Порядок признания доходов и расходов при исчислении УСНО определяется ст. 346.17 НК РФ.

В ходе рассмотрения дела доводов о несогласии с решением в части определения налоговым органом доходов за спорный период заявителем не приводилось, по обстоятельствам данного спора усматривается, что заявитель не согласен с определением налоговым органом сумм расходов, в частности – не согласен с неприятием налоговым органом расходов в виде произведенных затрат на приобретение у охотников пушнины и мяса животных.

Согласно пункту 2 статьи 346.17 НК РФ расходами налогоплательщика признаются затраты после их фактической оплаты. В целях настоящей главы

оплатой товаров (работ, услуг) и (или) имущественных прав признается прекращение обязательства налогоплательщика - приобретателя товаров (работ, услуг) и (или) имущественных прав перед продавцом, которое непосредственно связано с поставкой этих товаров (выполнением работ, оказанием услуг) и (или) передачей имущественных прав.

При определении объекта налогообложения налогоплательщик уменьшает полученные доходы на расходы, перечень которых приведен в пункте 1 статьи 346.16 НК РФ.

В силу пункта 2 статьи 346.16 НК РФ расходы, указанные в пункте 1 статьи 346.16 НК РФ, принимаются при условии их соответствия критериям, указанным в пункте 1 статьи 252 НК РФ, согласно которому расходами признаются обоснованные и документально подтвержденные затраты.

В обоснование вывода о непринятии расходов Организации при оплате за пушнину и мясо животных, налоговый орган указывает на непредставление документов, подтверждающих данные затраты.

Материалами дела установлено, что расходные документы, подтверждающие выплаты охотникам за проданную пушнину и мясо, в ходе выездной налоговой проверки Организацией не были представлены.

В силу требований ст. 17 Федерального закона от 21.11.1996 № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете», п. 5, 8 ст. 23 НК РФ обязанность обеспечить сохранность документов, являющихся основанием для исчисления и уплаты налогов и, следовательно, обязанность по доказыванию правомерности отнесения тех или иных затрат на расходы в целях исчисления УСНО лежит на налогоплательщике.

Как указывает заявитель, причиной непредставления документов, подтверждающих понесенные расходы, явилась утрата документов в результате пожара, произошедшего 27.10.2008 г. в принадлежащем организации здании магазина, расположенном в с. Богородское, ул. Амурская, 36.

Факт пожара материалами дела подтверждается и не оспаривался налоговым органом.

Однако налоговый орган со ссылками на протокол осмотра от 10.12.2008 г., план-схему магазина, указывает, что в магазине отсутствовало административное помещение, где могли храниться бухгалтерские документы.

Вместе с тем согласно пояснениям, данным в судебном заседании свидетелем Кизима Е.Н. (протокол судебного заседания от 23.11.2009 г.), работающей продавцом в магазине «Охотник», бухгалтерские документы Организации хранились в подсобном помещении магазина, куда были помещены после проведения 24.10.2008 г. отчетного собрания охотников и рыболовов, где было решено расширить помещение для проведения собраний, в том числе за счет перемещения документов Организации. Сейф, в котором изначально хранились документы, пришел в негодность и занимал много места, его вынесли. Шкаф, в

который были помещены документы, находился в деревянной пристройке магазина, полностью сгорел вместе с пристройкой и документами.

Налоговый орган указывает, что Организация не представила доказательств, что ею были предприняты действия по восстановлению необходимых документов, а также не представила доказательств невозможности их восстановления на момент проведения выездной налоговой проверки и на момент рассмотрения вышестоящим налоговым органом апелляционной жалобы.

По обстоятельствам спора усматривается, что в представленных Организацией налоговых декларациях по УСНО за спорные периоды 2005, 2006, 2007 гг. были неправильно отражены как суммы доходов, так и суммы расходов.

Однако налоговый орган, установив и увеличив суммы доходов в спорных периодах, расходы принял в суммах, заявленных налогоплательщиком в налоговых декларациях.

Согласно доводам заявителя, затраты на приобретение у охотников пушнины и мяса за наличный расчет составили 530 655 руб. за 2005 год, 1 520 864 руб. за 2006 год, 1 412 650 руб. за 2007 г., о чем было заявлено Организацией в возражениях на акт проверки.

В оспариваемом решении налогового органа отражено, что сведения о понесенных расходах за приобретение пушнины и мяса, представлялись налогоплательщиком с возражениями на акт проверки.

Так, при проведении выездной налоговой проверки налоговому органу Организацией были представлены списки охотников, получивших именные разовые лицензии, копии именных разовых лицензий, договоры с охотниками.

Из оспариваемого решения видно, что договоры купли-продажи исследовались налоговым органом, однако не были приняты в связи с тем, что в договорах не указано, каким способом фактически производятся расчеты с каждым конкретным охотником.

Согласно доводам Организации и представленным в материалы дела доказательствам, оплата за принятую у охотников пушнину и мясо производилась наличным путем, в основном после реализации на пушном аукционе.

Согласно доводам налогового органа, расходы организации, осуществленные за наличный расчет, не могут быть приняты в связи с отсутствием кассовых чеков.

Однако чеки контрольно-кассовой техники являются не единственным доказательством оплаты товаров (работ, услуг).

Из журнала-ордера 31 «Касса» видно, что денежные средства выдавались в подотчет директору Организации, директор выдавал деньги охотникам, о чем

свидетельствует ведомость № 9 «Расчеты с подотчетными лицами» - авансовые отчеты (приемные квитанции).

Выдача наличных денежных средств за приобретение пушнины и мяса отражена в шахматной ведомости и журналах ордерах.

Указанные доказательства приняты судом с учетом положений, изложенных в Определении Конституционного Суда Российской Федерации от 12.07.2006 г. № 267-О, Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.02.2001 г. № 5 «О некоторых вопросах применения Части Первой Налогового кодекса Российской Федерации», в пункте 29 которого установлено, что суд обязан принять и оценить документы и иные доказательства, представленные налогоплательщиком в обоснование своих возражений по акту выездной налоговой проверки, независимо от того, представлялись ли эти документы налогоплательщиком налоговому органу.

Далее. Налоговый орган в качестве доходов от деятельности Организации принял во внимание выручку от реализации продукции на пушных аукционах.

Вместе с тем, материалами дела установлено, что Организация является охотопользователем, производит реализацию лицензий на право добычи пушного зверя; заготовкой пушнины Организация не занимается, а производит ее закупку у охотников и реализацию на пушных аукционах.

Налоговый орган, признав факт реализации пушнины на пушных аукционах, не принял во внимание источники приобретения реализованной пушнины и не установил сумм, затраченных Организацией на приобретение пушнины.

При этом налоговый орган сослался на непредставление налогоплательщиком полного комплекта документов, подтверждающих расходы.

То обстоятельство, что документы не были представлены в связи с их утратой в результате пожара, не принято во внимание, поскольку, как указывает налоговый орган, налогоплательщиком не были приняты меры к восстановлению документов ни в период проведения проверки, ни на стадии обжалования решения в вышестоящем налоговом органе.

Согласно подп. 7 п. 1 ст. 31 НК РФ в случае непредставления в течение более двух месяцев налоговому органу необходимых для расчета налогов документов налоговые органы имеют право определять суммы налогов, подлежащие внесению налогоплательщиками в бюджет (внебюджетные фонды), расчетным путем на основании имеющейся у них информации о налогоплательщике, а также данных об иных аналогичных налогоплательщиках.

Тем не менее, суммы налогов, подлежавшие уплате в бюджет по итогам проверенных налоговых периодов, были исчислены инспекцией на основании налоговых деклараций налогоплательщика и сведений о движении денежных

средств по банковским счетам без учета сумм расходов, понесенных налогоплательщиком.

В соответствии с частью 5 статьи 200 АПК РФ на налоговом органе лежит бремя доказывания соответствия оспариваемого решения закону или иному нормативному правовому акту, а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия такого решения.

Учитывая, что объем налоговых обязательств Организации налоговым органом достоверно не определен, суд приходит к выводу о недоказанности инспекцией правильности исчисления суммы налога, подлежащего уплате в связи с применением упрощенной системы налогообложения.

В связи с этим решение Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 в части доначисления единого налога, уплачиваемого в связи с применением упрощенной системы налогообложения, в сумме 462 916 руб., пени по данному налогу в сумме 106 522 руб., штрафа в сумме 37 831 руб. подлежит признанию недействительным.

В части привлечения налогоплательщика к ответственности по п. 1 ст. 126 Налогового кодекса РФ в виде штрафа в сумме 50 руб.

Материалами дела установлено, что данная ответственность возложена на Организацию в связи с непредставлением книг доходов и расходов за 2006 и 2007 гг. (по 50 руб. за две книги с учетом снижения суммы штрафа в два раза).

Согласно пунктам 1, 3 статьи 93 НК РФ должностное лицо налогового органа, проводящее налоговую проверку, вправе истребовать у проверяемого лица необходимые для проверки документы посредством вручения этому лицу (его представителю) требования о представлении документов. Документы, которые были истребованы в ходе налоговой проверки, представляются в течение 10 дней со дня вручения соответствующего требования.

В силу пункта 4 статьи 93 НК РФ отказ проверяемого лица от представления запрашиваемых при проведении налоговой проверки документов или непредставление их в установленные сроки признаются налоговым правонарушением и влекут ответственность, предусмотренную статьей 126 НК РФ.

Таким образом, основанием привлечения к ответственности, предусмотренной п. 1 ст. 126 НК РФ, при непредставлении документов в период налоговой проверки является либо отказ проверяемого лица от представления документов либо непредставление документов в установленный срок.

В силу статьи 106 НК РФ налоговым правонарушением признается виновно совершенное противоправное (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяние (действие или бездействие) налогоплательщика, налогового агента и иных лиц, за которое настоящим Кодексом установлена ответственность.

Пунктом 6 статьи 108 НК РФ установлено, что лицо считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке. Лицо, привлекаемое к ответственности, не обязано доказывать свою невиновность в совершении налогового правонарушения. Обязанность по доказыванию обстоятельств, свидетельствующих о факте налогового правонарушения и виновности лица в его совершении, возлагается на налоговые органы. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Статьей 109 НК РФ к обстоятельствам, исключающим привлечение лица к ответственности за совершение налогового правонарушения, отнесено отсутствие вины лица в совершении налогового правонарушения.

Статьей 111 НК РФ установлен перечень обстоятельств, исключающих вину лица в совершении налогового правонарушения, при наличии которых лицо не подлежит ответственности за совершение налогового правонарушения. Перечень указанных обстоятельств является открытым, поскольку подпункт 4 пункта 1 данной нормы предоставляет право суду или налоговому органу признать любые иные обстоятельства обстоятельствами, исключающими вину лица в совершении налогового правонарушения.

Согласно материалам дела, отказ в предоставлении документов со стороны Организации не зафиксирован, книги доходов и расходов не были представлены в связи с их утратой в результате пожара.

При указанных обстоятельствах суд не усматривает вины Организации в непредставлении книг доходов и расходов, в связи с чем решение Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 о привлечении Общественной организации Ульчского районного общества охотников и рыболовов к ответственности за совершение налогового правонарушения по п. 1 ст. 126 Налогового кодекса РФ в виде штрафа в сумме 50 руб. подлежит признанию недействительным.

#### Иные доводы о несогласии с решением.

Заявитель приводит доводы о проведении в отношении Организации за один и тот же период по тем же налогам двух проверок: оперативно-розыскной частью по налоговым преступлениям по Северной территориальной зоне Управления внутренних дел по Хабаровскому краю, а затем Инспекцией, а также указывает на неправомерное использование в ходе выездной налоговой проверки документов и сведений, полученных от ОРЧ УНП УВД по Хабаровскому краю.

Порядок проведения выездной налоговой проверки определен положениями ст. 89 НК РФ.

Налоговые органы не вправе проводить две и более выездные налоговые проверки по одним и тем же налогам за один и тот же период (п. 5 ст. 89 НК РФ).

Налоговые органы не вправе проводить в отношении одного налогоплательщика более двух выездных налоговых проверок в течение календарного года, за исключением случаев принятия решения руководителем федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, о необходимости проведения выездной налоговой проверки налогоплательщика сверх указанного ограничения.

Как следует из материалов дела, на основании решения исполняющего обязанности начальника Инспекции от 19.11.2008 № 312 налоговым органом проведена выездная налоговая проверка Общественной организации «  
» по вопросу правильности исчисления и уплаты налогов за период с 01.01.2005 г. по 30.09.2008 года.

Ранее ОРЧ УНП УВД по Хабаровскому краю проводилась проверка правильности исчисления и уплаты Организацией налога, уплачиваемого в связи с применением УСНО за период с 01.01.2005 г. по 31.12.2007 г. (акт проверки от 26.06.2008 № 11/с-2232).

Сотрудниками ОРЧ УНП по Северной территориальной зоне УВД по Хабаровскому краю в отношении организации проведена проверка в соответствии с порядком, установленным Законом РФ от 18.04.1991 № 1026-1 «О милиции», Приказом Министерства внутренних дел Российской Федерации от 16.03.2004 № 177 «Об утверждении Инструкции о порядке проведения проверок организаций и физических лиц при наличии достаточных данных, указывающих на признаки преступления, связанного с нарушением законодательства РФ о налогах и сборах».

В соответствии с Указом Президента от 12.05.2008 № 724 «Об утверждении структуры федеральных органов исполнительной власти» управление внутренних дел является структурным подразделением Министерства внутренних дел РФ, налоговые органы подчинены Министерству финансов РФ.

Таким образом, органы внутренних дел и налоговые органы наделены различной компетенцией и выполняют разные функции; проверка, проведенная ОРЧ УНП УВД по Хабаровскому краю, является самостоятельной и не относится к выездной налоговой проверке, проводимой налоговыми органами в соответствии с положениями НК РФ.

В соответствии с п. 3 ст. 82 НК РФ налоговые органы, таможенные органы, органы государственных внебюджетных фондов и органы внутренних дел в порядке, определяемом по соглашению между ними, информируют друг друга об имеющихся у них материалах о нарушениях законодательства о налогах и сборах и налоговых преступлениях, о принятых мерах по их пресечению, о проводимых ими налоговых проверках, а также осуществляют обмен другой необходимой информацией в целях исполнения возложенных на них задач.

В соответствии с Инструкцией о порядке направления органами внутренних дел материалов в налоговые органы при выявлении обстоятельств, требующих совершения действий, отнесенных к полномочиям налоговых органов, для



принятия по ним решений, утвержденной Приказом МВД России и МНС России от 22.01.2004 № 76/АС-3-06/37 «Об утверждении нормативных правовых актов о порядке взаимодействия органов внутренних дел и налоговых органов по предупреждению, выявлению и пресечению налоговых правонарушений и преступлений» в Инспекцию поступили материалы проверки, проведенной ОРЧ УНП УВД по Хабаровскому краю в отношении налогоплательщика, для принятия решения о проведении либо об отказе в проведении мероприятий налогового контроля.

По результатам рассмотрения указанных материалов Инспекцией принято решение о проведении в отношении Общественной организации «Ульчское районное общество охотников и рыболовов» выездной налоговой проверки.

Выездной налоговый контроль проводится должностными лицами Инспекции в пределах своей компетенции посредством мероприятий, предусмотренных ст. 82 НК РФ.

Использование Инспекцией в ходе выездной налоговой проверки материалов (информации), полученных от ОРЧ УНП УВД по Хабаровскому краю, не противоречит установленному НК РФ порядку проведения выездной налоговой проверки.

Заявитель приводит доводы о нарушении налоговым органом процедуры проведения проверки, составления акта проверки и принятия решения, такие, как: нарушение сроков проведения проверки, составления акта проверки и принятия решения, в частности, документы, касающиеся деятельности налогоплательщика, использованные Инспекцией в ходе выездной налоговой проверки, запрошены налоговым органом у контрагентов или у иных лиц до начала проведения проверки; принятие решения о проведении проверки неуполномоченным лицом – и.о. начальника инспекции, в то время как такое право предоставлено только начальнику инспекции или его заместителю; проведение проверки в помещении налоговой инспекции и в отсутствие представителя Организации.

В соответствии с п. 2 ст. 93.1 НК РФ в случае, если вне рамок проведения налоговых проверок у налоговых органов возникает необходимость получения информации относительно конкретной сделки, должностное лицо налогового органа вправе истребовать эту информацию у участников этой сделки или у иных лиц, располагающих информацией об этой сделке.

Инспекцией до начала выездной налоговой проверки в период с 17.11.2008 г. на основании ст. 93.1 НК РФ в адрес районного отдела внутренних дел Ульчского района, Николаевского-на-Амуре филиала Бюро технической инвентаризации, Главного Управления Федеральной регистрационной службы по Хабаровскому краю и ЕАО, Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Хабаровскому краю и ЕАО, Администрации Ульчского муниципального района направлены требования о представлении документов (информации) в отношении деятельности налогоплательщика. Также на основании ст. 86 НК РФ направлен запрос в Дальневосточный банк Сбербанка

России ОСБ № 4164 о представлении выписок по операциям на счетах организации.

Истребование вышеуказанных документов проводилось Инспекцией в ходе проведения предпроверочного анализа в целях подготовки к выездной налоговой проверке Организации. Действия Инспекции соответствуют положениям п. 2 ст. 93.1 НК РФ и не свидетельствуют о нарушении Инспекцией срока начала проведения выездной налоговой проверки.

Всем доводам заявителя в отношении процедуры проведения проверки и принятия решения подробная правильная оценка дана в решении Управления ФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 г. № 10-04-03/244/17551.

В соответствии с пунктом 14 статьи 101 Налогового кодекса РФ несоблюдение должностными лицами налоговых органов требований, установленных настоящим Кодексом, может являться основанием для отмены решения налогового органа вышестоящим налоговым органом или судом.

Нарушение существенных условий процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки является основанием для отмены вышестоящим налоговым органом или судом решения налогового органа о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения или решения об отказе в привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения. К таким существенным условиям относится обеспечение возможности лица, в отношении которого проводилась проверка, участвовать в процессе рассмотрения материалов налоговой проверки лично и (или) через своего представителя и обеспечение возможности налогоплательщика представить объяснения.

Основаниями для отмены решения налогового органа вышестоящим налоговым органом или судом могут являться иные нарушения процедуры рассмотрения материалов налоговой проверки, если только такие нарушения привели или могли привести к принятию руководителем (заместителем руководителя) налогового органа неправомерного решения.

Изучив изложенные заявителем доводы и представленные в материалы дела доказательства, суд не установил существенных нарушений процедуры проведения проверки и рассмотрения материалов налоговой проверки, которые могли быть признаны самостоятельными основаниями для признания недействительным оспариваемого решения.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ судебные расходы в виде уплаченной государственной пошлины за рассмотрение дела судом и принятие обеспечительной меры подлежат взысканию в пользу заявителя с налогового органа за счет средств федерального бюджета.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**Р Е Ш И Л :**

уточненное заявление удовлетворить частично.

**Решение Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 г. № 12 о привлечении Общественной организации**

**к ответственности за совершение налогового правонарушения в редакции изменений, внесенных решением Управления ФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 г. № 10-04-03/244/17551, признать недействительным в части:**

- **доначисления** единого налога, уплачиваемого в связи с применением упрощенной системы налогообложения, **в сумме 462 916 руб.**, пени по данному налогу **в сумме 106 522 руб.**, штрафа **в сумме 37 831 руб.**;

- **доначисления** сбора за пользование объектами животного мира **в сумме 102 290 руб.**, пени по этому сбору в сумме 5 720 руб.;

- **привлечение к ответственности** по п. 1 ст. 126 Налогового кодекса РФ в виде штрафа **в сумме 50 руб.**

В остальной части заявление оставить без удовлетворения.

Взыскать с Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю за счет средств федерального бюджета в пользу Общественной организации **судебные расходы** в виде государственной пошлины в сумме 3 000 руб. 00 коп.

Решение может быть обжаловано в месячный срок в Шестой арбитражный апелляционный суд, в двухмесячный срок после вступления в законную силу – в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Копылова Н.Л.



## Шестой арбитражный апелляционный суд

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ арбитражного суда апелляционной инстанции

г. Хабаровск

2 марта 2010 года

№ 06АП-319/2009

Резолютивная часть постановления объявлена 26 февраля 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 2 марта 2010 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Балинской И.И.,

**судей** Сапрыкиной Е.И., Михайловой А.И.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания** Стрекаловской О.О.

**при участии в судебном заседании:**

**от закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»:** Кизилова С.Ю. по доверенности от 01.10.2009

**от Амурской таможни:** Оглоблина М.Г. по доверенности от 14.01.2010,  
Власова Д.А. по доверенности от 24.02.2010

**рассмотрев апелляционную жалобу Амурской таможни**

**на решение Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009**

**по делу № А73-14033/2009, принятое судьей Калашниковым А.Г.**

**по заявлению закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»  
к Амурской таможне**

**о признании незаконным и отмене постановления от 19.08.2009**

**№ 10713000-105/2009**

**УСТАНОВИЛ:**

закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее - ЗАО «Смена Трейдинг», общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни от 19.08.2009 № 10713000-105/2009 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) в виде штрафа в размере 38 305 руб. 74 коп.

Решением суда от 15.12.2009 заявленные требования удовлетворены: обжалованное постановление признано незаконным и отменно, поскольку в действия общества не установлен состав вмененного административного правонарушения.

Не согласившись с данным судебным актом, таможенный орган обратился в Шестой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить ввиду неправильного применения судом норм материального права и несоответствия выводов суда обстоятельствам дела.

Заявитель в обоснование жалобы ссылается на отсутствие в первично заявленной декларации общества сведений о двух партиях товаров (лесоматериалы из пихты различного сортимента и диаметра), в связи с чем считает, что квалификация правонарушения дана таможней в соответствии с положениями Таможенного кодекса Российской Федерации и разъяснениями Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 18 от 24.10.2006.

В судебном заседании представители Амурской таможни требования жалобы поддержали в полном объеме.

Представитель общества выразил согласие с обжалуемым судебным актом, в удовлетворении жалобы просил отказать, указав доводы отзыва.

Исследовав материалы дела, проверив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, Шестой арбитражный апелляционный суд установил следующее.

Как видно из материалов дела, 25.06.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана ГТД № 10713010/250609/0000050 (далее – ГТД № 50) на лесоматериалы, планируемых к вывозу за пределы таможенной территории Российской Федерации, во исполнение внешнеэкономического контракта от 14.04.2009 № НЛТJ-213-02. Совместно с таможенной декларацией

декларантом также предоставлены коносаменты на речные перевозки грузов между Российской Федерацией и КНР, отгрузочные спецификации. В данной декларации заявлено шесть товаров:

№ 1 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 1-2 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 01) диаметром 14 см, ГОСТ 22298-76, объемом 209,44 м(3) без учета коры (232,848 м(3) с учетом коры);

№ 2 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 1-2 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 91 01) диаметрами 16-20 см, ГОСТ 22298-76, объем - 856,069 м(3), без учета коры (951,189 м(3) с учетом коры);

№ 3 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 3 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 01) диаметром 14 см, ГОСТ 22298-76, объем - 99,008 м(3), без учета коры (110,074 м(3) с учетом коры);

№ 4 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), 3 сорт, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 91 01) диаметром 16-20 см, ГОСТ 22298-76, объем - 786,109 м(3), без учета коры (110,074 м(3) с учетом коры);

№ 5 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), балансы, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 01) диаметром 08-14 см, ГОСТ 22298-76, объем - 301,054 м(3), без учета коры (333,46 м(3) с учетом коры);

№ 6 лесоматериалы, необработанные, неокоренные, в бревнах, из ели (PICEA), балансы, длина 3,8 метра, (код ТН ВЭД РФ 440320 99 09) диаметром 16-50 см, ГОСТ 22298-76, объем - 383,073 м(3), без учета коры (420,698 м(3) с учетом коры).

На основании поручения на досмотр № 10713010/250609/000006 таможенным инспектором 25.06.2009 на территории ВЗТК пос. Нижняя Гавань проведен таможенный досмотр лесоматериалов, заявленных в ГТД № 50, по результатам которого составлен акт о том, что помимо заявленных лесоматериалов из ели, на транспортном судне МТ 3045 присутствуют лесоматериалы из пихты, а именно: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, из пихты (ABIES) 1-2 сорта, длина 3,8 метра, диаметром 18-24 см., объемом 10.761 м(3) без учета коры (12,059 м(3) с учетом коры) и лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, из пихты

(ABIES) 1-2 сорта, длина 3,8 метра, диаметром 26 см., объемом 4,32 м(3) без учета коры (4,752 м(3) с учетом коры). Указанные обстоятельства послужили основанием для вынесения 29.06.2009 определения о возбуждении в отношении общества дела об административном правонарушении № 10713000-105/2009 по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

29.06.2009 обществом в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана ГТД № 10713010/290609/0000054 на декларирование лесоматериалов из пихты 1-2 сорта, длиной 3,8 метра, общим объемом 15,081 м3 без учета коры, (16,811 м3 с учетом коры), ранее не задекларированных в ГТД № 50.

По результатам административного расследования 19.08.2009 таможенным органом составлен протокол об административном правонарушении № 10713000-105/2009 и вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, назначено наказание в виде штрафа в размере 38 305 руб. 74 коп.

Общество, не согласившись с действиями таможни, обратилось с соответствующим заявлением в арбитражный суд, который удовлетворяя заявленные требования, правомерно исходил из следующего.

Частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ предусмотрено, что недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 КоАП РФ, влечет наложение на юридических лиц административного штрафа в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

Пунктом 30 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснено, что частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ установлена ответственность за не декларирование товаров и (или) транспортных средств, когда лицом фактически не выполняются требования таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара, то есть

таможенному органу не заявляется весь товар либо его часть (не заявляется часть однородного товара либо при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации сообщаются сведения только об одном товаре или к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации).

Если же товар по количественным характеристикам задекларирован полностью, но декларантом либо таможенным брокером (представителем) в таможенной декларации заявлены не соответствующие действительности (недостоверные) сведения о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей, эти действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренный частью 2 статьи 16.2 КоАП РФ, при условии, что такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Из материалов дела усматривается, что общество задекларировало товар по количественным характеристикам полностью. В ходе административного производства расхождений по общему количеству задекларированного товара (3 525.753м(3)) таможенным органом не выявлено. В ходе судебного разбирательства таможней также не представлено доказательств тому, что не указание в декларации к вывозу пихты в объеме 15.081 м(3) повлекло занижения указанного общего объема вывозимого товара- ели и пихты.

Таким образом, оснований полагать, что к оформлению представлен товар, отличный от того, сведения о котором заявлены в декларации, или не заявлена часть однородного товара не имеется, следовательно, вывод суда о том, что действия общества не образуют состава правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, обоснованны, поэтому доводы таможни в этой части признаются не состоятельными.

Исходя из изложенного, у апелляционной инстанции отсутствуют правовые основания для отмены решения суда первой инстанции и удовлетворения апелляционной жалобы.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд



**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009 по делу № А73-14033/2009 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течении двух месяцев в кассационном порядке.

Председательствующий

И.И. Балинская

Судьи

Е.И. Сапрыкина

А.И. Михайлова



## Шестой арбитражный апелляционный суд

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ арбитражного суда апелляционной инстанции

г. Хабаровск

18 марта 2010 года

№ 06АП-373/2010

Резолютивная часть постановления объявлена 11 марта 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 18 марта 2010 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Сапрыкиной Е.И.

**судей** Логвиненко С.А., Михайловой А.И.

**при ведении протокола судебного заседания** помощником судьи  
Фадеевой М.В.

**при участии в судебном заседании:**

**от закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»:** Кизилова  
С.Ю. по доверенности от 01.10.2009

**от Амурской таможни:** Оглоблина М.Г. по доверенности от 14.01.2010,  
**рассмотрев апелляционную жалобу** Амурской таможни

**на решение** Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009

**по делу № А73-14031/2009**, принятое судьей Калашниковым А.Г.

**по заявлению** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»  
**к Амурской таможне**

**о признании незаконным и отмене постановления** от 19.08.2009  
№ 10713000-113/2009

**УСТАНОВИЛ:**

Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее - ЗАО «Смена Трейдинг», общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни от 19.08.2009 № 10713000-113/2009 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) в виде штрафа в размере 54 615 руб. 82 коп.

Решением суда от 15.12.2009 заявленное требование удовлетворено: обжалованное постановление признано незаконным и отменно, поскольку в действия общества не установлен состав вмененного административного правонарушения.

Не согласившись с данным судебным актом, таможенный орган обратился в Шестой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит его отменить ввиду неправильного применения судом норм материального права и несоответствия выводов суда обстоятельствам дела.

Заявитель в обоснование жалобы ссылается на отсутствие в первично заявленной декларации общества сведений о двух партиях товаров (лесоматериалы из пихты различного сортимента и диаметра), в связи с чем считает, что квалификация правонарушения дана таможней в соответствии с положениями Таможенного кодекса Российской Федерации и разъяснениями Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 18 от 24.10.2006.

В судебном заседании представители Амурской таможни требования жалобы поддержали в полном объеме.

Представитель общества выразил согласие с обжалуемым судебным актом, в удовлетворении жалобы просил отказать, указав доводы отзыва.

Исследовав материалы дела, проверив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, Шестой арбитражный апелляционный суд установил следующее.

Как видно из материалов дела, 03.07.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подало временную таможенную декларацию № 10713010/250609/0000072 (далее – ВРД № 72) на лесоматериалы, планируемых к вывозу за пределы таможенной территории Российской Федерации, во исполнение внешнеэкономического контракта от 30.06.2009 № НЛТJ-176-902. Совместно с таможенной декларацией декларантом также предоставлены

коносамент на речные перевозки грузов между Российской Федерацией и КНР, отгрузочные спецификации. В данной декларации заявлено девять товаров:

1: лесоматериалы необработанные, неокоренные, не обработанные консервантом, ель (PICEA) 1-2 сорт, ГОСТ 22298-76, дл. 3.8 м., диаметр 14 см, объем 348.00 м<sup>3</sup> без учета коры (389.760 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

2: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ель (PICEA) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 3,8 метра, диаметром 16-24 см., объем 1271,00 м<sup>3</sup> без учета коры (1423. м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209101;

3: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ель (PICEA) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 3,8 метра, диаметром 26 см. и выше, объем 1431,00 м<sup>3</sup> без учета коры (1482.72 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209102;

4: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, ель (PICEA), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 06-34 см., объем 39,00 м<sup>3</sup> без учета коры (43.68 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

5: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, ель (PICEA), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 16 см. и выше, объем 111,00 м<sup>3</sup> без учета коры,(124.32 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209909;

6: лесоматериал необработанный, неокоренный, не обработан консервантом лиственница (LERIX) 1-2 сорт, ГОСТ 22298-76, дл. 4.0 м., диаметр 14 см, объем 3.00 м<sup>3</sup> без учета коры (3.72 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

7: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом лиственница (LERIX) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 4,0 метра, диаметром 16 см и выше, объем 227,00 м<sup>3</sup> без учета коры (281.48 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209109;

8: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, лиственница (LERIX), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 06-14 см., объем 7,00 м<sup>3</sup> без учета коры (8.68 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209901;

9: лесоматериалы балансы для выработки целлюлозы и древесной массы, лиственница (LERIX), необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, ТУ13-0273685-410-92, длиной 3,8 метра, диаметром 16 см. и выше, объем 63,00 м<sup>3</sup> без учета коры (78.12 м<sup>3</sup> с учетом коры), код ТН ВЭД РФ 4403209909.

На основании поручения на досмотр № 10713010/070709/000014 таможенным инспектором 07.07.2009 на территории ВЗТК пос. Булава Ульчского района, Хабаровского края проведен таможенный досмотр лесоматериалов, заявленных в ВРД № 72, по результатам которого составлен акт о том, что помимо заявленных лесоматериалов из ели и лиственницы, на транспортном судне МТ3051 присутствуют лесоматериалы хвойных пород, а именно: лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, из пихты (ABIES) балансы, длина 3,8 метра, диаметром 8-14 см., объемом 4.284 м(3) без учета коры (7.952 м(3) с учетом коры) и лесоматериалы необработанные, неокоренные, необработанные консервантом, из пихты (ABIES) балансы, длина 3,8 метра, диаметром 16-24 см., объемом 16.081 м(3) без учета коры (16.476 м(3) с учетом коры). Указанные обстоятельства послужили основанием для вынесения 08.07.2009 определения о возбуждении в отношении общества дела об административном правонарушении № 10713000-113/2009 по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

10.07.2009 обществом в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана ГТД № 10713010/100709/0000089 на декларирование лесоматериалов из пихты: (ABIES) 1-2 сорта, ГОСТ 22298-76, длиной 3,8 метра, общим объемом 16.081 м(3) без учета коры, (18.124 м<sup>3</sup> с учетом коры); (ABIES) 1-2 сорта, длиной 3,8 метра, общим объемом 7.736 м(3) без учета коры, (8.747 м<sup>3</sup> с учетом коры), ранее не задекларированных в ВРД № 72.

По итогам административного расследования 19.08.2009 таможенным органом составлен протокол об административном правонарушении № 10713000-113/2009 и вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ и ему назначено наказание в виде штрафа в размере 54 615 руб. 82 коп.

Общество, не согласившись с названным постановлением таможни, обратилось с соответствующим заявлением в арбитражный суд, который

удовлетворяя заявленные требования, правомерно исходил из следующего.

Частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ предусмотрено, что недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 КоАП РФ, влечет наложение на юридических лиц административного штрафа в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров и (или) транспортных средств, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

Пунктом 30 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.10.2006 № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» разъяснено, что частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ установлена ответственность за не декларирование товаров и (или) транспортных средств, когда лицом фактически не выполняются требования таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара, то есть таможенному органу не заявляется весь товар либо его часть (не заявляется часть однородного товара либо при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации сообщаются сведения только об одном товаре или к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации).

Если же товар по количественным характеристикам задекларирован полностью, но декларантом либо таможенным брокером (представителем) в таможенной декларации заявлены не соответствующие действительности (недостоверные) сведения о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей, эти действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренный частью 2 статьи 16.2 КоАП РФ, при условии, что такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Из материалов дела усматривается, что общество задекларировало товар по количественным характеристикам полностью. В ходе административного производства расхождений по общему количеству задекларированного товара (2 500,00 м(3) объем без коры) таможенным

органом не выявлено. В ходе судебного разбирательства таможенной также не представлено доказательств тому, что не указание в декларации к вывозу пихты в объеме 23.817 м(3) повлекло занижения указанного общего объема вывозимого товара.

Таким образом, оснований полагать, что к оформлению представлен товар, отличный от того, сведения о котором заявлены в декларации, или не заявлена часть однородного товара не имеется, следовательно, вывод суда о том, что действия общества не образуют состава правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, обоснованны, поэтому доводы таможен в этой части признаются не состоятельными.

Исходя из изложенного, у апелляционной инстанции отсутствуют правовые основания для отмены решения суда первой инстанции и удовлетворения апелляционной жалобы.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009 по делу № А73-14031/2009 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течении двух месяцев в кассационном порядке.

Председательствующий

Е.И. Сапрыкина

Судьи

С.А.Логвиненко

А.И. Михайлова



Шестой арбитражный апелляционный суд  
**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ 06АП-1038/2010

23 апреля 2010 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 21 апреля 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 23 апреля 2010 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Песковой Т. Д.

**судей** Балинской И.И., Швец Е.А.

**при ведении протокола судебного заседания** секретарем судебного заседания Ковальчук Т. Н.

**при участии в заседании:**

**от Общества с ограниченной ответственностью «**

**»:**

паспорт 0805 551133, выдан 09.07.2007 отделением УФМС России по Хабаровскому краю в Ульчском районе, председатель правления, распоряжение № 170 от 24.05.2009; **Кизилев Сергей Юрьевич**,

удостоверение № 586, представитель по доверенности от 20.11.2009 № б/н;

**от Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю: Фоменко Галина Николаевна**, удостоверение УР № 270073, представитель по доверенности от 25.01.2010 № 1236;

**от третьего лица - Управления Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю: не явились**

**рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю на решение от 27.01.2010**

**по делу № А73-14356/2009**



**Арбитражного суда Хабаровского края**  
**принятое судьей Копыловой Н.Л.**  
**по заявлению Общественной организации**

**к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю**

**о признании незаконным решения от 09.04.2009 № 12**

**третье лицо:** Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю

### **УСТАНОВИЛ:**

Общественная организация

(далее – ОО « \_\_\_\_\_ », организация, налогоплательщик) обратилась в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ), к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю (далее – МИФНС России № 1 по Хабаровскому краю, инспекция, налоговый орган) о признании незаконным решения от 09.04.2009 № 12 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в редакции изменений, внесенных в оспариваемый акт решением Управления Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю (далее - УФНС России по Хабаровскому краю) от 03.08.2009 №10-04-03/244/17551.

Определением от 26.10.2009 УФНС России по Хабаровскому краю привлечено к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора.

Решением суда от 27.01.2010 заявленные обществом, с учетом уточнения, требования удовлетворены частично, оспариваемое решение налогового органа, в редакции решения управления, признано



статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации, налоговый орган освобожден от уплаты государственной пошлины.

В заседании суда апелляционной инстанции представитель инспекции поддержала доводы апелляционной жалобы, просила отменить решение суда в обжалуемой части, приняв новый судебный акт.

В заседании суда апелляционной инстанции представители организации отклонили доводы апелляционной жалобы, просили отказать в ее удовлетворении, а решение суда оставить без изменения, считая его законным и обоснованным.

Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю, извещенное надлежащим образом о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, не принимало участия в ее рассмотрении.

Проверив обоснованность доводов апелляционной жалобы, заслушав пояснения сторон, изучив материалы дела, Шестой арбитражный апелляционный суд не находит оснований для отмены решения суда в обжалуемой части и удовлетворения апелляционной жалобы.

Как следует из материалов дела и установлено в судебном заседании, в проверяемый период основными видами деятельности Общественной организации являлись: охота и разведение диких животных, включая предоставление услуг в данных областях, и розничная торговля непродовольственными товарами.

МИНФС России № 1 по Хабаровскому краю проведена выездная налоговая проверка организации по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты в бюджет налогов и сборов, в том числе: единого налога, уплачиваемого в связи с применением упрощенной системы налогообложения (далее - УСНО) за период с 01.01.2005 по 31.12.2007, единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности (далее - ЕНВД) за период с 01.01.2005 по 30.09.2008, сбора за пользование объектами животного мира за период с 01.01.2005 по 31.12.2005.

По результатам проверки составлен акт от 04.03.2009 № 11-10/365/1503 и принято решение от 09.04.2009 № 12 о привлечении организации к ответственности за совершение налогового правонарушения.

По результатам рассмотрения апелляционной жалобы налогоплательщика решением УФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 № 10-04-03/244/17551 решение МИНФС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 № 12 было изменено.

С учетом указанного решения, ООО «  
» привлечена к ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ), в виде штрафа за неуплату (неполную уплату) УСНО в сумме 37 831 руб. и к ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 126 НК РФ, в виде штрафа в сумме 50 руб. за непредставление документов (книги доходов и расходов за 2006 и 2007 гг.).

При этом с учетом обстоятельств, смягчающих ответственность организации, налоговым органом суммы штрафов были снижены в два раза.

Решением также предложена к уплате недоимка по налогам в общей сумме 565 230 руб., в том числе: УСНО за 2005-2007 в сумме 462 916 руб., ЕНВД за 2005 год в сумме 24 руб., сбор за пользование объектами животного мира за 2005 год в сумме 102 290 руб.; начислена к уплате пеня в общей сумме 112 244 руб., в том числе: по УСНО (106 522 руб.), по ЕНВД (2 руб.), по сбору за пользование объектами животного мира (5 720 руб.).

Не согласившись с решением МИНФС России № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 № 12 в редакции изменений, внесенных решением УФНС России по Хабаровскому краю от 03.08.2009 №10-04-03/244/17551, ООО «У  
» обратилась в арбитражный суд с соответствующим заявлением.

Суд первой инстанции, удовлетворив уточненные требования организации в части признания оспариваемого решения налогового органа, взыскал с Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по

Хабаровскому краю в пользу ОО « \_\_\_\_\_ » судебные расходы в виде государственной пошлины в сумме 3 000 руб.

Суд апелляционной инстанции, в порядке части 5 статьи 268 АПК РФ, рассматривает апелляционную жалобу МИФНС России № 1 по Хабаровскому краю в части взыскания расходов по государственной пошлине в сумме 2 000 руб. за рассмотрение дела в суде первой инстанции и за рассмотрение заявления о принятии обеспечительных мер в сумме 1 000 руб. в пользу организации.

Пунктом 5 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.03.2007 № 117 «Об отдельных вопросах практики применения Главы 25.3 Налогового кодекса Российской Федерации» разъяснено, что в соответствии с пунктом 47 статьи 2 и пунктом 1 статьи 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 137-ФЗ «О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию налогового администрирования» с 01.01.2007 признан утратившим силу пункт 5 статьи 333.40 Кодекса, согласно которому при принятии судом решения полностью или частично не в пользу государственных органов (органов местного самоуправления) возврат заявителю уплаченной государственной пошлины производился из бюджета.

Таким образом, с 01.01.2007 подлежит применению общий порядок распределения судебных расходов, предусмотренный главой 9 АПК РФ, и уплаченная заявителем государственная пошлина в соответствии с частью 1 статьи 110 АПК РФ взыскивается в его пользу непосредственно с государственного органа (органа местного самоуправления) как стороны по делу.

Изменения в пункт 1 статьи 333.37 НК РФ, внесенные Федеральным законом Российской Федерации от 25.12.2008 № 281-ФЗ, освобождают от



Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 27 января 2010 года по делу № А73-14356/2009 в обжалуемой части оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа, в двухмесячный срок.

Председательствующий

Т.Д. Пескова

Судьи

И.И. Балинская

Е.А. Швец



Шестой арбитражный апелляционный суд

## **ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ 06АП-1022/2010

23 апреля 2010 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 20 апреля 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 23 апреля 2010 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Михайловой А. И.

**судей** Гричановской Е. В., Швец Е. А.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания** Ковальчук Т. Н.

**при участии в заседании:**

**от общества с ограниченной ответственностью «** »: директор

., 12.06.2005 № 1 ; **адвокат Кизилев С. Ю.** по дов. от 23.10.2009 от

**Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по**

**Хабаровскому краю:** представитель Приходько Е. В. по дов. от 26.01.2009 № 304;

**от Управления Федеральной налоговой службы по Хабаровскому**

**краю:** представитель Приходько Е. В. по дов. от 11.01.2010 № 05.01

**рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю**

**на решение от 27 января 2010 года**

**по делу № А73-14357/2009**

**Арбитражного суда Хабаровского края**

**принятое судьей Суминым Д. Ю.**

**по заявлению общества с ограниченной ответственностью**

»



**О** признании недействительным решения Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю от 09.04.2009 № 13

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

### **УСТАНОВИЛ:**

общество с ограниченной ответственностью «            » (далее – ООО «            », общество) обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании недействительным решения Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Хабаровскому краю (далее – Межрайонная ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю) от 09.04.2009 № 13 «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения».

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета, привлечено Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю (далее – Управление ФНС России по Хабаровскому краю).

Решением суда от 27.01.2010 требования общества удовлетворены частично, в том числе с налогового органа взысканы судебные расходы в размере 3000 рублей в пользу общества.

Не согласившись с судебным актом в части взыскания судебных расходов, Межрайонная ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю обратилась в суд апелляционной инстанции с жалобой, в которой просит его отменить. По мнению заявителя жалобы, судом неверно применены нормы материального и процессуального права.

В судебном заседании представитель Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю настаивала на доводах заявленной жалобы. Просила решение суда в обжалуемой части отменить.

Представитель общества просил в удовлетворении жалобы отказать, решение суда первой инстанции в обжалуемой части оставить без изменения.

Представитель УФНС России по Хабаровскому краю в судебном заседании просила удовлетворить жалобу Межрайонной ИФНС России № 1 по Хабаровскому краю, решение суда первой инстанции в обжалуемой части отменить.

Заслушав представителей лиц, участвующих в деле, изучив материалы дела, доводы жалобы, суд апелляционной инстанции не установил оснований для отмены судебного акта в обжалуемой части.

Статья 101 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (АПК РФ) определяет: состав судебных расходов состоит из государственной пошлины и судебных издержек, связанных с рассмотрением дела арбитражным судом.

Согласно статье 102 АПК РФ основания и порядок уплаты государственной пошлины, а также порядок предоставления отсрочки или рассрочки ее уплаты устанавливаются в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Распределение судебных расходов между лицами, участвующими в деле, регламентировано статьей 110 АПК РФ. В силу пункта 1 данной статьи судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны. В случае если иск удовлетворен частично, судебные расходы относятся на лиц, участвующих в деле, пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований.

В соответствии со статьей 333.21 НК РФ при подаче заявлений о признании нормативного правового акта недействующим, о признании ненормативного правового акта недействительным и о признании решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц незаконными

государственная пошлина организациями уплачивается в размере 2000 рублей.

Поскольку главой 24 АПК РФ не установлено каких-либо особенностей в отношении судебных расходов по делам об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, вопрос о судебных расходах, понесенных заявителями и заинтересованными лицами, разрешается судом по правилам главы 9 АПК РФ в отношении сторон по делам искового производства.

Как видно из материалов дела, ООО «            » при обращении с заявлением в Арбитражный суд Хабаровского края оплатило государственную пошлину в размере 2000 рублей и 1000 рублей – при подаче ходатайства о принятии обеспечительных мер, которые были приняты судом.

Решением суда требования общества удовлетворены частично.

Следовательно, судебные расходы в виде уплаченной ООО «            » государственной пошлины подлежат взысканию с налогового органа.

Исходя из неимущественного характера требований, к данной категории дел не могут применяться положения части 1 статьи 110 АПК РФ, регламентирующие распределение судебных расходов при частичном удовлетворении заявленных требований.

В случае признания обоснованным полностью или частично заявления об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействий) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц судебные расходы подлежат возмещению соответственно этим органом в полном размере.

Доводы налогового органа о том, что он имеет льготу по уплате государственной пошлины, предусмотренную статьями 105 АПК РФ и подпунктом 1 пункта 1 статьи 333.37 НК РФ не могут быть приняты во внимание судом апелляционной инстанции в связи со следующим.

В соответствии с пунктом 1.1 части 1 статьи 333.37 НК РФ от уплаты государственной пошлины по делам, рассматриваемым в арбитражных судах, освобождаются государственные органы, органы местного самоуправления, выступающие по делам, рассматриваемым в арбитражных судах, в качестве истцов или ответчиков.

Между тем, в данном случае с налогового органа взыскивается не государственная пошлина, а судебные расходы по ее уплате, понесенные обществом в связи с уплатой государственной пошлины за подачу заявлений в суд при частичном удовлетворении его требований.

Пунктом 47 статьи 2 и пунктом 1 статьи 7 Федерального закона от 27.07.2006 № 137-ФЗ «О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию налогового администрирования» с 01.01.2007 признан утратившим силу пункт 5 статьи 333.40 НК РФ, согласно которому при принятии судом решения полностью или частично не в пользу государственных органов (органов местного самоуправления, иных органов) возврат заявителю уплаченной государственной пошлины производился из бюджета.

Следовательно, поскольку процессуальным законодательством не предусмотрено освобождение государственных органов от возмещения судебных расходов другой стороне, в пользу которой принят судебный акт, подлежит применению общий порядок распределения судебных расходов, предусмотренный главой 9 АПК РФ, в соответствии с которым уплаченная заявителем государственная пошлина при удовлетворении его требований взыскивается в его пользу непосредственно с государственного органа (органа местного самоуправления, иного органа) как с проигравшей стороны по делу.

При таких обстоятельствах, решение суда первой инстанции о взыскании с налогового органа в пользу ООО «                      » государственной

пошлины является законным, основания для удовлетворения апелляционной жалобы отсутствуют.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 27 января 2010 года в обжалуемой части оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в двухмесячный срок.

Председательствующий

А.И. Михайлова

Судьи

Е.В. Гричановская

Е.А. Швец



# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

арбитражного суда кассационной инстанции

г. Хабаровск

13 мая 2010 г.

№ Ф03-3167/2010

Резолютивная часть постановления объявлена 06 мая 2010 г.

Полный текст постановления изготовлен 13 мая 2010 г.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа  
в составе:

**Председательствующего:** Суминой Г.А.

**Судей:** Голикова В.М., Панченко И.С.

**при участии**

от ЗАО «Смена Трейдинг» – **Кизилов С.Ю., адвокат** по доверенности от 14.01.2010 б/н;

от Амурской таможни – Федорченко Е. В., представитель по доверенности от 17.02.2010 № 7; Оглоблин М.Г., представитель по доверенности от 14.01.2010 № 3;

**рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу Амурской таможни**

**на** решение от 15.12.2009, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010

**по делу № А73-14031/2009**

**Арбитражного суда Хабаровского края**

**дело рассматривали:** в суде первой инстанции судья Калашников А.Г., в апелляционной инстанции судьи: Сапрыкина Е.И., Логвиненко С.А., Михайлова А.И.

**по заявлению** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» к Амурской таможне

**о признании незаконным и отмене постановления о привлечении к административной ответственности**

Арбитражный суд Хабаровского края решением от 15.12.2009, оставленным без изменения постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010, удовлетворил требования закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг», общество) о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни (далее – таможня, таможенный орган) от 19.08.2009 № 10713000-113/2009 о привлечении общества к административной ответственности по основаниям, предусмотренным частью 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), с наложением штрафа в размере 54 615, 82 руб.

Амурская таможня обжаловала указанные судебные акты в порядке кассационного производства, ссылаясь на неправильное применение судами норм материального права.

По мнению заявителя жалобы, отсутствие в первично заявленной декларации общества сведений о двух товарах – лесоматериалах из пихты образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, а не частью 2 этой же статьи, как это считают суды обеих инстанций.

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

Общество отзыв на жалобу не представило, однако его представитель в судебном заседании доводы таможни отклонил, указывая на их несостоятельность, просил оставить обжалуемые судебные акты без изменения как законные и обоснованные.

Исходя из доводов, изложенных в кассационной жалобе и выступлениях представителей участвующих в деле лиц, суд кассационной инстанции проверил правильность применения судами первой и апелляционной инстанций норм материального и процессуального права, соответствие выводов судов установленным по делу фактическим обстоятельствам и находит обжалуемые судебные акты не подлежащими отмене по следующим основаниям.

Доводы заявителя жалобы о неправильном применении судами норм материального права сводятся к тому, что при декларировании товарной партии, фактически состоящей из одиннадцати товаров, в таможенной декларации сообщены сведения только о девяти из них, то есть в ходе

таможенного досмотра были выявлены товары, сведения о которых отсутствуют в декларации.

Как видно из материалов дела, 03.07.2009 ЗАО «Смена Трейдинг» в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подало временную таможенную декларацию № 10713010/250609/0000072 (далее – ВРД № 72) на лесоматериалы, планируемые к вывозу за пределы таможенной территории Российской Федерации. В данной декларации заявлено девять товаров – лесоматериалов из ели и лиственницы.

При таможенном досмотре лесоматериалов, заявленных во ВРД № 72, проведенном 07.07.2009 на территории ВЗТК пос. Булава, Ульчского района, Хабаровского края, установлено, что помимо заявленных лесоматериалов из ели и лиственницы, на транспортном судне МТ3051 присутствуют лесоматериалы из пихты.

В результате проведенного по данному факту административного расследования ЗАО «Смена Трейдинг» привлечено к административной ответственности по основаниям, предусмотренным частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ, с наложением штрафа в размере 54 615, 82 руб.

Признавая данное постановление незаконным, суды указали на отсутствие факта недекларирования товара. При этом суды исходили из того, что в ходе административного производства расхождений по общему количеству задекларированного товара таможенным органом не выявлено. В ходе судебного разбирательства таможней также не представлено доказательств тому, что неуказание в декларации к вывозу пихты в объеме 23.817 м(3) повлекло занижения общего объема вывозимого товара.

С учётом данного обстоятельства суды сделали вывод о том, что в рассматриваемом случае к оформлению представлен товар, сведения о котором заявлены в декларации.

Между тем, данный вывод судов является ошибочным.

Часть 1 статьи 16.2 КоАП РФ предусматривает административную ответственность за недекларирование по установленной форме (устной, письменной или электронной) товаров и (или) транспортных средств, подлежащих декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 КоАП РФ.



Состав данного правонарушения образует незаявление таможенному органу всего товара либо его части. При этом состав правонарушения будет иметь место как при недекларировании товара в части, превышающей общий объём вывозимого товара, так и в случае, когда при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации не указаны сведения об одном или нескольких товарах, входящих в эту товарную партию.

Вместе с тем ошибочность вывода судов не привела к неправильному рассмотрению дела, так как 10.07.2009 обществом в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана ГТД № 10713010/100709/0000089 на декларирование лесоматериалов из пихты.

Поскольку представление временной и полной таможенных деклараций составляют единую таможенную процедуру, то в рассматриваемом случае отсутствуют основания для привлечения общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ за недекларирование части товара при декларировании товарной партии.

Руководствуясь статьями 286-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

#### П О С Т А Н О В И Л:

решение от 15.12.2009, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010 по делу № А73-14031/2009 Арбитражного суда Хабаровского края оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий:

Г.А.Сумина

Судьи:

В.М.Голиков

И.С.Панченко



# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

арбитражного суда кассационной инстанции

г. Хабаровск

19 мая 2010 г.

№ Ф03-3201/2010

Резолютивная часть постановления объявлена 12 мая 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 19 мая 2010 г.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа  
в составе:

**Председательствующего:** Филимоновой Е.П.

**Судей:** Брагиной Т.Г., Котиковой Г.В.

**при участии**

**от заявителя:** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» -  
**Кизилов С.Ю., адвокат**, доверенность от 14.01.2010

**от административного органа:** Амурской таможни – представитель не  
явился

**рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу** Амурской  
таможни

**на** решение от 15.12.2009, постановление Шестого арбитражного  
апелляционного суда от 02.03.2010

**по делу № А73-14033/2009 Арбитражного суда Хабаровского края**

**Дело рассматривали:** в суде первой инстанции судья Калашников А.Г., в  
суде апелляционной инстанции судьи Балинская И.И., Сапрыкина Е.И.,  
Михайлова А.И.

**По заявлению** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»  
к Амурской таможне

**о признании незаконным и отмене постановления**

Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг», общество, заявитель) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни (далее – таможенный орган, таможня) от 19.08.2009 № 10713000-105/2009 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)

Решением суда от 15.12.2009, оставленным без изменения постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 02.03.2010, заявленные требования удовлетворены, суды пришли к выводу о том, что таможней не доказано событие административного правонарушения по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Законность принятых судебных актов проверяется в порядке и пределах, установленных статьями 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) по кассационной жалобе таможенного органа, полагающего, что суды неправильно применили нормы материального права, в связи с чем просит отменить судебные акты и принять по делу новый - об отказе в удовлетворении заявленных требований.

В обоснование жалобы таможня указывает, что в грузовой таможенной декларации (далее – ГТД), при декларировании товарной партии, состоящей из восьми товаров в ГТД сообщены сведения только о шести из них. Также таможня ссылается на то, что суды подменяют понятия «товарной партии» и «товара» и необоснованно суммируют объемы различных товаров одной товарной партии.

Общество и его представитель в судебном заседании против доводов, изложенных в жалобе, возражают, считают принятые судебные акты законными и обоснованными.

Таможня, извещенная надлежащим образом о времени и месте рассмотрения жалобы, участия своего представителя в судебном заседании кассационной инстанции не обеспечило.

Изучив материалы дела, обсудив обоснованность доводов, изложенных в кассационной жалобе, заслушав мнение представителя общества, проверив правильность применения судами норм материального

и процессуального права, суд кассационной инстанции не находит оснований для удовлетворения жалобы.

Как следует из материалов дела и установлено судами, 25.06.2009 общество в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана ГТД № 10713010/250609/0000050 (далее – ГТД № 50) на лесоматериалы, планируемые к вывозу за пределы таможенной территории Российской Федерации, во исполнение внешнеэкономического контракта от 14.04.2009 № НЛТJ-213-02. Совместно с ГТД декларантом предоставлены коносаменты на речные перевозки грузов между Российской Федерацией и КНР, отгрузочные спецификации. В данной ГТД заявлены лесоматериалы по шести позициям.

Таможней на территории ВЗТК пос. Нижняя Гавань проведен таможенный досмотр лесоматериалов, заявленных в ГТД № 50, о чем составлен акт от 25.06.2009 № 10713010/250609/000006 и вынесено определение от 29.06.2009 № 10713000-105/2009 о возбуждении в отношении общества дела об административном правонарушении по части 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Обществом 29.06.2009 в Николаевский таможенный пост Амурской таможни подана ГТД № 10713010/290609/0000054 на декларирование лесоматериалов из пихты 1-2 сорта, ранее не задекларированных в ГТД № 50.

По результатам административного расследования таможней составлен протокол об административном правонарушении от 07.08.2009 № 10713000-105/2009 и вынесено постановление от 19.08.2009 № 10713000-105/2009, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ и ему назначено наказание в виде штрафа в размере 38305,74 руб.

Не согласившись с принятым постановлением таможенного органа, общество оспорило его в судебном порядке.

В соответствии со статьей 123 Таможенного кодекса Российской Федерации (далее - ТК РФ) товары подлежат декларированию таможенным органам при их перемещении через таможенную границу, изменении таможенного режима, а также в других случаях установленных статьями 183, 184, 247, 391 настоящего Кодекса.

Согласно статье 124 ТК РФ декларирование товаров производится путем заявления таможенному органу в таможенной декларации или иным способом, предусмотренным настоящим Кодексом в письменной, устной, электронной или конклюдентной форме сведений о товарах, об их таможенном режиме и других сведений, необходимых для таможенных целей.

Судами установлено и материалами дела подтверждается, что общество задекларировало товар по количественным характеристикам полностью, расхождений по общему количеству товара таможней не выявлено, доказательств обратного таможней не представлено.

Согласно пункту 30 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 октября 2008 года № 18 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» при разграничении административных правонарушений, ответственность за которые предусмотрена частями 1 и 2 статьи 16.2 КоАП РФ необходимо исходить из следующего.

Частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ установлена ответственность за не декларирование товаров и (или) транспортных средств, когда лицом фактически не выполняются требования таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара, то есть таможенному органу не заявляется весь товар либо его часть (не заявляется часть однородного товара либо при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в таможенной декларации сообщаются сведения только об одном товаре или, к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации).

Если же товар по количественным характеристикам задекларирован полностью, но декларантом либо таможенным брокером (представителем) в таможенной декларации заявлены не соответствующие действительности (недостоверные) сведения о качественных характеристиках товара, необходимых для таможенных целей, эти действия образуют состав административного правонарушения, предусмотренный частью 2 статьи 16.2 КоАП РФ, при условии, что такие сведения послужили основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

При разрешении спора суды на основании исследования и оценки в соответствии с требованиями статьи 71 АПК РФ имеющихся в деле доказательств, установив существенные обстоятельства и правильно применив нормы материального права, пришел к обоснованному выводу об отсутствии оснований для привлечения к ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Учитывая изложенное, оснований для отмены обжалуемых судебных актов и удовлетворения кассационной жалобы у суда кассационной инстанции не имеется.

Руководствуясь статьями 274, 284 – 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение от 15.12.2009, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 02.03.2010 по делу № А73-14033/2009 Арбитражного суда Хабаровского края оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий судья

Е.П. Филимонова

Судьи

Т.Г. Брагина

Г.В. Котикова

Лица, участвующие в деле:

**Истец:** индивидуальный предприниматель В [ ]

**Ответчик:** Межрайонная ИФНС России №1 по  
Магаданской области  
685000, г. Магадан, ул. Пролетарская, 39

Дело №37-103/2010

### ПИСЬМЕННАЯ ПОЗИЦИЯ

**налогоплательщика по вопросу возможности привлечения Ответчика к  
ответственности за уклонение от исполнения судебного акта**

#### ХРОНОЛОГИЯ СОБЫТИЙ.

Я зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя, осуществляющего хозяйственную деятельность без образования юридического лица Администрацией г.Магадана Магаданской области [ ] г. (свидетельство серии [ ] № [ ] от [ ] ОГРН [ ]).

В 2010 году я обратился в арбитражный суд Магаданской области с заявлением о признании недействительным требования Межрайонной ИФНС России №1 по Магаданской области № 31195 от 14.12.2009, в котором мне предлагалось в срок до 11.01.2010 оплатить недоимку по налогу на добавленную стоимость (далее - НДС) по сроку уплаты 20.11.2006 в размере [ ] рубля, а также пени по сроку уплаты 27.05.2009 в размере [ ] рублей, и по сроку уплаты 09.12.2009 в размере [ ] рублей.

В связи с тем, что оспариваемое требование было вынесено В УСЛОВИЯХ СУЩЕСТВЕННОГО НАРУШЕНИЯ базовых норм действующего законодательства, закрепляющих правовые гарантии соблюдения прав и интересов налогоплательщика (законности) арбитражный суд Магаданской области решением от 28.04.2010 по делу №А37-103/2010 признал указанное требование недействительным.

Кроме того, при рассмотрении дела арбитражный суд установил следующее.

Вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Магаданской области от 28.12.2007 по делу № А37-1816/2007-5/16, оставленным без изменения постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда № 06АП-А37/2008-2/1348 от 22.05.2008, установлено, что В [ ] подлежал возмещению НДС за 2004 год в размере [ ] рублей по заявлению предпринимателя от 10.04.2007 года.

При этом суд, в решении по делу № А37-1816/2007-5/16 сделал вывод о том, что заявленная предпринимателем к *возмещению* за 2004 год сумма подлежит уменьшению на указанные величины и составляет [ ] рублей.

В деле № А37-1816/2007-5/16 суд установил, что по решениям, указанным в извещении № 1041 от 27.04.2007, «на основании заявления плательщика» частично возвращена переплата по НДС за 2004 год в общей сумме [ ] (страница 3: абзац 4; 7; 8). В решении суд *однозначно* установил, что «заявителю подлежит возмещению НДС за 2004 год в размере [ ] руб. [ ] коп.». Суд принял во внимание наличие на момент вынесения своего решения — 27.12.2007 у заявителя недоимки, превышающей [ ] рублей, в связи с чем отказал В [ ] в удовлетворении его требований о *возврате* указанной суммы НДС (страница 6 решения суда по делу № А37-1816/2007-5/16).

Однако, представленные налоговым органом в материалы дела выписки из лицевых счетов заявителя за период с 01.01.2004 по 31.12.2009 (т. 1 л.д. 131 - т. 2 л.д. 4) не содержат данных о том, что переплата за 2004 год в размере [ ] рублей, установленная вступившим в законную силу решением суда от 28.12.2007 по делу № А37-1816/2007-5/16, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции от 22.05.2008, была зачтена налоговым органом в счет погашения имевшейся на тот период у заявителя недоимки. Отказ суда в возврате рассматриваемой суммы не означает, что налоговый орган не должен был в силу части 4 статьи 176 НК РФ самостоятельно произвести зачет переплаты, установленной судами, в счет погашения недоимки.

Суд в решении по делу № А37-1816/2007-5/16 установил, что соответствующих решений о зачете или возврате оставшейся за 2004 год переплаты в сумме [ ] рублей не представил в материалы дела. По настоящему делу налоговый орган также не представил указанных решений.

Кроме того, по настоящему делу суд в очередной раз установил, что налоговый орган *не исполнил* решение Арбитражного суда Магаданской области от 28.12.2007 по делу № А37-1816/2007-5/16, подлежащее в силу статьи 201 АПК РФ немедленному исполнению. Аналогичный вывод был сделан судом во вступивших в законную силу решениях: от 15.09.2009 по делу № А37-1156/2009; от 17.09.2009 по делу № А37-1197/2009; от 05.11.2009 по делу № А37-1699/2009.

**Указанное длительное бездействие налогового органа приводит к тому, что по всем поступающим заявлениям от предпринимателя В [ ] к Межрайонной ИФНС России № 1 по Магаданской области, связанным с рассмотрением споров по налогу на добавленную стоимость и соответствующих пеней, суды вынуждены постоянно выяснять один и тот же факт - незачтенную налоговым органом переплату по НДС за 2004 год в оставшейся сумме - [ ] рублей. При этом, фактическое игнорирование налоговым органом установленного факта противоречит требованиям статьи 7 Федерального конституционного закона "Об арбитражных судах в Российской Федерации" и статьи 16 АПК РФ.**

### **ЮРИДИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ЗАКОННОСТИ ТРЕБОВАНИЙ ЗАЯВИТЕЛЯ**

В соответствии с ч.1 ст. 16 АПК (Обязательность судебных актов): *"Вступившие в законную силу судебные акты арбитражного суда являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Российской Федерации"*.

Той же нормой установлено, что неисполнения судебных актов влечет за собой ответственность, установленную АПК РФ и другими федеральными законами.

В силу ч.2 ст. 182 АПК РФ: *"Решения арбитражного суда по делам об оспаривании ненормативных актов органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, а также решения по делам об оспаривании решений и действий (бездействия) указанных органов подлежат немедленному исполнению"*.

Далее, ч.2 ст. 322 АПК РФ предусмотрена ответственность за неисполнение судебного акта лицом, которому оно адресовано: *"За неисполнение указанных в исполнительном листе действий лицом, на которое возложено совершение этих действий, на это лицо арбитражным судом, выдавшим исполнительный лист, может быть наложен судебный штраф в порядке и в размере, установленных в главе 11 настоящего Кодекса"*.

При этом, исходя из позиции изложенной ВАС РФ в определении от 05.04.2010 №ВАС-401/10 ПРИВЛЕЧЕНИЕ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ НАЛОГОВОГО ОРГАНА ВОЗМОЖНО И В СЛУЧАЯХ, КОГДА ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЙ ЛИСТ ЗАЯВИТЕЛЮ НЕ ВЫДАЕТСЯ, а само решение является основанием для совершения налоговым органом определенных действий неимущественного характера, указанных в судебном акте.

Так, ВАС РФ в указанном определении произвел анализ правовой природы необходимых действий субъекта, который обязан исполнить судебный акт арбитражного суда о возврате или



зачете излишне уплаченного налога. ВАС РФ были сформулированы следующие выводы: "Бездействие налогового органа, выражающееся в неприятии данного решения<sup>1</sup>, либо принятие решение о возврате только в отношении части суммы, являвшейся предметом спора, может служить основанием для взыскания с налогового органа судебного штрафа на основании части 2 статьи 332 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Указанный порядок подлежит применению вне зависимости от того, было ли удовлетворено судом неимущественное требование о признании незаконным ненормативного акта налогового органа и обязывающее его совершить действие по возврату спорной суммы налога, или имущественное требование о возврате этой суммы".

Таким образом, ВАС РФ указал на **принципиальную возможность применения ч.2 ст.332 АПК РФ и в случаях, когда исполнительный лист по судебному акту не выдавался или не может быть выдан** (например, требование заявителя носит неимущественный характер), но при этом налоговый орган обязан совершить определенные действия.

Считаю, что по настоящему делу установлены факты ЗЛОСТНОГО И ДЛИТЕЛЬНОГО УКЛОНЕНИЯ налогового органа от исполнения обязанности, установленной вступившими в силу судебными актами арбитражных судов, что влечет возможность применения предусмотренных законодательством санкций по отношению к Межрайонной ИФНС России № 1 по Магаданской области и к начальнику налогового органа.

**Таким образом, на основании вышеизложенного и в порядке ст.119-120 АПК РФ, я НАСТАИВАЮ на привлечении Межрайонной ИФНС России №1 по Магаданской области и ЕЕ РУКОВОДИТЕЛЯ к ответственности за несоблюдение обязанности исполнять принятые судом и вступившие в законную силу судебные акты.**

Приложение:

1. Копия определения ВАС РФ от 05.04.2010 №ВАС-401/10.

Индивидуальный предприниматель \_\_\_\_\_  В

Решение о возврате (зачете) суммы НДС.



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД МАГАДАНСКОЙ ОБЛАСТИ

685000, г. Магадан, пр. Карла Маркса, 62. Телетайп 145249 «Закон». Тел./факс (4132) 65-03-80 Электронная почта: [info@magadan.arbitr.ru](mailto:info@magadan.arbitr.ru). Сайт: [www.magadan.arbitr.ru](http://www.magadan.arbitr.ru)

### ОПРЕДЕЛЕНИЕ

г. Магадан

Дело № А37-103/2010

28 июня 2010 г.

Резолютивная часть определения объявлена 28.06.2010

Определение в полном объеме изготовлено 28.06.2010

Арбитражный суд Магаданской области в составе судьи Кушниренко А.В., при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Плотниковой И.Н., рассмотрев в судебном заседании в помещении Арбитражного суда Магаданской области по адресу: г. Магадан, пр. К.Маркса, д. 62 вопрос о наложении на Межрайонную ИФНС России № 1 по Магаданской области судебного штрафа по настоящему делу, при участии:

при участии представителей:

заявитель - В [ ] предприниматель, паспорт, свидетельство о внесении записи в ЕГРИП, от ответчика - Антонова К.И., гл. специалист-эксперт, доверенность № 553 от 12.02.2010;

### УСТАНОВИЛ:

Заявитель, индивидуальный предприниматель В [ ], обратился в Арбитражный суд Магаданской области с заявлением к Межрайонной ИФНС России № 1 по Магаданской области (далее также - налоговый орган) о признании недействительным требования № 31195 от 14.12.2009.

28 апреля 2010 г. суд вынес решение, которым требования предпринимателя В [ ] удовлетворил - обжалуемое требование № 31195 от 14.12.2009 признал недействительным и не подлежащим применению. Этим же решением суд в очередной раз установил, что налоговый орган *не исполнил* решение Арбитражного суда Магаданской области от 28.12.2007 по делу № А37-1816/2007-5/16, подлежавшее в силу статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) немедленному исполнению. Аналогичный вывод был сделан судом во вступивших в законную силу решениях: от 15.09.2009 по делу № А37-1156/2009; от 17.09.2009 по делу № А37-1197/2009; от 05.11.2009 по делу № А37-1699/2009.

В связи с изложенным суд, 29.04.2010 по настоящему делу вынес определение о рассмотрении вопроса о наложении на налоговый орган судебного штрафа.

В судебном заседании В [ ] пояснил суду, что считает необходимым наложить на налоговый орган судебный штраф, т.к. однозначно усматривается длительное неисполнение судебных актов, в том числе и решения суда по настоящему делу от 28.04.2010, в связи с чем его права, как налогоплательщика, продолжают нарушаться. Так, например, не взирая на то обстоятельство, что решение суда по настоящему делу вступило в законную силу, 31 мая 2010 налоговый орган опять выставил требование об уплате налога на добавленную стоимость (далее — НДС) без учета установленной судами переплаты за 2004 год. Судебные решения, в частности, по настоящему делу не вызывают неясности в их исполнении. В разъяснении не было необходимости.

В судебном заседании представитель налогового органа в материалы дела приобщила отзыв от 28.06.2010, в котором мотивировала несогласие с наложением на налоговый орган судебного штрафа. В частности указала, что решение суда по настоящему делу не содержало четкую резолютивную часть, чем вызывало у сторон неоднозначное толкование его исполнения, и обусловило необходимость обратиться налоговому органу 07.06.2010 с заявлением о его разъяснении.

Также представитель налогового органа указала, что по состоянию на 28.06.2010 сумма переплаты за 2004 год — [ ] рубля отражена на лицевом счете налогоплательщика, как возмещение НДС по решению Арбитражного суда Магаданской области. Дополнительно готовится письмо в адрес В [ ] об отражении данной суммы на счете налогоплательщика.

Также обратила внимание суда на то обстоятельство, что и решения по указанным выше делам в резолютивных частях также не устанавливали обязанности налогового органа предпринять действия по возврату либо зачету указанной суммы НДС, в 2009 году на налоговый орган судебные штрафы не накладывались.

Заслушав объяснения представителей лиц, участвующих в деле, присутствовавших в судебном заседании, исследовав имеющиеся и представленные в материалы дела письменные доказательства, суд находит необходимым наложить судебный штраф на Межрайонную ИФНС России № 1 по Магаданской области в соответствии с главой 11 АПК РФ в силу следующего.

Сторонами не оспаривается, что вопрос о наличии у предпринимателя В [ ] переплаты по НДС за 2004 год в сумме [ ] рублей, которая была не возвращена и не зачтена предпринимателю налоговым органом факт переплаты, неоднократно установлен во вступивших в законную силу решениях суда по делам: № А37-1816/2007, № А37-1156/2009; № А37-1197/2009; № А37-1699/2009; № А37-103/2010.

Бездействие налогового органа вызывало необходимость в каждом конкретном деле по спорам о наличии недоимки по НДС и соответствующих пени между теми же сторонами, постоянно возвращаться к вопросу о не зачтенной и не возвращенной переплате за 2004 год, т.к. данный факт влиял на размер налоговых обязательств В [ ] по НДС, а также на правомерность начисления ему пени по данному налогу. Бездействие налогового органа нарушало права заявителя как налогоплательщика. На дату вынесения настоящего определения права налогоплательщика не восстановлены в полном объеме - указанная сумма только нашла отражение во внутренних учетных документах налогового органа, решения о зачете или возврате заявителю указанной суммы налоговым органом не принято.

Факт необоснованного неисполнения Межрайонной ИФНС России № 1 по Магаданской области указанных выше судебных решений был однозначно установлен судом, а также нашел отражение в мотивировочных частях данных судебных актов.

Суд в длительном (более 2 лет) бездействии налогового органа также усматривает проявление неуважения к суду, что в соответствии с частью 5 статьи 119 АПК РФ также является основанием для наложения на налоговый орган судебного штрафа. При этом суд также учитывает, что, невзирая на длительность времени, в течении которого налоговому органу, судя по его отзывам, был неясен указанный вопрос, с заявлением о разъяснении решения от 28.04.2010 по настоящему делу налоговый орган обратился в суд только после вынесения 29.04.2010 определения о рассмотрении вопроса о наложении на него судебного штрафа.

При этом суд также учитывает, что Европейский Суд по правам человека неоднократно указывал на обязанность государства обеспечить исполнение судебных актов, в частности, по делу «ООО «Русатоммет» против Российской Федерации» (Жалоба № 61651/00, Постановление Европейского Суда от 14.06.2005).

По делу «Бурдов против Российской Федерации» (№ 2) (жалоба № 33509/04, Постановление Европейского Суда от 15.01.2009) Европейский Суд в пункте 122 данного постановления отметил, что *неисполнение или несвоевременное исполнение* решений национальных судов представляет *постоянную проблему России*, которая повлекла многочисленные нарушения Конвенции по правам человека.

Таким образом, арбитражный суд, установив изложенные выше фактические обстоятельства, с целью защиты прав предпринимателя В [ ], а также реализации задач судопроизводства в арбитражных судах, установленных в статье 2 АПК РФ, и в целях предупреждения проявления неуважения к арбитражному суду, суд считает необходимым наложить на Межрайонную ИФНС России № 1 по Магаданской области судебный штраф.

Согласно части 1 статьи 119 АПК РФ размер судебного штрафа, налагаемого на организации, не может превышать 100 000 рублей.

В соответствии с правовой позицией, выраженной Конституционным Судом Российской Федерации в постановлении № 1-П от 23.01.2007, суд рассматривает и разрешает в судебном заседании конкретные дела на основе свободной оценки доказательств судьей по своему внутреннему убеждению и в условиях действия принципа состязательности и равноправия сторон.

При определении размера штрафа суд учитывает то обстоятельство, что на дату судебного заседания Межрайонная ИФНС России № 1 по Магаданской области приняло меры, направленные на исполнение требований, содержащихся в судебных решениях по указанным выше делам, в том числе по настоящему делу. Поэтому, суд пришел к выводу, что возможно ограничиться наложением судебного штрафа в небольшом размере — 1 000 (одна тысяча) рублей.

В соответствии с частью 4 статьи 120 АПК РФ копия определения о наложении судебного штрафа направляется лицу, на которое наложен судебный штраф, в пятидневный срок со дня вынесения определения.

В соответствии с частью 5 статьи 120 АПК РФ определение о наложении судебного штрафа приводится в исполнение немедленно в порядке, установленном для исполнения решения арбитражного суда. Исполнительный лист направляется арбитражным судом судебному приставу-исполнителю по месту нахождения лица, на которое наложен судебный штраф. Учитывая то обстоятельство, что обращение взыскания судебного штрафа подлежит осуществлению в соответствии с главой 24.1 Бюджетного кодекса, исполнительный лист подлежит направлению для исполнения главному администратору доходов федерального бюджета по судебным штрафам.

Так, в соответствии с Приложением № 4 «Перечень главных администраторов доходов федерального бюджета» к Федеральному закону "О федеральном бюджете на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов" № 308-ФЗ от 02.12.2009 главным администратором доходов федерального бюджета по судебным штрафам является Федеральная служба судебных приставов (Код бюджетной классификации главного администратора доходов - 322). Доходы по судебным штрафам учитываются по КБК 1 16 17000 01 0000 140.

Исходя из норм статьи 20 БК РФ взыскание денежных средств в доход бюджетов всех уровней осуществляют администраторы поступлений. Следовательно, согласно правовой позиции, сформулированной Президиумом ВАС РФ в Информационном письме № 114 от 26.09.2006, уполномоченным государственным или муниципальным органом на взыскание денежных средств в доход бюджета является администратор поступлений в бюджет. Следовательно, Федеральная служба судебных приставов выступает от имени взыскателя по данному исполнительному листу с наличием

соответствующих прав и обязанностей, установленных АПК РФ, а также главой 24.1 Бюджетного кодекса.

В соответствии с частью 6 статьи 120 АПК РФ определение о наложении судебного штрафа может быть обжаловано в десятидневный срок со дня получения лицом, на которое наложен судебный штраф, его копии.

В соответствии с частью 7 статьи 120 АПК РФ подача жалобы на определение о наложении судебного штрафа не приостанавливает исполнение определения.

Руководствуясь статьями 2; 16; 119; 120; статьи 332 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

1. Наложить на Межрайонную инспекцию Федеральной налоговой службы № 1 по Магаданской области судебный штраф в размере одной тысячи рублей. Взыскание штрафа произвести в доход федерального бюджета.

2. Исполнительный лист направить взыскателю, Федеральной службе судебных приставов в лице УФССП России по Магаданской области для исполнения настоящего судебного акта в порядке, установленном Бюджетным кодексом Российской Федерации.

3. Определение подлежит немедленному исполнению.

4. Определение может быть обжаловано в десятидневный срок в Шестой арбитражный апелляционный суд со дня получения лицом, на которое наложен судебный штраф, копии настоящего определения. Жалобы подаются через Арбитражный суд Магаданской области.

Судья

А.В. Кушниренко



# ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

---

ОПРЕДЕЛЕНИЕ  
об отказе в передаче дела в Президиум  
Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

**№ ВАС-12356/10**

Москва

27 сентября 2010 г.

Коллегия судей Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе председательствующего судьи Чистякова А.И., судей Гвоздилиной О.Ю., Юхнея М.Ф., рассмотрев в судебном заседании заявление Амурской таможни о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009, постановления Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010 и постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 13.05.2010 по делу № А73-14031/2009, установила следующее.

Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (г. Хабаровск; далее – общество) обратилось с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни (далее – таможня) от 19.08.2009 № 10713000-113/2009 о привлечении к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), с назначением наказания в виде административного штрафа в размере 54 615 рублей 82 копеек.

Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009 заявление общества удовлетворено.

Постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010 решение Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009 оставлено без изменения.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа постановлением от 13.05.2010 решение Арбитражного суда Хабаровского края от 15.12.2009 и постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010 оставил без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре указанных судебных актов в порядке надзора таможня просит их отменить, ссылаясь на неправильное применение судами норм права и неправильную оценку обстоятельств дела.

Удовлетворяя заявление общества и признавая незаконным постановление таможни, суды исходили из отсутствия в действиях общества состава административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.2 КоАП РФ.

Доводы таможни, приведенные в заявлении о пересмотре судебных актов в порядке надзора, направлены на иную оценку фактических обстоятельств, установленных при рассмотрении дела.

Нарушений требований процессуального законодательства, влекущих безусловную отмену судебных актов, не усматривается.

В соответствии с частью 4 статьи 299 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело может быть передано в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра судебных актов в порядке надзора при наличии оснований, предусмотренных статьей 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Согласно статье 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для изменения или отмены в порядке надзора судебных актов, вступивших в законную силу, являются:



нарушение оспариваемым судебным актом единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права; нарушение прав и свобод человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам Российской Федерации; нарушение прав и законных интересов неопределенного круга лиц или иных публичных интересов.

Изучив принятые по делу судебные акты, рассмотрев доводы таможни, коллегия судей полагает, что они не свидетельствуют о наличии оснований, предусмотренных статьей 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, для передачи дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра названных судебных актов в порядке надзора.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 184, частью 8 статьи 299, статьей 301 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, коллегия судей Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

**определила:**

в передаче дела № А73-14031/2009 Арбитражного суда Хабаровского края в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора решения от 15.12.2009, постановления Шестого арбитражного апелляционного суда от 18.03.2010 и постановления Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 13.05.2010 отказать.

Председательствующий  
судья

А.И. Чистяков

Судья

О.Ю. Гвоздила

Судья

М.Ф. Юхней



КОПИЯ

74/2010-91160(1)

## Арбитражный суд Хабаровского края

Именем Российской Федерации

### РЕШЕНИЕ

г. Хабаровск

Дело № А73-9622/2010

«01» ноября 2010 года

Резолютивная часть решения объявлена 25 октября 2010 года. Полный текст решения изготовлен 01 ноября 2010 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе

судьи И.А. Мильчиной,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Е.Ю. Карповой,

рассмотрел в открытом судебном заседании дело по заявлению Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

об оспаривании постановления Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010.

При участии в судебном заседании:

от заявителя – адвоката Кизилова С.Ю., действующего по доверенности от 14.01.2010;

от административного органа – главного государственного таможенного инспектора Оглоблина М.Г., действующего по доверенности от 21.06.2010 № 3; старшего уполномоченного Власова Д.А., действующего по доверенности от 24.02.2010 № 8.

Сущность спора: Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг») обратилось в арбитражный суд с требованием признать незаконным и отменить постановление Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010 о привлечении общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде штрафа в размере 200000 рублей.

В судебном заседании представитель общества на требования настаивал по основаниям, указанным в заявлении и дополнению к нему.

Представители административного органа с заявленным требованием не согласились. Позицию изложили согласно отзыву на заявление и дополнению к нему.

Судом по материалам дела установлено следующее.

07.06.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» в Комсомольский-на-Амуре таможенный пост Амурской таможни подана грузовая таможенная декларация (далее – ГТД) № 10713030/070610/0002546 на декларирование лесоматериалов, планируемых к вывозу в Китай в соответствии с контрактом от 14.04.2010 № HSSM-05/10.

Согласно сведениям, заявленным в ГТД, к декларированию представлены лесоматериалы круглые, неокоренные, консервантами необработанные, хвойных пород из лиственницы, ели, пихты 1-2 сорта, 3 сорта, балансы, код ТН ВЭД 440320, общим объемом 2769,766 м<sup>3</sup> (без учета коры), 3381,83 м<sup>3</sup> (с учетом коры). В дополнение к декларации представителем декларанта представлено поручение на погрузку экспортных товаров от 09.06.2010 № 10713030/090610/000011, коносамент от 07.06.2010 № 03, а также спецификации на лесоматериалы, погруженные в транспортное средство – баржу «МТ-3018».

На основании Письма Федеральной таможенной службы России от 14.12.2006 № 06-73/44165 «О номенклатуре товаров, подлежащих карантинному фитосанитарному контролю» товары, классифицируемые в соответствии с ТН ВЭД в товарной позиции 4403, относятся к товарам с высоким фитосанитарным риском. В соответствии с данным письмом товары, вывозимые ЗАО «Смена Трейдинг» по ГТД № 10713030/070610/0002546, являются подкарантинной продукцией.

04.06.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» в Федеральной службе по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областях оформило фитосанитарный сертификат от 04.06.2010 № 156270605040610005 на партию лесоматериалов, заявленных в ГТД № 10713030/070610/0002546, представленный заявителем в таможенный орган совместно с указанной декларацией.

Согласно представленным обществом документам, местом погрузки указанных в ГТД товаров заявлен пункт погрузки Опытное поле Хабаровского края. Транспортным средством для перевозки товаров определен т/х «РТ-665» с баржей «МТ-3018». Транспортной организацией по перевозке товаров выступает Открытое акционерное общество «Амурское пароходство» (далее – ОАО «Амурское пароходство»).

09.06.2010 по завершению проверки сведений заявленных в ГТД № 10713030/070610/0002546 таможенным органом осуществлен выпуск декларируемых товаров, товары вывезены в Китай.

При осуществлении административного расследования по делу об административном правонарушении № 10713000-96/2010 в отношении ОАО «Амурское пароходство» установлено, что 01.06.2010 т/х «РТ-665» с баржей «МТ-3018» встал под погрузку лесоматериалами на рейде пункта погрузки Опытное поле Комсомольского района Хабаровского края. В период с 08 часов 30 минут 01.06.2010 по 13 часов 00 минут 03.06.2010 на баржу «МТ-3018» работниками Общества с ограниченной ответственностью «Модуль» были загружены лесоматериалы хвойных пород в количестве 2391,28 м<sup>3</sup>.

03.06.2010 по завершению погрузочных операций в пункт погрузки Опытное поле прибыл сотрудник управления Россельхознадзора для проведения карантинного фитосанитарного контроля погруженных лесоматериалов. По окончании осмотра 03.06.2010 т/х «РТ-665» с погруженной баржей «МТ-3018» снялся с рейда пункта погрузки Опытное поле и проследовал в пункт погрузки Нижне-Тамбовское Комсомольского района Хабаровского края для продолжения погрузки лесоматериалами. В период с 04.06.2010 по 05.06.2010 в пункте погрузки Нижне-Тамбовское работниками Общества с ограниченной ответственностью «Док-1» на баржу «МТ-3018» были загружены лесоматериалы хвойных пород в количестве 377,96 м<sup>3</sup>. Сотрудники Россельхознадзора при погрузке лесоматериалов в пункте погрузки Нижне-Тамбовское не присутствовали.

06.06.2010 т/х «РТ-665» с погруженной баржей «МТ-3018» снялся с рейда пункта погрузки Нижне-Тамбовское и проследовал вверх по течению реки Амур в город Комсомольск-на-Амуре. Таможенным органом у управления Россельхознадзора была истребована копия заявки ЗАО «Смена Трейдинг» на получение фитосанитарного сертификата. Из ответа управления Россельхознадзора следует, что 03.06.2010 сотрудником Северо-Приморского межрайонного отдела проведен карантинный фитосанитарный контроль лесоматериалов в процессе их погрузки на речное судно «МТ-3018» с погрузочной площадки Опытное поле. В пункте погрузки Нижне-Тамбовское карантинный фитосанитарный контроль лесоматериалов не проводился. Согласно представленной заявке на выдачу фитосанитарного сертификата пунктом вывоза лесоматериалов заявлен пункт пропуска Опытное поле. Основанием для выдачи фитосанитарного сертификата от 04.06.2010 № 156270605040610005 послужило экспертное заключение Хабаровского филиала ФГУ «ВНИИКР» № ХБ 2706-449 от 01.06.2010, свидетельствующее об отсутствии карантинных организмов, выданное на круглые неокоренные лесоматериалы, находящиеся в пункте пропуска Опытное поле.

Сделав вывод, что круглые неокоренные лесоматериалы породы лиственница в количестве 377,96 м<sup>3</sup>, погруженные в период с 04.06.2010 по 05.06.2010 в пункте пропуска Нижне-Тамбовское на баржу «МТ-3018» и заявленные в ГТД № 10713030/070610/0002546, карантинный фитосанитарный контроль не проходили и к фитосанитарному сертификату от 04.06.2010 № 156270605040610005 никакого отношения не имеют, таможенный орган 27.07.2010 в отсутствие законного представителя составил в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» протокол об административном правонарушении № 10713000-139/2010 по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3. КоАП РФ.

11.08.2010 заместителем начальника Амурской таможни по результатам рассмотрения материалов дела об административном правонарушении № 10713000-139/2010 в отсутствие законного представителя юридического лица вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1

статьи 16.3. КоАП РФ, и привлечено к административной ответственности в виде наложения штрафа в размере 200000 рублей.

Несогласие общества с указанным постановлением явилось основанием для обращения в арбитражный суд.

Заслушав пояснения участников процесса, исследовав и дав в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) оценку установленным по делу обстоятельствам, суд считает заявленное требование подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Как указано в части 1 статьи 1.6. КоАП РФ, лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Согласно положениям статьи 28.2. КоАП РФ, составление протокола об административном правонарушении в отношении юридического лица должно осуществляться в присутствии его законного представителя.

В соответствии частью 1 статьи 25.4. КоАП РФ защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, осуществляют его законные представители.

Законными представителями юридического лица являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение (часть 2 статьи 25.4. КоАП РФ).

В силу частей 3 - 5 статьи 28.2. КоАП РФ при составлении протокола об административном правонарушении физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, а также иным участникам производства по делу разъясняются их права и обязанности, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, о чем делается запись в протоколе. Физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, должна быть предоставлена возможность ознакомиться с протоколом об административном правонарушении. Указанные лица вправе представить объяснения и замечания по содержанию протокола, которые прилагаются к протоколу. Протокол об административном правонарушении подписывается физическим лицом или законным представителем юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении.

Согласно требованиям части 4.1. указанной статьи, в случае неявки законного представителя юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, если он извещен в

установленном порядке, протокол об административном правонарушении составляется в его отсутствие.

Как указано в пункте 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (далее - Постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10) при выявлении в ходе рассмотрения дела факта составления протокола в отсутствие лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, суду надлежит выяснить, было ли данному лицу сообщено о дате и времени составления протокола, уведомило ли оно административный орган о невозможности прибытия, являются ли причины неявки уважительными.

В соответствии с частью 2 статьи 25.1. КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Аналогичное требование содержится в части 2 статьи 25.4. КоАП РФ, в силу которого дело об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом, рассматривается с участием его законного представителя или защитника. В отсутствие указанных лиц дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лиц о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Порядок рассмотрения административных дел также регламентирован статьей 29.7. КоАП РФ. Согласно пунктам 2,4 части 1 указанной нормы, при рассмотрении дела об административном правонарушении устанавливается факт явки законного представителя юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу. Выясняется, извещены ли участники производства по делу в установленном порядке, выясняются причины неявки участников производства по делу и принимается решение о рассмотрении дела в отсутствие указанных лиц или об отложении рассмотрения дела.

Судом по материалам дела установлено, что протокол об административном правонарушении от 27.07.2010 составлен и дело об административном правонарушении рассмотрено 11.08.2010 должностными лицами таможенного органа в отсутствие законного представителя ЗАО «Смена Трейдинг», которым согласно протоколу внеочередного Общего собрания акционеров от 01.06.2010 и выписке из Единого государственного реестра юридических лиц является Сидоренко И.Н.

В соответствии с Уставом ЗАО «Смена Трейдинг» его единоличным исполнительным органом является генеральный директор, который осуществляет

текущее руководство деятельностью общества, за исключением вопросов, отнесенных к компетенции общего собрания акционером и председателя общего собрания акционеров общества, действует от имени общества без доверенности.

Факт извещения Сидоренко И.Н. о времени и месте составления протокола и рассмотрения административного дела обществом оспаривается, а в силу статей 65, 210 АПК РФ по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое решение.

В обоснование извещения законного представителя юридического лица о вышеуказанных процессуальных действиях административный орган ссылается на уведомление от 12.07.2010 № 23-15/4056, определение от 27.07.2010 и телеграммы, направленные по адресу: г. Хабаровск, ул. Калинина, 28.

Однако, направление извещений юридического лица по указанному адресу не свидетельствует о соблюдении таможенным органом требований статьи 28.2., 25.1., 25.4. и 29.7. КоАП РФ, поскольку согласно Выписке из единого государственного реестра юридических лиц, юридическим адресом ЗАО «Смена Трейдинг» является: рп Корфовский, Хабаровский район, Хабаровский край, ул. Геологов, 11. Указанный адрес является местом нахождения постоянного действующего исполнительного органа общества – генерального директора. Данный адрес указан в измененном Уставе ЗАО «Смена Трейдинг», которым располагал таможенный орган в ходе административного производства.

Ссылка таможенного органа на тот факт, что генеральный директор ЗАО «Смена Трейдинг» Сидоренко И.Н. фактически находится постоянно по адресу: г. Хабаровск, ул. Калинина, 28, отклоняется судом, поскольку не нашла своего подтверждения материалами дела и, также, опровергается Уставом общества и Выпиской из единого государственного реестра юридических лиц.

Указанные в почтовых и телеграммных уведомлениях физические лица – Белоусова Е.А., Градобоева И.Е., Меркурьева Т.А., на момент получения ими повесток о необходимости явки в таможенный орган на составление протокола и рассмотрение административного дела, фактически являлись работниками иного юридического лица, что подтверждается их заявлениями об увольнении и приказами ЗАО «Смена Трейдинг» о прекращении действия трудового договора от 06.07.2010 № 217, от 07.07.2010 № 219 и от 09.07.2010 № 233.

Судом не принимается во внимание также ссылка Амурской таможни на письмо, в котором ЗАО «Смена Трейдинг» уведомляет таможенный орган о своем фактическом адресе месторасположения (г. Хабаровск, ул. Калинина, 28), на тех основаниях, что оно направлено в 2007 году и в рамках административного производства № 10713000-139/2010 подобное письмо в таможенный орган не поступило. Данный адрес не содержится в Едином государственном реестре юридических лиц, в связи с чем не может быть принят как адрес юридического лица.

Также, указание обществом вышеуказанного фактического адреса месторасположения в документах, представленных в ходе таможенного оформления товаров, в соответствии с требованиями КоАП РФ не освобождало таможенный орган от обязанности уведомить законного представителя юридического лица не только по месту фактического нахождения общества, но и по его юридическому адресу. Указанные процессуальные требования носят императивный характер.

В соответствии с пунктом 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10, нарушение административным органом процессуального требования является основанием для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа при условии, если указанное нарушение носит существенный характер и не позволяет всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело. Существенный характер нарушений определяется исходя из последствий, которые данным нарушением вызваны, и возможности устранения этих последствий при рассмотрении дела.

Дав оценку установленным обстоятельствам, суд полагает, что на момент составления протокола об административном правонарушении, а также на момент рассмотрения административного дела и вынесения оспариваемого постановления у административного органа не имелось доказательств, свидетельствующих о надлежащем извещении законного представителя юридического лица о времени и месте проведения вышеуказанных процессуальных действий. Законному представителю административным органом не была предоставлена правовая и реальная возможности обеспечить защиту прав и интересов юридического лица в ходе административного производства. Указанные процессуальные нарушения процедуры привлечения к административной ответственности судом признаются существенными, поскольку препятствовали всестороннему, полному и объективному рассмотрению дела об административном правонарушении, возможность устранения данных недостатков отсутствует.

С учетом установленных судом обстоятельств, оспариваемое постановление вынесено незаконно и подлежит отмене в полном объеме.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 210-211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

#### **Р Е Ш И Л:**

требование Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» удовлетворить.

Признать незаконным и отменить полностью постановление Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010 о привлечении общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.3. КоАП РФ.

Решение вступает в законную силу по истечении десятидневного срока со дня его принятия, 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 десяти дней с даты принятия решения, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ  
**КОПИЯ ВЕРНА**  
 помощник судьи Карпова В. В.  
 количество листов 4/четыре  
 " 01 ЮЛЯ 2010

И.А. Мильчина





**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ**  
**Именем Российской Федерации**

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

Дело № А73-8301/2010

«01» октября 2010 г.

Резолютивная часть решения объявлена 22.09.2010. Полный текст решения изготовлен 01.10.2010.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе судьи Ж.Г. Шестак, при ведении протокола судебного заседания секретарем Н.М. Корневой, рассмотрел в заседании суда дело по заявлению закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

об оспаривании постановления Хабаровской таможни от 13.07.2010 по делу об административном правонарушении № 10703000-188/2010

при участии в судебном заседании:

от заявителя – адвоката [Кизилова С.Ю.](#), действующего по доверенности от 14.01.2010, Поповой Я.А., действующей по доверенности от 18.08.2010;

от административного органа – Дятлова К.С., действующего по доверенности от 22.04.2010 № 04-44/25; Иванова А.А., действующего по доверенности от 17.12.2009 № 04-44/69.

В судебном заседании в порядке статьи 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) объявлялись перерывы с 14.09.2010 по 21.09.2010, с 21.09.2010 по 22.09.2010.

Сущность дела: Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг», Общество, заявитель) обратилось в арбитражный суд с требованиями **признать незаконным и отменить постановление Хабаровской таможни от 13.07.2010** по делу об административном правонарушении № 10703000-188/2010, которым общество привлечено к административной ответственности по части 1 статьи 16.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ).

В судебном заседании представитель заявителя настаивал на требованиях по основаниям, изложенным в заявлении. Считает, что оспариваемое постановление вынесено незаконно и подлежит отмене в виду отсутствия в действиях Общества

события и состава вмененного административного правонарушения. Пояснил, что при определении объема декларируемой лесопродукции Обществом ошибочно был применен завышенный поправочный коэффициент на объем коры, что привело к указанию в ГТД завышенного объема вывозимой лесопродукции. При этом, фактически в вагон было погружено меньшее количество пиловочника, что подтверждается заключением специалиста, согласно которому при расчете объема лесопродукции подлежал применению меньший поправочный коэффициент. Таким образом, фактически вывозились лесоматериалы объемом менее 80,00 куб.м, что согласуется с объемом, указанным в фитосанитарном сертификате.

Представители таможенного органа с заявленными требованиями не согласились, считают оспариваемое постановление законным и обоснованным, факт вменяемого правонарушения и вину юридического лица доказанными материалами административного дела.

В ходе судебного разбирательства суд

### **УСТАНОВИЛ:**

08.04.2010 Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» заключило с торгово-экономическим ООО «СУНЛИНЬ» (КНР) внешнеэкономический контракт № HLRH-18-66, предметом которого являлась поставка китайской стороне лесопродукции лиственных и хвойных пород общим объемом 100 000 кубических метров.

В рамках исполнения взятых на себя обязательства по контракту № HLRH-18-66, ЗАО «Смена Трейдинг» задекларировало в Хабаровском таможенном посту Хабаровской таможни по грузовой таможенной декларации (далее – ГТД) № 10703050/010610/0002089 пиловочник лиственницы даурской неокоренный, необработанный консервантом, в бревнах, сорт 1-2, диаметром 14-24 см, общим объемом с учетом фактической длины и коры 81,83 кубических метра.

При декларировании товара закрытым акционерным обществом «Смена Трейдинг» совместно с ГТД № 10703050/010610/0002089 был представлен фитосанитарный сертификат от 27.05.2010 № 156271603270510014, выданный Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору (далее – Россельхознадзор) по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областям на лесоматериалы породы лиственница в количестве 80,00 куб.метров, погруженных в железнодорожный вагон № 54804711, согласно железнодорожной накладной № АК652718.

В ходе таможенного оформления товаров в форме проверки документов и сведений таможенным органом было установлено, что в железнодорожном вагоне № 54804711 фактически находятся лесоматериалы породы лиственница общим объемом, с учетом фактической длины и коры 81,83 куб.метров.

Таким образом, таможенным органом было установлено, что ЗАО «Смена Трейдинг», осуществив подачу в Хабаровскую таможенную ГТД № 10703050/010610/0002089 на товар пиловочника лиственницы в количестве 81,83 куб.м и представив в качестве документа, подтверждающего соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности не носящих экономического характера, фитосанитарный сертификат № 156271603270510014 от 27.05.2010 на товар пиловочника лиственницы в количестве 80,00 куб.м, документально не подтвердило соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности не носящих экономического характера, в отношении 1,83 куб.м пиловочника лиственницы.

По данному факту 04.06.2010 старшим государственным таможенным инспектором ОТО и ТК № 1 Хабаровского таможенного поста Хабаровской таможни Васильченко А.Н. в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» составлен протокол № 10703000-188/2010 по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3 КоАП РФ.

13.07.2010 заместителем начальника Хабаровской таможни по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении №10703000-188/2010 было вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3. КоАП РФ, назначен административный штраф в размере 100000 руб.

Несогласие общества с вышеуказанным постановлением явилось основанием для обращения с заявлением в суд.

Заслушав пояснения участников процесса, исследовав и дав оценку установленным по делу обстоятельствам, суд считает заявленные требования подлежащими удовлетворению по следующим основаниям:

Частью 1 статьи 12 Таможенного кодекса Российской Федерации (далее - ТК РФ) установлено, что все лица на равных основаниях имеют право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации. Порядок перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу включает, в том числе, соблюдение лицом запретов и ограничений при перемещении товаров через таможенную границу.

Частью 2 статьи 13 ТК РФ предусмотрено, что товары, ограниченные к вывозу с таможенной территории Российской Федерации, допускаются к вывозу при соблюдении требований и условий, установленных международными договорами Российской Федерации или законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 149 ТК РФ предоставление в таможенный орган сертификатов, разрешений и иных документов, подтверждающих

соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, является одним из условий выпуска товаров, за исключением случаев, когда таможенным органом принято решение о представлении документов в более поздний срок, согласно пункту 5 статьи 131 Таможенного кодекса РФ.

Пунктом 7 части 3 статьи 124 ТК РФ установлено, что декларантом в таможенной декларации указываются сведения о соблюдении ограничений, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности.

Согласно части 2 статьи 127 ТК РФ при декларировании товаров и совершении иных таможенных операций декларант обязан подать таможенную декларацию и представить в таможенный орган необходимые документы и сведения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 131 ТК РФ подача таможенной декларации должна сопровождаться представлением в таможенный орган документов, подтверждающих заявленные в таможенной декларации сведения. Согласно пункту 2 указанной нормы права, при декларировании товаров представляются, среди прочих документов, разрешения, лицензии, сертификаты и (или) иные документы, подтверждающие соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации. В соответствии с частью 3 статьи 132 ТК РФ с момента принятия таможенной декларации становится документом, свидетельствующим о фактах, имеющих юридическое значение.

Таможенным кодексом Российской Федерации предусмотрено, что запреты и ограничения, не носящие экономического характера и установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, лица обязаны соблюдать вне зависимости от заявленного таможенного режима (статья 158); экспорт товаров осуществляется при условии соблюдения ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, и выполнения иных требований и условий, установленных настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными правовыми актами Российской Федерации (пункт 1 статьи 166).

Запреты и ограничения, не носящие экономического характера, вводятся исходя из национальных интересов и целей, определенных статьей 32 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности», в том числе, если они необходимы для охраны жизни или здоровья граждан, окружающей среды, жизни или здоровья животных и растений, для обеспечения соблюдения не противоречащих международным договорам Российской Федерации нормативных правовых актов Российской Федерации, касающихся непосредственно применения таможенного законодательства Российской Федерации, представления таможенным органам

Российской Федерации одновременно с грузовой таможенной декларацией документов о соответствии товаров обязательным требованиям.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона от 15.07.2000 № 99-ФЗ «О карантине растений» каждая партия подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), ввозимой на территорию Российской Федерации или вывозимой с территории Российской Федерации, сопровождается фитосанитарным сертификатом.

При этом партией подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза) признается количество однородной подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), находящейся в одном месте или находящейся в одном месте и предназначенной для отправки одним транспортным средством в один пункт назначения одному получателю (статья 2 Федерального закона «О карантине растений»).

Как следует из материалов дела, во исполнение контракта от 08.04.2010 №HLRH-18-66, ЗАО «Смена Трейдинг» задекларировало в Хабаровском таможенном посту Хабаровской таможни по грузовой таможенной декларации № 10703050/010610/0002089 пиловочник лиственницы даурской неокоренный, необработанный консервантом, в бревнах, сорт 1-2, диаметром 14-24 см, общим объемом с учетом фактической длины и коры 81,83 кубических метра, отправляемых по железнодорожной накладной № АК652718 в железнодорожном вагоне № 54804711.

Одновременно с ГТД № 10703050/010610/0002089 Обществом был представлен фитосанитарный сертификат от 27.05.2010 № 156271603270510014, выданный Управлением Россельхознадзора по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областям на лесоматериалы породы лиственница в количестве 80,00 куб.метров, погруженных в железнодорожный вагон № 54804711.

Таким образом, с учетом вышеуказанных нормативных положений, **спорная часть экспортируемых лесоматериалов в количестве 1,83 кубических метра, находящаяся в железнодорожном вагоне № 54804711 являлась однородной подкарантинной продукцией и предназначалась для отправки с другой частью товара в одном транспортном средстве, в один пункт назначения одному получателю – торгово-экономическому ООО «СУНЛИНЬ». Следовательно, указанное количество лесоматериалов не может быть признано отдельной партией подкарантинной продукции, в отношении которой требуется представление самостоятельного фитосанитарного сертификата, удостоверяющего ее соответствие требованиям правил и норм обеспечения карантина растений.**

Данный вывод подтверждается также письмом Управления Россельхознадзора по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областям от 07.07.2010 № 04-38/4673, из содержания которого следует, что фитосанитарный сертификат от 27.05.2010 № 156271603270510014 был выдан ЗАО «Смена Трейдинг» по результатам карантинного фитосанитарного контроля

лесоматериалов, погруженных, в том числе в железнодорожный вагон № 54804711, проведенного госинспектором Центрального межрайонного отдела Управления.

Таким образом, учитывая, что часть экспортируемых лесоматериалов в количестве 1,83 кубических метра, находящаяся в железнодорожном вагоне №54804711 являлась частью одной партии экспортируемой лесопродукции и не обладала признаками самостоятельной партии товара, суд приходит к выводу об отсутствии у таможенного органа правовых оснований для привлечения ЗАО «Смена Трейдинг» к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.3 КоАП РФ, поскольку фитосанитарный сертификат № 156271603270510014 на партию вывозимого подкарантинного груза Обществом был представлен.

Кроме того, как следует из материалов дела, по результатам проведенной экспертом Дальневосточной торгово-промышленной палаты экспертизы на предмет установления поправочного коэффициента объема коры погруженной в вагон лесопродукции, было выдано заключение от 15.06.2010 №019-02-00350, согласно которому поправочный коэффициент на объем коры лесоматериалов круглых неокоренных породы лиственницы, в отношении которых производились измерения на нижнем складе ОАО «Баджальский леспромхоз-2», п. Сулук, Верхнебуреинский район, Хабаровский край, равен 1,08.

Обществом же при расчете общего объема погруженной в вагон № 54804711 лесопродукции (лиственницы) применялся завышенный поправочный коэффициент на объем коры, а именно:  $K=1,2$ , что и привело к завышению объема всей товарной партии. Доказательств, опровергающих выводы эксперта Дальневосточной торгово-промышленной палаты, изложенные в вышеуказанном заключении от 15.06.2010 №019-02-00350, административным органом, в соответствии с пунктом 4 статьи 210 АПК РФ, в материалы дела не представлено.

Согласно части 1 статьи 1.6. КоАП РФ, лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

В силу пункта 1 части 1 статьи 24.5. КоАП РФ отсутствие события административного правонарушения является обстоятельством, исключающим производство по делу об административном правонарушении.

Анализ вышеуказанных нормоположений в совокупности с установленными по делу обстоятельствами позволяет сделать вывод о недоказанности административным органом события вмененного Обществу административного правонарушения, что свидетельствует о неправомерности его привлечения к административной ответственности по части 1 статьи 16.3. КоАП РФ и применения конкретной меры ответственности, в связи с чем, оспариваемое постановление является незаконным и подлежит отмене.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 210 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**Р Е Ш И Л:**

требования закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» удовлетворить.

**Признать незаконным и отменить полностью постановление Хабаровской таможни от 13.07.2010** по делу об административном правонарушении № 10703000-188/2010 о привлечении ЗАО «Смена Трейдинг» к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.3. КоАП РФ.

Решение вступает в законную силу по истечении десятидневного срока со дня его принятия, 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 десяти дней с даты принятия решения, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Ж.Г. Шестак



**РЕШЕНИЕ**  
**Именем Российской Федерации**

г. Хабаровск

«26» октября 2010 г.

Хабаровский районный суд Хабаровского края в составе:

единолично судьи Акимцова О.Ю.,

при секретаре Иеронимос А.Г.,

с участием:

истец: в судебное заседание не явился, согласно заявления;

представителей истца: Кизилова С.Ю., ордер № 259 от 10.08.2010 года

ответчик: Мартюкова Н.Ю., - в судебное заседание не явилась, согласно заявления;

представителя ответчика Мартюковой Н.Н.: Пестерева А.В., представившего доверенность № 2-2127 от 20.03.2008 г.

представителя ответчиков: Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края и Комитета по управлению имуществом и экономике

Хабаровского муниципального района Шестова В.Г., представившего доверенности №, от

представителя третьего лица: Администрации Корсаковского СП Хабаровского муниципального района Хабаровского края, - Панькина А.Н., представившего доверенность № б/н от 17.03.2010 г.

третье лицо: Управление Росреестра по Хабаровскому краю, третьи лица Управления Роснедвижимости по Хабаровскому краю, - в судебное заседание не явился, согласно заявления,

рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по исковому заявлению Сидорова А.М. к Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края, Комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района, Управлению ФС государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю, Мартюковой Наталье Николаевне о признании недействительными постановлений Главы Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края № 2 от 12.01.2010 года и № 1039 от 20.04.2010 года, признании недействительным договора передачи земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н., признании недействительной записи в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н., снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права Сидорова А.М. на приобретение в собственности земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства,

**УСТАНОВИЛ:**

Сидорова А.М. обратился в суд с иском к Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края, Комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района, Управлению ФС государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю, Мартюковой Наталье Николаевне о признании недействительными

постановлений Главы Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края № 2 от 12.01.2010 года и № 1039 от 20.04.2010 года, признании недействительным договора передачи земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н., признании недействительной записи в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н., снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права Сидоренко А.М. на приобретение в собственности земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства.

Свои искивные требования мотивировал следующим.

С 1994 года семья Сидоренко М.Н. открыто использует и владеет земельным участком по адресу с.Корсаково-2 хабаровского муниципального района Хабаровского края ул. Дачная, 11-м, общей площадью 2062, 71 кв.м. данный земельный участок с момента начала его использования огорожен забором, земля ежегодно возделывается и используется семьей Сидоренко М.Н. для личного подсобного хозяйства. Таким образом, участок был предоставлен семье Сидоренко М.Н. в пользование еще до введения Земельного Кодекса РФ., на основании ст.5 ч.3 ЗК РФ Сидоренко М.Н. является землепользователем, т.е. лицом, владеющим и пользующимся земельным участком на праве постоянного (бессрочного) пользования или на праве безвозмездного срочного пользования. Длительное время Сидоренко М.Н. пытался приватизировать земельный участок, но на тот момент руководство села предавать землю в собственность не хотело, было согласно передавать ее только в аренду. В связи с этой позицией администрации села еще 28.08.2006 Сидоренко М.Н. обратился к главе администрации Корсаковского сельского поселения Хабаровского муниципального района Хабаровского края с заявлением о предоставлении данного земельного участка в аренду сроком на 49 лет в порядке реализации прав, предусмотренных ст. 28 ФЗ "О приватизации государственного и муниципального имущества" №178-ФЗ от 21.12.2001, указанное обращение осталось без ответа, администрация села никак не прореагировала на данное заявление. В апреле 2009 Сидоренко А.М. в интересах Сидоренко А.М. и от имени Сидоренко М.Н. обратился к главе Корсаковского сельского поселения Спекта И.В. с заявлением о предоставлении земельного участка площадью 2,062,71 кв.м. в собственность как его фактическому владельцу. Заявлению дали ход и по факту его рассмотрения 04.08.2009 была согласована схема участка совместно с отделом архитектуры Хабаровского района. Участок бы выделен специалистами и идентифицирован на местности. При этом специалистами администрацией были проведены землеустроительные работы по описанию, измерению и идентификации земельного участка на местности. Земельный участок имеет адрес : ул.Дачная, 11-М. На схеме согласования Сидоренко А.М. обозначен как землепользователь земельного участка, что свидетельствует о появлении сведений у администрации Хабаровского района о закреплении земельного участка за истцом .

07.08.2009 Администрацией Корсаковского сельского поселения в адрес главы Администрации Хабаровского муниципального района было направлено ходатайство о предоставлении данного земельного участка истцу в собственность для ведения личного подсобного хозяйства. Только через 6 месяцев после подачи заявления (в нарушении сроков, установленных п.2 ст.4 Порядка предоставления гражданам земельных участков, находящихся в муниципальной собственности или ведении Хабаровского муниципального

района), а именно 27.02.2010 глава администрации Хабаровского муниципального района издал постановление №503 "Об утверждении схемы расположения земельного участка". Таким образом, с момента утверждения границ участка последний стал объектом гражданских прав, который предоставлен с целью оформления права собственности. После формирования и выделения участка истец приступил к оформлению прав на него, кадастровой документации, когда узнал, что на часть участка кадастровый паспорт незадолго до нашего обращения уже был оформлен посторонним лицом. Сразу после этого и обращались за разъяснениями в администрацию Хабаровского муниципального района и Корсаковского сельского поселения, по безуспешно. 06.05.2010 вынужден был обратиться в администрацию Хабаровского района с письменным требованием объяснения сложившейся ситуации администрацией были сформированы два участка, которые налагались друг на друга ( 1 – участок площадью 2062,71 кв.м., 2 -участок Мартюковой Н.Н. площадью 1777 кв.м.). в дальнейшем выяснилось, что администрация Хабаровского муниципального района вынесла постановление от 20.04.2010 №1039 "О предоставлении земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н.» и 30.04.2010 был заключен договор купли-продажи данного участка. Таким образом, в нарушении имущественных прав истца, в момент, когда земельный участок был выделен администрацией Хабаровского района и согласован на передачи ему в собственность, в условиях использования и владения данным участком с 1994 года часть земельного участка была незаконно передана в собственность постороннему лицу. Более того, земельный участок, переданный впоследствии Мартюковой Н.Н., был образован с нарушением закона, что влечет за собой незаконность операций с ним (включая принятия решения об отчуждении Мартюковой Н.Н.). Согласно ч.4 ст. 11.2 ЗКРФ, образование земельных участков допускается при наличии в письменной форме согласия землепользователей, землевладельцев, арендаторов, залогодержателей земельных участков, из которых при разделе, объединении, перераспределении или выделе образуются земельные участки. 04.08.2009 землепользователем земельного участка был признан согласно утвержденной отделом архитектуры администрации Хабаровского муниципального района схемой участка. При образовании участка, который впоследствии передан Мартюковой Н.Н., данное условие было нарушено, поскольку согласия владельца участка ( ) администрацией Хабаровского района не испрашивалось. Таким образом, образование участка и передача права собственности на него производились с нарушениями закона, что влечет недействительность постановления о предоставлении участка в собственность по причине незаконного его образования (формирования), а также недействительность договора купли-продажи. Участок не мог быть предоставлен Мартюковой Н.Н. в собственность так как он используется семьей (в т.ч. и мной как членом семьи), огорожен забором, и на нем находятся постройки нашей семьи, что в силу ч.1 ст. 36 ЗК РФ исключает право на приобретение участка в собственность иными лицами.

Согласно ч.1 ст. 36 ЗК РФ, граждане и юридические лица, имеющие в собственности, безвозмездном пользовании, хозяйственном ведении или оперативном управлении здания, строения, сооружения, расположенные на земельных участках, находящихся в государственной или муниципальной собственности, приобретают права эти земельные участки в

соответствии с ЗК РФ, исключительное право на приватизацию земельных участков или приобретение права аренды земельных участков имеют граждане и юридические лица - собственники зданий, строений, сооружений. Подобный вывод сделан и в определении ВС РФ от 30.06.2009 №18-В09-32: "Исключительное право на приватизацию земельных участков или приобретение права аренды земельных участков имеют граждане и юридические лица - собственники зданий, строений, сооружений. Указанное право осуществляется гражданами и юридическими лицами в порядке и на условиях, которые установлены Земельным Кодексом, федеральными законами". Семья с 1994 года владеет данным участком и предпринимала усилия по оформлению права собственности (в 2006 году - аренды) на него, но в нарушении норм законодательства администрация района (в условиях когда участок уже оформлялся в собственность его владельцам) в нарушении предусмотренного порядка приняла решение о предоставлении участка постороннему лицу. В силу ч.2 ст. 60 ЗК РФ действия, нарушающие права на землю граждан могут быть пресечены путем признания недействительными в судебном порядке актов исполнительных органов местного самоуправления. Просит о признании недействительными постановлений Главы Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края № 2 от 12.01.2010 года и № 1039 от 20.04.2010 года, признании недействительным договора передачи земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н., признании недействительной записи в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н., снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права на приобретение в собственности земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства.

В судебное заседание истец не явился, просил дело рассмотреть в его отсутствие, с участием своих представителей.

В судебном заседании представитель истца исковые требования поддержал в полном объеме.

В судебном заседании представитель истца **Кизилов С.Ю.** исковые требования истца поддержал, пояснил, что каких-либо вопросов со стороны Администрации Хабаровского муниципального района, относительно полномочий **Сидоренко М.Н.** по предоставлению интересов в т.ч. по наличию либо отсутствию доверенности не возникала, более того вся последующая переписка между **Сидоренко М.Н.** и Администрацией ХМР свидетельствует о соблюдении заявителем всех требований. Мартюкова Н.Н. не проживает на территории сельского поселения, как **Сидоренко М.Н.**, который зарегистрирован на территории поселения, в связи с чем преимущественное право на предоставление земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства имел его доверитель в силу п. 3 ст. 3 ФЗ «О личном подсобном хозяйстве».

В судебном заседании **представитель ответчиков Комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района, Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края Шестов В.Г.** исковые **требования не признал**, по следующим основаниям:

**Сидоренко М.Н.** обратился в суд с иском о признании недействительными

В соответствии с ч. 2 ст. 131 ГПК РФ в исковом заявлении должно быть указано, в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца, со ссылкой в обоснование своих требований на

конкретные нормы материального права, а также обстоятельства, на которых истец основывает свои требования. Вместе с тем, истцом не указано, какие его права и законные интересы нарушены администрацией Хабаровского муниципального района. Не ясно также на каких нормах права основаны требования истца. Учитывая изложенное, полагают, что требования истца нормативно не обоснованы.

Согласно ч. 1 ст. 166 ГК РФ сделка недействительна по основаниям, установленным Гражданским кодексом. При этом ГК РФ содержит исчерпывающий перечень оснований недействительности

Тем не менее считает, что истцом не указано ни одного основания по которому договор купли-продажи от 20.04.2010 № 272/10 мог быть признан недействительным. Кроме того, из смысла и содержания п. 2 ст. 166 ГК РФ и ст. 3 ГПК РФ следует, что требование о признании сделки недействительной и применении последствий ее недействительности может быть предъявлено не любым лицом, а только заинтересованным, чьи права или законные интересы нарушены или могут быть нарушены в результате совершения сделки.

Учитывая изложенное, отсутствие заинтересованности в применении последствий недействительности сделки является самостоятельным основанием для отказа в иске. При этом материально-правовой интерес в применении последствий ничтожности сделки имеют лица, чьи имущественные права и (или) охраняемые законом интересы будут непосредственно восстановлены в результате приведения сторон ничтожной сделки в первоначальное фактическое положение.

Единственно возможным последствием недействительности сделки является двухсторонняя реституция. В рассматриваемом споре сторонами по сделке являются Комитет по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района и Мартюкова Н.Н. Таким образом, в результате реституции спорный земельный участок перейдет обратно в государственную собственность. При этом, никаких прав на спорный земельный участок в результате признания спорной сделки недействительной не приобретет.

Более того, поскольку Постановление от 27.02.2010 № 503 «Об утверждении схемы расположения земельного участка » утратило силу (п. 4 Постановления) предоставление земельного участка будет проходить в общем порядке, предусмотренном ст. 34 Земельного кодекса РФ.

В свою очередь, ст. 34 Земельного кодекса РФ не устанавливает каких-либо привилегий для граждан при предоставлении земельных участков. В связи с чем, земельный участок будет предоставлен первому обратившемуся в адрес Комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района лицу при условии соблюдения порядка, определенного ст. 34 ЗК РФ.

Следует отметить, что заявление Комитетом по управлению имуществом и экономике было отработано. По результатам рассмотрения данного заявления издано постановление администрации Хабаровского муниципального района от 27.02.2010 № 503 «Об утверждении схемы расположения земельного участка».

Согласно п. 4 постановления в случае неисполнения предписания относительно постановки земельного участка на государственный кадастровый учет оно утрачивает силу по истечении шести месяце со дня подписания. Поскольку истцом п. 2 постановления не исполнен оно утратило силу с 28.08.2010 г. Кроме того, необходимо принять во внимание тот факт, что постановлением администрации Хабаровского муниципального района от 12.01.2010 № 2 «Об

утверждении схемы расположения земельного участка» была утверждена схема расположения земельного участка Мартюковой Н.Н.

В связи с чем, земельный участок испрашиваемый Сидоренко А.В. в течение полугода со дня подписания постановления администрации Хабаровского муниципального района от 12.01.2010 № 2 мог быть предоставлен только Мартюковой Н.Н.

Учитывая изложенное, постановление от 27.02.2010 № 503 «Об утверждении схемы расположения земельного участка ...» было принято незаконно. При этом, поскольку в силу п. 4 оно утратило силу необходимости в его отмене нет.

Фактически, предоставление земельного участка в рамках ст. 34 ЗК РФ становится для уполномоченного органа обязательным, только после постановки земельного участка на государственный кадастровый учет и предоставления кадастрового паспорта такого земельного участка.

Таким образом, в настоящее время истец никаких прав на спорный земельный участок не имеет (в том числе исключительное право на его приобретение в собственность).

Между тем, согласно ст. 4 ГПК РФ возбуждение гражданского дела возможно лишь по заявлению лица, обратившегося за защитой своих прав, свобод и законных интересов. Частью 2 ст. 131 ГПК РФ установлено, что в исковом заявлении должно быть указано, в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод и законных интересов. Статьей 166 ГК РФ определено, что требование о применении последствий недействительности сделки может быть заявлено только заинтересованным лицом.

Учитывая изложенное, полагаем, что истец не обосновал свое материальное право на иск.

Нельзя также согласиться с требованиями истца относительно признания права Сидоренко А.В. на приобретение в собственность земельного участка по адресу: Хабаровский край, Хабаровский район, с. Корсаково-2, ул. Дачная, 11-м.

Согласно ст. 6 ЗК РФ объектами земельных отношений являются земельные участки. Из определения земельного участка, которое приведено в ст. 11.1 ЗК РФ, следует, что это часть земной поверхности, границы которой определены в соответствии с федеральными законами. В соответствии с ч. 3 ст. 1 Федерального закона от 24.07.2007 № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» государственным кадастровым учетом недвижимого имущества признаются действия уполномоченного органа по внесению в государственный кадастр недвижимости сведений о недвижимом имуществе, которые подтверждают существование такого недвижимого имущества с характеристиками, позволяющими определить такое недвижимое имущество в качестве индивидуально-определенной вещи.

Как видно из материалов дела Сидоренко А.В. претендует на получение земельного участка, который ранее не выделялся в натуре, не учитывался в государственном земельном кадастре.

То есть земельный участок не прошел кадастровый учет. Указанное обстоятельство означает, что земельный участок как объект вещных прав не существует.

Таким образом, истец просит признать право на приобретение объекта, которого не существует. Границы и местоположение данного земельного участка не определены.

Кроме того, как было указано ранее право на приобретение в собственность земельных участков из земель государственная собственность на которые не разграничена для целей не связанных со строительством имеют любые обратившееся лица.

Учитывая изложенное, признание за истцом исключительного права на приобретение спорного земельного участка будет противоречить нормам действующего законодательства и нарушать права иных лиц.

Учитывая изложенное, администрация Хабаровского муниципального района просит в удовлетворении требований истца отказать в полном объеме.

В судебное заседание ответчик Мартюкова Н.Н. не явилась, просила рассмотреть дело в её отсутствие, с участием её представителя, исковые требования не признала, пояснила отказать в их удовлетворении.

Представитель ответчика Мартюковой Н.Н. в судебном заседании так же не признал исковые требования истца по тем основаниям, что заявление истец подавал на предоставление земельного участка под иным номером нежели Мартюкова Н.Н., кроме того, истец обращался с заявлением без предоставления своих полномочий от имени истца т.е. без доверенности, земельный участок поставлен Мартюковой на кадастровый учёт с соблюдением всех необходимых процедур в т.ч. путём согласования границ земельного участка, тогда как истцом указанная процедура выполнена не была.

Третье лицо Управление Росреестра по Хабаровскому краю, третьи лица Управления Роснедвижимости по Хабаровскому краю, в судебное заседание не явился, к судебному заседанию направил заявление о рассмотрении дела в его отсутствие.

Представитель третьего лица Администрации Корсаковского СП Хабаровского муниципального района Хабаровского края в судебном заседании оставил разрешение спора на усмотрение суда, пояснил, что истец обращался с заявлением в Администрацию Корсаковского СП в апреле 2009 г. о предоставлении ему земельного участка, а в свою очередь Администрация Корсаковского СП вышла с ходатайством в Администрацию ХМР о предоставлении земельного участка 07.08.2009 г., в отношении же заявлений исходивших от Мартюковой он ничего пояснить не может. Вместе с тем пояснил причину двойного учёта земельного участка, в отношении которого они выходили с ходатайством в Администрацию ХМР ненадлежащей работой землеустроителя, который в настоящее время в Администрации Корсаковского СП уже не работает. Кроме того указал, что перед тем как выйти с ходатайством о предоставлении участка тому или иному гражданину, землеустроитель поселения выходит на местность и определяет местонахождение земельного участка, с целью учёта этих земель, во избежание пустошей.

Суд, с учётом мнения участников процесса, не возражавших по рассмотрении дела в отсутствии истца ответчика Мартюковой Н.Н., и третьего лица Управления Росреестра по Хабаровскому краю, третьи лица Управления Роснедвижимости по Хабаровскому краю, в силу статьи 167 ГПК РФ, полагает возможным рассмотреть дело в отсутствии истца, ответчика и третьего лица.

Выслушав пояснения представителей истца, представителя ответчика Мартюковой Н.Н., представителя ответчиков Комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района. Администрации Хабаровского муниципального района, третье лицо Администрации Корсаковского СП, исследовав собранные по делу доказательства в их совокупности, суд полагает необходимым иски удовлетворить частично, по следующим основаниям.

В соответствии со статьей 29 Земельного кодекса Российской Федерации (ЗК РФ) (в редакции, действовавшей в 2009-2010 году - на момент подачи заявлений о предоставлении земельного участка и Мартюковой Н.Н.) предоставление гражданам и юридическим лицам земельных участков из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, осуществляется на основании решения исполнительных органов государственной власти или органов местного самоуправления, обладающих правом предоставления соответствующих земельных участков в пределах их компетенции в соответствии со статьями 9, 10 и 11 (ЗК РФ).

В силу части 2 статьи 11 ЗК РФ органами местного самоуправления осуществляются управление и распоряжение земельными участками, находящимися в муниципальной собственности.

Как следует из положений пункта 10 статьи 3 Федерального закона Российской Федерации «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» от 31 декабря 2005 года до разграничения государственной собственности на землю государственная регистрация права государственной собственности на землю для осуществления распоряжения землями, находящимися в государственной собственности, не требовалась.

Статьей 2 Федерального закона Российской Федерации от 17 апреля 2006 года «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации, Федеральный закон «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации», Федеральный закон «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» пункт 10 статьи 3 Федерального закона «О введении в действие Земельного кодекса Российской Федерации» изложен в новой редакции, согласно которой распоряжение земельными участками, государственная собственность на которые не разграничена, осуществляется органами местного самоуправления муниципальных районов, городских округов. При этом отсутствие государственной регистрации права собственности на эти земельные участки, не является препятствием для осуществления распоряжения ими.

Таким образом, до 1 июля 2006 года распоряжение земельным участком, расположенном в с. Корсаково-2 ул. Дачная, 11-м осуществлялось администрацией Корсаковского СП, после 1 июля 2006 года – соответствующим органом местного самоуправления Хабаровского муниципального района Хабаровского края - Комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района на основании решения Главы Хабаровского муниципального района, вследствие чего КУИЭ ХМР является надлежащим ответчиком по делу.



Учитывая, что Сидоренко А.М. и Мартюковой Н.Н. заявления о предоставлении земельных участков были поданы в 2009 ( Мартюкова - апрель 2009 г., Мартюкова - 18.12.2009), необходимо руководствоваться положениями ЗК РФ, действовавшими в 2009 году.

Статьей 34 ЗК РФ предусмотрен следующий порядок предоставления земельных участков.

Органы государственной власти и органы местного самоуправления обязаны обеспечить управление и распоряжение земельными участками, которые находятся в их собственности и (или) в ведении, на принципах эффективности, справедливости, публичности, открытости и прозрачности процедур предоставления таких земельных участков. Для этого указанные органы обязаны:

- принять акт, устанавливающий процедуры и критерии предоставления таких земельных участков, в том числе порядок рассмотрения заявок и принятия решений. Рассмотрению подлежат все заявки, поступившие до определенного указанными процедурами срока. Не допускается установление приоритетов и особых условий для отдельных категорий граждан, если иное не установлено законом;

- уполномочить на управление и распоряжение земельными участками и иной недвижимостью специальный орган;

- обеспечить подготовку информации о земельных участках, которые предоставляются гражданам и юридическим лицам на определенном праве и предусмотренных условиях (за плату или бесплатно), и заблаговременную публикацию такой информации.

Граждане, заинтересованные в предоставлении или передаче земельных участков в собственность или в аренду из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, для целей, не связанных со строительством, подают *заявления* в исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, предусмотренные статьей 29 ЗК РФ.

В указанном в пункте 2 статьи 34 ЗК РФ заявлении должны быть определены цель использования земельного участка, его предполагаемые размеры и местоположение, испрашиваемое право на землю.

Орган местного самоуправления или по его поручению соответствующая землеустроительная организация на основании заявления гражданина либо обращения исполнительного органа государственной власти, предусмотренного статьей 29 ЗК РФ, с учетом зонирования территорий в *месячный срок обеспечивает изготовление проекта границ (схему расположения)* земельного участка и утверждает его.

После того, как заявитель за свой счет проведет кадастровые работы и получит кадастровый паспорт на истребуемый ЗУ, исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, предусмотренные статьей 29 ЗК РФ, в *двухнедельный срок со дня предоставления кадастрового паспорта принимает решение о предоставлении испрашиваемого земельного участка в собственность* за плату или бесплатно либо о передаче в аренду земельного участка с приложением проекта его границ, в недельный срок со дня принятия такого решения заключается *договор купли-продажи* или аренды земельного участка.

Данный порядок, регламентируемый ЗК РФ, дублируется и в принятом в соответствии со ст. 34.1 ЗК РФ Порядке предоставления гражданам земельных

участков, находящихся в муниципальной собственности или ведении Хабаровского муниципального района, для целей, не связанных со строительством, утв. Решением Собрания депутатов Хабаровского муниципального района № 398 от 20.05.2008 года.

В апреле 2009 года Сидоренко А.М. подано на имя Главы администрации Корсаковского СП заявление о предоставлении ему в собственность для ведения личного подсобного хозяйства земельного участка общей площадью 2062, 71 кв.м., с. Корсаково-2 ул. Дачная, 11-м.. **Заявление соответствовало всем требованиям статьи 34 ЗК РФ** – в нем указана цель использования земли, его предполагаемые размеры, местоположения, испрашиваемое право на землю. Данное обстоятельство не оспаривалось сторонами в ходе судебного заседания.

04.08.2009 г. с отделом архитектуры Хабаровского района была согласована схема расположения земельного участка (л.д.16), обозначен в качестве землепользователя.

07.08.2009 г. в адрес Администрации ХМР направлено ходатайство Корсаковского СП о представлении ЗУ в собственность (л.д.15).

15.09.2009 г. в Администрацию ХМР поступило заявление Сидоренко М.Н. об утверждении схемы земельного участка (т.к. подписано было не Сидоренко А.М., работа по заявлению приостановлена до подачи заявления самим Сидоренко А.М.). Заявление Сидоренко А.М. впоследствии поступило, но не зарегистрировано, дату невозможно определить (письмо Администрации ХМР на л.д.21), однако каких-либо письменных возражений на указанный счёт Администрация Хабаровского муниципального района в адрес заявителя не направляло и не издавало, кроме того работа по предоставлении земельного участка не приостанавливалась, отказа в адрес заявителя не поступало.

Более того, информация по предоставлению земельного участка была размещена на официальном сайте Хабаровского муниципального района (срок по 01.10.09 г.) – письмо Администрации Хабаровского муниципального района от 30.09.09 г. на л.д. 14.

27.02.2010 года Администрацией Хабаровского муниципального района вынесено постановление № 503 об утверждении схемы земельного участка (л.д.17).

Учитывая, что законных оснований для отказа в предоставлении Сидоренко А.М. земельного участка на основании его заявления от апреля 2009 года не было, следует признать, что по состоянию на 18.12.2009 года (на момент подачи заявления о предоставлении земельного участка Мартюковой), как и по состоянию на 20.04.2010 года (на момент принятия распоряжения Главой Хабаровского муниципального района от 20.04.2010 года № 1039 о предоставлении участка в собственность Мартюковой) на предоставление одного земельного участка претендовали два человека – Сидоренко и Мартюкова.

Свой вывод о том, что на один и тот же земельный участок претендовали два человека, суд основывает на основании сведений представленных ООО «Геоземизыскания» от 05.10.2010 г., согласно которых видно, что границы земельного участка предоставленного Мартюковой Н.Н. в собственность входят в границы формируемого земельного участка (имеется в материалах дела).

Суд считает, что **приоритет в предоставлении земельного участка Мартюковой Н.Н. был отдан необоснованно.**

Судом установлено, что заявка (подана в апреле 2009 г.) на предоставление земельного участка поступила ранее заявки Мартюковой (подана 18.12.2009 года) на предоставление земельного участка. Обе заявки поступили до осуществления публикации в средстве массовой информации о выделении земельного участка. При таких обстоятельствах приоритет должен быть отдан заявке, поступившей ранее.

Учитывая, что заявление в Администрацию Корсаковского СП поступило в апреле 2009 года, ходатайство Администрации Корсаковского СП в адрес Администрации Хабаровского муниципального района направлено 07.08.2009 г., согласование границ земельного участка с отделом архитектуры Хабаровского района проведено 04.08.2009 г., следовательно, заявление А.М. со всеми прилагающимися документами поступило в Администрацию Хабаровского муниципального района после 07.08.2009 г., то есть во 2-й половине августа 2009 года Администрация Хабаровского муниципального района располагала информацией о том, что желает оформить земельного участка в свою собственность. Тем не менее, в нарушение ст. 34 ЗК РФ, ст. 4 Порядка предоставления гражданам земельных участков, находящихся в муниципальной собственности или ведении Хабаровского муниципального района, органом местного самоуправления в месячный срок со дня поступления заявления схема расположения земельного участка не была утверждена и выдана заявителю (это произошло только в феврале 2010 года, а должно было в конце сентября 2009 года). При этом, информация о земельном участке на официальном сайте Администрации Хабаровского муниципального района осуществлялась (л.д. 14).

По причине того, что при предоставлении земельного участка Администрацией Хабаровского муниципального района, Комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района необоснованно был отдан приоритет в предоставлении участка Мартюковой, в то время как КУИЭ располагал информацией о том, что на данный участок уже оформлена заявка нарушены права и охраняемые законом интересы , также претендующего на предоставление земельного участка.

В соответствии со статьей 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что такая сделка оспорима, или не предусматривает иных последствий нарушения.

В соответствии с совместным Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 6/8 от 01 июля 1996 года «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (п. 32) ничтожная сделка является недействительной независимо от признания ее таковой судом (пункт 1 статьи 166). Учитывая, что Кодекс не исключает возможность предъявления исков о признании недействительной ничтожной сделки, споры по таким требованиям подлежат разрешению судом в общем порядке по заявлению любого заинтересованного лица.

Поскольку при заключении договора купли-продажи земельного участка, заключенного между Комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района и Мартюковой, нарушены положения

закона, регулирующие порядок предоставления земельного участка, такой договор подлежит признанию недействительным.

В соответствии со статьей 166 ГК РФ требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки может быть предъявлено любым заинтересованным лицом. Суд вправе применить такие последствия по собственной инициативе.

Требование об аннулировании записи в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним и государственной регистрацией права собственности Мартюковой Н.Н. на земельный участок с кадастровым № 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м. является требованием о применении последствий недействительности сделки, в связи с чем оно подлежит удовлетворению по причине недействительности самой сделки. Суд также полагает возможным применить по своей инициативе и иные последствия недействительности ничтожной сделки, приведя стороны в первоначальное положение.

Исковые требования к Администрации Хабаровского муниципального района о признании незаконными распоряжений главы Администрации Хабаровского муниципального района № 2 от 12.01.2010 «Об утверждении схемы расположения земельного участка» и № 1039 от 20.04.2010 года «О предоставлении земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н.» подлежат удовлетворению также в связи с необоснованным предоставлением приоритета в предоставлении земельного участка Мартюковой Н.Н.

В связи с признанием незаконным распоряжения главы Администрации Хабаровского муниципального района № 2 от 12.01.2010 «Об утверждении схемы расположения земельного участка», на основании которого Мартюковой Н.Н. были проведены кадастровые работы и ЗУ 29.03.2010 года был поставлен на кадастровый учет земельный участок с кадастровым № 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м. подлежит снятию с кадастрового учета.

Исковые требования о признании права на приобретение в собственности земельного участка (по адресу с. Корсаково-2 Хабаровского муниципального района хабаровского края ул. Дачная, 11-м площадью 2062, 71 кв.м.), не подлежат удовлетворению по тому основанию, что испрашиваемый земельный участок в настоящее время не сформирован (в соответствии со ст. 11.1 ЗК РФ, земельным участком является часть земной поверхности, границы которой определены в соответствии с федеральными законами). В собственность с учетом вышеизложенных правовых актов может быть предоставлен только сформированный и поставленный на кадастровый учет участок.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 167, 194 - 199 ГПК РФ, суд,

#### Р Е Ш И Л :

Исковые требования к Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края, Комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района, Управлению ФС государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю, Мартюковой Наталье Николаевне о признании недействительными постановлений Главы Администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края № 2 от 12.01.2010 года и № 1039 от 20.04.2010 года, признании недействительным договора передачи земельного

участка в собственность Мартюковой Н.Н., признании недействительной записи в ЕГРП на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н., снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права ~~Сидоренко А.М.~~ на приобретение в собственности земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства, - у дозволеть частично.

**Признать недействительным распоряжения Главы ~~Хабаровского~~ муниципального района № 2 от 12.01.2010 года «Об утверждении схемы расположения земельного участка», № 1039 от 20.04.2010 года «О предоставлении земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н.».**

**Признать недействительным договор купли-продажи земельного участка** кадастровым № 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м., заключенный между Комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района и Мартюковой Н.Н.

Стороны договора купли-продажи земельного участка, заключенного между Комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района и Мартюковой Н.Н., привести в первоначальное положение.

Аннулировать в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним запись о государственной регистрации права собственности Мартюковой Н.Н. на земельный участок кадастровым № 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м.

Снять с кадастрового учета земельный участок в кадастровым № 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м..

В остальной части исковые требования ~~Сидоренко А.М.~~ - оставить без удовлетворения.

Решение может быть обжаловано в Хабаровский краевой суд в кассационном порядке через Хабаровский районный суд в течение 10 дней с момента изготовления решения суда в окончательной форме.

**Судья**

(подпись)

**О.Ю. Акимцов**

Мотивированное решение изготовлено «26» октября 2010 г.

**Копия верна:** \_\_\_\_\_

**Судья О.Ю. Акимцов**



КОПИЯ

74/2010-91160(1)

## Арбитражный суд Хабаровского края

Именем Российской Федерации

### РЕШЕНИЕ

г. Хабаровск

Дело № А73-9622/2010

«01» ноября 2010 года

Резолютивная часть решения объявлена 25 октября 2010 года. Полный текст решения изготовлен 01 ноября 2010 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе

судьи И.А. Мильчиной,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Е.Ю. Карповой,

рассмотрел в открытом судебном заседании дело по заявлению Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

об оспаривании постановления Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010.

При участии в судебном заседании:

от заявителя – адвоката Кизилова С.Ю., действующего по доверенности от 14.01.2010;

от административного органа – главного государственного таможенного инспектора Оглоблина М.Г., действующего по доверенности от 21.06.2010 № 3; старшего уполномоченного Власова Д.А., действующего по доверенности от 24.02.2010 № 8.

Сущность спора: Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – ЗАО «Смена Трейдинг») обратилось в арбитражный суд с требованием признать незаконным и **отменить постановление Амурской таможни от 11.08.2010 о привлечении общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.3. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) в виде штрафа в размере 200000 рублей.**

В судебном заседании представитель общества на требования настаивал по основаниям, указанным в заявлении и дополнению к нему.

Представители административного органа с заявленным требованием не согласились. Позицию изложили согласно отзыву на заявление и дополнению к нему.

Судом по материалам дела установлено следующее.

07.06.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» в Комсомольский-на-Амуре таможенный пост Амурской таможни подана грузовая таможенная декларация (далее – ГТД) № 10713030/070610/0002546 на декларирование лесоматериалов, планируемых к вывозу в Китай в соответствии с контрактом от 14.04.2010 № HSSM-05/10.

Согласно сведениям, заявленным в ГТД, к декларированию представлены лесоматериалы круглые, неокоренные, консервантами необработанные, хвойных пород из лиственницы, ели, пихты 1-2 сорта, 3 сорта, балансы, код ТН ВЭД 440320, общим объемом 2769,766 м<sup>3</sup> (без учета коры), 3381,83 м<sup>3</sup> (с учетом коры). В дополнение к декларации представителем декларанта представлено поручение на погрузку экспортных товаров от 09.06.2010 № 10713030/090610/000011, коносамент от 07.06.2010 № 03, а также спецификации на лесоматериалы, погруженные в транспортное средство – баржу «МТ-3018».

На основании Письма Федеральной таможенной службы России от 14.12.2006 № 06-73/44165 «О номенклатуре товаров, подлежащих карантинному фитосанитарному контролю» товары, классифицируемые в соответствии с ТН ВЭД в товарной позиции 4403, относятся к товарам с высоким фитосанитарным риском. В соответствии с данным письмом товары, вывозимые ЗАО «Смена Трейдинг» по ГТД № 10713030/070610/0002546, являются подкарантинной продукцией.

04.06.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» в Федеральной службе по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областях оформило фитосанитарный сертификат от 04.06.2010 № 156270605040610005 на партию лесоматериалов, заявленных в ГТД № 10713030/070610/0002546, представленный заявителем в таможенный орган совместно с указанной декларацией.

Согласно представленным обществом документам, местом погрузки указанных в ГТД товаров заявлен пункт погрузки Опытное поле Хабаровского края. Транспортным средством для перевозки товаров определен т/х «РТ-665» с баржей «МТ-3018». Транспортной организацией по перевозке товаров выступает Открытое акционерное общество «Амурское пароходство» (далее – ОАО «Амурское пароходство»).

09.06.2010 по завершению проверки сведений заявленных в ГТД № 10713030/070610/0002546 таможенным органом осуществлен выпуск декларируемых товаров, товары вывезены в Китай.

При осуществлении административного расследования по делу об административном правонарушении № 10713000-96/2010 в отношении ОАО «Амурское пароходство» установлено, что 01.06.2010 т/х «РТ-665» с баржей «МТ-3018» встал под погрузку лесоматериалами на рейде пункта погрузки Опытное поле Комсомольского района Хабаровского края. В период с 08 часов 30 минут 01.06.2010 по 13 часов 00 минут 03.06.2010 на баржу «МТ-3018» работниками Общества с ограниченной ответственностью «Модуль» были загружены лесоматериалы хвойных пород в количестве 2391,28 м<sup>3</sup>.

03.06.2010 по завершению погрузочных операций в пункт погрузки Опытное поле прибыл сотрудник управления Россельхознадзора для проведения карантинного фитосанитарного контроля погруженных лесоматериалов. По окончании осмотра 03.06.2010 т/х «РТ-665» с погруженной баржей «МТ-3018» снялся с рейда пункта погрузки Опытное поле и проследовал в пункт погрузки Нижне-Тамбовское Комсомольского района Хабаровского края для продолжения погрузки лесоматериалами. В период с 04.06.2010 по 05.06.2010 в пункте погрузки Нижне-Тамбовское работниками Общества с ограниченной ответственностью «Док-1» на баржу «МТ-3018» были загружены лесоматериалы хвойных пород в количестве 377,96 м<sup>3</sup>. Сотрудники Россельхознадзора при погрузке лесоматериалов в пункте погрузки Нижне-Тамбовское не присутствовали.

06.06.2010 т/х «РТ-665» с погруженной баржей «МТ-3018» снялся с рейда пункта погрузки Нижне-Тамбовское и проследовал вверх по течению реки Амур в город Комсомольск-на-Амуре. Таможенным органом у управления Россельхознадзора была истребована копия заявки ЗАО «Смена Трейдинг» на получение фитосанитарного сертификата. Из ответа управления Россельхознадзора следует, что 03.06.2010 сотрудником Северо-Приморского межрайонного отдела проведен карантинный фитосанитарный контроль лесоматериалов в процессе их погрузки на речное судно «МТ-3018» с погрузочной площадки Опытное поле. В пункте погрузки Нижне-Тамбовское карантинный фитосанитарный контроль лесоматериалов не проводился. Согласно представленной заявке на выдачу фитосанитарного сертификата пунктом вывоза лесоматериалов заявлен пункт пропуска Опытное поле. Основанием для выдачи фитосанитарного сертификата от 04.06.2010 № 156270605040610005 послужило экспертное заключение Хабаровского филиала ФГУ «ВНИИКР» № ХБ 2706-449 от 01.06.2010, свидетельствующее об отсутствии карантинных организмов, выданное на круглые неокоренные лесоматериалы, находящиеся в пункте пропуска Опытное поле.

Сделав вывод, что круглые неокоренные лесоматериалы породы лиственница в количестве 377,96 м<sup>3</sup>, погруженные в период с 04.06.2010 по 05.06.2010 в пункте пропуска Нижне-Тамбовское на баржу «МТ-3018» и заявленные в ГТД № 10713030/070610/0002546, карантинный фитосанитарный контроль не проходили и к фитосанитарному сертификату от 04.06.2010 № 156270605040610005 никакого отношения не имеют, таможенный орган 27.07.2010 в отсутствие законного представителя составил в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» протокол об административном правонарушении № 10713000-139/2010 по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3. КоАП РФ.

11.08.2010 заместителем начальника Амурской таможни по результатам рассмотрения материалов дела об административном правонарушении № 10713000-139/2010 в отсутствие законного представителя юридического лица вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1



статьи 16.3. КоАП РФ, и привлечено к административной ответственности в виде наложения штрафа в размере 200000 рублей.

Несогласие общества с указанным постановлением явилось основанием для обращения в арбитражный суд.

Заслушав пояснения участников процесса, исследовав и дав в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) оценку установленным по делу обстоятельствам, суд считает заявленное требование подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Как указано в части 1 статьи 1.6. КоАП РФ, лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Согласно положениям статьи 28.2. КоАП РФ, составление протокола об административном правонарушении в отношении юридического лица должно осуществляться в присутствии его законного представителя.

В соответствии частью 1 статьи 25.4. КоАП РФ защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, осуществляют его законные представители.

Законными представителями юридического лица являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение (часть 2 статьи 25.4. КоАП РФ).

В силу частей 3 - 5 статьи 28.2. КоАП РФ при составлении протокола об административном правонарушении физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, а также иным участникам производства по делу разъясняются их права и обязанности, предусмотренные Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, о чем делается запись в протоколе. Физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, должна быть предоставлена возможность ознакомиться с протоколом об административном правонарушении. Указанные лица вправе представить объяснения и замечания по содержанию протокола, которые прилагаются к протоколу. Протокол об административном правонарушении подписывается физическим лицом или законным представителем юридического лица, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении.

Согласно требованиям части 4.1. указанной статьи, в случае неявки законного представителя юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, если он извещен в

установленном порядке, протокол об административном правонарушении составляется в его отсутствие.

Как указано в пункте 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (далее - Постановление Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10) при выявлении в ходе рассмотрения дела факта составления протокола в отсутствие лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, суду надлежит выяснить, было ли данному лицу сообщено о дате и времени составления протокола, уведомило ли оно административный орган о невозможности прибытия, являются ли причины неявки уважительными.

В соответствии с частью 2 статьи 25.1. КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Аналогичное требование содержится в части 2 статьи 25.4. КоАП РФ, в силу которого дело об административном правонарушении, совершенном юридическим лицом, рассматривается с участием его законного представителя или защитника. В отсутствие указанных лиц дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лиц о месте и времени рассмотрения дела и если от них не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Порядок рассмотрения административных дел также регламентирован статьей 29.7. КоАП РФ. Согласно пунктам 2,4 части 1 указанной нормы, при рассмотрении дела об административном правонарушении устанавливается факт явки законного представителя юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу. Выясняется, извещены ли участники производства по делу в установленном порядке, выясняются причины неявки участников производства по делу и принимается решение о рассмотрении дела в отсутствие указанных лиц или об отложении рассмотрения дела.

Судом по материалам дела установлено, что протокол об административном правонарушении от 27.07.2010 составлен и дело об административном правонарушении рассмотрено 11.08.2010 должностными лицами таможенного органа в отсутствие законного представителя ЗАО «Смена Трейдинг», которым согласно протоколу внеочередного Общего собрания акционеров от 01.06.2010 и выписке из Единого государственного реестра юридических лиц является Сидоренко И.Н.

В соответствии с Уставом ЗАО «Смена Трейдинг» его единоличным исполнительным органом является генеральный директор, который осуществляет

текущее руководство деятельностью общества, за исключением вопросов, отнесенных к компетенции общего собрания акционером и председателя общего собрания акционеров общества, действует от имени общества без доверенности.

Факт извещения Сидоренко И.Н. о времени и месте составления протокола и рассмотрения административного дела обществом оспаривается, а в силу статей 65, 210 АПК РФ по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности **обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое решение.**

В обоснование извещения законного представителя юридического лица о вышеуказанных процессуальных действиях административный орган ссылается на уведомление от 12.07.2010 № 23-15/4056, определение от 27.07.2010 и телеграммы, направленные по адресу: г. Хабаровск, ул. Калинина, 28.

Однако, направление извещений юридического лица по указанному адресу не свидетельствует о соблюдении таможенным органом требований статьи 28.2., 25.1., 25.4. и 29.7. КоАП РФ, поскольку согласно Выписке из единого государственного реестра юридических лиц, юридическим адресом ЗАО «Смена Трейдинг» является: рп Корфовский, Хабаровский район, Хабаровский край, ул. Геологов, 11. Указанный адрес является местом нахождения постоянного действующего исполнительного органа общества – генерального директора. Данный адрес указан в измененном Уставе ЗАО «Смена Трейдинг», которым располагал таможенный орган в ходе административного производства.

Ссылка таможенного органа на тот факт, что генеральный директор ЗАО «Смена Трейдинг» Сидоренко И.Н. фактически находится постоянно по адресу: г. Хабаровск, ул. Калинина, 28, **отклоняется судом, поскольку не нашла своего подтверждения материалами дела и, также, опровергается Уставом общества и Выпиской из единого государственного реестра юридических лиц.**

Указанные в почтовых и телеграммных уведомлениях физические лица – Белоусова Е.А., Градобоева И.Е., Меркурьева Т.А., на момент получения ими повесток о необходимости явки в таможенный орган на составление протокола и рассмотрение административного дела, **фактически являлись работниками иного юридического лица**, что подтверждается их заявлениями об увольнении и приказами ЗАО «Смена Трейдинг» о прекращении действия трудового договора от 06.07.2010 № 217, от 07.07.2010 № 219 и от 09.07.2010 № 233.

Судом не принимается во внимание также ссылка Амурской таможни на письмо, в котором ЗАО «Смена Трейдинг» уведомляет таможенный орган о своем фактическом адресе месторасположения (г. Хабаровск, ул. Калинина, 28), на тех основаниях, что оно направлено в 2007 году и **в рамках административного производства № 10713000-139/201 0 подобное письмо в таможенный орган не поступило.** Данный адрес не содержится в Едином государственном реестре юридических лиц, в связи с чем не может быть принят как адрес юридического лица.

Также, указание обществом вышеуказанного фактического адреса месторасположения в документах, представленных в ходе таможенного оформления товаров, в соответствии с требованиями КоАП РФ не освобождало таможенный орган от обязанности уведомить законного представителя юридического лица не только по месту фактического нахождения общества, но и по его юридическому адресу. Указанные процессуальные требования носят императивный характер.

В соответствии с пунктом 10 Постановления Пленума ВАС РФ от 02.06.2004 № 10, нарушение административным органом процессуального требования является основанием для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа при условии, если указанное нарушение носит существенный характер и не позволяет всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело. Существенный характер нарушений определяется исходя из последствий, которые данным нарушением вызваны, и возможности устранения этих последствий при рассмотрении дела.

Дав оценку установленным обстоятельствам, суд полагает, что на момент составления протокола об административном правонарушении, а также на момент рассмотрения административного дела и вынесения оспариваемого постановления у административного органа не имелось доказательств, свидетельствующих о надлежащем извещении законного представителя юридического лица о времени и месте проведения вышеуказанных процессуальных действий. Законному представителю административным органом не была предоставлена правовая и реальная возможности обеспечить защиту прав и интересов юридического лица в ходе административного производства. Указанные процессуальные нарушения процедуры привлечения к административной ответственности судом признаются существенными, поскольку препятствовали всестороннему, полному и объективному рассмотрению дела об административном правонарушении, возможность устранения данных недостатков отсутствует.

С учетом установленных судом обстоятельств, оспариваемое постановление вынесено незаконно и подлежит отмене в полном объеме.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 210-211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

#### **Р Е Ш И Л:**

требование Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» удовлетворить.

Признать незаконным и отменить полностью постановление Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010 о привлечении общества к административной ответственности по части 1 статьи 16.3. КоАП РФ.

Решение вступает в законную силу по истечении десятидневного срока со дня его принятия, 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 десяти дней с даты принятия решения, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ  
**КОПИЯ ВЕРНА**  
 помощник судьи Карпова В.А.  
 количество листов 4/четыре  
 " 01 ЮЛЯ 2010

И.А. Мильчина





**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ**  
**Именем Российской Федерации**

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

Дело № А73-9492/2010

«02» ноября 2010 год

Резолютивная часть решения объявлена 26.10.2010 года.

Арбитражный суд в составе судьи Л.А. Збарацкой,  
при ведении протокола секретарем судебного заседания Е.В. Баландиной  
рассмотрев в заседании суда дело [по иску Заместителя прокурора  
Хабаровского края](#)

к Амурскому территориальному управлению Федерального агентства по  
рыболовству, обществу с ограниченной ответственностью «Ухта-Пром»,  
обществу с ограниченной ответственностью «Усадьба», обществу с  
ограниченной ответственностью «БОСАНТУР-ДВА», обществу с  
ограниченной ответственностью «Амуррыбсервис»

третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно  
предмета спора общество с ограниченной ответственностью «Николаевская  
рыбная компания», рыболовецкая артель (колхоз) «Ленинец», рыболовецкая  
артель (колхоз) «Пуир», рыболовецкая артель (колхоз) «им. Блюхера»,  
общество с ограниченной ответственностью «Восточный рыбокомбинат»

[о признании незаконным решения заседания членов комиссии](#) по  
проведению конкурса на право заключения договора о предоставлении  
рыбопромыслового участка; [о признании недействительным конкурса на  
право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка; о  
признании недействительными договоров, заключенных по результатам  
конкурса](#) и об обязанности Амурского территориального управления  
Федерального агентства по рыболовству провести конкурс на право  
заключения договора

при участии в судебном заседании:

от истца – Ивановой Н.С. удостоверение ТО № 079830;

от ответчиков:

Амурское территориальное управление Федерального агентства по  
рыболовству – Остапец Н.А., действующей по доверенности от 21.01.2010г.  
№ 705 (до перерыва); Коломоец М.В., действующего по доверенности  
11.12.2009г. № 6508.

[ООО «Ухта-Пром» - Кизилова С.Ю.](#), действующего по доверенности от  
05.09.2010г. (до перерыва), Новаша А.В., действующего по доверенности от  
03.09.2010г. (после перерыва).

ООО «Усадьба» - Садчикова Д.Ю., действующего по доверенности от 11.01.2010г № 3, Решетова А.П., действующего по доверенности от 11.01.2010г. № 1.

ООО «БОСАНТУР ДВА» - Шевченко В.Ю., действующего по доверенности от 18.10.2010г.

ООО «Амуррыбсервис» - Шевченко В.Ю., действующего по доверенности от 15.10.2010г. № 3

от третьих лиц:

ООО «Николаевская рыбная компания» – Ахметова Х.Х., действующего по доверенности от 05.05.2010г.

Рыболовецкая артель (колхоз) «Ленинец» - не явился, извещен надлежащим образом.

Рыболовецкая артель (колхоз) «Пуир» - не явился, извещен надлежащим образом.

Рыболовецкая артель (колхоз) «им. Блюхера» - Шевченко В.Ю., действующего по доверенности от 18.10.2010г.

ООО «Восточный рыбокомбинат» - Шевченко В.Ю., действующего по доверенности от 15.10.2010г. № 7.

#### **УСТАНОВИЛ:**

Заместитель прокурора Хабаровского края обратился в арбитражный суд с иском о признании незаконным решения заседания членов комиссии по проведению конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района, Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб по рассмотрению заявок, оформленное протоколом от 01.07.2010г., в части отказа ООО «Николаевская рыбная компания» в допуске к участию в конкурсе на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на заявленные им лоты №№1-24 по Николаевскому муниципальному району Хабаровского края, а также в части признания участником конкурса ООО «Усадьба» по лотам №№11, 16, 18, 21 по Николаевскому муниципальному району Хабаровского края; о признании недействительным конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления

промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также для осуществления прибрежного рыболовства в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, оформленный протоколом от 14.07.2010г., по лотам №№1-24 на территории Николаевского муниципального района Хабаровского края; **о признании недействительными договоров**, заключенных по результатам конкурса: от 15.07.2010г. №№544/П, 545/П, 546/П, 547/П, 548/П, 549/П, 550/П, 551/П, 552/П, 553/П, 554/П, 555/П, 556/П, 557/П, 558/П, 559/П, 560/П заключенные Амурским территориальным управлением Федерального агентства по рыболовству с ООО «Ухта-Пром», от 15.07.2010г. №№ 561/П, 562/П, 563/П, 564/П, заключенные Амурским территориальным управлением Федерального агентства по рыболовству с ООО «Усадьба», от 15.07.2010г. № № 565/П, 566/П, заключенные Амурским территориальным управлением Федерального агентства по рыболовству с ООО «БОСАНТУР-ДВА», от 5.07.2010г. №567/П, заключенный Амурским территориальным управлением Федерального агентства по рыболовству с ООО «Амурпром»; об обязанности Амурского территориального управления Федерального агентства по рыболовству провести конкурс на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также для осуществления прибрежного рыболовства в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, по лотам 1-24 в Николаевском муниципальном районе Хабаровского края.

Представитель истца в судебном заседании в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявил ходатайство об уточнении исковых требований, поддерживая иск только в отношении лота № 18.

Суд принимает уточнение исковых требований, так как данное распорядительное действие в отношении предмета иска закону не противоречит, прав других лиц не нарушает.

Истец, как следует из искового заявления и пояснений представителя в судебном заседании, просил иски удовлетворить, в качестве обстоятельств на которых основаны иски указал на необоснованный отказ ООО «Николаевская рыбная компания» в допуске к участию в конкурсе на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка в нарушение Правил организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении



рыбопромыслового участка для осуществления промышленного рыболовства, утвержденных постановлением Правительства РФ от 14.04.2008г. № 264 (далее Правила № 264), предоставление недостоверной информации в конкурсных заявках победителем конкурса- ООО «Усадьба», нарушение прав иных участников конкурса, в связи с чем считает незаконным решение заседания членов комиссии по проведению конкурса, недействительным конкурс на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка и просит обязать Амурское территориальное управление Федерального агентства по рыболовству провести новый конкурс.

Ответчик - Амурское территориальное управление Федерального агентства по рыболовству в судебном заседании иск не признал, указывая в качестве возражений на законность и обоснованность проведения конкурса и заключения договора по результатам конкурса.

Ответчик - ООО «Ухта-пром» с иском не согласен по мотивам отзыва, указывая в качестве возражений на правомерный отказ конкурсной комиссии к участию в допуске в конкурсе, поскольку ООО «Николаевская рыбная компания» на рыбопромысловых участках, указанных в информационном листе рыбопромысловую деятельность не осуществляла, а лишь владела данными участками.

Ответчик - ООО «Усадьба» поддерживает иски требования, считает отказ в допуске к участию в конкурсе ООО «Николаевская рыбная компания» правомерным.

Ответчик - ООО «БОСАНТУР-ДВА» иск не признал, указывая в качестве возражений на иск на нарушение конкурсной комиссией п.15 Правил № 264.

Ответчик - ООО «Амуррыбсервис» поддержал позицию Амурского территориального управления Федерального агентства по рыболовству.

Третье лицо - ООО «Николаевская рыбная компания» поддержало позицию истца, указывая на незаконность решения заседания членов комиссии по проведению конкурса, недействительным конкурс на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка.

Представитель Рыболовецкой артели (колхоз) «Пуир» в суд не явился, просил рассмотреть дело в отсутствие представителя.

Представитель Рыболовецкая артель (колхоз) «им. Блюхера», ООО «Восточный рыбокомбинат» с исковыми требованиями не согласен, указывая, что ООО «Николаевская рыбная компания» не подавало заявки в унифицированной форме, как все участники конкурса и нарушило правила подачи заявок.

Рассмотрев материалы дела, заслушав доводы представителей лиц, участвующих в деле, суд

#### **УСТАНОВИЛ:**

Как следует из материалов дела, приказом Амурского территориального управления Федерального агентства по рыболовству от 17.05.2010г. №113/П утверждена конкурсная документация для проведения конкурса на право заключения на право заключения договора о предоставлении

рыбопромыслового участка для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб в Хабаровском крае.

Извещение о конкурсе, включая его условия, размещено в соответствующих информационных ресурсах, доступных для всех претендентов, желающих участвовать в конкурсе.

Поданные заявки конкурсной комиссией рассмотрены на предмет допуска к участию в конкурсе 01.07.2010г., о чем оформлен протокол.

К участию в конкурсе по лоту № 18 допущены в том числе: Рыболовецкий колхоз «Ленинец», ООО «Восточный рыбокомбинат», ООО «Усадьба».

Победителем конкурса по лоту № 18 признано ООО «Усадьба», что отражено в протоколе оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе от 14.07.2010г.

По результатам конкурса заключены договоры с ООО «Усадьба» от 15.07.2010г. №№ 561/П, 562/П, 563/П, 564/П.

ООО «Николаевская рыбная компания» конкурсной комиссией было отказано в допуске к участию в конкурсе по лоту №18, в связи с чем заместитель прокурора Хабаровского края обратился в защиту интересов ООО «Николаевская рыбная компания», указывая на нарушение его прав отказом в допуске к участию в конкурсе, обратился в суд с иском.

Учитывая представленные сторонами доказательства, суд признал **иск не подлежащим удовлетворению** по следующим основаниям.

В соответствии с пунктом 1 статьи 449 ГК РФ торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны недействительными по иску заинтересованного лица.

В силу пункта 3 статьи 33.3 Федерального закона от 20.12.2004 N 166-ФЗ "О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов" (далее - Закон о рыболовстве) договор о предоставлении рыбопромыслового участка заключается по результатам конкурса на право заключения такого договора.

Порядок подготовки и заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка, форма примерного договора о предоставлении рыбопромыслового участка, порядок организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка устанавливаются Правительством Российской Федерации (пункт 4 статьи 33.3 Закона о рыболовстве).

В соответствии с частью 4 статьи 447 ГК РФ выигравшим конкурс признается лицо, которое по заключению конкурсной комиссии предложило лучшие условия.

В целях определения лучших условий заключения договора, предусматривающего осуществление промышленного рыболовства в

отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также осуществление прибрежного рыболовства в отношении этих видов рыб, пунктом 50 Правил организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка для осуществления промышленного рыболовства, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 14.04.2008 N 264 определены критерии и оценки, по которым комиссия должна оценивать и сопоставлять заявки.

В соответствии с п.28 Правил организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка для осуществления промышленного рыболовства от 14.04.2008г. № 264 (далее Правила № 264) к заявке прилагаются следующие документы: документы, подтверждающие полномочия лица на осуществление действий от имени заявителя.

Пунктом 15 Правил № 264 как основание для отказа в допуске к участию в конкурсе предусмотрено помимо несоответствия заявителя требованиям, установленным пунктом 12 Правил, непредоставление заявителем предусмотренных пунктами 27 и 28 настоящих Правил документов и информации либо наличие в них недостоверных сведений.

При подаче конкурсной заявки ООО «Николаевская рыбная компания» представило копию нотариально удостоверенную доверенности от 05.05.2010г., выданную гр.Лежикову В.В. на предоставление интересов общества Ахметову Х.Х, заверенную самим представителем, приказ о командировке Ахметова Х.Х. в г.Хабаровск с 20.05.2010г.

В соответствии с пунктом 1 статьи 53 ГК РФ, статьей 5 ФЗ от 08.08.2001г. «О регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» лицом, имеющим право действовать от имени юридического лица без доверенности, является его исполнительный орган, т.е. руководитель организации, сведения о котором содержатся в ЕГРЮЛ.

В соответствии с выпиской из ЕГРЮЛ от 12.05.2010г. № 331 генеральным директором ООО «Николаевская рыбная компания» является генеральный директор В.В. Лежиков.

Поскольку доверенность в силу п.п.1,5 ст. 185 ГК РФ не имеет юридической силы, поскольку заверена подписью ненадлежащего лица, следовательно заявитель не подтвердил полномочий лица на осуществление действий от имени представителя, что предусмотрено Правилами № 264.

Отсутствие в заявке общества надлежаще оформленной доверенности является основанием для отказа к участию в конкурсе. Кроме того, материальный носитель аудиозаписи заседания Комиссии в материалы дела не представлен.

На основании части 1 ст. 198 АПК РФ, организации вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании незаконными решений государственных органов, если полагают, что оспариваемое решение не соответствует закону или иному нормативному правовому акту и нарушает

их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагает на них какие-либо обязанности, создает иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

Исходя из приведенной правовой нормы, следует, что заявитель должен не только привести доводы как о несоответствии оспариваемых ненормативных актов действующему законодательству, но и обосновать нарушение этими актами своих прав и законных интересов в осуществлении своей деятельности.

Довод прокуратуры касается неправомерной оценки конкурсной комиссией его заявки в «0,00» баллов по критерию «сведения о количестве рыбопромысловых участков, расположенных на территории Николаевского муниципального образования, на которых заявитель последние 4 года, предшествующие году проведения конкурса, осуществлял рыбопромысловую деятельность».

Как следует из содержания протокола конкурсной комиссии ООО «Николаевская рыбная компания» на участие в конкурсе содержалась информация о рыбопромысловых участках, однако истцом не представлены доказательства осуществления на них рыбопромысловой деятельности заявителем.

Таким образом, ООО «Николаевская рыбная компания» в заявках на участие в конкурсе в нарушение п.15 Правил № 264 содержалась недостоверная информация.

В отношении исковых требований о признании недействительным конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также для осуществления прибрежного рыболовства в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, оформленный протоколом от 14.07.2010г., по лоту №18.

В качестве обоснований заявленных исковых требований истцом указывается на предоставление ООО «Усадьба» недостоверных сведений о количестве морозильного оборудования, а именно: на отсутствие на рыбоперерабатывающей базе заявленных на конкурсе два скороморозильных аппарата марки MPF-1210 Z (8 шт.), а также установку в указанном здании камеры холодильной низкотемпературной (инв.№ 109), отсутствие 6 морозильных аппаратов, заявленных на конкурс.

Письмом от 18.06.010г. №211 ООО «Усадьба», направленным в адрес Амурского территориального управления Росрыболовства, конкурсная комиссия информировалась о передислокации в пределах Николаевского

муниципального района части морозильного оборудования, а именно скороморозильных аппаратов в количестве 6 шт., в связи с подготовкой к летней путине, а также в письме содержалась просьба не учитывать морозильные камеры при оценке и сопоставлении заявок на участие в конкурсе. Вышеназванное решение принято обществом до начала процедуры вскрытия конвертов с заявками конкурсной комиссией, следовательно сведения о количестве морозильного оборудования на момент составления и подачи заявок соответствовали действительности. Кроме того, оценка критериев по этому показателю не является существенным нарушением Правил, способным повлиять на окончательный результат конкурса и определение победителя.

Статья 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязывает каждое лицо, участвующее в деле, доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Дав оценку, в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, представленным истцом доказательствам, суд не установил в конкурсных заявках ООО «Усадьба» сведений, не соответствующих действительности.

При таких обстоятельствах доводы заявителя о нарушении конкурсной комиссией императивных норм права судом подлежат отклонению, в связи с отсутствием правовых оснований.

Судебные расходы распределяются между сторонами на основании статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь статьями 167-170, 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

## **Р Е Ш И Л**

### **В удовлетворении иска 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через арбитражный суд, принявший решение – Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Л.А. Збарацкая



Шестой арбитражный апелляционный суд  
**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ 06АП-5094/2010

19 ноября 2010 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 15 ноября 2010 года.  
Полный текст постановления изготовлен 19 ноября 2010 года. Шестой  
арбитражный апелляционный суд в составе: **председательствующего**  
Логвиненко С.А.  
**судей** Балинской И.И., Гричановской Е.В.  
**при ведении протокола судебного заседания** секретарем судебного  
заседания Ковальчук Т. Н.  
**при участии в заседании:**  
**от закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»:** **Кизилов**  
**Сергей Юрьевич**, представитель по доверенности от 14.01.2010 б/н.; Попова  
Яна Алексеевна, представитель по доверенности от 01.08.2010 б/н  
**от Хабаровской таможни:** Дятлов Константин Сергеевич, представитель  
по доверенности от 22.04.2010 № 04-44/25; Земцев Сергей Геннадьевич,  
представитель по доверенности от 04.05.2010 № 04-44/30  
**рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу** Хабаровской  
таможни  
**на решение от** 01.10.2010  
**по делу №** А73-8301/2010  
**Арбитражного суда Хабаровского края**  
**принятое судьей Шестак Ж.Г.**  
**по заявлению** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»  
**к Хабаровской таможне**  
**об оспаривании постановления от 13.07.2010 по делу об административном**  
**правонарушении № 10703000-188/2010**

## УСТАНОВИЛ:

В судебном заседании объявлялся перерыв до 15.11.2010 до 10 часов 00 минут в порядке, определенном статьей 163 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ).

Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее - ЗАО «Смена Трейдинг», общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Хабаровской таможни (далее - таможенный орган, таможня) от 13.07.2010 № 10703000-188/2010 о привлечении к административной ответственности по части 1 статьи 16.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) в виде штрафа в размере 100 000 рублей.

**Решением суда от 01.10.2010 заявленные требования удовлетворены в полном объеме по мотиву недоказанности административным органом события вмененного обществу административного правонарушения.**

Не согласившись с принятым по делу судебным актом, таможня обратилась в суд апелляционной инстанции с жалобой, в которой просит решение суда отменить, а в удовлетворении требований общества отказать ввиду неправильного применения норм материального права. Кроме того, таможня ссылается на несоответствие выводов суда обстоятельствам дела.

В судебном заседании представители таможенного органа поддержали в полном объеме доводы, изложенные в апелляционной жалобе, и настаивали на ее удовлетворении.

ЗАО «Смена Трейдинг» в представленном отзыве и в дополнении к нему, а его представители в судебном заседании доводы, изложенные в жалобе, отклонили, просили решение суда оставить в силе.

Заслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав приобщенные к материалам дела доказательства, обсудив доводы апелляционной жалобы, отзыва и дополнения на жалобу, суд апелляционной инстанции установил следующее.

Как видно из материалов дела, 08.04.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» заключило с торгово-экономическим обществом с ограниченной ответственностью «СУНЛИНЬ» (КНР) внешнеэкономический контракт № HLRH-18-66, предметом которого являлась поставка китайской стороне

лесопродукции лиственных и хвойных пород общим объемом 100 000 кубических метров.

В рамках исполнения взятых на себя обязательств по контракту № HLRH-18-66, общество задекларировало в Хабаровском таможенном посту Хабаровской таможни по грузовой таможенной декларации № 10703050/010610/0002089 (далее – ГТД № 2089) пиловочник лиственницы даурской неокоренный, необработанный консервантом, в бревнах, сорт 1-2, диаметром 14-24 см, общим объемом с учетом фактической длины и коры 81,83 кубических метра.

При декларировании товара ЗАО «Смена Трейдинг» совместно с ГТД № 2089 был представлен фитосанитарный сертификат от 27.05.2010 № 156271603270510014, выданный Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Хабаровскому краю, Еврейской автономной и Сахалинской областям (далее – управление Россельхознадзора) на лесоматериалы породы лиственница в количестве 80,00 кубических метров, погруженных в железнодорожный вагон № 54804711, согласно железнодорожной накладной № АК652718.

В ходе таможенного оформления товаров в форме проверки документов и сведений таможенным органом установлено, что в железнодорожном вагоне № 54804711 фактически находятся лесоматериалы породы лиственница общим объемом, с учетом фактической длины и коры 81,83 кубических метров.

По мнению таможни, декларантом не представлены документы, подтверждающие проведение фитосанитарного контроля спорной части находящихся в железнодорожном вагоне № 54804711 экспортируемых лесоматериалов в количестве 1,83 кубических метров, таможенный орган, а также соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, не носящих экономического характера.

По данному факту 04.06.2010 таможенным органом составлен протокол № 10703000-188/2010 по признакам совершения обществом административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3 КоАП РФ.



13.07.2010 таможей по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении №10703000-188/2010 вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3 КоАП РФ, назначен административный штраф в размере 100 000 рублей.

Не согласившись с указанным постановлением, ЗАО «Смена Трейдинг» обжаловало его в арбитражном суде.

Арбитражный суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования, исходил из следующего.

Частью 1 статьи 16.3 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за несоблюдение установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности и не носящих экономического характера запретов и (или) ограничений на ввоз товаров на таможенную территорию Российской Федерации и (или) вывоз товаров с таможенной территории Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных частью 3 статьи 16.2 КоАП РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 131 Таможенного кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ) подача таможенной декларации должна сопровождаться представлением в таможенный орган документов, подтверждающих заявленные в таможенной декларации сведения. Согласно пункту 2 указанной нормы права при декларировании товаров представляются, среди прочих документов, разрешения, лицензии, сертификаты и (или) иные документы, подтверждающие соблюдение ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности.

Статьей 158 ТК РФ предусмотрено, что запреты и ограничения, не носящие экономического характера и установленные в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, лица обязаны соблюдать вне зависимости от заявленного таможенного режима. Согласно пункту 1 статьи 166 ТК РФ экспорт товаров осуществляется при условии соблюдения

ограничений, установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, и выполнения иных требований и условий, установленных ТК РФ, другими федеральными законами и иными правовыми актами Российской Федерации.

Запреты и ограничения, не носящие экономического характера, вводятся исходя из национальных интересов и целей, определенных статьей 32 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности», в том числе, если они необходимы для охраны жизни или здоровья граждан, окружающей среды, жизни или здоровья животных и растений, для обеспечения соблюдения не противоречащих международным договорам Российской Федерации нормативных правовых актов Российской Федерации, касающихся непосредственно применения таможенного законодательства Российской Федерации, представления таможенным органам Российской Федерации одновременно с грузовой таможенной декларацией документов о соответствии товаров обязательным требованиям.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона от 15.07.2000 № 99-ФЗ «О карантине растений» (далее – Закон о карантине) каждая партия подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), ввозимой на территорию Российской Федерации или вывозимой с территории Российской Федерации, сопровождается фитосанитарным сертификатом.

Судом первой инстанции на основании имеющихся в материалах дела доказательств установлено, что заявителем получен фитосанитарный сертификат № 156271603270510014 на всю предъявленную партию вывозимой продукции, находящуюся в железнодорожном вагоне № 54804711.

Партией подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза) признается согласно статьи 2 Закона о карантине количество однородной подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), находящейся в одном месте или

находящейся в одном месте и предназначенной для отправки одним транспортным средством в один пункт назначения одному получателю.

Поскольку часть экспортируемой лесопродукции в количестве 1,83 кубических метра являлась однородной ко всей подкарантинной продукции, находилась в одном железнодорожном вагоне, предназначалась для отправки одним транспортным средством в один пункт назначения и одному получателю, арбитражный суд первой инстанции обосновано пришел к выводу, что указанное количество является частью одной партии экспортируемой продукции и не может обладать признаками самостоятельной партии, в связи с чем отсутствуют правовые основания для предоставления отдельного фитосанитарного сертификата, и для выводов о несоблюдении обществом установленных в соответствии с законодательством Российской Федерации о государственном регулировании внешнеторговой деятельности и не носящих экономического характера запретов и (или) ограничений на вывоз товаров с таможенной территории Российской Федерации.

Кроме того, **таможенным органом не представлено доказательств предъявления обществом к вывозу товарной партии**, отличной от той, в отношении которой имеется документальное подтверждение соответствия фитосанитарным правилам, **а равно погрузки на железнодорожные платформы дополнительных лесоматериалов** после прохождения фитосанитарного контроля.

Следовательно, доводы апелляционной жалобы не могут быть признаны состоятельными, поскольку в материалах дела отсутствуют доказательства того, что часть вывозимой продукции не была представлена для санитарного исследования.

**При таких обстоятельствах, следует признать, что решение суда первой инстанции вынесено на основании полного и всестороннего установления обстоятельств** вмененного обществу правонарушения, выводы суда соответствуют установленным юридически значимым фактам, основанным на имеющихся в деле доказательствах и **на правильном применении норм, устанавливающих порядок производства по делу об административном правонарушении**. Нарушений норм процессуального права, являющихся в

силу части 4 статьи 270 АПК РФ основаниями для отмены обжалуемого судебного акта, не установлено, поэтому жалоба удовлетворению не подлежит.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

решение от 01.10.2010 Арбитражного суда Хабаровского края по делу № А73-8301/2010 оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в двухмесячный срок.

Председательствующий

С.А. Логвиненко

Судьи

И.И. Балинская

Е.В. Гричановская



## Шестой арбитражный апелляционный суд

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 06АП-5691/2010

21 декабря 2010 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 16 декабря 2010 года.

Полный текст постановления изготовлен 21 декабря 2010 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Гричановской Е.В.,

**судей:** Балинской И.И., Швец Е.А.

**при ведении протокола судебного заседания** секретарем судебного заседания Ковальчук Т.Н.

**при участии в судебном заседании:**

**от заявителя:** Кизилова С.Ю., представителя по доверенности от 14.01.2010 б/н;

**от таможенного органа:** Власова Д.А., представителя по доверенности от 24.02.2010 № 8

**рассмотрел в судебном заседании апелляционную жалобу** Амурской таможни

**на решение** от 01.11.2010

**по делу** № А73-9622/2010

**Арбитражного суда** Хабаровского края

**дело рассматривала** судья Мильчина И.А.

**по заявлению** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

**об оспаривании постановления** Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010

Закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее - заявитель, общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с требованиями о признании незаконным и отмене постановления Амурской таможни от 11.08.2010 по делу об административном правонарушении № 10713000-139/2010, которым заявитель привлечен к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 16.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) в виде штрафа в размере 200 000 рублей.

Решением суда от 01.11.2010 заявленные требования удовлетворены, Судебный акт мотивирован тем, что таможенный орган нарушил процедуру привлечения общества к административной ответственности.

Не согласившись с решением суда первой инстанции, таможенный орган обратился с апелляционной жалобой в Шестой арбитражный апелляционный суд, в которой полагает решение отменить, как незаконное, принять по делу новый судебный акт, которым отказать в удовлетворении требований заявителя.

Доводы заявителя жалобы сводятся к утверждению о неправильной оценке арбитражным судом обстоятельств дела относительно выводов о ненадлежащем уведомлении общества о времени и месте составления протокола об административном правонарушении.

В судебном заседании апелляционной инстанции **представитель таможенного органа настаивал на отмене решения суда первой инстанции.**

Представил для приобщения к материалам дела в качестве доказательства надлежащего уведомления юридического лица о дате и месте рассмотрения дела об административном правонарушении письмо Почты России от 06.12.2010 и доверенность Меркурьевой Д.А. от 11.01.2010. Документы приобщены к материалам дела.

**Представитель общества выразил согласие с состоявшимся по делу судебным актом,** полагая его законным и обоснованным, просил решение

суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Ходатайствовал о приобщении к материалам дела копий трудовых книжек, подтверждающих факт того, что извещение получено лицом, не являющимся работником общества. Документы приобщены к материалам дела.

Заслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, отзыва на нее, **суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены либо изменения решение суда первой инстанции.**

Как следует из материалов дела, 14.04.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» заключило с лесопромышленным торгово-экономическим обществом с ограниченной ответственностью «Хунсэнь» (КНР) внешнеэкономический контракт № HSSV-05/10, предметом которого являлась поставка китайской стороне лесопродукции лиственных и хвойных пород общим объемом 100 000 кубических метров.

В рамках исполнения взятых на себя обязательств по указанному контракту 07.06.2010 ЗАО «Смена Трейдинг» задекларировало в Комсомольский-на-Амуре таможенный пост Амурской таможни по грузовой таможенной декларации (далее – ГТД) № 10713030/070610/0002546 планируемые к вывозу в Китай лесоматериалы: круглые, неокоренные, консервантами необработанные, хвойных пород из лиственницы, ели, пихты 1-2 сорта, 3 сорта, балансы, код ТН ВЭД 440320, общим объемом 769,766 куб.м (без учета коры), 381,83 куб.м (с учетом коры).

При декларировании товара ЗАО «Смена Трейдинг» совместно с ГТД представлены: поручение на погрузку экспортных товаров от 09.06.2010 № 10713030/090610/000011, коносамент от 07.06.2010 № 03, спецификации на лесоматериалы, погруженные в транспортное средство - баржу «МТ-3018», фитосанитарный сертификат от 04.06.2010 № 156270605040610005.

09.06.2010 по завершению проверки сведений заявленных в ГТД № 10713030/070610/0002546 таможенным органом осуществлен выпуск декларируемых товаров, товары вывезены в Китай.

В дальнейшем, в результате проведенного таможенного контроля по вопросу соблюдения декларантом запретов и ограничений, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, установив, что круглые неокоренные лесоматериалы породы лиственница в количестве 77,96 куб.м, погруженные в период с 04.06.2010 по 05.06.2010 в пункте пропуска Нижне-Тамбовское на баржу «МТ-3018» и заявленные в ГТД № 10713030/070610/0002546, карантинный фитосанитарный контроль не проходили и к фитосанитарному сертификату от 04.06.2010 № 156270605040610005 никакого отношения не имеют, Амурской таможней 27.07.2010 в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» составлен протокол об административном правонарушении № 10713000-139/2010 по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3 КоАП РФ.

11.08.2010 заместителем начальника Амурской таможни по результатам рассмотрения материалов дела об административном правонарушении № 10713000-139/2010 вынесено постановление, которым ЗАО «Смена Трейдинг» признано виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 16.3. КоАП РФ, и привлечено к административной ответственности в виде наложения штрафа в размере 200 000 рублей.

Не согласившись с постановлением таможенного органа, ЗАО «Смена Трейдинг» обратилось в суд с настоящим заявлением.

Удовлетворяя требования общества, суд первой инстанции исходил из того, что оспариваемое постановление вынесено без надлежащего извещения законного представителя ЗАО «Смена Трейдинг» о времени и месте составления протокола и рассмотрения дела об административном



правонарушении, что является нарушением процедуры привлечения к административной ответственности.

Соглашаясь с выводами суда первой инстанции о незаконности оспариваемого постановления таможи по делу об административном правонарушении, суд апелляционной инстанции исходит из следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

В статье 28.2 КоАП РФ содержатся требования к составлению протокола об административном правонарушении, обеспечивающие соблюдение гарантий защиты прав лиц, привлекаемых к ответственности, в том числе об участии законного представителя юридического лица в составлении протокола.

В пункте 24 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» указано, что при рассмотрении дел об оспаривании решений (постановлений) административных органов о привлечении к административной ответственности судам следует проверить, были ли приняты административным органом необходимые и достаточные меры для извещения лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, либо его законного представителя о составлении протокола об административном правонарушении в целях обеспечения возможности воспользоваться правами, предусмотренными статьей 28.2 КоАП РФ.

Законными представителями юридического лица являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия

законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение (часть 2 статьи 25.4 КоАП РФ).

Судом по материалам дела установлено, что протокол об административном правонарушении от 27.07.2010 составлен и дело об административном правонарушении рассмотрено 11.08.2010 должностными лицами таможенного органа в отсутствие законного представителя ЗАО «Смена Трейдинг», которым согласно протоколу внеочередного Общего собрания акционеров от 01.06.2010 и выписке из Единого государственного реестра юридических лиц является Сидоренко И.Н.

Доказательства надлежащего извещения законного представителя общества - Сидоренко И.Н. в материалах дела отсутствуют.

В обоснование извещения законного представителя юридического лица, таможенный орган указывает, что уведомления о месте и времени составления протокола и рассмотрения административного дела направлялись по адресу: г.Хабаровск, ул.Калинина, 28 и были получены обществом, что подтверждается уведомлениями.

Между тем, как правильно указал суд первой инстанции, направление извещений по указанному адресу не свидетельствует о соблюдении таможенным органом требований статьей 28.2., 25.1., 25.4. и 29.7. КоАП РФ, поскольку согласно выписке из Единого государственного реестра юридических лиц, юридическим адресом ЗАО «Смена Трейдинг» является: п.Корфовский, Хабаровский район, Хабаровский край, ул. Геологов, 11. Указанный адрес является местом нахождения постоянного действующего исполнительного органа общества - генерального директора. Данный адрес указан в измененном Уставе ЗАО «Смена Трейдинг», которым располагал таможенный орган в ходе административного производства.

Кроме того, указанные в почтовых и телеграммных уведомлениях физические лица, расписавшиеся в них, на момент получения ими повесток о необходимости явки в таможенный орган на составление протокола и

рассмотрение административного дела, фактически являлись работниками иного юридического лица, что подтверждается их заявлениями об увольнении и приказами ЗАО «Смена Трейдинг» о прекращении действия трудового договора от 06.07.2010 № 217, от 07.07.2010 № 219 и от 09.07.2010 № 233, а также представленными в судебное заседание апелляционной инстанции копиями трудовых книжек.

Установленные по делу обстоятельства свидетельствуют о том, что общество при производстве по делу об административном правонарушении было лишено возможности защищать свои интересы и реализовать процессуальные права, предусмотренные статьей 25.1 КоАП РФ. Таким образом, протокол об административном правонарушении в отношении общества составлен с нарушением требований статьи 28.2 КоАП РФ и, следовательно, не может служить основанием для привлечения к административной ответственности в силу части 3 статьи 26.2 КоАП РФ.

Иного суду апелляционной инстанции административным органом в нарушение статьи 65 АПК РФ не доказано.

Судом апелляционной инстанции не принимается во внимание ссылка Амурской таможни на письмо, в котором ЗАО «Смена Трейдинг» уведомляет таможенный орган о своем фактическом адресе месторасположения (г.Хабаровск, ул.Калинина, 28), на тех основаниях, что оно направлено в 2007 году и в рамках административного производства № 10713000-139/2010 подобное письмо в таможенный орган не поступало.

Положения норм материального права, на которые имеется ссылка в апелляционной жалобе, не ставят под сомнение правильность выводов суда по данному делу, в связи, с чем доводы жалобы не могут быть приняты во внимание.

При таких обстоятельствах, следует признать, что решение суда первой инстанции вынесено на основании полного и всестороннего установления обстоятельств вмененного обществу правонарушения, выводы суда соответствуют установленным юридически значимым

фактам, основанным на имеющихся в деле доказательствах и на правильном применении норм, устанавливающих порядок производства по делу об административном правонарушении. Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 АПК РФ основаниями для отмены обжалуемого судебного акта, не установлено, поэтому жалоба удовлетворению не подлежит.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

#### ПО С Т А Н О В И Л:

**решение** Арбитражного суда Хабаровского края от 01.11.2010 по делу № А73-9622/2010 **оставить без изменения**, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев в кассационном порядке.

Председательствующий

Е.В.Гричановская

Судьи

И.И.Балинская

Е.А.Швец

=конция =

ЛВ

Дело № 33-651/2011

### КАССАЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ

Судебная коллегия по гражданским делам Хабаровского краевого суда в составе:

председательствующего	И.В.Верхотуровой
судей	Н.В.Пестовой, Т.А.Разуваевой
при секретаре	А.С.Галактионовой

рассмотрела в открытом судебном заседании 04 февраля 2011 года гражданское дело по иску Сидоренко А.М. к администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края, комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края, Управлению федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю, Мартюковой Наталье Николаевне о признании недействительными постановлений Главы администрации

Хабаровского муниципального района Хабаровского края от 12 января 2010 года № 2 и от 20 апреля 2010 года № 1039, признании недействительным договора купли-продажи земельного участка, признании недействительной записи в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н. на земельный участок, снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права Сидоренко А.М. на приобретение в собственность земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства по кассационным жалобам представителя Мартюковой Н.Н. Пестерева А.В., представителя комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края Шестова В.Г. на решение Хабаровского районного суда Хабаровского края от 26 октября 2010 года.

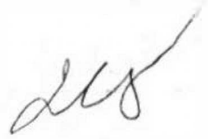
Заслушав доклад судьи Разуваевой Т.А., пояснения представителя комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края и администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края Капитоновой С.В., представителя Сидоренко А.М. Кизилова С.Ю., судебная коллегия

у с т а н о в и л а :

Сидоренко А.М. обратился с иском к администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края, комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края, Управлению федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю, Мартюковой Н.Н. о признании недействительными постановлений Главы администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края от 12 января 2010 года № 2 и от 20 апреля 2010 года № 1039, признании недействительным договора купли-

продажи земельного участка, признании недействительной записи в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н. на земельный участок, снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права Сидоренко А.М. на приобретение в собственность земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства. Исковые требования мотивировал тем, что с 1994 года открыто пользуется и владеет земельным участком, расположенным по адресу: с.Корсаково-2 Хабаровского района, ул.Дачная, 11-м, общей площадью 2062,71 кв.м, участок огорожен и ежегодно используется для ведения личного подсобного хозяйства. 28 августа 2006 года Сидоренко М.Н. обращался с заявлением к главе Корсаковского сельского поселения о предоставлении указанного земельного участка в аренду, заявление осталось без ответа. В апреле 2009 года Сидоренко М.Н. от имени Сидоренко А.М. обратился с заявлением к главе Корсаковского сельского поселения о предоставлении земельного участка в собственность. 04 августа 2009 года была согласована схема расположения участка совместно с отделом архитектуры Хабаровского района. Участок был идентифицирован специалистами на местности. 07 августа 2009 года администрацией Корсаковского сельского поселения в адрес главы администрации Хабаровского муниципального района направлено ходатайство о предоставлении указанного земельного участка истцу в собственность для ведения личного подсобного хозяйства. Лишь через 6 месяцев после этого 27 февраля 2010 года главой администрации Хабаровского муниципального района издано постановление № 503 «Об утверждении схемы расположения земельного участка». После формирования земельного участка Сидоренко А.М. предпринял меры к постановке земельного участка на кадастровый учет, где узнал, что на часть земельного участка кадастровый паспорт был оформлен Мартюковой Н.Н. Из объяснений, данных ему в администрации Корсаковского сельского поселения и администрации Хабаровского муниципального района, он узнал, что администрацией Хабаровского муниципального района были сформированы два участка, налагающихся друг на друга. В дальнейшем он узнал, что администрацией Хабаровского муниципального района изданы постановления от 12 января 2010 года № 12 «Об утверждении схемы расположения земельного участка» и от 20 апреля 2010 года № 1039 «О предоставлении земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н.», и 20 апреля 2010 года заключен договор купли-продажи земельного участка с Мартюковой Н.Н. Считает, что в данном случае нарушены его права, поскольку он длительное время пользуется спорным земельным участком, на земельном участке имеются принадлежащие ему постройки, считает, что вправе получить земельный участок в собственность.

Решением Хабаровского районного суда Хабаровского края от 26 октября 2010 года исковые требования Сидоренко А.М. удовлетворены частично, постановлено признать недействительными распоряжения Главы Хабаровского



муниципального района от 12 января 2010 года № 2 «Об утверждении схемы расположения земельного участка», от 20 апреля 2010 года № 1039 «О предоставлении земельного участка в собственность Мартюковой Н.Н.»; признать недействительным договор купли-продажи земельного участка кадастровый номер 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м, заключенный между комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района и Мартюковой Н.Н., и привести стороны в первоначальное положение; аннулировать в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним запись о государственной регистрации права собственности Мартюковой Н.Н. на земельный участок кадастровый номер 27:17:600901:290 площадью 1777 кв.м; снять указанный земельный участок с кадастрового учета. В удовлетворении требования Сидоренко А.М. о признании права на приобретение земельного участка в собственность отказано. Постановляя такое решение, суд исходил из того, что при предоставлении земельного участка Мартюковой Н.Н. нарушен предусмотренный Земельным кодексом РФ порядок предоставления земельного участка для целей, не связанных со строительством.

В кассационной жалобе представитель Мартюковой Н.Н. Пестерев А.В. просит решение суда отменить, указывая на допущенные судом первой инстанции нарушения норм материального и процессуального права, несоответствие выводов суда обстоятельствам дела. В частности, ссылается на то обстоятельство, что судом не учтено, что Сидоренко А.М. спорным земельным участком не пользуется, построек на земельном участке не имеется, на момент проведения Мартюковой Н.Н. кадастровых работ участок был неиспользуемым. Считает, что имеет преимущественное перед Сидоренко А.М. право на предоставление земельного участка, поскольку ранее чем Сидоренко А.М. подготовила полный пакет документов для постановки участка на кадастровый учет. Оснований для признания ничтожной сделкой договора купли-продажи земельного участка не имеется.

В кассационной жалобе представитель комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края Шестов В.Г. просит решение суда отменить, считая его незаконным и необоснованным, поскольку выводы суда не соответствуют обстоятельствам дела, суд неправильно применил нормы материального права. В частности, указывает на то, что невозможно установить, чье заявление (Сидоренко А.М. или Мартюковой Н.Н.) было подано в администрацию района первым, тогда как Мартюковой Н.Н. схема расположения земельного участка была утверждена ранее.

В возражениях относительно кассационных жалоб представителей Мартюковой Н.Н. и комитета по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края Сидоренко А.М. просит оставить их без удовлетворения.

216

Проверив материалы дела, изучив доводы кассационных жалоб, возражений относительно них, **судебная коллегия не находит оснований к отмене постановленного решения суда.**

В соответствии с ч.1 ст.347 ГПК РФ суд кассационной инстанции проверяет законность и обоснованность решения суда первой инстанции исходя из доводов, изложенных в кассационных жалобе, представлении и возражениях относительно жалобы, представления

Суд, руководствуясь положениями ст.ст.29, 11 Земельного кодекса РФ, ст.3 п.10 ФЗ «О введении в действие Земельного кодекса РФ», пришел к верному выводу о том, что на момент обращения ~~Сидоренко А.М.~~ с заявлением о предоставлении земельного участка правом распоряжения земельными участками, находящимися в муниципальной собственности и земельными участками, право собственности на которые не разграничена, обладал орган местного самоуправления в лице комитета по управлению имуществом и экономики Хабаровского муниципального района Хабаровского края.

Из материалов дела следует, что заявление в комитет по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района об утверждении схемы расположения земельного участка и предоставлении его в собственность от ~~Сидоренко А.М.~~ поступило 15 сентября 2009 года, от Мартюковой Н.Н. – 18 декабря 2009 года.

В соответствии с пунктом 2 статьи 34 ЗК РФ граждане, заинтересованные в предоставлении или передаче земельных участков в собственность или в аренду из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, для целей, не связанных со строительством, подают заявления в исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, предусмотренные статьей 29 настоящего Кодекса.

В силу пункта 4 указанной статьи орган местного самоуправления на основании указанного в пункте 2 настоящей статьи заявления либо обращения исполнительного органа государственной власти, предусмотренного статьей 29 настоящего Кодекса, с учетом зонирования территорий в месячный срок со дня поступления указанных заявления или обращения утверждает и выдает заявителю схему расположения земельного участка на кадастровом плане или кадастровой карте соответствующей территории. Заявитель обеспечивает за свой счет выполнение в отношении земельного участка кадастровых работ и обращается с заявлением об осуществлении государственного кадастрового учета этого земельного участка в порядке, установленном Федеральным законом "О государственном кадастре недвижимости".

Исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления, предусмотренные статьей 29 настоящего Кодекса, в двухнедельный срок со дня представления кадастрового паспорта испрашиваемого земельного участка принимает решение о предоставлении этого земельного участка в собственность за плату или бесплатно либо о



207

передаче в аренду земельного участка заявителю, указанному в пункте 4 настоящей статьи, и направляет ему копию такого решения с приложением кадастрового паспорта этого земельного участка (пункт 5 указанной статьи).

Суд, проанализировав представленные сторонами доказательства, в частности, заявления Сидоренко А.М. и Мартюковой Н.Н. об утверждении схемы расположения земельного участка и о предоставлении земельного участка, руководствуясь указанными выше нормами права, пришел к верному выводу о нарушении порядка предоставления земельного участка, поскольку заявление Сидоренко А.М. поступило ранее заявления Мартюковой Н.Н. в орган, уполномоченный на предоставление земельного участка в собственность.

Доводы кассационных жалоб о том, что заявление Сидоренко А.М. поступило позже заявления Мартюковой Н.Н., судебная коллегия признает необоснованными, поскольку от имени Сидоренко А.М. 15 сентября 2009 года заявление подал Сидоренко М.Н., при этом органом местного самоуправления заявление было принято, и не отрицается, что позднее поступило заявление от Сидоренко А.М. Из заявления Сидоренко А.М. следует, что в орган местного самоуправления оно поступило 09 ноября 2009 года. Поскольку на нем не имеется отметки о регистрации в органе местного самоуправления, комитетом по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района не отрицается факт его поступления, данных о том, что по заявлению Сидоренко А.М. производство приостановлено или это заявление возвращено,

судебная коллегия приходит к выводу, что заявление Сидоренко А.М. от 09 ноября 2009 года направлено на устранение недостатков его заявления от 15 сентября 2009 года, а следовательно, срок подачи им заявления следует исчислять с 15 сентября 2009 года. Таким образом, заявление им подано ранее заявления Мартюковой Н.Н.

В нарушение п.4 ст.34 Земельного кодекса РФ орган местного самоуправления не выдал Сидоренко А.М. в месячный срок со дня поступления его заявления схему расположения испрашиваемого земельного участка. При этом, как следует из материалов дела, уважительных причин для невыполнения указанной обязанности органом местного самоуправления не имелось.

При таких обстоятельствах утверждение схемы расположения земельного участка, накладывающегося на земельный участок, испрашиваемый Сидоренко А.М., и предоставление его в собственность иному лицу, заявление от которого поступило значительно позднее заявления Сидоренко А.М., произведено с нарушением порядка предоставления земельных участков, предусмотренного ст.34 Земельного кодекса РФ.

Учитывая изложенное, суд первой инстанции пришел к верному выводу о незаконности изданных постановлений об утверждении схемы расположения земельного участка и его предоставлении Мартюковой Н.Н. Также обоснован вывод суда о признании сделки купли-продажи земельного участка от 20 апреля 2010 года, заключенной между комитетом по управлению имуществом и

218

экономике Хабаровского муниципального района и Мартюковой Н.Н. на основании указанных выше постановлений, ничтожной сделкой на основании ст.166 Гражданского кодекса РФ. **Доводы кассационной жалобы Мартюковой Н.Н. в той части являются необоснованными по указанным выше основаниям.**

Суд, обоснованно применив по своей инициативе последствия недействительности ничтожной сделки в соответствии со ст.166 Гражданского кодекса РФ, не указал, какие конкретно действия должны совершить стороны сделки. В связи с изложенным судебная коллегия полагает необходимым дополнить резолютивную часть решения указанием на то, что комитет по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района и Мартюкова Н.Н. должны возвратить друг другу полученное по сделке: земельный участок и денежные средства в размере 1513 рублей 95 копеек.

Доводы кассационной жалобы не содержат обстоятельств, которые не были бы проверены судом первой инстанции, и оснований, предусмотренных ст. 362 ГПК РФ, для отмены решения в кассационном порядке, по существу они направлены на иную оценку доказательств, что не может являться основанием к отмене состоявшегося решения.

Суд первой инстанции правильно определил обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, представленным сторонами доказательствам дал надлежащую оценку, что нашло свое отражение в мотивировочной части решения, спор разрешил в соответствии с нормами материального и процессуального права, регулируемыми спорные правоотношения, в связи с чем судебная коллегия не находит оснований к отмене постановленного решения.

Руководствуясь ст.361 ГПК РФ, судебная коллегия

определила:

решение Хабаровского районного суда Хабаровского края от 26 октября 2010 года по иску Сидорова Артема Михайловича к администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края, комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края, Управлению федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю, Мартюковой Наталье Николаевне о признании недействительными постановлений Главы администрации Хабаровского муниципального района Хабаровского края от 12 января 2010 года № 2 и от 20 апреля 2010 года № 1039, признании недействительным договора купли-продажи земельного участка, признании недействительной записи в Едином государственном реестре прав на недвижимое имущество и сделок с ним о регистрации права собственности Мартюковой Н.Н. на земельный участок, снятии земельного участка с кадастрового учета, признании права Сидорова А.М. на приобретение в собственность земельного участка для ведения личного подсобного хозяйства оставить без изменения, дополнив абзац четвертый резолютивной части

7  
MS

решения словами: «обязать Мартюкову Наталью Николаевну возвратить комитету по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края земельный участок кадастровый номер 27:17:600901:290, расположенный по адресу: примыкает с северной стороны к участку по адресу: ул.Дачная, 11Л, с.Корсаково-2 Хабаровского района Хабаровского края, общей площадью 1777 кв.м; обязать комитет по управлению имуществом и экономике Хабаровского муниципального района Хабаровского края возвратить Мартюковой Наталье Николаевне денежные средства в размере 1513 рублей 95 копеек»; кассационные жалобы оставить без удовлетворения.

Председательствующий

И.В.Верхотурова

Судьи

Н.В.Пестова

Т.А.Разуваева





Шестой арбитражный апелляционный суд  
**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ 06АП-5884/2010

10 февраля 2011 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 03 февраля 2011 года.

Полный текст постановления изготовлен 10 февраля 2011 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего**

Тихоненко А.А.,

**судей**

Волковой М.О., Иноземцева И.В.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Кофтелевой В.А.**

**при участии в судебном заседании:**

**от истца – Прокуратуры Хабаровского края – Моргуновой Н.Н.,** прокурора отдела, удостоверение № 076781;

**от ответчиков: от Амурского ТУ Росрыболовства – Коломоец М.В.,** представителя по доверенности от 17.01.2011 № 136, Остапец Н.А., представителя по доверенности от 11.01.2011 № 9254, Зюкина М.А., представителя по доверенности от 11.01.2011 № 9252;

**от ООО «Ухта-Пром» – Кизилова С.Ю.,** представителя по доверенности от 05.09.2010 б/н, Новаша А.В., представителя по доверенности от 03.09.2010 б/н;

**от ООО «Усадьба» – Садчикова Д.Ю.,** представителя по доверенности от 11.01.2011 № 1;

**от ООО «Босантур-ДВА» – Шевченко В.Ю.,** представителя по доверенности от 18.10.2010 б/н;

**от ООО «Амуррыбсервис» – Шевченко В.Ю.,** представителя по доверенности от 15.10.2010 № 3;

**от третьих лиц: от ООО «Николаевская рыбная компания» – Ахметова Х.Х.,** представителя по доверенности от 05.05.2010 № 2912;

**от Рыболовецкой артели (колхоза) «Ленинец» – Матусевич Л.А.,** представителя по доверенности от 27.01.2011 № 5;

от Рыболовецкой артели (колхоза) «Пуир» – не явился;  
от Рыболовецкой артели (колхоза) «им.Блюхера» – Шевченко В.Ю.,  
представителя по доверенности от 18.10.2010 б/н;

от ООО «Восточный рыбокомбинат» – Шевченко В.Ю., представителя по  
доверенности от 15.10.2010 № 7

рассмотрел в судебном заседании апелляционные жалобы Прокуратуры  
Хабаровского края, Рыболовецкой артели (колхоза) «Ленинец»

на решение от 02 ноября 2010 года

по делу № А73-9492/2010

Арбитражного суда Хабаровского края

принятое судьей Збарацкой Л.А.

по иску Заместителя прокурора Хабаровского края  
к Амурскому территориальному управлению Федерального агентства по  
рыболовству, Обществу с ограниченной ответственностью «Ухта-Пром»,  
Обществу с ограниченной ответственностью «Усадьба», Обществу с  
ограниченной ответственностью «Босантур-ДВА», Обществу с ограниченной  
ответственностью «Амуррыбсервис»

о признании незаконным решения заседания членов комиссии по  
проведению конкурса на право заключения договора о предоставлении  
рыбопромыслового участка; о признании недействительным конкурса на  
право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка; о  
признании недействительными договоров, заключенных по результатам  
конкурса и об обязанности Амурского территориального управления  
Федерального агентства по рыболовству провести конкурс на право  
заключения договора

третьи лица: Общество с ограниченной ответственностью «Николаевская  
рыбная компания», Рыболовецкая артель (колхоз) «Ленинец», Рыболовецкая  
артель (колхоз) «Пуир», Рыболовецкая артель (колхоз) «им. Блюхера»,  
Общество с ограниченной ответственностью «Восточный рыбокомбинат»

### УСТАНОВИЛ:

Заместитель прокурора Хабаровского края (далее – прокурор, истец)  
обратился в Арбитражный суд Хабаровского края с иском (с учетом  
уточнения исковых требований) в порядке статьи 52 Арбитражного  
процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) к  
Амурскому территориальному управлению Федерального агентства по

рыболовству (ИНН 2721164961), Обществу с ограниченной ответственностью «Ухта-Пром» (ИНН 2719004880), Обществу с ограниченной ответственностью «Усадьба» (ИНН 2724043059), Обществу с ограниченной ответственностью «Босантур-ДВА» (ИНН 2721110998), Обществу с ограниченной ответственностью «Амуррыбсервис» (ИНН 2701101328) (далее – Амурское ТУ Росрыболовства, ООО «Ухта-Пром», ООО «Усадьба», ООО «Босантур-ДВА», ООО «Амуррыбсервис», ответчики):

- о признании незаконным решения заседания членов комиссии по проведению конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района, Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб по рассмотрению заявок, оформленного протоколом от 01.07.2010, в части отказа ООО «Николаевская рыбная компания» в допуске к участию в конкурсе на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на заявленные им лоты №№ 1-24 по Николаевскому муниципальному району Хабаровского края, а также в части признания участником конкурса ООО «Усадьба» по лоту № 18 по Николаевскому муниципальному району Хабаровского края;

- о признании недействительным конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также для осуществления прибрежного рыболовства в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, оформленного протоколом от 14.07.2010, по лотам №№ 1-24 на территории Николаевского муниципального района Хабаровского края;

- о признании недействительными договоров, заключенных Амурским ГУ Росрыболовства по результатам конкурса, а именно: договоров от 15.07.2010 №№ 544/П, 545/П, 546/П, 547/П, 548/П, 549/П, 550/П, 551/П, 552/П, 553/П, 554/П, 555/П, 556/П, 557/П, 558/П, 559/П, 560/П, заключенных с ООО «Ухта-Пром»; от 15.07.2010 №№ 561/П, 562/П, 563/П, 564/П, заключенных с ООО «Усадьба»; от 15.07.2010 №№ 565/П, 566/П, заключенных с ООО «Босантур-ДВА»; от 05.07.2010 № 567/П, заключенного с ООО «Амуррыбсервис»;

- об обязанности Амурского ГУ Росрыболовства не позднее шести месяцев с даты вступления решения суда в законную силу провести конкурс на право заключения договоров о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также для осуществления прибрежного рыболовства в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, по лотам 1-24 в Николаевском муниципальном районе Хабаровского края.

Третьими лицами, не заявляющими самостоятельных требований относительно предмета спора, к участию в деле привлечены Общество с ограниченной ответственностью «Николаевская рыбная компания» (ИНН 2705091096) (далее – ООО «НРК»), Рыболовецкая артель (колхоз) «Ленинец» (ИНН 2705170037), Рыболовецкая артель (колхоз) «Пуир» (ИНН 2705170012), Рыболовецкая артель (колхоз) «им. Блюхера» (ИНН 2705170020), Общество с ограниченной ответственностью «Восточный рыбокомбинат» (ИНН 2705091353) (далее – ООО «Восточный рыбокомбинат»).

Решением суда от 02.11.2010 в удовлетворении иска отказано.

Не согласившись с принятым по делу судебным актом, прокурор и Рыболовецкая артель (колхоз) «Ленинец» обжаловали его в апелляционном порядке в Шестой арбитражный апелляционный суд.

Прокурор в апелляционной жалобе, ссылаясь на несоответствие выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела, нарушение норм материального и процессуального права, просит решение суда первой инстанции отменить и принять по делу новый судебный акт, которым

удовлетворить заявленные требования. В обоснование жалобы приводит доводы о нарушении прав и законных интересов ООО «НРК» – отказом в допуске на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на заявленные им лоты №№ 1-24 по Николаевскому муниципальному району Хабаровского края, и Рыболовецкой артели (колхоза) «Ленинец» – признанием участником конкурса по лоту № 18 ООО «Усадьба».

Рыболовецкая артель (колхоз) «Ленинец» в апелляционной жалобе также просит решение от 02.11.2010 отменить, как принятое с нарушением норм материального права. Вывод суда о том, что оценка критериев по показателю суточной производственной мощности не является существенным нарушением Правил организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка для осуществления промышленного рыболовства, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 14.04.2008 № 264 (далее – Правила № 264), способным повлиять на окончательный результат конкурса, полагает ошибочным.

В отзывах на апелляционные жалобы Амурское ТУ Росрыболовства, ООО «Ухта-Пром», ООО «Усадьба» возразили на доводы заявителей, просили оставить решение суда без изменения, жалобы – без удовлетворения.

Определениями Шестого арбитражного апелляционного суда от 08.12.2010, от 16.12.2010 указанные апелляционные жалобы приняты к производству, дело назначено к судебному разбирательству на 13.01.2011 на 14 час. 30 мин.

В заседании суда апелляционной инстанции 13.01.2011 объявлялся перерыв в порядке статьи 163 АПК РФ до 20.01.2011 на 17 час. 45 мин.

Определением Шестого арбитражного апелляционного суда от 20.01.2011 рассмотрение апелляционных жалоб было отложено в порядке статьи 158 АПК РФ на 03.02.2011 на 15 час. 00 мин.

В судебном заседании представители заявителей апелляционных жалоб настаивали на их удовлетворении.

Представители ответчиков и третьих лиц – Рыболовецкой артели (колхоза) «им.Блюхера», ООО «Восточный рыбокомбинат» в заседании суда просили оставить обжалуемое решение без изменения, указав на его законность и обоснованность.



Представитель третьего лица ООО «НРК» поддержал доводы заявителей апелляционных жалоб, просил решение суда первой инстанции отменить, исковые требования удовлетворить.

Представитель Рыболовецкой артели (колхоза) «Пуир» в настоящее судебное заседание не явился, юридическое лицо о времени и месте судебного разбирательства уведомлено надлежащим образом.

Заслушав представителей участвующих в деле лиц, исследовав материалы дела, доводы апелляционных жалоб и возражений на них, проверив законность и обоснованность решения суда от 02.11.2010 по основаниям и в порядке, предусмотренном статьями 266-271 АПК РФ, Шестой арбитражный апелляционный суд не находит оснований для удовлетворения апелляционных жалоб и отмены обжалуемого судебного акта.

Как следует из материалов дела, в период с 18.05.2010 по 14.07.2010 Амурским ТУ Росрыболовства (организатор конкурса) проведен открытый конкурс на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка на территории Ванинского муниципального района Нанайского муниципального района, Николаевского муниципального района, Советско-Гаванского муниципального района, Ульчского муниципального района Хабаровского края для осуществления промышленного рыболовства в отношении водных биологических ресурсов внутренних морских вод Российской Федерации и территориального моря Российской Федерации, в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб, а также для осуществления прибрежного рыболовства в отношении анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб.

На указанный конкурс по Николаевскому муниципальному району выставлено 24 лота.

Конкурсная документация для проведения данного конкурса утверждена приказом Амурского ТУ Росрыболовства от 17.05.2010 № 113/П.

Извещение о конкурсе, включая его условия, размещено в соответствующих информационных ресурсах, доступных для всех претендентов, желающих участвовать в конкурсе.

Согласно протоколу заседания членов комиссии по проведению конкурса от 01.07.2010 на рассмотрение по Николаевскому муниципальному району были предоставлены заявки 11 заявителей, в том числе заявки ООО «НРК» по лотам №№ 1-24, и заявки Рыболовецкой артели (колхоза) «Ленинец» и ООО «Усадьба», помимо прочего, – по лоту № 18.

Согласно пункту 6 указанного протокола комиссия по результатам рассмотрения заявок приняла решение отказать в допуске к участию в конкурсе по Николаевскому муниципальному району (лоты №№ 1-24) ООО «НРК» по основаниям непредставления заявителем предусмотренных пунктами 3 и 4 конкурсной документации, документов и информации, а именно: - сведений о количестве рыбопромысловых участков, расположенных на территории 1 муниципального образования или прилегающих к территории такого муниципального образования соответствующего субъекта Российской Федерации, на которых заявитель последние 4 года, предшествующие году проведения конкурса, осуществлял рыбопромысловую деятельность (предоставлена информация о количестве рыбопромысловых участков, выделенных обществу); - документа, подтверждающего полномочия лица на осуществление действий от имени заявителя (заявка на участие в конкурсе подписана исполнительным директором, предоставлена копия доверенности, заверенная исполнительным директором, тогда как в соответствии с Уставом общества органом управления является генеральный директор, иные лица не имеют прав действовать от имени юридического лица без доверенности).

Протоколом оценки и сопоставления заявок от 14.07.2010 конкурсной комиссией принято решение признать победителем конкурса по Николаевскому муниципальному району по лотам №№ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 15, 17, 19, 24 – ООО «Ухта-Пром», по лотам № 11, 16, 18, 21 – ООО «Усадьба», по лоту № 20 – ООО «Амуррыбсервис», по лотам №№ 22, 23 – ООО «Босантур-ДВА».

На основании указанного решения Амурским ТУ Росрыболовства заключены следующие договоры: от 15.07.2010 №№ 544/П, 545/П, 546/П, 547/П, 548/П, 549/П, 550/П, 551/П, 552/П, 553/П, 554/П, 555/П, 556/П, 557/П, 558/П, 559/П, 560/П – с ООО «Ухта-Пром»; от 15.07.2010 №№ 561/П, 562/П, 563/П, 564/П – с ООО «Усадьба»; от 15.07.2010 №№ 565/П, 566/П – с ООО «Босантур-ДВА»; от 05.07.2010 № 567/П – с ООО «Амуррыбсервис». Срок действия договоров – до 15.07.2030 (20 лет).

Ссылаясь на проведение конкурса по лотам №№ 1-24 с нарушением Правил № 264 в связи с отказом в допуске ООО «НРК», в том числе по лоту № 18 – в связи с неправомерным допуском к участию ООО «Усадьба», прокурор обратился в арбитражный суд с настоящим иском (с учетом его уточнения).

В соответствии со статьей 449 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны недействительными по иску заинтересованного лица. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора с лицом, выигравшим торги.

На основании части 4 статьи 33.3 Федерального закона от 20.12.2004 № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» (далее – Закон о рыболовстве) порядок организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка устанавливается Правительством Российской Федерации.

Правила организации и проведения конкурса на право заключения договора о предоставлении рыбопромыслового участка для осуществления промышленного рыболовства утверждены постановлением Правительства Российской Федерации от 14.04.2008 № 264 (далее – Правила).

В силу пункта 15 Правил основаниями для отказа в допуске к участию в конкурсе являются: а) непредставление заявителем предусмотренных пунктами 27 и 28 настоящих Правил документов и информации либо наличие в них недостоверных сведений; б) несоответствие заявителя требованиям, установленным пунктом 12 настоящих Правил; в) несоответствие заявки и прилагаемых к ней документов требованиям, установленным пунктами 27-29 настоящих Правил.

Оценив документы, приложенные ООО «НРК» (лица, в защиту интересов которого заявлен настоящий иск) к заявке на участие в оспариваемом конкурсе, арбитражный суд первой инстанции пришел к выводу о правомерности отказа конкурсной комиссией в участии указанного лица в конкурсе.

Арбитражный суд апелляционной инстанции считает вывод суда обоснованным, соответствующим фактическим обстоятельствам дела.

Так, в соответствии с пунктом 28 Правил к заявке прилагаются, в том числе, документы, подтверждающие полномочия лица на осуществление действий от имени заявителя.

Между тем, при подаче конкурсных заявок (подписанных Ахметовым Х.Х. в качестве исполнительного директора) ООО «НРК» представило копию нотариально удостоверенной доверенности от 05.05.2010, выданную гражданину Ахметову Х.Х. генеральным директором общества Лежиковым В.В. на предоставление интересов общества, которая (копия) заверена самим представителем, а также приказ о командировке Ахметова Х.Х. в город Хабаровск с 20.05.2010.

Согласно правовой позиции, изложенной в определении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.05.2010 № ВАС-6852/10, к надлежащим образом заверенным копиям документов относятся только те копии, идентичность которых удостоверена нотариально либо заверена подписью компетентного должностного лица с приложением печати организации, от которой исходит соответствующий документ.

Таким образом, в отсутствие подтвержденных полномочий на осуществление действий от имени юридического лица, вывод суда о правомерности отказа обществу в участии в конкурсе, является правомерным.

Кроме того, как указано выше, пунктом 15 Правил как основание для отказа в допуске к участию в конкурсе предусмотрено помимо несоответствия заявителя требованиям, установленным пунктом 12 Правил, непредоставление заявителем предусмотренных пунктами 27 и 28 настоящих Правил документов и информации либо наличие в них недостоверных сведений.

В соответствии с п.п. «в» пункта 27 Правил заявка должна содержать сведения о количестве рыбопромысловых участков, расположенных на территории 1 муниципального образования или прилегающих к территории такого муниципального образования соответствующего субъекта Российской Федерации, на которых заявитель последние 4 года, предшествующие году проведения конкурса, осуществлял рыбопромысловую деятельность.

Как следует из материалов дела, ООО «НРК» представлена информация о количестве рыбопромысловых участков, выделенных обществу в предшествующие конкурсу четыре года (в 2006 – 2009 гг.), а именно: РПУ № 8, река Амур, Субботинский; РПУ № 1, Татарский пролив, Чихачевский; РПУ № 13, Амурский лиман, Джаоренский-2 (т.1, л.д. 148).

Вместе с тем, факт осуществления обществом на указанных участках рыбопромысловой деятельности в спорный период, не подтвержден документально.

Напротив, Амурским ТУ Росрыболовства, как стороной договоров пользования вышеуказанными рыбопромысловыми участками, подтверждено, что срок действия этих договоров истек 28.03.2009, и рыбопромысловая деятельность на данных участках в 2009 году обществом не осуществлялась.

Указанные обстоятельства ни заявителями апелляционных жалоб, ни ООО «НРК» не опровергнуты.

Согласно имеющихся в материалах дела копий разрешений на добычу (вылов) водных биологических ресурсов № 428-НК, № 767-НК, в 2009 году рыбопромысловая деятельность осуществлялась ООО «НРК» за пределами рыбопромысловых участков, поименованных в информации о количестве рыбопромысловых участков, выделенных обществу в предшествующие конкурсу четыре года.

Ссылка заявителя апелляционной жалобы (прокурора) на п.п. «а» пункта 51 Правил, предусматривающих, что, в случае, если участник конкурса осуществлял промышленное рыболовство на рыбопромысловых участках в тех же районах промысла менее 4 лет, необходимо учитывать показатели освоения квот, выделенных ему для осуществления промышленного рыболовства на таких рыбопромысловых участках за фактический период несостоятельна, поскольку ООО «НРК» соответствующей информации конкурсной комиссии не предоставило.

При несоответствии информации и документов, представленных претендентом, пунктам 12, 27-29 Правил, комиссия обязана отказать такому претенденту в допуске к участию в конкурсе.

Доводы апелляционных жалоб в части неправомерного признания участником конкурса ООО «Усадьба» по лоту № 18 по Николаевскому муниципальному району Хабаровского края отклоняются судом апелляционной инстанции в связи со следующим.

В обоснование указанных обстоятельств истец сослался на предоставление ООО «Усадьба» недостоверных сведений о количестве морозильного оборудования, а именно: на отсутствие на рыбоперерабатывающей базе заявленных на конкурсе скороморозильных аппарата марки МРФ-1210 Z (8 шт.), а также установку в указанном здании камеры холодильной низкотемпературной (инв.№ 109), отсутствие 6 морозильных аппаратов, заявленных на конкурс.

Письмом от 18.06.010 № 211 ООО «Усадьба», направленным в адрес Амурского ТУ Росрыболовства, конкурсная комиссия информировалась о передислокации в пределах Николаевского муниципального района части морозильного оборудования, а именно – скороморозильных аппаратов в количестве 6 шт. в связи с подготовкой к летней путине. В данном письме содержалась просьба не учитывать эти морозильные камеры при оценке и сопоставлении заявок на участие в конкурсе. Решение о перемещении морозильных мощностей принято обществом до начала процедуры вскрытия конвертов с заявками конкурсной комиссией, следовательно, как верно указал суд первой инстанции, сведения о количестве морозильного

оборудования на момент составления и подачи заявок соответствовали действительности.

Следует отметить, что проведение оспариваемого конкурса без учета перемещенного ООО «Усадьба» морозильного оборудования не могло повлиять на его результаты, о чем свидетельствует расчет по оценке и сопоставлению заявок по лотам №№ 11, 16, 18, 21 (т.3, л.д. 44-47), согласно которому при подсчете критерия возможный суточный объем выпуска готовой рыбной продукции на рыбоперерабатывающем заводе ООО «Усадьба» конкурсной комиссией было зачтено рыбоперерабатывающее оборудование без учета передислоцированного морозильного оборудования.

Таким образом, изменение заявок ООО «Усадьба» в части, касающейся рыбоперерабатывающего оборудования, не могло повлиять на определение победителя по лоту № 18.

В соответствии с частью 4 статьи 447 ГК РФ выигравшим конкурс признается лицо, которое по заключению конкурсной комиссии предложило лучшие условия.

Оценив в порядке статьи 71 АПК РФ имеющиеся в деле доказательства, суд первой инстанции не установил в конкурсных заявках ООО «Усадьба» сведений, не соответствующих действительности.

Вывод суда первой инстанции о том, что оценка критериев по показателю суточной производственной мощности не является существенным нарушением Правил, способным повлиять на окончательный результат конкурса и определение победителя, сам по себе не привел к принятию неправильного судебного акта.

При таких обстоятельствах, поскольку решения конкурсной комиссии об отказе в допуске к конкурсу ООО «НРК» (лоты №№ 1-24) и о допуске к участию в конкурсе ООО «Усадьба» (лот № 18) являются законными, у суда первой инстанции отсутствовали основания для удовлетворения заявленных исковых требований.

Поскольку выводы суда первой инстанции, изложенные в решении от 02.11.2010, соответствуют обстоятельствам дела, имеющимся в деле доказательствам и подлежащим применению нормам материального права, доводы апелляционных жалоб отклоняются арбитражным апелляционным судом как необоснованные.

При указанных обстоятельствах оснований к отмене решения суда и удовлетворению апелляционных жалоб не имеется.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

## ПОСТАНОВИЛ:

**Решение** от 02.11.2010 по делу № А73-9492/2010 Арбитражного суда Хабаровского края **оставить без изменения**, апелляционные жалобы – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в кассационном порядке в двухмесячный срок.

Председательствующий

А.А. Тихоненко

Судьи

М.О. Волкова

И.В. Иноземцев



Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск  
16 мая 2011 года

дело № А73-1588/2011

Арбитражный суд в составе судьи Губиной-Гребенниковой Е.П. при ведении протокола помощником судьи Чашкиным С.А. рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению ИП С к Межрайонной ИФНС России № 2 по Хабаровскому краю о признании недействительным решения от 20.12.2010 № 08-08/8959дсп **третье лицо** - УФНС России по Хабаровскому краю при участии: **от заявителя:** С, Кизилев С.Ю. по доверенности от 14.03.2011 **от Межрайонной ИФНС России № 2 по Хабаровскому краю:** Приймак Г.Г. по доверенности от 11.01.2011 № 02-01-28/00018 **от УФНС России по Хабаровскому краю:** Кузьмичёва О.Н. по доверенности от 11.01.2011 № 05-05

**С У Д У С Т А Н О В И Л:**

ИП С (далее – Предприниматель, налогоплательщик) обратился в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании недействительным решения Межрайонной ИФНС России № 2 по Хабаровскому краю (далее – Инспекция, налоговый орган) от 20.12.2010 № 08-08/8959дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения».

Представитель Предпринимателя в судебном заседании на требованиях настаивал по основаниям, изложенным в заявлении.

Представители Инспекции и Управления возражали относительно заявленных требований по основаниям, изложенным в отзывах.

Выслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, суд приходит к следующему.

Налоговым органом проведена выездная налоговая проверка Предпринимателя.

Актом выездной налоговой проверки от 16.11.2010 № 08-08/8101дсп установлено, что в проверяемом периоде наряду с розничной торговлей,



осуществляемой через объекты стационарной торговой сети, имеющей торговые залы, налогоплательщиком осуществлялась оптовая торговля товарами (по договорам поставки, муниципальным контрактам), подлежащая налогообложению по общеустановленной системе.

По результатам рассмотрения акта и иных материалов налоговой проверки, возражений налогоплательщика начальником Инспекции принято решение от 20.12.2010 № 08- 08/8959дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения», которым доначислены НДС в размере 602 013 руб., НДС/Л – 592 120 руб., ЕСН – 181 481 руб., начислены пени за просрочку их уплаты, а также Предприниматель привлечён к налоговой ответственности за неполную уплату указанных налогов по п. 1 ст. 122 НК РФ и непредставление налоговых деклараций по ст. 119 НК РФ в виде штрафов.

Решением Управления от 15.02.2011 № 13-09/03151@, принятым по результатам рассмотрения апелляционной жалобы, решение Инспекции оставлено без изменения.

Полагая решение Инспекции незаконным, налогоплательщик обратился в арбитражный суд с рассматриваемым заявлением.

Оспаривая решение налогового органа, заявитель указывает, что в проверяемом периоде осуществлял розничную торговлю продовольственными товарами, в связи с чем правомерно исчислял и уплачивал ЕНВД. Оптовая торговля им не осуществлялась, а деятельность по реализации продукции бюджетным учреждениям в целях обеспечения питания социально незащищённых слоёв населения необоснованно квалифицирована Инспекцией как оптовая торговля.

Заявитель также указывает, что размер налоговых обязательств Предпринимателя Инспекции следовало определить расчётным путём в соответствии с пп. 7 п. 1 ст. 31 НК РФ.

Как следует из материалов дела и пояснений сторон, налогоплательщиком в проверяемом периоде осуществлялась деятельность по реализации продуктов питания как физическим лицам через объекты стационарной торговой сети, имеющей торговые залы – магазин, так и юридическим лицам – КГУ «Березовский дом-интернат для престарелых и инвалидов», МОУ СОШ п. Дуки, МДОУ Детский сад «Теремок», МДОУ Детский сад «Серёжка» (далее – Учреждения), на основании заключённых с ними муниципальных контрактов и договоров поставки.

Реализация Предпринимателем продуктов питания Учреждениям квалифицирована налоговым органом как оптовая торговля, в связи с чем сделан вывод о неправомерном применении системы налогообложения в виде

ЕНВД и доначислены налоги по общеустановленной системе налогообложения.

При квалификации указанных сделок как оптовых налоговый орган исходил из того, что товар поставлялся Предпринимателем до склада покупателя в порядке и сроки, оговоренные в контрактах (договорах), оплата за поставляемый товар осуществлялась путём перечисления денежных средств на расчётный счёт налогоплательщика, Предпринимателем Учреждениям выставлялись счета-фактуры, оформлялись товарные накладные, товар, приобретённый Учреждениями у ИП Са И.Л. использовался ими в своей финансово-хозяйственной деятельности, что, по мнению, налогового органа соответствует признакам договора поставки, предусмотренным положениями

ст.ст. 506 - 523 ГК РФ, в рамках которого осуществляется оптовая торговля товарами.

Доводы налогового органа суд отклоняет.

В соответствии с пп. 1, 2 ст. 346.26 НК РФ (в редакции, действовавшей в период спорных правоотношений) система налогообложения в виде единого налога на вменённый доход для отдельных видов деятельности устанавливается НК РФ, вводится в действие нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных районов, городских округов, законами городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга и применяется наряду с общей системой налогообложения и иными режимами налогообложения, предусмотренными законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Система налогообложения в виде единого налога на вменённый доход для отдельных видов деятельности может применяться по решениям представительных органов муниципальных районов, городских округов, законодательных (представительных) органов государственной власти городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга в отношении, в том числе розничной торговли, осуществляемой через магазины и павильоны с площадью торгового зала не более 150 квадратных метров по каждому объекту организации торговли, розничной торговли, осуществляемой через объекты стационарной торговой сети, не имеющей торговых залов, а также объекты нестационарной торговой сети.

В силу ст. 346.27 НК РФ для целей главы 26.3 НК РФ под розничной торговлей понимается предпринимательская деятельность, связанная с торговлей товарами (в том числе за наличный расчёт, а также с

использованием платежных карт) на основе договоров розничной купли-продажи.

Согласно п. 1 ст. 11 НК РФ институты, понятия и термины гражданского, семейного и других отраслей законодательства Российской Федерации, используемые в НК РФ, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено НК РФ.

Согласно ст. 492 ГК РФ по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в п. 5 постановления от 22.10.1997 № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» разъяснил, что под целями, не связанными с личным использованием, следует понимать, в том числе, приобретение покупателем товаров для обеспечения его деятельности в качестве организации или гражданина-предпринимателя (оргтехники, офисной мебели, транспортных средств, материалов для ремонтных работ и т.п.). Однако в случае, если указанные товары приобретаются у продавца, осуществляющего предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, отношения сторон регулируются нормами о розничной купле-продаже.

Таким образом, основным критерием, позволяющим разграничить договор розничной и оптовой купли-продажи, является цель приобретения товаров.

Как следует из объяснений руководителей Учреждений, допрошенных налоговым органом в ходе выездной налоговой проверки, продукты питания приобретались с целью организации питания воспитанников и пациентов Учреждений. Их стоимость компенсировалась за счёт родительской платы, и денежных средств пациентов, а в некоторых случаях частично – за счёт местного бюджета.

Заявителем в материалы дела представлены справки Управления образования администрации Солнечного муниципального района Хабаровского края и КГУ «Березовский дом-интернат для престарелых и инвалидов» из которых также следует, что продукты питания приобретались с целью организации питания воспитанников и пациентов, а их оплата производилась за счёт родительской платы и денежных средств пациентов, при этом торговая наценка на поставляемый товар не производилась.

Пунктом 124 Государственного стандарта России ГОСТ Р 51303-99 «Торговля. Термины и определения», утвержденного Постановлением Госстандарта России от 11.08.1999 № 242-ст, предусмотрено, что в состав розничного товарооборота включается также продажа товаров организациям (санаториям и домам отдыха, больницам, детским садам и яслям, домам для престарелых), через которые осуществляется совместное потребление товаров.

Таким образом, суд находит, что в рассматриваемом случае товар приобретался у Предпринимателя в целях его совместного потребления воспитанниками и пациентами Учреждений, что позволяет отнести реализацию товара к розничному товарообороту.

Указанный вывод соответствует единообразной практике применения арбитражными судами норм права, выраженной, в частности, в Постановлениях ФАС ДВО от 26.01.2011 № Ф03-9092/2010, от 28.02.2011 № Ф03-90/2011.

Кроме того, налоговым органом не учтено, что покупатели – бюджетные учреждения являются некоммерческими организациями и не имеют целью своей деятельности получение прибыли.

Каких-либо доказательств того, что приобретённый у Предпринимателя товар использовался Учреждениями в целях предпринимательской деятельности, налоговым органом не представлено.

В силу п. 4 ст. 346.26 НК РФ уплата индивидуальными предпринимателями ЕНВД предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на доходы физических лиц (в отношении доходов, полученных от предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), налога на имущество физических лиц (в отношении имущества,

используемого для осуществления предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом) и единого социального налога (в отношении доходов, полученных от предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом, и выплат, производимых физическим лицам в связи с ведением предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом).

Организации и индивидуальные предприниматели, являющиеся налогоплательщиками ЕНВД, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость (в отношении операций, признаваемых объектами налогообложения в соответствии с главой 21 НК РФ, осуществляемых в рамках предпринимательской деятельности, облагаемой единым налогом), за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в

соответствии с НК РФ при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации.

На основании изложенного суд приходит к выводу о том, что деятельность по реализации налогоплательщиком продуктов питания Учреждениям необоснованно квалифицирована налоговым органом как оптовая торговля, а соответственно доначисление налогов (НДС, НДСЛ, ЕСН) по общеустановленной системе налогообложения произведено в отсутствие предусмотренных НК РФ оснований.

При таких обстоятельствах доводы заявителя о том, что при определении размера налоговых обязательств Предпринимателя, Инспекцией неправомерно не применён расчётный метод, необходимость применения которого предусмотрена п. 7 ч. 1 ст. 31 НК РФ, суд отклоняет как не имеющие правового значения.

Поскольку НДС, НДСЛ, ЕСН налоговым органом доначислены Предпринимателю неправомерно, пени за просрочку их уплаты исчислены Инспекцией при отсутствии оснований, предусмотренных ст. 75 НК РФ, и Предприниматель неправомерно привлечён к налоговой ответственности в виде штрафов за неполную уплату указанных налогов по п. 1 ст. 122 НК РФ и непредставление налоговых деклараций по ст. 119 НК РФ.

На основании изложенного суд находит заявленные требования подлежащими удовлетворению, а оспариваемое решение признанию недействительным, как не соответствующее приведённым положениям НК РФ.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ понесённые заявителем судебные расходы в виде государственной пошлины в размере 2 200 руб. (в том числе 200 руб., уплаченной при подаче заявления, и 2 000 руб., уплаченной за рассмотрение ходатайства о применении обеспечительных мер, удовлетворённого определением от 21.02.2011) подлежат взысканию в его пользу с налогового органа.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 110, 167-170, 201 АПК РФ, арбитражный суд

### **Р Е Ш И Л:**

Заявленные требования удовлетворить.

Признать недействительным решение Межрайонной ИФНС России № 2 по Хабаровскому краю от 20.12.2010 № 08-08/8959дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения».

Взыскать с Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 2 по Хабаровскому краю в пользу С судебные расходы в сумме 2200 руб.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объёме), 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Е.П. Губина-Гребенникова



Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск  
30 мая 2011 года

Дело №А73-3203/2011

Резолютивная часть решения объявлена 24 мая 2011 года.  
Решение в полном объеме изготовлено 30 мая 2011 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе:  
судьи Копыловой Н.Л.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Бахир Е.О.

рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению

Общества с ограниченной ответственностью «Лесные продукты»

к Инспекции Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г.Хабаровска

о признании незаконными действий ИФНС России по Железнодорожному району г.Хабаровска по выдаче справки №10130 от 11.03.2011 с отражением в ней задолженности без указания невозможности взыскания данной задолженности и об обязанности налогового органа выдать справку, содержащую информацию о невозможности взыскания задолженности по недоимке, пени и налоговым санкциям, в отношении которых пропущен установленный для взыскания срок

при участии:

от Общества – адвокат Кизилев Сергей Юрьевич по доверенности от 18.04.2011 б/н;

от Инспекции – специалист 1 разряда юридического отдела Барабаш Татьяна Михайловна по доверенности от 11.01.2011 № 02-19/00005.

В судебном заседании в соответствии со ст. 163 Арбитражного процессуального кодекса РФ объявлялся перерыв с 19 по 24 мая 2011 года.

**Предмет спора.**

Общество с ограниченной ответственностью «Лесные продукты» (далее – ООО «Лесные продукты, Общество, налогоплательщик) обратилось в арбитражный суд к Инспекции Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г. Хабаровска (далее – Инспекция ФНС России

по Железнодорожному району г. Хабаровска, Инспекция) с заявлением о признании незаконными действий ИФНС России по Железнодорожному району г. Хабаровска по выдаче справки № 10130 от 11.03.2011 с отражением в ней задолженности без указания невозможности взыскания данной задолженности и об обязанности налогового органа выдать справку, содержащую информацию о невозможности взыскания задолженности по недоимке, пени и налоговым санкциям, в отношении которых пропущен установленный для взыскания срок.

Заявлением от 19.05.2011 Общество уточнило требования, просит суд признать незаконными действия Инспекции ФНС России по Железнодорожному району г. Хабаровска по выдаче справки № 78484 от 11.03.2011 «Состояние расчетов на 10.03.2011» с отражением в ней задолженности без указания невозможности взыскания, а именно: по налогу на добавленную стоимость штраф – 11 662,90 руб., пеня – 114 420,58 руб.; по налогу на пользователей автомобильных дорог штраф – 1 120,00 руб., пеня – 3 278,05 руб.; по налогу на имущество пеня – 1 291,11 руб.; по единому налогу, взимаемому с налогоплательщиков, выбравших в качестве объекта налогообложения доходы, пеня – 14 214,26 руб.; по страховым взносам на обязательное пенсионное страхование, направляемые на выплату страховой части трудовой пенсии, пеня – 17 051,38 руб.; по единому социальному налогу, зачисляемому в федеральный бюджет, пеня – 13 113,84 руб.; по единому социальному налогу, зачисляемому в Федеральный фонд медицинского страхования, пеня – 13,95 руб.; по единому социальному налогу, зачисляемому в Территориальный фонд обязательного медицинского страхования, пеня – 164,03 руб., а также Общество просит суд обязать Инспекцию выдать Обществу справку о состоянии расчетов по исполнению налоговых обязательств, содержащую сведения о невозможности взыскания с налогоплательщика задолженности по пене и налоговым санкциям, в отношении которых пропущен установленный для взыскания срок.

Представитель Общества в судебном заседании поддержал уточненное заявление, настаивал на его удовлетворении.

Представитель Инспекции в судебном заседании с заявленными требованиями не согласился по доводам, изложенным в отзыве.

### **Судом установлены следующие обстоятельства по делу.**

ООО «Лесные продукты» заявлением от 10.03.2011 № 37н запросило в Инспекции ФНС России по Железнодорожному району г. Хабаровска справку об отсутствии задолженности по состоянию на 10.03.2011.

По данному запросу Инспекцией 11.03.2011 выдана справка № 10130 с указанием на то, что Общество имеет неисполненную обязанность по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций, подлежащих уплате в соответствии с нормами законодательства Российской Федерации.



Расшифровка задолженности отражена в справке от 11.03.2011 № 78484 «Состояние расчетов на 10.03.2011».

Не согласившись с тем, что в справке от 11.03.2011 № 78484 указана задолженность по пене и штрафам, возможность взыскания которой у Инспекции утрачена в связи с истечением срока взыскания, при этом в справке отсутствует информация о невозможности взыскания задолженности, ООО «Лесные продукты» обратилось в арбитражный суд с заявлением, уточненным в ходе судебного разбирательства, в котором просит суд признать незаконными действия Инспекции ФНС России по Железнодорожному району г. Хабаровска по выдаче указанной справки и одновременно просит суд обязать Инспекцию выдать ему справку о состоянии расчетов по исполнению налоговых обязательств, содержащую сведения о невозможности взыскания с налогоплательщика задолженности по пене и налоговым санкциям, в отношении которых пропущен установленный для взыскания срок.

Выражая несогласие с заявленными требованиями, Инспекция ссылается на отсутствие оснований для списания задолженности, установленных ст. 59 Налогового кодекса РФ, а также на то, что справка основана на соответствующих действительности данных налогового учета налогоплательщика; утрата налоговым органом возможности взыскания в бесспорном и судебном порядке задолженности по налогам, налоговым санкциям и пеням не прекращает обязанности налогоплательщика по уплате задолженности; в справке должна быть отражена любая задолженность, в том числе и та, возможность взыскания которой утрачена.

Исследовав материалы дела, заслушав пояснения представителей сторон по обстоятельствам спора, проанализировав и оценив представленные доказательства, суд признал заявление подлежащим удовлетворению, исходя из следующего.

В соответствии с подпунктом 10 пункта 1 статьи 32 Налогового кодекса Российской Федерации (далее также – НК РФ) налоговые органы обязаны представлять налогоплательщику, плательщику сбора или налоговому агенту по его запросу справки о состоянии расчетов указанного лица по налогам, сборам, пеням и штрафам на основании данных налогового органа.

В соответствии с Методическими указаниями по заполнению справки об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций, утвержденными приказом Федеральной налоговой службы от 23.05.2005 № ММ-3-19/206 @ (в редакции Приказа ФНС РФ от 06.04.2006 № САЭ—3-19/206), в случае получения налоговым органом по месту постановки налогоплательщика на учет письменного заявления, подписанного руководителем организации-налогоплательщика, с просьбой выдать Справку об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, страховых

взносов, пеней и налоговых санкций, налоговый орган в десятидневный срок формирует указанную Справку с помощью программных средств налогового органа, по состоянию на дату подачи налогоплательщиком заявления о предоставлении справки.

Справка формируется по данным информационных ресурсов налогового органа.

При наличии по состоянию на дату, указанную в справке, начисленных, но не уплаченных налогоплательщиком налогов, сборов, страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, пеней и налоговых санкций при формировании Справки об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, пеней и налоговых санкций, делается запись «имеет неисполненную обязанность по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций, подлежащих уплате в соответствии с нормами законодательства Российской Федерации».

Из материалов дела следует, что ООО «Лесные продукты» была выдана справка от 11.03.2011 № 10130 с указанием на то, что Общество имеет неисполненную обязанность по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций, подлежащих уплате в соответствии с нормами законодательства Российской Федерации.

ООО «Лесные продукты», согласно принятому судом уточнению, оспаривает действия Инспекции по выдаче справки от 11.03.2011 № 78484 «Состояние расчетов на 10.03.2011», в которой содержится информация программных средств налогового органа о расшифровке задолженности Общества по состоянию на 10.03.2011 по кодам бюджетной классификации.

В соответствии с Методическими указаниями по заполнению справки о состоянии расчетов по налогам, сборам и взносам по форме № 39-1, утвержденными приказом Федеральной налоговой службы от 04.04.2005 №САЭ-3-01/138@ справка о состоянии расчетов для юридических лиц, предпринимателей без образования юридического лица формируется с помощью программных средств налогового органа по форме № 39-1 по всем кодам бюджетной классификации. Суммы недоимки по налогам и задолженности по пеням и налоговым санкциям показываются без учета (за минусом) сумм отсроченных, рассроченных, в том числе в порядке реструктуризации, и приостановленных к взысканию платежей.

Указанные в справке сведения должны соответствовать реальной обязанности налогоплательщика по уплате налогов, сборов, пеней и штрафов, то есть быть достоверными.

По представленным Инспекцией расчетам пени, карточкам лицевых счетов видно, что спорные суммы пени начислены в 2003-2006 гг.; в начисление пени включена задолженность, возникшая до 01.01.2003 г.

Определениями суда от 31.03.2011, от 25.04.2011 Инспекции предлагалось представить решения о привлечении Общества к налоговой

ответственности в отношении спорных сумм штрафов, а также предлагалось представить доказательства принятия мер по внесудебному взысканию оспариваемых сумм пени и штрафов (требования об уплате, решения о взыскании за счет денежных средств и иного имущества налогоплательщика).

Однако доказательств возникновения спорных сумм штрафов по налогу на добавленную стоимость и налогу на пользователей автомобильных дорог Инспекцией не представлено. Письмом от 25.04.2011 № 02-15/07485 Инспекция сообщила об отсутствии возможности представить решения о привлечении Общества к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения в отношении спорных сумм штрафов в связи с тем, что решения были приняты в 2004, 2005 гг. и уничтожены за истечением срока хранения.

Также не представлены требования об уплате и решения о взыскании оспариваемых сумм пеней и штрафов, из которых можно было бы установить, производилось ли во внесудебном порядке Инспекцией взыскание штрафов и пеней.

Порядок и сроки взыскания с налогоплательщиков налогов (сборов, пеней, штрафов) установлены Налоговым кодексом Российской Федерации; данная регламентация взыскания направлена на достижение равновесия интересов участников налоговых правоотношений.

В соответствии со статьей 46 НК РФ в случае неуплаты или неполной уплаты налога в установленный срок обязанность по уплате налога исполняется принудительно путем обращения взыскания на денежные средства налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя - на счетах в банках.

Взыскание налога производится по решению налогового органа путем направления в банк, в котором открыты счета налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя, - инкассового поручения (распоряжения) на списание и перечисление в соответствующие бюджеты (внебюджетные фонды) необходимых денежных средств со счетов налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя.

Решение о взыскании принимается после истечения срока, установленного для исполнения обязанности по уплате налога, но не позднее 60 дней после истечения срока исполнения требования об уплате налога. Решение о взыскании, принятое после истечения указанного срока, считается недействительным и исполнению не подлежит. В этом случае налоговый орган может обратиться в суд с иском о взыскании с налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя - причитающейся к уплате суммы налога.

При этом срок для обращения налогового органа в суд на основании пункта 2 статьи 48 НК РФ в отношении заявлений к юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям исчислялся до 2007 года с момента истечения 60-дневного срока, предусмотренного пунктом 3 статьи 46 Кодекса для бесспорного взыскания соответствующих сумм.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.03.2008 № 13084/07, в силу части 6 статьи 13 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, универсальности воли законодателя, системного толкования и сравнительного анализа подпункта 8 пункта 1 статьи 23, подпунктов 1, 2 пункта 3 статьи 44, пункта 8 статьи 78, абзаца первого статьи 87, статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации окончательный срок для взыскания недоимки по налогам (пеням, штрафам) составляет три года с момента ее образования. В случае пропуска срока давности принудительного исполнения обязанности по уплате налога налоговый орган право на взыскание недоимок утрачивает.

В рассматриваемом случае начисление спорных сумм пеней и штрафов произведено Обществу в период с 2003 по 2006 гг.

Так, в отношении оспариваемых сумм задолженности по пене и штрафам материалами дела установлены следующие даты возникновения:

- по налогу на добавленную стоимость штраф – 11 662,90 руб. (установлен по КЛС по состоянию на 01.01.2006), пеня – 114 420,58 руб. (начислена за период с 01.01.2003 по 15.10.2004);

- по налогу на пользователей автомобильных дорог штраф – 1 120,00 руб. (установлен по КЛС по состоянию на 01.01.2003), пеня – 3 278,05 руб. (начислена за период с 10.04.2003 по 20.08.2003);

- по налогу на имущество пеня – 1 291,11 руб. (начислена за период с 06.05.2004 по 03.05.2006);

- по единому налогу, взимаемому с налогоплательщиков, выбравших в качестве объекта налогообложения доходы, пеня – 14 214,26 руб. (установлена по КЛС по состоянию на 01.01.2003);

- по страховым взносам на обязательное пенсионное страхование, направляемые на выплату страховой части трудовой пенсии: пеня – 17 051,38 руб. (начислена за период с 01.01.2003 по 07.04.2004);

- по единому социальному налогу, зачисляемому в федеральный бюджет, пеня – 13 113,84 руб. (начислена за период с 16.10.2004 по 24.11.2005);

- по единому социальному налогу, зачисляемому в Федеральный фонд медицинского страхования, пеня – 13,95 руб. (начислена за период с 01.01.2003 по 19.01.2003);

- по единому социальному налогу, зачисляемому в Территориальный фонд обязательного медицинского страхования, пеня – 164,03 руб. (начислена за период с 01.01.2003 по 10.03.2003).

Следовательно, к моменту выдачи Обществу справки от 11.03.2011 № 78484 «Состояние расчетов на 10.03.2011» истекли трехгодичные сроки давности взыскания спорной задолженности как во внесудебном, так и в судебном порядке. Соответственно, право на взыскание указанной задолженности Инспекцией утрачено.

Между тем, отражение в справке от 11.03.2011 № 78484 «Состояние расчетов на 10.03.2011», а также в выданной на ее основе справке от 11.03.2011 № 10130 «Об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций» задолженности без указания на то, что для ее взыскания истекли сроки, является искажением сведений о состоянии расчетов налогоплательщика с бюджетом и нарушением внутриведомственных правил налогового контроля.

Неполная информация о задолженности по пене и штрафам, числящейся за налогоплательщиком, нарушает право Общества на получение достоверной информации о неисполненной обязанности перед бюджетом, необходимой ему для осуществления прав и законных интересов в предпринимательской и иной экономической деятельности.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, сформулированной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.09.2009 № 4381/09, исходя из необходимости соблюдения баланса частных и публичных интересов и отражения в справке объективной информации о состоянии расчетов, в рассматриваемом случае в ней должны содержаться не только сведения о задолженности, но и указание на утрату инспекцией возможности ее взыскания.

Вместе с тем сведения о задолженности, отраженные в выданных ООО «Лесные продукты» налоговым органом вышеуказанных справках без указания в них на утрату налоговым органом возможности ее взыскания, не соответствуют реальной обязанности налогоплательщика по уплате пеней и штрафов, создают неблагоприятные последствия для Общества, препятствуют осуществлению им предпринимательской деятельности.

Так, согласно представленным Обществом доказательствам, отсутствие в выданных Обществу справках о задолженности перед бюджетом информации об утрате возможности ее взыскания повлекло отказ Обществу в допуске к участию в конкурсах на право заключения договоров о предоставлении рыбопромысловых участков для организации любительского и спортивного рыболовства.

Поскольку сведения, отраженные в выданной налоговым органом справке, не соответствуют реальной обязанности налогоплательщика по

уплате пеней и штрафов, препятствуют осуществлению Обществом предпринимательской деятельности, действия Инспекции по выдаче ООО «Лесные продукты» справки от 11.03.2011 № 78484 «Состояние расчетов на 10.03.2011», содержащей сведения о задолженности без указания невозможности ее взыскания, как не соответствующие вышеизложенным положениям законодательства о налогах и сборах, подлежат признанию незаконными в отношении следующей задолженности:

- по налогу на добавленную стоимость: штраф – 11 662,90 руб., пеня – 114 420,58 руб.;
- по налогу на пользователей автомобильных дорог: штраф – 1 120,00 руб., пеня – 3 278,05 руб.;
- по налогу на имущество: пеня – 1 291,11 руб.;
- по единому налогу, взимаемому с налогоплательщиков, выбравших в качестве объекта налогообложения доходы: пеня – 14 214,26 руб.;
- по страховым взносам на обязательное пенсионное страхование, направляемые на выплату страховой части трудовой пенсии: пеня – 17 051,38 руб.;
- по единому социальному налогу, зачисляемому в федеральный бюджет: пеня – 13 113,84 руб.;
- по единому социальному налогу, зачисляемому в Федеральный фонд медицинского страхования: пеня – 13,95 руб.;
- по единому социальному налогу, зачисляемому в Территориальный фонд обязательного медицинского страхования: пеня – 164,03 руб.

В соответствии с частью 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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.

С учетом этого, в целях устранения допущенных нарушений прав и законных интересов заявителя, суд считает необходимым обязать налоговый орган выдать ООО «Лесные продукты» справку о состоянии расчетов по исполнению налоговых обязательств, содержащую сведения о невозможности взыскания с налогоплательщика задолженности по пене и налоговым санкциям, в отношении которых пропущен установленный для взыскания срок.

Ссылки Инспекции на положения статьи 59 Налогового кодекса РФ суд отклоняет, поскольку требование о списании пеней и штрафов как не реальных к взысканию (безнадежных) Обществом не заявлялось.

В соответствии с частью 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации с Инспекции Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г. Хабаровска за счет средств федерального бюджета в пользу ООО «Лесные продукты» подлежат взысканию судебные расходы в виде уплаченной при обращении в суд государственной пошлины в сумме 2 000 руб.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

### **Р Е Ш И Л :**

уточненное заявление удовлетворить.

Признать незаконными действия Инспекции ФНС России по Железнодорожному району г. Хабаровска по выдаче ООО «Лесные продукты» справки № 78484 от 11.03.2011 «Состояние расчетов на 10.03.2011» с отражением в ней задолженности без указания невозможности взыскания, а именно:

- по налогу на добавленную стоимость: штраф – 11 662,90 руб., пеня – 114 420,58 руб.;
- по налогу на пользователей автомобильных дорог: штраф – 1 120,00 руб., пеня – 3 278,05 руб.;
- по налогу на имущество: пеня – 1 291,11 руб.;
- по единому налогу, взимаемому с налогоплательщиков, выбравших в качестве объекта налогообложения доходы: пеня – 14 214,26 руб.;
- по страховым взносам на обязательное пенсионное страхование, направляемые на выплату страховой части трудовой пенсии: пеня – 17 051,38 руб.;
- по единому социальному налогу, зачисляемому в федеральный бюджет: пеня – 13 113,84 руб.;
- по единому социальному налогу, зачисляемому в Федеральный фонд медицинского страхования: пеня – 13,95 руб.;
- по единому социальному налогу, зачисляемому в Территориальный фонд обязательного медицинского страхования: пеня – 164,03 руб.

Обязать Инспекцию ФНС России по Железнодорожному району г. Хабаровска выдать ООО «Лесные продукты» справку о состоянии расчетов по исполнению налоговых обязательств, содержащую сведения о невозможности взыскания с налогоплательщика задолженности по пене и налоговым санкциям, в отношении которых пропущен установленный для взыскания срок.

Взыскать с Инспекции Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г. Хабаровска за счет средств федерального

бюджета в пользу Общества с ограниченной ответственностью «Лесные продукты» судебные расходы в виде уплаченной при обращении в суд государственной пошлины в сумме 2 000 руб. 00 коп.

Решение может быть обжаловано в месячный срок со дня его принятия в Шестой арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Хабаровского края.

В двухмесячный срок после вступления в законную силу решение может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Судья

Копылова Н.Л.





## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

Именем Российской Федерации

### Р Е Ш Е Н И Е

г. Хабаровск

Дело № А73 –4956/2011

05 июля 2011 года

Резолютивная часть решения объявлена 04 июля 2011 года. Решение в полном объеме изготовлено 05 июля 2011 года.

Арбитражный суд в составе судьи Никитиной Т.Н., при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Васильевой А.Е.,

рассмотрев в заседании суда дело по заявлению Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы №4 по Хабаровскому краю к индивидуальному предпринимателю С.

о взыскании задолженности по налогу на добавленную стоимость и пени в общей сумме 143 624 руб. 77 коп., при участии:

от налогового органа - не явились, от ответчика - [Кизилов С.Ю.](#), адвокат, по доверенности от 28.06.2011.

Предмет спора:

Межрайонная инспекция Федеральной налоговой службы №4 по Хабаровскому краю (далее – заявитель, Инспекция, Межрайонная ИФНС России №4 по Хабаровскому краю) обратилась в арбитражный суд с исковым заявлением к индивидуальному предпринимателю С. (далее- ИП С., ответчик, предприниматель, налогоплательщик) о взыскании задолженности по налогу на добавленную стоимость и пени в общей сумме 143 624 руб. 77 коп.

Налоговый орган, извещенный о времени и месте судебного разбирательства надлежащим образом, ходатайствовал о рассмотрении дела в отсутствие его представителя.

Представитель ответчика с заявленными требованиями не согласился по основаниям, изложенным в отзыве. **По мнению представителя ответчика, налоговым органом пропущены сроки взыскания спорной задолженности и пеней,** предусмотренные статьями 46 и 47 Налогового кодекса Российской Федерации, в связи с чем, утрачена возможность их взыскания во внесудебном и судебном порядке.

Суд установил:

Инспекцией проведена камеральная проверка уточненной налоговой декларации по налогу на добавленную стоимость за 1 квартал 2005года, представленной индивидуальным предпринимателем С.

По результатам проверки 25.10.2005года принято решение №11-90/151 о привлечении к налоговой ответственности за совершение налогового правонарушения. Указанным решение предпринимателю предложено уплатить налог на добавленную стоимость (далее - НДС) в размере 133 235 руб., пени по НДС в размере 10 389 руб., штраф по п.1 ст. 122 НК РФ в размере 26 647 руб.

В адрес ИП С. было выставлено требование № 15735 об уплате налога по состоянию на 10.11.2005, которым предложено в срок до 20.11.2005 уплатить НДС в размере 133 235руб., пени по НДС в размере 10 389,77 руб.

Из письменных пояснений, представленных инспекцией, усматривается, что меры по взысканию с налогоплательщика задолженности по налогу на добавленную стоимость и пени в общей сумме 143 624 руб. 77 коп. не принимались, указанные суммы значатся по лицевому счету как задолженность.

Выслушав пояснения представителя ответчика, исследовав материалы дела, арбитражный суд считает заявленные требования не подлежащими удовлетворению.

Согласно пункту 4 статьи 29 АПК РФ арбитражные суды рассматривают, в частности, дела о взыскании с организаций и граждан, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, обязательных платежей, санкций, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания.

В силу части 1 статьи 213 АПК РФ государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы, наделенные в соответствии с федеральным законом

контрольными функциями, вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о взыскании с лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность, установленных законом обязательных платежей и санкций, если федеральным законом не предусмотрен иной порядок их взыскания.

На основании пункта 2 статьи 45 Налогового кодекса Российской Федерации в случае неуплаты или неполной уплаты налога в установленный срок взыскание налога с организации или индивидуального предпринимателя производится в порядке, определенном статьями 46 и 47 НК РФ.

Взыскание налога в судебном порядке производится: с организации, которой открыт лицевой счет; в целях взыскания недоимки, числящейся более трех месяцев за организациями, являющимися в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации зависимыми (дочерними) обществами (предприятиями), с соответствующих основных (преобладающих, участвующих) обществ (предприятий) в случаях, когда на счета последних в банках поступает выручка за реализуемые товары (работы, услуги) зависимых (дочерних) обществ (предприятий), а также за организациями, являющимися в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации основными (преобладающими, участвующими) обществами (предприятиями), с зависимых (дочерних) обществ (предприятий), когда на их счета в банках поступает выручка за реализуемые товары (работы, услуги) основных (преобладающих, участвующих) обществ (предприятий); с организации или индивидуального предпринимателя, если их обязанность по уплате налога основана на изменении налоговым органом юридической квалификации сделки, совершенной таким налогоплательщиком, или статуса и характера деятельности этого налогоплательщика.

Настоящие правила применяются в отношении пеней (пункт 8 статьи 45 НК РФ).

Согласно пункту 3 статьи 46 НК РФ решение о взыскании налога принимается после истечения срока, установленного в требовании об уплате налога, но не позднее двух месяцев после его истечения. Решение о взыскании, принятое после истечения этого срока, считается недействительным и исполнению не подлежит. В таком случае налоговый орган может обратиться в суд с иском о взыскании с налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя - причитающейся к уплате суммы налога. Заявление может быть подано в суд в течение шести месяцев после истечения срока исполнения требования об уплате налога. Пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом. Эти же правила применяются в отношении пеней (пункт 9 статьи 46 НК РФ).

Таким образом, Налоговым кодексом Российской Федерации установлен соответствующий порядок и конкретные сроки взыскания суммы задолженности, по истечении которых налоговые органы лишаются права на указанное взыскание, в том числе и путем проведения зачета имеющейся у налогоплательщика переплаты в счет погашения задолженности.

Налоговым органом не оспаривается пропуск срока, установленного пунктом 3 статьи 46 НК РФ, исчисление которого начинается с момента истечения срока исполнения требования об уплате налога (сбора), пени.

Ходатайство налогового органа о восстановлении срока подачи заявления о взыскании задолженности по налогу и пени в судебном порядке подлежит отклонению в связи со следующим.

В соответствии с пунктом 1 статьи 45 НК РФ (в редакции, действовавшей в 2005 году) в случае неуплаты или неполной уплаты налога в установленный срок производится взыскание налога за счет денежных средств, находящихся на счетах налогоплательщика в банке, в порядке, предусмотренном статьями 46 и 48 Кодекса, а также путем взыскания налога за счет иного имущества налогоплательщика в порядке, предусмотренном статьями 47 и 48 Кодекса. Взыскание налога с физического лица производится в судебном порядке. В пункте 1 статьи 45 НК РФ (в редакции Федерального закона от 04.11.2005 № 137-ФЗ) установлено, что взыскание налога с организации или индивидуального предпринимателя производится в порядке, предусмотренном статьями 46 и 47 Кодекса. Взыскание налога с физического лица, не являющегося индивидуальным предпринимателем, производится в порядке, предусмотренном статьей 48 Кодекса.

Согласно пункту 2 статьи 48 НК РФ исковое заявление о взыскании недоимки с физического лица может быть подано налоговым органом в суд в течение шести месяцев после истечения срока исполнения требования об уплате налога.

Федеральным законом от 27.07.2006 № 137-ФЗ в указанную норму внесено дополнение, согласно которому пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом.

Постановлением Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.03.2005 года № 13592/04 разъяснено, что именно с момента направления налогоплательщику требования об уплате налога (пени) начинается этап принудительного исполнения обязанности по уплате налога или сбора.

Так как в данном случае течение сроков для принудительного взыскания задолженности по налогу и пени, исчисляемое с момента направления требования от 10.11.2005 года №15735, началось до 01.01.2006 года и к указанному сроку не завершилось, следовательно, применению подлежат положения статей 46-48 Налогового кодекса Российской Федерации, действовавшие в редакции в период выставления требования (до 01.01.2006).

В соответствии с разъяснениями Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенными в пункте 12 Постановления от 28.02.2001 № 5 «О некоторых вопросах применения части первой Налогового кодекса Российской Федерации» срок взыскания задолженности по налогу и пени, является пресекательным, т.е. не подлежащим восстановлению, в случае его пропуска суд отказывает в удовлетворении требований.

В рассматриваемом случае, Инспекция обратилась в арбитражный суд с заявлением о взыскании с предпринимателя недоимки по НДС и пеней за пределами срока давности.

Учитывая изложенное, в удовлетворении заявленных требований следует отказать.

Разрешая вопрос о судебных расходах по данному иску, суд исходит из положений статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации, в силу которой налоговый орган освобожден от уплаты государственной пошлины.

Руководствуясь статьями 167 – 170, 176, 216 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

### **Р Е Ш И Л:**

**В удовлетворении заявленных требований Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы №4 по Хабаровскому краю о взыскании с индивидуального предпринимателя С. задолженности по налогу на добавленную стоимость и пени в общей сумме 143 624 руб. 77 коп. отказать.**

Решение может быть обжаловано в апелляционном порядке в Шестой арбитражный апелляционный суд в течение месяца с даты принятия решения, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд

Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу, при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд

Хабаровского края.

Судья

Т.Н. Никитина



Арбитражный суд Хабаровского края  
Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск  
07 июля 2011 года

дело № А73-4955/2011

Арбитражный суд в составе судьи Губиной-Гребенниковой Е.П. при ведении протокола секретарём судебного заседания Галеевой Н.В. рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению Межрайонной ИФНС России № 4 по Хабаровскому краю к ИП С. о взыскании задолженности по налогам и пени в общем размере 2 070 703 руб.

при участии:

**от заявителя:** не явились, извещены надлежащим образом

**от ответчика:** Кизилов С.Ю. адвокат по доверенности от 28.06.2011

**С У Д У С Т А Н О В И Л:**

Межрайонная ИФНС России № 4 по Хабаровскому краю (далее – Инспекция, налоговый орган) обратилась в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о взыскании с ИП С. (далее – Предприниматель, налогоплательщик) задолженности по налогам и пени в общем размере 2 070 703 руб.

Заявленные требования обоснованы неисполнением налогоплательщиком требования от 21.12.2005 № 19709.

Одновременно Инспекцией заявлено ходатайство о восстановлении срока на обращение в суд с заявлением о взыскании указанной задолженности.

В судебном заседании представитель Предпринимателя возражал относительно заявленных требований по основаниям, изложенным в отзыве.

Выслушав представителя ответчика, исследовав материалы дела, суд не находит оснований для удовлетворения заявленных требований.

Требованием от 21.12.2005 № 19709 Инспекцией было предложено Предпринимателю в срок до 31.12.2005 уплатить в добровольном порядке задолженность по ЕНВД, ЕСН, НДС, НДФЛ, НДС в общем размере 1 610 544 руб. и пени по указанным налогам в сумме 460 159 руб., а всего 2 070 703 руб.

В связи с неисполнением указанного требования Инспекцией была осуществлена процедура принудительного взыскания недоимки.

Вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Хабаровского края от 11.05.2007 по делу № А73-1370/2007-85, в котором участвовали те же лица, решение Инспекции о взыскании указанных сумм налогов и пени за счёт денежных средств налогоплательщика на счетах в банках признано недействительным.

Данное обстоятельство препятствует осуществлению Инспекцией каких-либо дальнейших действий по взысканию спорной недоимки.

В соответствии с п. 3 ст. 46 НК РФ налоговый орган может обратиться в суд с иском о взыскании с налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя причитающейся к уплате суммы налога в течение шести месяцев после истечения срока исполнения требования об уплате налога. Пропущенный по уважительной причине срок подачи заявления может быть восстановлен судом.

Таким образом, предусмотренный НК РФ срок для обращения Инспекции в суд с заявлением о взыскании задолженности по налогам и пени в общем размере 2 070 703 руб. в связи с неисполнением налогоплательщиком требования от 21.12.2005 № 19709, истёк 01.07.2006.

Заявление подано налоговым органом в суд 03.05.2011, то есть с пропуском предусмотренного п. 3 ст. 46 НК РФ срока, более чем на 4 года.

Ходатайствуя о восстановлении пропущенного срока подачи заявления, Инспекция в качестве причины пропуска срока указывает на отсутствие сотрудника в Бикинском территориальном участке.

Суд не признаёт уважительной указанную налоговым органом причину пропуска срока, учитывая, что предусмотренный п. 3 ст. 46 НК РФ пропущен Инспекцией более чем на 4 года, в связи с чем ходатайство о восстановлении срока подачи заявления судом отклоняется.

Пропуск срока подачи заявления и отказ в удовлетворении ходатайства о его восстановлении является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении заявленных требований.

Государственная пошлина заявителем не уплачивалась, так как он от её уплаты освобождён на основании ст. 333.37 НК РФ.

Руководствуясь ст.ст. 167-170, 216 АПК РФ, арбитражный суд

### **Р Е Ш И Л:**

В удовлетворении ходатайства Межрайонной ИФНС России № 4 по Хабаровскому краю о восстановлении пропущенного срока подачи заявления в суд отказать.

**В удовлетворении заявленных требований отказать.**

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объёме), 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу, если решение было предметом рассмотрения в арбитражном суде апелляционной инстанции или если арбитражный суд

апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Е.П. Губина-Гребенникова





**ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД  
ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА**

Именем Российской Федерации

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

арбитражного суда кассационной инстанции

г. Хабаровск

№ Ф03-3388/2011

16 сентября 2011 г.

Резолютивная часть постановления объявлена 14 сентября 2011 года.

Полный текст постановления изготовлен 16 сентября 2011 г.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в  
составе:

**Председательствующего:** Котиковой Г.В.

**Судей:** Меркуловой Н.В., Филимоновой

**Е.П. при участии:**

**от индивидуального предпринимателя А.** – **Кизилов С.Ю.**,  
представитель по доверенности от 14.04.2011 № 79 ЕА 0021735;

**от инспекции Федеральной налоговой службы по городу Биробиджану Еврейской автономной области – Закон А.М.**, специалист-эксперт по доверенности от 25.11.2010 № б/н; **Горбенко О.А.**, начальник юридического отдела по доверенности от 01.02.2011 № б/н; **Макарова И.И.**, начальник отдела выездных проверок по доверенности от 26.11.2010 № б/н;

**рассмотрел в судебном заседании **кассационную жалобу индивидуального предпринимателя А.** на решение от 05.04.2011, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 01.06.2011 по делу № А16-1252/2010 Арбитражного суда Еврейской автономной области**

**Дело рассматривали:** в суде первой инстанции судья Балова Е.В., в суде апелляционной инстанции судьи: Швец Е.А., Михайлова А.И., Сапрыкина Е.И.

**По заявлению индивидуального предпринимателя А.**

**к инспекции Федеральной налоговой службы по городу Биробиджану Еврейской автономной области**

**о признании недействительным решения от 23.08.2010 № 12 в части.**

Индивидуальный предприниматель А. (ОГРН 310790128100021, ИНН 790104549031, г.Биробиджан, ул.Комсомольская, 21-26) (далее – заявитель; предприниматель) обратилась в Арбитражный суд Еврейской автономной области с заявлением, с учетом уточнения требований в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), о признании недействительным решения Инспекции Федеральной налоговой службы по городу Биробиджану Еврейской автономной области (ОГРН 1047900053750, г.Биробиджан, ул.Комсомольская, 11а) (далее – инспекция; налоговый орган) от 23.08.2010 № 12 в части дополнительного начисления: налога на добавленную стоимость (далее – НДС) за 2008 год в сумме 128 823 руб., пеней и штрафа на указанную сумму налога; налога на доходы физических лиц (далее – НДФЛ) за 2007 – 2008 годы в сумме 1 132 701 руб., пеней и штрафных санкций на указанную сумму налога; единого социального налога (далее – ЕСН) за 2007 – 2008 годы в сумме 229 302 руб., пеней и штрафа, просила учесть наличие смягчающих ответственность обстоятельств и уменьшить размер налоговых санкций до 1 000 руб.

Решением суда от 05.04.2011 требования предпринимателя удовлетворены частично, оспариваемое решение инспекции признано недействительным в части доначисления НДС в сумме 128 823 руб., пеней и штрафа в сумме 25 764,60 руб. по пункту 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ) за неполную уплату НДС, в остальной части требований отказано.

Постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 01.06.2011 решение суда первой инстанции в обжалуемой предпринимателем части оставлено без изменения.

В кассационной жалобе предприниматель А. просит решение суда в части отказа в удовлетворении ее требований и постановление апелляционного суда полностью изменить и удовлетворить ее заявление в полном объеме. Как полагает заявитель жалобы, суды неверно установили обстоятельства дела и неправильно применили нормы материального права, а именно положения пункта 7 статьи 31 НК РФ. По мнению предпринимателя, поддержанному ее представителем в суде кассационной инстанции, определяя объем налоговых обязательств по НДФЛ и ЕСН за 2007 – 2008 годы, инспекция должна была использовать сведения о рыночной, а не средней цене сои за указанный период, а также данные аналогичных налогоплательщиков, руководствуясь при этом положениями пункта 2, 4 – 11 статьи 40 НК РФ. Кроме того, представитель предпринимателя в судебном заседании подтвердил доводы заявителя о наличии смягчающих ответственность обстоятельств (совершение правонарушения впервые, тяжелое заболевание), полагая, что суды неправомерно не уменьшили размер налоговых санкций в порядке пункта 3 статьи 114 НК РФ.

Инспекция в отзыве и ее представители в суде кассационной инстанции против отмены судебных актов в обжалуемой части возражали, считая их законными и обоснованными. Заявили о том, что не располагали на момент вынесения решения по результатам выездной налоговой проверки сведениями о заболевании предпринимателя и, соответственно, о наличии смягчающих обстоятельств.

Проверив в порядке и пределах статей 284, 286 АПК РФ применение судами норм материального и процессуального права, суд кассационной

инстанции считает необходимым удовлетворить кассационную жалобу предпринимателя частично.

Как установлено судами и следует из материалов дела, инспекцией проведена выездная налоговая проверка деятельности предпринимателя, по результатам которой составлен акт от 16.07.2010 № 16. На основании указанного акта, с учетом возражений налогоплательщика, налоговым органом принято решение от 23.08.2010 № 12 о привлечении к налоговой ответственности по пункту 1 статьи 119 НК РФ за непредставление налоговых деклараций по НДФЛ в виде **штрафа в размере 2 376 752 руб.** и ЕСН **в виде штрафа в размере 1 183 909 руб.**, а также по пункту 1 статьи 122 НК РФ в виде взыскания **штрафа в общей сумме 1 183 909 руб. за неуплату или неполную уплату НДС, НДФЛ и ЕСН.** Этим же решением предпринимателю дополнительно начислены налоги на общую сумму 5 919 545 руб., в том числе: НДС в сумме 1 749 638 руб. за 2007 год и 2 807 904 руб. за 2008 год; НДФЛ, соответственно, 675 779 руб. и 456 922 руб.; ЕСН в сумме 229 302 руб., пени на общую сумму 1 669 309 руб. за несвоевременную уплату указанных налогов.

Названное выше решение инспекции по апелляционной жалобе предпринимателя проверено Управлением Федеральной налоговой службы по Еврейской автономной области и оставлено без изменения.

Из материалов дела также видно, что предприниматель согласилась с доначислением НДС, за исключением суммы 128 823 руб., заявив ходатайство об исключении из числа доказательств документов, касающихся приобретения сои у ООО «Амурская зернобобовая компания», по которым инспекция заявила суду о фальсификации представленных налогоплательщиком доказательств.

Таким образом, суды, проверяли оспариваемое решение инспекции в части, касающейся доначисления НДС в сумме 128 823 руб., НДФЛ и ЕСН в названных выше суммах, а также налоговых санкций по результатам выездной налоговой проверки.

Индивидуальный предприниматель А., как установила инспекция в ходе налогового контроля, осуществляла оптовую торговлю

сельскохозяйственным сырьем и живыми животными, применяла общий режим налогообложения, при этом в период с 2007 по 2008 годы, в нарушение положений статей 227, 229, 243 НК РФ, налоговые декларации по НДФЛ и ЕСН не представляла.

Основанием для доначисления НДФЛ явился вывод инспекции о занижении предпринимателем дохода, полученного за указанный налоговый период, от реализации сои ООО «Гермес», и об отсутствии документально подтвержденных расходов по ее приобретению, в связи с чем как доходы, так и расходы предпринимателя в проверяемом периоде определены налоговым органом расчетным путем в соответствии с подпунктом 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ.

В силу указанной нормы инспекция вправе определять суммы налогов, подлежащие уплате налогоплательщиками, расчетным путем на основании имеющейся у неё информации о налогоплательщике, а также данных об иных аналогичных налогоплательщиках в случаях, в частности, отсутствия учета доходов и расходов, учета объектов налогообложения или ведения учета с нарушением установленного порядка, приведшего к невозможности исчислить налоги.

Как установили суды из материалов дела, предприниматель налоговые декларации по указанным налогам не подавала, по требованию инспекции документы не представила.

Согласно статье 210 НК РФ при определении налоговой базы по налогу на доходы физических лиц учитываются все доходы налогоплательщика, полученные им как в денежной, так и в натуральной формах, или право на распоряжение которыми у него возникло, а также доходы в виде материальной выгоды. Налоговая база определяется как денежное выражение доходов, подлежащих налогообложению, уменьшенных на сумму налоговых вычетов, предусмотренных статьями 218 – 221 НК РФ.

В соответствии со статьей 221 НК РФ при исчислении налоговой базы по налогу на доходы физических лиц право на получение профессиональных налоговых вычетов имеют налогоплательщики, указанные в пункте 1 статьи 227 НК РФ, - в сумме фактически

произведенных ими и документально подтвержденных расходов, непосредственно связанных с извлечением доходов. Состав расходов, принимаемых к вычету, определяется налогоплательщиком самостоятельно в порядке, аналогичном порядку определения расходов для целей налогообложения, установленному главой "Налог на прибыль организаций" Налогового кодекса РФ. При этом в статье 252 НК РФ расходы определены, как обоснованные и документально подтвержденные затраты, осуществленные (понесенные) налогоплательщиком; обоснованные расходы - экономически оправданные затраты, оценка которых выражена в денежной форме; документально подтвержденные расходы - затраты, подтвержденные документами, оформленными в соответствии с законодательством Российской Федерации. Расходами признаются любые затраты при условии, что они произведены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Таким образом, обязанность подтвердить понесенные расходы возлагается на налогоплательщика, что последним сделано не было.

Инспекция, реализуя свои полномочия, при проведении мероприятий налогового контроля, истребовала документы контрагента ООО «Гермес», использовала данные о движении денежных средств по расчетному счету налогоплательщика в кредитном учреждении, на основании чего определила доход, полученный от реализации сои в 2007 и 2008 годах, размер которого заявитель жалобы не оспаривает. В целях определения расходов предпринимателя от указанной деятельности налоговым органом также получены информация от крестьянских (фермерских) хозяйств, организаций и индивидуальных предпринимателей, занимающихся выращиванием и продажей соевых бобов, данные территориального органа Росстата по Еврейской автономной области о средней цене за тонну сои, продаваемой производителями сельскохозяйственной продукции на территории Еврейской автономной области.

В аналогичном порядке определена налоговая база по ЕСН.

Суд первой инстанции на основе исследования и оценки в соответствии с требованиями статьи 71 АПК РФ всех имеющихся в

материалах дела доказательств, представленных как инспекцией, так и заявителем, пришел к выводу об обоснованности доначисленных инспекцией сумм НДС и ЕСН, определенных расчетным методом по правилам подпункта 7 пункта 1 статьи 31 НК РФ, что подтвердил апелляционный суд, рассматривая дело повторно в порядке главы 34 АПК РФ.

При названных обстоятельствах суд кассационной инстанции находит выводы судов, с учетом установленных по данному делу конкретных обстоятельств, основанными на правильном применении положений статьи 31, глав 23, 24 Налогового кодекса Российской Федерации.

Ссылка предпринимателя на статью 40 НК РФ правомерно не принята судом апелляционной инстанции, как не подлежащая применению, при рассмотрении возникших спорных правоотношений.

Доводы заявителя жалобы в данной части подлежат отклонению, поскольку были предметом рассмотрения судов первой и апелляционной инстанции и по существу направлены на переоценку исследованных судами доказательств и установленных на их основе обстоятельств дела, что в силу положений статьи 286 АПК РФ не предоставлено суду кассационной инстанции.

Вместе с тем суд кассационной инстанции находит ошибочными выводы судов об отсутствии оснований для снижения размера штрафа по пункту 1 статьи 119 и пункту 1 статьи 122 НК РФ, подлежащих взысканию с предпринимателя по результатам выездной налоговой проверки и составивших в общей сумме 4 039 148 руб.

Предприниматель А., оспаривая решение инспекции в названной части, при обращении в арбитражный суд указала в заявлении на обстоятельства, смягчающие ответственность, в том числе совершение налогового правонарушения впервые и тяжелое заболевание, представив в подтверждение в материалы дела медицинские документы (т.1 л.д.86, т. 15 л.д. 17,18). Указанные обстоятельства инспекция в отзыве на кассационную жалобу и ее представители в судебном заседании не

опровергли, сославшись лишь на то, что не располагали такими сведениями в период проверки.

На основании пункта 1 статьи 114 НК РФ налоговая санкция является мерой ответственности за совершение налогового правонарушения и, при наличии хотя бы одного смягчающего ответственность обстоятельства, размер штрафа подлежит уменьшению не меньше, чем в два раза по сравнению с размером, установленным соответствующей статьей Налогового кодекса РФ.

В соответствии с пунктами 1 и 4 статьи 112 НК РФ обстоятельствами, смягчающими ответственность за совершение налогового правонарушения, признаются: совершение правонарушения вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств, под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; тяжелое материальное положение физического лица, привлекаемого к ответственности за совершение налогового правонарушения; а также иные обстоятельства, которые судом или налоговым органом, рассматривающими дело, могут быть признаны смягчающими ответственность.

Как разъяснено в пункте 19 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 41, Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 9 от 11.06.1999 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие части первой Налогового кодекса Российской Федерации», если при рассмотрении дела о взыскании санкции за налоговое правонарушение будет установлено хотя бы одно из смягчающих ответственность обстоятельств, перечисленных в пункте 1 статьи 112 НК РФ, суд при определении размера подлежащего взысканию штрафа обязан в соответствии с пунктом 3 статьи 114 НК РФ уменьшить его размер не менее чем в два раза по сравнению с предусмотренным соответствующей нормой главы 16 Налогового кодекса РФ.

Учитывая, что пунктом 3 статьи 114 НК РФ установлен лишь минимальный предел снижения налоговой санкции, суд по результатам оценки соответствующих обстоятельств (например, характера совершенного правонарушения, количества смягчающих ответственность обстоятельств, личности налогоплательщика, его



материального положения) вправе уменьшить размер взыскания и более, чем в два раза.

Между тем, указанное положение статьи 114 НК РФ и правовую позицию, содержащуюся в пункте 19 названного выше постановления, суды не учли.

Поскольку обстоятельства, на которые ссылается предприниматель в обоснование своих доводов в данной части являются в силу пункта 1 статьи 112 НК РФ смягчающими, нашли свое подтверждение в материалах дела, отягчающих ответственность обстоятельств, указанных в пункте 2 этой же статьи, налоговым органом и судами не установлено, то решение суда первой инстанции и постановление апелляционного суда в части отказа в удовлетворении требований заявителя о снижении размера налоговых санкций следует отменить, как несоответствующие пункту 3

статьи 114 НК РФ. Заявление налогоплательщика в указанной части – удовлетворить, уменьшив до 100 000 руб. размер штрафа, подлежащего взысканию по решению инспекции от 23.08.2010 № 12 за совершение предпринимателем А. налоговых правонарушений, ответственность за которое установлена пунктом 1 статьи 119 и пунктом 1 статьи 122 НК РФ.

В остальной обжалуемой части принятые по делу судебные акты следует оставить без изменения, учитывая, что суды, исходя из установленных по данному делу конкретных обстоятельств, правильно применили нормы материального права, регулирующие возникшие спорные правоотношения.

Руководствуясь статьями 284, 286 – 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

#### П О С Т А Н О В И Л:

решение от 05.04.2011, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 01.06.2011 по делу № А16-1252/2010 Арбитражного суда Еврейской автономной области в части отказа в

удовлетворении требований о признании недействительным решения инспекции Федеральной налоговой службы по городу Биробиджану Еврейской автономной области от 23.08.2010 № 12 в части привлечения к налоговой ответственности в виде взыскания с индивидуального предпринимателя А. штрафов по пункту 1 статьи 119 и пункту 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации отменить.

**Признать недействительным решение инспекции Федеральной налоговой службы по городу Биробиджану Еврейской автономной области от 23.08.2010 № 12 в части** привлечения к налоговой ответственности по пункту 1 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации за непредставление налоговых деклараций по налогу на доходы физических лиц и единому социальному налогу, по пункту 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации за неуплату или неполную уплату налога на добавленную стоимость, налога на доходы физических лиц, единого социального налога за 2007 – 2008 годы **в виде взыскания штрафов в сумме, превышающей 100 000 руб.**, как несоответствующее пункту 3 статьи 114 Налогового кодекса Российской Федерации.

В остальной обжалуемой части названные выше решение суда первой и постановление суда апелляционной инстанций по данному делу оставить без изменения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий судья

Котикова Г.В.

Судьи

Меркулова Н.В.

Филимонова Е.П.

**Арбитражный суд Хабаровского края**

Именем Российской Федерации

**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

№ дела А73-10506/2011

01.11.2011г.

Резолютивная часть решения оглашена в судебном заседании 31.10.2011г.  
В полном объеме решение вынесено 01.11.2011г.

Арбитражный суд в составе: председательствующего судьи Шапошниковой В.А., с участием секретаря судебного заседания Илюшиной В.В., ведущей протокол судебного заседания

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Востоктрейдинг»

к Государственному учреждению - Хабаровское региональное отделение Фонда социального страхования Российской Федерации (филиал № 7)

**о признании недействительным решения № 22 от 18.07.2011г.**

В заседании приняли участие:

От заявителя: адвокат Кизилев Сергей Юрьевич по доверенности от 08.09.2011 б/н; представитель по доверенности 08.09.2011 б/н;

От ответчика: не явились.

**установил:**

Общество с ограниченной ответственностью «Востоктрейдинг» (далее – ООО «Востоктрейдинг», общество, страхователь, заявитель) обратилось в суд с заявлением о признании недействительным решения № 22 от 18.07.2011г., принятого государственным учреждением – Хабаровским региональным отделением Фонда социального страхования Российской Федерации (филиал № 7) (далее – ГУ ХРО ФСС, страховщик, ответчик), об отказе в выделении средств на осуществление (возмещение) расходов, произведенных страхователем на выплату страхового обеспечения, в сумме 116 125,80 руб.

В судебном заседании представитель заявителя поддержал заявленные требования в полном объеме.

Представитель ответчика в судебное заседание не явился, представил ходатайство об отложении рассмотрения дела в связи с нахождением

представителя в служебной командировке. Названное ходатайство судом признано необоснованным, не подтвержденным документально, в связи с чем было отклонено.

В силу ст.156 АПК РФ суд признал причину неявки представителя ответчика неуважительной и рассмотрел дело в его отсутствие.

Ранее в судебном заседании представитель ответчика заявленные требования не признавал по основаниям, изложенным в отзыве на заявление.

Заслушав лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, суд приходит к следующему выводу.

ООО «Востоктрейдинг» создано решением № 01 от 08.06.2010г. единственного участника . Тем же решением на должность единоличного исполнительного органа Общества назначена (с временным возложением обязанностей по ведению бухгалтерского учета и формирования налоговой отчетности).

23.06.2010г. Общество зарегистрировано в качестве страхователя в ГУ ХРО ФСС.

Приказом от 20.07.2010г. № 1 принята на работу с установлением ей заработной платы в размере 25050 руб. (с учетом районного коэффициента и дальневосточной надбавки).

Заработная плата . начислялась и выплачивалась с 01.11.2010 года.

С 12.04.2011г. ушла в отпуск по беременности и родам. В связи с наступлением страхового случая ей начислено и выплачено пособие по беременности и родам в сумме 116 126,80 руб.

10.05.2011г. Общество обратилось в ГУ ХРО ФСС (филиал № 7) с заявлением о выделении средств на выплату страхового обеспечения в сумме 116 125 руб. 80 коп. К заявлению приложены документы: учредительные документы Общества, листок нетрудоспособности ведомости начислений заработной платы, трудовая книжка таблицы учета рабочего времени, приказ о приеме на работу, расчет пособия, штатное расписание. По требованию страховщика также были представлены и иные документы.

По результатам камеральной проверки представленных материалов составлен акт № 22 от 24.06.2011г.

Решением заместителя директора ГУ ХРО ФСС (филиал № 7) от 18.07.2011г. № 22 Обществу отказано в выделении средств на осуществление (возмещение) расходов, произведенных страхователем на выплату страхового возмещения в полном объеме. В обоснование принятого решение страховщик указывает на то, что среднесписочная численность работающих в Обществе за 2010 год составила 1 человек. Доходы организации за 2010 и 2011 год составили около 260 000 рублей. Расходы составили 520 000 руб. Дополнительные средства на погашение расходов предприятия поступали через беспроцентный заем от учредителя организации в сумме 250 000 рублей. Заработная плата генеральному директору не начислялась и не выплачивалась с 01.07.2010г. по 01.11.2010 года.

Отсутствуют данные о перечислении пособия по беременности и родам. Также ответчик в решении дела делает предположение, что исполняющему на основании приказа № 2 от 21.04.2011г. обязанности генерального директора , заработная плата не начислялась.

Несогласие заявителя с решением ГУ ХРО ФСС явилось основанием для обращения в суд за его обжалованием.

В соответствии со ст.1 Федерального закона от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» (далее – Закон № 165-ФЗ) обязательное социальное страхование является частью государственной системы социальной защиты населения, спецификой которой является осуществляемое в соответствии с федеральным законом страхование работающих граждан и иных категорий граждан от возможного изменения материального и (или) социального положения, в том числе по независящим от них обстоятельствам.

Пунктом 1.1 статьи 7 и подпунктом 7 пункта 2 статьи 8 Закона № 165-ФЗ предусмотрено, что одним из видов страховых случаев являются беременность и роды, которому соответствует страховое обеспечение в виде пособия по беременности и родам.

В силу требований указанного закона и Положения о Фонде социального страхования Российской Федерации, утвержденного постановлением Правительства Российской Федерации от 12.02.1994 № 101, Фонд социального страхования Российской Федерации является специализированным финансово-кредитным учреждением при Правительстве Российской Федерации, одной из основных задач которого является обеспечение гарантированных государством пособий, в том числе по беременности и родам.

Согласно п.1 ст.9 Закона № 165-ФЗ отношения по обязательному социальному страхованию возникают у страхователя (работодателя) по всем видам обязательного социального страхования с момента заключения трудового договора с работодателем.

Согласно ст.8 Федерального закона от 19.05.1995г. № 81-ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» пособие по беременности и родам устанавливается в размере среднего заработка, на который начисляются страховые взносы на обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, и с учетом иных условий, установленных Федеральным законом «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством».

В силу п.1 ст.11 Федерального закона от 29.12.2006г. № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» (далее – Закон № 255-ФЗ) пособие по беременности и родам выплачивается застрахованной женщине в размере 100 процентов среднего заработка.

В соответствии с Законом № 165-ФЗ и постановлением Фонда социального страхования Российской Федерации от 09.03.2004г. № 22 «Об утверждении инструкции о порядке учета и расходования средств обязательного социального

страхования» выплата пособий по беременности и родам осуществляется за счет средств Фонда социального страхования через его отделения путем возмещения расходов организаций-работодателей.

На основании пп.3 п.1 ст.11 Закона № 165-ФЗ страховщики имеют право не принимать к зачету расходы на обязательное социальное страхование, произведенные с нарушением законодательства Российской Федерации.

В судебном заседании установлено, что \_\_\_\_\_ является работником ООО «Востоктрейдинг». Факт наступления страхового случая подтверждается представленным листком нетрудоспособности Серия ВЯ № 2655887.

Факт выплаты Обществом пособия по беременности и родам подтверждается расходными кассовыми ордерами.

Следовательно, у Общества возникло право на возмещение расходов по выплаченному пособию из средств Фонда социального страхования.

Вместе с тем, проверив представленный Обществом расчет пособия на сумму 116 125,80 руб., а также расчет, составленный ГУ ХРО ФСС на сумму 68 765,20 руб., суд считает, что составленный Обществом расчет не соответствует нормам действующего законодательства.

Постановлением Правительства РФ от 15.06.2007г. № 375 (с дальнейшими изменениями и дополнениями) утверждено Положение об особенностях порядка исчисления пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком гражданам, подлежащим обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством (далее – Положение).

В соответствии с п.6 Положения пособия исчисляются исходя из среднего заработка застрахованного лица, рассчитанного за 2 календарных года, предшествующих году наступления временной нетрудоспособности, отпуска по беременности и родам, отпуска по уходу за ребенком, в том числе за время работы (службы, иной деятельности) у другого страхователя (других страхователей), или за иной период, указанный в пункте 11 настоящего Положения (далее – расчетный период).

В соответствии с третьим абзацем пункта 19 Положения, если застрахованное лицо на момент наступления страхового случая занято у нескольких страхователей, а в 2 предшествующих календарных года было занято как у этих, так и у других страхователей (другого страхователя), пособия по временной нетрудоспособности, по беременности и родам назначаются и выплачиваются ему либо в соответствии с абзацем первым настоящего пункта страхователям по всем местам работы (службы, иной деятельности) исходя из среднего заработка за время работы (службы, иной деятельности) у страхователя, назначающего и выплачивающего пособие, либо в соответствии с абзацем вторым настоящего пункта страхователем по одному из последних мест работы (службы, иной деятельности) по выбору застрахованного лица.

В судебном заседании установлено, что основным местом работы с 17.06.2008 года является ООО «Светоч-фармацевтика».

ООО «Востоктрейдинг» является для работы по совместительству, где застрахованное лицо работает с 20.07.2010г.

Следовательно, пособие по беременности и родам может выплачиваться по всем местам работы исходя из среднего заработка за время работы у страхователя.

Как следует из материалов дела, при исчислении Обществом среднедневного заработка для начисления пособия по беременности и родам из числа календарных дней исключены периоды, когда заработная плата не выплачивалась – с 20.07.2010г. по 31.10.2010г.

В соответствии с пунктом 17 Положения при исчислении пособия по временной нетрудоспособности из числа календарных дней, за которые оно выплачивается, исключаются календарные дни, приходящиеся на следующие периоды:

а) период освобождения работника от работы с полным или частичным сохранением заработной платы или без оплаты труда в соответствии с законодательством Российской Федерации, за исключением случаев утраты трудоспособности работником вследствие заболевания или травмы в период ежегодного оплачиваемого отпуска;

б) период отстранения от работы в соответствии с законодательством Российской Федерации, если за этот период не начисляется заработная плата;

в) период заключения под стражу или административного ареста;

г) период проведения судебно-медицинской экспертизы;

д) период простоя, за исключением случаев временной нетрудоспособности, наступившей до периода простоя и продолжающейся в период простоя.

Указанный перечень периодов исключения календарных дней является исключительным и расширительному толкованию не подлежит.

В судебном заседании представитель Общества пояснил, что в период с 20.07.2010г. по 31.10.2010г. осуществляла свою трудовую деятельность в качестве руководителя ООО «Востоктрейдинг», однако в связи с отсутствием денежных средств заработная плата ей не начислялась и не выплачивалась.

Названное обстоятельство не подпадает ни под одно из оснований, перечисленных в пункте 17 Положения. Следовательно, при исчислении среднедневного заработка для начисления пособия по беременности и родам должны учитываться все календарные дни работы, начиная с 20.07.2010г.

Проверив правильность расчета, составленного ГУ ХРО ФСС, суд соглашается с ним и полагает, что Обществу следовало возместить выплаченное пособие в сумме 68 765,20 руб.

Решение ГУ ХРО ФСС (филиал № 7) в части отказа в возмещении этой суммы не соответствует закону и нарушает права заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Требования заявителя в этой части являются обоснованными и подлежат удовлетворению.

В качестве восстановительной меры суд считает необходимым обязать ГУ ХРО ФСС (филиал № 7) возместить ООО «Востоктрейдинг» расходы по выплате пособия по беременности и родам в сумме 68 765,20 руб.

Судебные расходы по уплате государственной пошлины возлагаются на ответчика и подлежат взысканию в пользу заявителя.

Руководствуясь ст. ст. 167-170, 201 АПК РФ,

**Р Е Ш И Л:**

Заявленные требования удовлетворить частично.

Признать недействительным решение № 22 от 18.07.2011г. Государственного учреждения – Хабаровского регионального отделения Фонда социального страхования Российской Федерации (филиал № 7) об отказе в возмещении обществу с ограниченной ответственностью «Востоктрейдинг» расходов на оплату пособия по беременности и родам в сумме 68 765 рублей 20 копеек.

Обязать Государственное учреждение – Хабаровское региональное отделение Фонда социального страхования Российской Федерации (филиал № 7) возместить обществу с ограниченной ответственностью «Востоктрейдинг» (ОГРН № 1102721003901) расходы по выплате пособия по беременности и родам в сумме 68 765 рублей 20 копеек.

В остальной части заявленных требований отказать.

Взыскать с Государственного учреждения – Хабаровское региональное отделение Фонда социального страхования Российской Федерации в пользу общества с ограниченной ответственностью «Востоктрейдинг» (ОГРН № 1102721003901) судебные расходы по уплате государственной пошлины в сумме 2000 рублей.

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

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

Судья

В.А.Шапошникова





**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ**  
**О П Р Е Д Е Л Е Н И Е**  
**об отложении судебного разбирательства**  
**и о судебном поручении**

г. Хабаровск

Дело № А73-11947/2011

02 декабря 2011г.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе:

судьи Чаковой Т.И.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Белых М.В.

рассмотрев в заседании суда дело по заявлению об оспаривании постановления Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от 28.09.2011,

а также ходатайство Управления Россельхознадзора по Приморскому краю об участии в судебном заседании путём использования системы видеоконференц-связи

При участии:

от заявителя – **Кизилов С.Ю.**, доверенность б/н от 05.04.2011 года;

от Управления Россельхознадзора – не явились, извещены надлежащим образом.

В заседании суда в порядке ст. 163 АПК РФ объявлялся перерыв с 28.11.2011 года по 02.12.2011 года,

**УСТАНОВИЛ:**

ЗАО «Смена Трейдинг» обратилось в арбитражный суд с заявлением об оспаривании постановления Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от 28.09.2011.

Представитель заявителя на требованиях, изложенных в представленном заявлении от 07.10.2011 года, настаивает; представитель ответчика в заседание суда не явился, о времени и месте рассмотрения дела извещен надлежащим образом.

Суд, с учетом отсутствия технической возможности проведения видеоконференц-связи с Пятым арбитражным апелляционным судом 02.12.2011 года, считает необходимым, в соответствии с абз. 1 ч. 5 ст. 158 АПК РФ, рассмотрение дела отложить.

Руководствуясь ст.ст. 73, 153.1, 158, 159, 184, 185 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

Судебное заседание отложить на **21 декабря 2011 года на 10 час. 00 мин.** (время Хабаровское) в помещении суда по адресу: **г. Хабаровск, ул. Ленина 37, каб. № 302 (зал видеоконференц-связи), 3 этаж.**

Поручить Пятому арбитражному апелляционному суду организацию видеоконференц-связи в здании Пятого арбитражного апелляционного суда в целях

участия представителей Управления Россельхознадзора по Приморскому краю в судебном заседании Арбитражного суда Хабаровского края по настоящему делу **в 10 час. 00 мин. 21 декабря 2011 года.**

Пятому арбитражному апелляционному суду поручается проверить явку и установить личности явившихся лиц, проверить их полномочия и выяснить вопрос о возможности их участия в судебном заседании в соответствии с правилами, установленными частью 2 статьи 153 АПК РФ.

Известить Управление Россельхознадзора по Приморскому краю о явке **21 декабря 2011 года в 10 час. 00 мин.** в Пятый арбитражный апелляционный суд по адресу: 690001, г. Владивосток, ул. Светланская, 115. Представителю с надлежаще оформленными полномочиями явиться заблаговременно.

Адрес для корреспонденции: 680030, г.Хабаровск, ул.Ленина, 37, телефон: (4212) 91-08-31, факс: (4212) 91-08-26, электронная почта [info@khabarovsk.arbitr.ru](mailto:info@khabarovsk.arbitr.ru). При переписке просьба ссылаться на номер дела. График рассмотрения дел и информацию о перерывах в судебных заседаниях можно узнать на сайте суда: <http://khabarovsk.arbitr.ru>; помощник судьи Матвеева Ольга Вадимовна, секретарь судебного заседания Белых Максим Владимирович, тел.91-08-96, каб.616.

Судья

Чакова Т.И.



# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА

Именем Российской Федерации

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

арбитражного суда кассационной инстанции

г. Хабаровск

13 декабря 2011 г.

№ Ф03-5665/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 07 декабря 2011 г.

Полный текст постановления изготовлен 13 декабря 2011 г.

Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа  
в составе:

**Председательствующего:** В.М.Голикова

**Судей:** И.С.Панченко, О.Н.Трофимовой

**при участии**

**от заявителя:** общества с ограниченной ответственностью

Производственно-коммерческое объединение « » –  
генеральный директор; **Кизилов С.Ю.**, представитель по доверенности от  
16.11.2011 б/н;

**от Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по  
Чукотскому автономному округу – представитель не явился;**

**от Управления Федеральной налоговой службы по Чукотскому  
автономному округу – представитель не явился;**

**рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу Межрайонной  
инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Чукотскому  
автономному округу**

**на постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от  
14.09.2011**

**по делу № А80-36/2011**

**Арбитражного суда Чукотского автономного округа**

**дело рассматривали:** в суде первой инстанции судья С.Н.Приходько; в суде апелляционной инстанции судьи: Е.В.Гричановская, Т.Д.Пескова, Е.А.Швец

**по заявлению** общества с ограниченной ответственностью

Производственно-коммерческое объединение «                    »

к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Чукотскому автономному округу, Управлению Федеральной налоговой службы по Чукотскому автономному округу

**о признании недействительными решений**

Арбитражный суд Чукотского автономного округа решением от 03.06.2011 отказал обществу с ограниченной ответственностью Производственно-коммерческое объединение                    , Чукотский автономный округ, г. Анадырь, ул. Отке, 38, 4; далее – ООО ПКО «                    », общество, налогоплательщик) в удовлетворении требования                    о признании недействительным решения Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Чукотскому автономному округу (ОГРН 1048700606811, Чукотский автономный округ, г. Анадырь, ул. Энергетиков, 14; далее – налоговый орган, инспекция) от 16.11.2010 № 1373 об отказе в признании осуществления обществом реализации товаров, вывезенных в таможенном режиме экспорта, а также решения Управления Федеральной налоговой службы по Чукотскому автономному округу (ОГРН 1048700606745, Чукотский автономный округ, г. Анадырь, ул. Энергетиков, 14; далее – управление) от 22.12.2010, принятого по результатам рассмотрения апелляционной жалобы общества на решение налогового органа от 16.11.2010 № 1373.

Постановлением от 14.09.2011 Шестой арбитражный апелляционный суд решение суда первой инстанции отменил, решение Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 1 по Чукотскому автономному округу от 16.11.2010 № 1373 и решение Управления Федеральной налоговой службы по Чукотскому автономному округу от 22.12.2010 в части, касающейся отказа в признании правомерным применения налоговой ставки 0 % по налогу на добавленную стоимость (далее – НДС) в отношении выручки в размере 3 140 036 руб., полученной за 1 квартал 2010 года, признал недействительными.

В кассационной жалобе инспекция, ссылаясь на неправильное применение судом апелляционной инстанции норм права, предлагает постановление суда второй инстанции отменить, решение суда первой инстанции по настоящему делу оставить в силе.

Доводы заявителя жалобы сводятся к тому, что представленные обществом документы (уведомление банка, свифт-сообщение без перевода на русский язык, поручения на отгрузку) не являются документами, подтверждающими право на применение налоговой ставки 0 %.

По мнению заявителя жалобы, такими документами могут быть только выписка из банка, подтверждающая поступление выручки от иностранного лица на счет налогоплательщика, а также таможенная декларация, транспортные и товаросопроводительные документы с отметкой российских таможенных органов «товар вывезен», подтверждающие факт вывоза товара за территорию Российской Федерации.

ООО ПКО «            » в отзыве на жалобу и его представители в судебном заседании просили оставить постановление суда апелляционной инстанции без изменения как соответствующее действующему законодательству.

Инспекция, надлежащим образом извещенная о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы, явку своего представителя для участия в судебном заседании не обеспечила.

Исходя из доводов, изложенных в кассационной жалобе и выступлениях представителей ООО ПКО «            », суд кассационной инстанции проверил правильность применения судом апелляционной инстанции норм материального и процессуального права, соответствие выводов суда установленным по делу фактическим обстоятельствам и находит обжалуемое постановление не подлежащим отмене по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, в результате камеральной налоговой проверки налоговой декларации от 30.04.2010 и уточнённых налоговых деклараций от 13.05.2010 и 07.07.2010 по налогу на добавленную стоимость (далее – НДС), представленных ООО ПКО «            » за 1 квартал 2010 года, налоговым органом установлено необоснованное применение обществом налоговой ставки 0 % к выручке в сумме 3 140 036 руб.

Решением от 16.11.2010 № 1373 инспекция доначислила ООО ПКО «            » НДС в размере 565 206 руб., соответствующие пени. Этим же решением налогоплательщику предложено уменьшить предъявленный к возмещению из бюджета НДС за первый квартал 2010 года в сумме 305 817 руб.

Кроме того, за неполную уплату налога общество привлечено к ответственности, предусмотренной пунктом 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – НК РФ), с наложением штрафа в размере 113 041,20 руб.

Основанием для принятия решения послужили выводы инспекции о представлении налогоплательщиком неполного пакета документов, подтверждающих реализацию товаров (рогов северного оленя), вывозимых с таможенной территории Российской Федерации в таможенном режиме экспорта.

В частности, инспекция считает, что представление обществом уведомлений ОАО АКБ «Лесбанк» № 18/1 от 18.11.2009 и № 03/1 от 03.12.2009 о зачислении валютной выручки на транзитный счет ООО ПКО «        », а также представление документов в форме SWIFT-сообщения, противоречит требованию подпункта 2 пункта 1 статьи 165 НК РФ, поскольку указанные документы не свидетельствуют о фактическом поступлении выручки от реализации экспортируемого товара на расчётный счёт общества.

Кроме того, инспекция считает, что представленные обществом копии ГТД не подтверждают факт вывоза товара в таможенном режиме экспорта, поскольку в нарушение подпункта 4 пункта 1 статьи 165 НК РФ указанные декларации не содержат второй отметки таможи «Товар вывезен полностью», заверенной личной номерной печатью работника таможенного органа в пункте пропуска, через который был вывезен товар за пределы Российской Федерации.

Решением Управления Федеральной налоговой службы по Чукотскому автономному округу от 22.12.2010, принятого по апелляционной жалобе налогоплательщика, указанное решение инспекции оставлено без изменений.

Данные обстоятельства явились поводом для обращения общества в арбитражный суд с заявлением о признании решений инспекции и управления недействительными.

Согласно пункту 1 статьи 164 НК РФ при реализации товаров, вывезенных в таможенном режиме экспорта, налогообложение производится по ставке 0 % при условии представления в налоговые органы документов, предусмотренных статьей 165 НК РФ.

В соответствии с подпунктами 2, 3 пункта 1 статьи 165 НК РФ в число таких документов входят: выписка банка (копия выписки), подтверждающая фактическое поступление выручки от реализации указанного товара иностранному лицу на счет налогоплательщика в российском банке; таможенная декларация (ее копия) с отметками российского таможенного органа, осуществившего выпуск товаров в режиме экспорта, и российского таможенного органа, в регионе деятельности которого находится пункт пропуска, через который товар был вывезен за пределы таможенной территории Российской Федерации.

Пунктом 4 статьи 176 НК РФ установлено, что суммы налога подлежат возмещению на основании отдельной налоговой декларации и документов, предусмотренных статьей 165 Кодекса.

Судами установлено, что в проверяемом периоде общество занималось поставкой на экспорт рогов северного оленя в соответствии с контрактами, заключенными с иностранными лицами.

С целью подтверждения правомерности применения налоговой ставки 0 % процентов при реализации товаров, вывезенных в таможенном режиме экспорта, обществом представлен пакет документов, в том числе: внешнеэкономические контракты, уведомление банка, свифт-сообщение, грузовые таможенные декларации, инвойсы, поручения на отгрузку экспортируемых товаров, коносаменты на перевозку экспортируемого товара, разовая лицензия на экспорт, копии поручений, договоров поставки, счетов-фактур, товарных накладных.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении заявленных требований, исходил из того, что налогоплательщиком необоснованно применена налоговая ставка 0 % и, соответственно, не подтверждено право на возмещение из бюджета НДС в связи с представлением неполного пакета документов, подтверждающих реализацию товаров в таможенном режиме экспорта.

В частности, в нарушение требования подпункта 2 части 1 статьи 165 НК РФ общество не представило налоговому органу выписку банка, а представленные им копии грузовых таможенных деклараций, поручения на отгрузку экспортируемых товаров и коносамента не соответствуют требованиям подпункта 3 пункта 1 статьи 165 НК РФ, поскольку не содержат отметок таможенного органа о вывозе товара.

Между тем, судами установлено, что вместо выписки банка о поступлении денежных средств на счёт налогоплательщика, общество представило в налоговый орган уведомления ОАО АКБ «Лесбанк» № 03/1 от 03.12.2009 и № 18/1 от 18.11.2009 о поступлении валютной выручки на транзитный валютный счет налогоплательщика и электронные межбанковские свифт-сообщения, подтверждающие ее зачисление.

При разрешении спора инспекция не оспаривала достоверность представленных документов и факт поступления валютной выручки по внешнеэкономическим контрактам.

При изложенных обстоятельствах является ошибочным вывод суда первой инстанции о том, что поступление валютной выручки на транзитный валютный счет не является надлежащим исполнением требований подпункта 2 пункта 1 статьи 165 НК РФ, поскольку обществом представлены необходимые доказательства, позволяющие идентифицировать поступивший платеж как экспортную выручку от реализации конкретного товара.

Представление свифт-сообщения иностранного банка без перевода на русский язык не является основанием для отказа в применении процентной ставки, поскольку названное электронное межбанковское сообщение является общепризнанной стандартной формой, подтверждающей совершение международных банковских операций.

Также ошибочным является вывод суда первой инстанции о том, что отсутствие на копиях грузовых таможенных деклараций, а также на поручениях на отгрузку экспортируемых товаров и коносаментов отметок таможенного органа о вывозе товара свидетельствует о невыполнении обществом требования подпункта 3 пункта 1 статьи 165 НК РФ.

В соответствии с абзацами 2 и 3 подпункта 4 пункта 1 статьи 165 НК РФ (в редакции от 22.07.2005) при вывозе товаров в таможенном режиме экспорта судами через морские порты для подтверждения вывоза товаров за пределы таможенной территории Российской Федерации налогоплательщиком в налоговые органы представляется копия поручения на отгрузку экспортируемых грузов с указанием порта разгрузки с отметкой «Погрузка разрешена» пограничной таможни Российской Федерации.

Судами установлено, что реальное перемещение товаров через морские порты подтверждено таможенными декларациями с отметкой «выпуск разрешен», коносаменами, погрузочными ордерами. Кроме



того, судами установлено, что в ходе налоговой проверки инспекция располагала информацией о вывозе спорного товара в режиме экспорта, полученной из электронной базы данных таможенных органов Российской Федерации, представляемой в порядке взаимного информационного обмена в соответствии с Соглашением ФНС России и ФТС России от 14.07.2005.

При изложенных обстоятельствах у суда первой инстанции отсутствовали основания для отказа обществу в удовлетворении заявленных требований.

Поскольку доводы, приведенные налоговым органом в кассационной жалобе, не подтверждают неправильного применения судом апелляционной инстанции норм права, то в силу отсутствия оснований, предусмотренных частями 1-4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, обжалуемый судебный акт отмене не подлежит.

Руководствуясь статьями 286-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа

#### ПО С Т А Н О В И Л:

постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 14.09.2011 по делу № А80-36/2011 Арбитражного суда Чукотского автономного округа оставить без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

Отменить определение Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 18.10.2011 № 001590 о приостановлении исполнения постановления Шестого арбитражного апелляционного суда от 14.09.2011 по настоящему делу.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий:

В.М.Голиков

Судьи:

И.С.Панченко

О.Н.Трофимова

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ****Именем Российской Федерации****Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

Дело № А73-11947/2011

21 декабря 2011г.

Резолютивная часть решения объявлена 21 декабря 2011г.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе:

судьи Чаковой Т.И.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Белых М.В.

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

об оспаривании Постановления Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от 28.09.2011

При участии:

от заявителя – **Кизилов С.Ю.**, доверенность б/н от 05.04.2011 года;

от Управления Россельхознадзора по Приморскому краю - Гресь А.М., удостоверение 25 №0266, доверенность №05 от 11.01.2011 года.

Сущность спора: ЗАО «Смена Трейдинг» обратилось в арбитражный суд с заявлением **об оспаривании постановления Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю** о привлечении к административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от 28.09.2011.

Судебное заседание проведено путем использования систем видеоконференц-связи, обеспеченной Пятым арбитражным апелляционным судом на основании части 1 статьи 153.1 АПК РФ.

Представитель заявителя на требования настаивает, считая, что при проведении проверки должностным лицом государственного органа не проводился осмотр и замер объемов вывозимой лесопродукции; указанное количество лесоматериалов не может быть признано отдельной партией подкарантинного груза, в отношении которого требуется представление отдельного фитосанитарного сертификата, удостоверяющего его соответствие требованиям правил и норм

обеспечения карантина растений; указанное количество лесоматериалов является частью одной партии экспортируемой продукции, не обладающей признаками самостоятельной партии товара; Управление Россельхознадзора по Приморскому краю указывает лишь на неточности в указании объема партии лесопродукции.

Представитель Управления Россельхознадзора по Приморскому краю с заявленными требованиями не согласна по основаниям, изложенным в отзыве, в том числе в связи с тем, что фитосанитарный сертификат, сопровождающий партию вывозимой подкарантинной продукции, содержит недостоверные сведения об объеме подкарантинной продукции, так как в фитосанитарном сертификате, сопровождавшем партию указан объем подкарантинной продукции - 70 куб.м, а в товарно-сопроводительных документах - 81,17 куб.м.; в соответствии со ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признаётся виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена ответственность, но данным лицом не приняты все зависящие от него меры по их соблюдению; таким образом, общество имело возможность и было обязано обеспечить соответствие указанного в фитосанитарном сертификате количества подкарантинной продукции фактически вывозимому, но не сделало этого.

Заслушав стороны, исследовав представленные документы, суд

#### **УСТАНОВИЛ:**

Управлением Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю проведена проверка товаросопроводительных документов на подкарантинный груз (пиловочник лиственница), отправляемый в адрес Суйфэньхэйского торгово-экономического ООО «Линьтай» КНР в вагоне 52377744.

При проведении фитосанитарного контроля представленных документов должностным лицом Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору было установлено, что в фитосанитарном сертификате №156271607200711004 на отправляемую в вагоне 52377744 лесопродукцию заявлен пиловочник лиственница в количестве 70 куб.м.

Согласно ГТД №10703050/180711/0002738 в вагоне 52377744 отправлено 81,17 куб.м., следовательно отправлено лесоматериала на 11,17 куб.м. больше, чем заявлено в фитосанитарном сертификате, в связи с чем 30.08.2011 года Управлением Россельхознадзора по Приморскому краю составлен протокол №17-1615/11 об административном правонарушении.

28.09.2011 года Управлением Россельхознадзора по Приморскому краю вынесено Постановление №17-1615/11 по делу об административном правонарушении, ЗАО «Смена Трейдинг» привлечено к административной ответственности по ст. 10.2 КоАП РФ в виде административного штрафа в размере 5000 руб.

Заявитель, не согласившись с Постановлением, обратился в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Статьей 10.2 КоАП РФ установлена ответственность за нарушение порядка ввоза на территорию Российской Федерации и в свободные от карантинных объектов зоны, вывоза с территории Российской Федерации и из карантинных фитосанитарных зон подкарантинной продукции (подкарантинного материала).

В железнодорожный вагон №52377744, предназначенный для отправки в КНР, загружено 81,17 куб.м. лесоматериалов, являющихся однородной подкарантинной продукцией, следовательно 11,17 куб.м. не может быть признано отдельной партией подкарантинного груза в отношении которого требуется представление отдельного фитосанитарного сертификата.

Спорное количество лесопродукции является частью одной партии экспортируемой продукции, не обладающей признаками самостоятельной партии товара.

Кроме того, в соответствии со ст. 10.2 КоАП РФ административная ответственность наступает за нарушение порядка ввоза на территорию Российской Федерации и в свободное от карантинных объектов зоны, вывоза с территории Российской Федерации и из карантинных фитосанитарных зон подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза).

Статьей 8 Федерального закона №99-ФЗ от 15.07.2000 года предусмотрено представление фитосанитарного сертификата на партию перевозимой продукции, поскольку в вагоне №52377744 загружена партия, следовательно обществом порядок вывоза подкарантинной продукции не нарушен, в связи с чем основания для привлечения к административной ответственности по ст. 10.2 КоАП РФ отсутствуют.

Пунктом 1 статьи 24.5 КоАП РФ предусмотрено, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению при отсутствии события административного правонарушения.

При таких обстоятельствах арбитражный суд делает вывод об отсутствии в действиях ЗАО «Смена Трейдинг» события административного правонарушения, предусмотренного статьей 10.2 КоАП РФ, в связи с чем постановление Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю по делу об административном правонарушении № 17-1615/11 от 28.09.2011 признается незаконным и подлежащим отмене.

Руководствуясь статьями 167-170, 176 207-211 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, ст. 30.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, арбитражный суд

**РЕШИЛ:**

**Требование** Закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг» **удовлетворить.**

**Постановление** Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю о привлечении к административной ответственности ЗАО «Смена Трейдинг» по делу №17-1615/11 от 28.09.2011 **признать незаконным и отменить.**

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объёме), 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу при условии, что оно было предметом рассмотрения арбитражного суда апелляционной инстанции или суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Т.И. Чакова



Шестой арбитражный апелляционный суд

## **ПО С Т А Н О В Л Е Н И Е**

№ 06АП-2788/2011

21 декабря 2011 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 15 декабря 2011 года. Полный текст постановления изготовлен 21 декабря 2011 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Харьковской Е.Г. **судей**

Балинской И.И., Швец Е.А.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания** Стрекаловской О.О.

**при участии в заседании:**

**от индивидуального предпринимателя С.:** [Кизилев Сергей Юрьевич](#), представитель по доверенности от 14.03.2011, С. - лично; **от Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 2 по Хабаровскому краю:** Бескоровная Нина Александровна, представитель по доверенности от 11.01.2011; **от третьего лица: Управления Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю:** Бескоровная Нина Александровна, представитель по доверенности от 18.01.2011;

**рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу** Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 2 по Хабаровскому краю **на решение**

от 16.05.2011 по делу № А73-1588/2011 Арбитражного суда Хабаровского края  
принятое судьей Е.П. Губиной - Гребенниковой

по заявлению индивидуального предпринимателя С. к Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 2 по Хабаровскому краю

о признании недействительным решения от 20.12.2010 № 08-08/8959дсп о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения третье лицо Управление Федеральной налоговой службы по Хабаровскому краю

### УСТАНОВИЛ:

индивидуальный предприниматель С. (ОГРН 304271724400012, ИНН 271700028116, адрес: 682738, Хабаровский край, Солнечный район, пос.Березовый, мкр. Железнодорожный, д.6 кв.2, далее – предприниматель) обратился в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании недействительным решения Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы № 2 по Хабаровскому краю (ОГРН

1042700125081, адрес: 682711, Хабаровский край, пос.Солнечный, ул.Ленина, д.15, далее – налоговый орган) от 20.12.2010 № 08-08/8959дсп о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения.

Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 16.05.2011 по делу № А73-1588/2011 заявленные требования предпринимателя удовлетворены, признано недействительным решение налогового органа от 20.12.2010 № 0808/8959дсп о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, с налогового органа в пользу предпринимателя взысканы судебные расходы в сумме 2200 рублей.

Не согласившись с принятым по делу судебным актом, налоговый орган обратился в Шестой арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 16.05.2011 по делу № А73-1588/2011 отменить, принять по делу новый судебный акт.

В обоснование доводов жалобы указывает на нарушение судом первой инстанции норм материального права, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела.

В судебном заседании апелляционной инстанции представитель налогового органа и третьего лица доводы апелляционной жалобы поддержала в полном объеме, на основании чего просила решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт.

Предприниматель и его представитель против доводов апелляционной жалобы налогового органа возражали по основаниям, изложенным в отзыве, на основании чего просили решение Арбитражного суда Хабаровского края от 16.05.2011 по делу № А73-1588/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Изучив материалы дела, заслушав представителей лиц, участвующих в деле, проверив обоснованность доводов апелляционной жалобы и отзыва на нее, Шестой арбитражный апелляционный суд не находит оснований для отмены решения суда первой инстанции и удовлетворения апелляционной жалобы.

Как видно из материалов дела, налоговым органом проведена выездная налоговая проверка предпринимателя. В акте выездной налоговой проверки от 16.11.2010 № 08-08/8101дсп отражено, что в проверяемом периоде наряду с розничной торговлей, налогоплательщиком осуществлялась оптовая торговля товарами (по договорам поставки, муниципальным контрактам), подлежащая налогообложению по общеустановленной системе. По результатам рассмотрения акта и иных материалов налоговой проверки, возражений налогоплательщика налоговым органом принято решение от 20.12.2010 № 0808/8959дсп «О привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения», оставленное без



изменения УФНС России по Хабаровскому краю. Предпринимателю доначислены: налог на добавленную стоимость в размере 602 013 руб., налог на доходы физических лиц – 592 120 руб., единый социальный налог – 181 481 руб., начислены пени за просрочку их уплаты, а также предприниматель привлечён к налоговой ответственности за неполную уплату указанных налогов по пункту 1 статьи 122 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) и за непредставление налоговых деклараций по статье 119 НК РФ в виде штрафов.

Не согласившись с решением налогового органа, налогоплательщик обратился в арбитражный суд. Из обстоятельств дела видно, что разногласия между налоговым органом и предпринимателем возникли по поводу квалификации заключенных между налогоплательщиком и юридическими лицами сделок. По мнению налогового органа такие правоотношения при реализации товаров соответствуют признакам договора поставки. Предприниматель указывает, что в проверяемом периоде осуществлял розничную торговлю продовольственными товарами, в связи с чем правомерно исчислял и уплачивал единый налог на вмененный доход (далее – ЕНВД).

Пленум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в пункте 5 постановления от 22.10.1997 № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» разъяснил, что под целями, не связанными с личным использованием, следует понимать, в том числе, приобретение покупателем товаров для обеспечения его деятельности в качестве организации или гражданина-предпринимателя (оргтехники, офисной мебели, транспортных средств, материалов для ремонтных работ и т.п.). Однако в случае, если указанные товары приобретаются у продавца, осуществляющего предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, отношения сторон регулируются нормами о розничной купле-продаже.

В силу статьи 13 Федерального конституционного закона от 28.04.1995 № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» постановления Пленума

Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации обязательны для арбитражных судов.

Для целей главы 26.3 НК РФ в статье 346.27 под розничной торговлей понимается предпринимательская деятельность, связанная с торговлей товарами (в том числе за наличный расчет, а также с использованием платежных карт) на основе договоров розничной купли-продажи.

Согласно подпунктам 6, 7 пункта 2 статьи 346.26 НК РФ система налогообложения в виде единого налога на вмененный доход применяется в отношении розничной торговли, осуществляемой через магазины и павильоны с площадью торгового зала не более 150 кв.м. по каждому объекту организации торговли, через объекты стационарной торговой сети, не имеющие торговых залов, а также объекты нестационарной торговой сети.

В НК РФ применяются институты, понятия и термины других отраслей законодательства в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства (пункт 1 статьи 11 НК РФ).

Определение розничного товарооборота дано в пункте 124 Государственного стандарта Российской Федерации ГОСТ Р 51303-99

«Торговля. Термины и определения», утвержденного постановлением Госстандарта России от 11.08.1999 № 242-ст. Розничный товарооборот – это объем продажи товаров и оказания услуг населению для личного, семейного, домашнего использования. В состав розничного товарооборота включается также продажа товаров организациям (санаториям и домам отдыха, больницам, детским садам и яслям, домам для престарелых), через которые осуществляется совместное потребление товаров. Такая продажа может производиться как по безналичному, так и за наличный расчет.

Предпринимателем в проверяемом периоде осуществлялась деятельность по реализации продуктов питания как физическим лицам через объект стационарной

торговой сети, магазин, так и юридическим лицам – КГУ «Березовский дом-интернат для престарелых и инвалидов», МОУ СОШ п.Дуки, МДОУ Детский сад «Теремок», МДОУ Детский сад «Серёжка» (далее – учреждения), на основании заключённых с ними муниципальных контрактов и договоров поставки. Приобретенный товар приобретался у предпринимателя для совместного потребления воспитанниками и пациентами учреждений, что является розничным товарооборотом.

Согласно статье 492 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) по договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Покупатели – бюджетные учреждения не имеют целью своей деятельности получение прибыли, т.е. они не использовали купленный товар для предпринимательской деятельности. Покупая продукты питания, муниципальные учреждения тем самым выполняли возложенные на них уставные задачи, а именно, обеспечивали процесс питания детей в школьных и дошкольных учреждениях, питания больных в лечебных учреждениях.

На основании статьи 506 ГК РФ по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Основным критерием договора поставки является цель приобретения товаров – предпринимательская деятельность. В этой же статье законодатель оговаривает цель, не связанную с личным, иным подобным использованием. В рассматриваемом споре это и есть иное подобное использование, поэтому фактически отношения по договорам не являются поставкой.

При таких обстоятельствах доводы заявителя о том, что при определении размера налоговых обязательств предпринимателя налоговым органом неправомерно

не применён расчётный метод, необходимость применения которого предусмотрена п. 7 ч. 1 ст. 31 НК РФ, суд отклоняет как не имеющие правового значения.

Суд первой инстанции полно и объективно установил фактические обстоятельства и оценил имеющиеся в деле доказательства.

Проверив законность и обоснованность оспариваемого решения суда, апелляционная инстанция не установила оснований для отмены или изменения судебного акта, предусмотренных статьей 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь статьями 211, 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 16.05.2011 по делу № А73-1588/2011 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в установленном законом порядке.

Председательствующий

Е.Г. Харьковская

Судьи

И.И. Балинская

Е.А. Швец



Шестой арбитражный апелляционный суд

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 06АП-155/2012

11 марта 2012 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 01 марта 2012 года.

Полный текст постановления изготовлен 11 марта 2012 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Харьковской Е.Г.

**судей** Гричановской Е.В., Сапрыкиной Е.И.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания** Кофтелевой В.А.

**при участии в заседании:**

**от закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»:** [Кизилев Сергей Юрьевич](#), представитель по доверенности от 05.04.2011;

**от Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю и Сахалинской области:**

Гресь Анна михайловна, представитель по доверенности от 10.01.2012 № 10;

**рассмотрев в судебном заседании путем использования систем видеоконференц-связи, посредством Пятого арбитражного апелляционного суда апелляционную жалобу** Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю и Сахалинской области

**на решение от 21.12.2011**

**по делу № А73-11947/2011**

**Арбитражного суда Хабаровского края**

**принятое судьей Т.И. Чаковой**

**по заявлению** закрытого акционерного общества «Смена Трейдинг»

к Управление Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю

**о привлечении к административной ответственности**

### **УСТАНОВИЛ:**

закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (ОГРН 1042700088166, ИНН 2720028525, адрес: 680000, г.Хабаровск, ул.Калинина, 28, далее – общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением об оспаривании постановления Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю (ОГРН 1052503032229, ИНН 2536153725, адрес: 680034, Приморский край, г.Владивосток, ул.Воропаева, 33, далее – административный орган) о привлечении к административной ответственности по делу № 17-1615/11 от 28.09.2011.

Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 21.12.2011 по делу № А73-11947/2011 **заявленные обществом требования удовлетворены, судом признано незаконным и отменено постановление административного органа о привлечении общества к административной ответственности по делу № 17-1615/11 от 28.09.2011.**

Не согласившись с принятым судебным актом, административный орган обратился в Шестой арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт, которым отказать в удовлетворении заявленных обществом требований.

В обоснование доводов апелляционной жалобы административный орган ссылается на неправильное применение судом первой инстанции норм материального права, несоответствие выводов суда фактическим

обстоятельствам дела, неполное выяснение обстоятельств, имеющих значение для дела.

Рассмотрение апелляционной жалобы откладывалось в порядке статьи 158 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В судебном заседании апелляционной инстанции представитель административного органа доводы апелляционной жалобы поддержал в полном объеме, на основании чего просил апелляционный суд отменить решение Арбитражного суда Хабаровского края от 21.12.2011.

Представитель общества против доводов апелляционной жалобы возражал по основаниям, изложенным в отзыве. Считает решение суда первой инстанции законным и обоснованным, соответствующим нормам материального права, принятым при всестороннем и полном выяснении судом фактических обстоятельств дела, на основании чего просил решение суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Изучив материалы дела, оценив установленные обстоятельства, заслушав представителей участвующих в деле лиц, исследовав доводы, изложенные в апелляционной жалобе и отзыве, Шестой арбитражный апелляционный суд не установил оснований для отмены решения суда первой инстанции и удовлетворения апелляционной жалобы административного органа.

Как следует из материалов дела, административным органом проведена проверка товаросопроводительных документов на подкарантинный груз (пиловочник лиственница), отправляемый в адрес Суйфэньхэйского торгово-экономического ООО «Линьтай» КНР в вагоне № 52377744. В ходе проведенной проверки установлено, что в фитосанитарном сертификате №156271607200711004 на отправляемую в вагоне № 52377744 лесопroduкцию заявлен пиловочник лиственницы в количестве 70 куб.м.

В соответствии с ГТД № 10703050/180711/0002738 в вагоне № 52377744 отправлено 81, 17 куб.м., таким образом, количество фактически отправленного лесоматериала на 11,17 куб.м. больше заявленного в фитосанитарном

сертификате.

По вышеуказанному факту 30.08.2011 административным органом составлен протокол № 17-1615/11 об административном правонарушении и вынесено постановление административного органа от 28.09.2011 № 17-1615/11.

В соответствии с пунктом 1 статьи 2.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ) административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона от 15.07.2000 № 99-ФЗ «О карантине растений» (далее – Федеральный закон «О карантине растений») каждая партия подкарантинной продукции вывозимой с территории Российской Федерации, сопровождается фитосанитарным сертификатом.

Обязанность организаций, осуществляющих вывоз подкарантинной продукции с территории Российской Федерации, соблюдать правила и нормы обеспечения карантина растений при вывозе установлена статьей 11 Федерального закона «О карантине растений».

Таким образом, законодательством, регулирующим спорные отношения, предусмотрено, что вывоз с территории Российской Федерации и из карантинных фитосанитарных зон, перевозки подкарантинной продукции разрешаются, если имеется фитосанитарный сертификат или карантинный сертификат, удостоверяющий соответствие подкарантинной продукции.

Нарушение порядка ввоза на территорию Российской Федерации и в свободные от карантинных объектов зоны, вывоза с территории Российской Федерации и из карантинных фитосанитарных зон подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза) влечет административную ответственность по статье 10.2 КоАП РФ в виде наложения



административного штрафа на юридических лиц от пяти тысяч до десяти тысяч рублей. Общество привлечено к административной ответственности в виде штрафа в размере 5 000 рублей.

Судом первой инстанции на основании имеющихся в материалах дела доказательств установлено, что обществом получен фитосанитарный сертификат № 156271607200711004 на всю партию вывозимой продукции, находящуюся в железнодорожном вагоне № 52377744. При этом в товарной накладной АМ 032430 указан фактический объем 81,17 куб.м.

Согласно статье 2 Федерального закона «О карантине растений» партией подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза), признается количество подкарантинной продукции (подкарантинного материала, подкарантинного груза) находящейся в одном месте или находящейся в одном месте и предназначенной для отправки одним транспортным средством в один пункт назначения одному получателю.

При рассмотрении настоящего дела Арбитражным судом Хабаровского края **сделан правильный вывод о том, что часть экспортируемых материалов в количестве 11,17 куб.м являлась однородной подкарантинной продукцией, находилась в одном месте, в железнодорожном вагоне № 52377744, предназначалась для отправки одним транспортным средством в один пункт назначения – г.Суйфэньхэ, КНР, одному получателю – Суйфэньхэское торгово-экономическое ООО «Линьтай», следовательно указанное количество лесоматериалов не может быть признано самостоятельной партией подкарантинного груза, в отношении которого требуется представление отдельного фитосанитарного сертификата, удостоверяющего его соответствие требованиям правил и норм обеспечения карантина растений.**

Кроме того, административным органом не представлено доказательств предъявления обществом к вывозу товарной партии подкарантинного груза, отличной от той, в отношении которой имеется документальное подтверждение соответствия фитосанитарным правилам, а равно погрузки в железнодорожный

вагон дополнительных лесоматериалов после прохождения фитосанитарного контроля.

Таким образом, доводы апелляционной жалобы не могут быть признаны состоятельными, поскольку в материалах дела отсутствуют доказательства того, что на часть вывозимой продукции не был представлен фитосанитарный сертификат.

Ссылка административного органа на недействительность фитосанитарного сертификата, ввиду содержания в нем ложных сведений об объеме подкарантинного груза, судом апелляционной инстанции не принимается. Из представленных материалов дела невозможно сделать однозначный вывод о фактическом превышении объема вывезенных лесоматериалов, по сравнению со сведениями, указанными в фитосанитарном сертификате, поскольку объем фактически вывезенных материалов не устанавливался.

Согласно части 1 статьи 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующие орган или должностное лицо.

В соответствии с пунктами 1, 4 статьи 1.5 КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина, неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Таким образом, доказательств невыполнения обществом обязанности по реализации подкарантинной продукции с обязательным наличием фитосанитарного (подкарантинного) сертификата, образующей состав административного правонарушения, предусмотренного статьей 10.2 КоАП РФ,

административным органом ни в суд первой инстанции, ни в суд апелляционной инстанции не представлено.

При таких обстоятельствах, следует признать, что **решение суда первой инстанции вынесено на основании полного и всестороннего исследования обстоятельств вмененного обществу правонарушения**, выводы суда соответствуют установленным юридически значимым фактам, основанным на имеющихся в деле доказательствах и на правильном применении норм, определяющих порядок производства по делу об административном правонарушении.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 АПК РФ основаниями для отмены обжалуемого судебного акта, не установлено, поэтому жалоба удовлетворению не подлежит.

Руководствуясь статьями 211, 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

#### **ПОСТАНОВИЛ:**

**решение** Арбитражного суда Хабаровского края от 21.12.2011 по делу №А73-11947/2011 **оставить без изменения**, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в установленном законом порядке.

Председательствующий

Е.Г. Харьковская

Судьи

Е.В. Гричановская

Е.И. Сапрыкина



# ВЫСШИЙ АРБИТРАЖНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

---

## ОПРЕДЕЛЕНИЕ об отказе в передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации

№ ВАС-7135/12

Москва

7 июня 2012 г.

Коллегия судей Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в составе председательствующего судьи Александрова В.Н., судей Березия А.Е., Чистякова А.И., рассмотрев в судебном заседании заявление Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю и Сахалинской области о пересмотре в порядке надзора решения Арбитражного суда Хабаровского края от 21.12.2011 и постановления Шестого арбитражного апелляционного суда от 11.03.2012 по делу № А73-11947/2011

установила:

закрытое акционерное общество «Смена Трейдинг» (далее – общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Управления Федеральной службы по ветеринарному и фитосанитарному надзору по Приморскому краю и Сахалинской области (далее – административный орган) от 28.09.2011 № 17-1615/11 о привлечении общества к административной ответственности на основании статьи 10.2 Кодекса

Российской Федерации об административных правонарушениях в виде штрафа 5 000 рублей.

Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 21.12.2011 заявленное требование удовлетворено.

Постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 11.03.2012 решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В заявлении, поданном в Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, о пересмотре судебных актов в порядке надзора административный орган ссылается на неправильное применение судами норм права.

В соответствии с частью 4 статьи 299 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело может быть передано в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра судебных актов в порядке надзора при наличии оснований, предусмотренных статьей 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Согласно статье 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для изменения или отмены в порядке надзора судебных актов, вступивших в законную силу, являются: нарушение оспариваемым судебным актом единообразия в толковании и применении арбитражными судами норм права; нарушение прав и свобод человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права, международным договорам Российской Федерации; нарушение прав и законных интересов неопределенного круга лиц или иных публичных интересов.

В результате изучения принятых судебных актов установлено, что суды, удовлетворяя заявленное требование, исходили из конкретных обстоятельств дела, которым дана соответствующая оценка

Доводы, изложенные административным органом в заявлении, были предметом рассмотрения в суде и признаны несостоятельными. Иные доводы заявителя сводятся к переоценке выводов суда о фактических обстоятельствах дела.

Суды признали оспариваемое постановление незаконным в связи с недоказанностью административным органом реализации обществом подкарантинной продукции (пиловочник лиственницы) без фитосанитарного сертификата. При этом суды руководствовались

положениями Федерального Закона от 15.07.2000 № 99-ФЗ «О карантине растений», Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях.

Коллегия судей Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, рассмотрев заявление административного органа, не находит оснований, предусмотренных статьей 304 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, для передачи дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра оспариваемых судебных актов в порядке надзора.

Учитывая изложенное и руководствуясь статьей 184, частью 8 статьи 299, статьей 301 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, коллегия судей

определила:

в передаче дела № А73-11947/2011 Арбитражного суда Хабаровского края в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации для пересмотра в порядке надзора решения от 21.12.2011 и постановления Шестого арбитражного апелляционного суда от 11.03.2012 отказать.

Председательствующий  
судья

В.Н.Александров

Судья

А.Е.Березий

Судья

А.И. Чистяков



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

Именем Российской Федерации

### Р Е Ш Е Н И Е

г. Хабаровск

дело № А73-11434/2012

29 ноября 2012 года

Резолютивная часть решения объявлена 27 ноября 2012 года

Мотивированное решение изготовлено 29 ноября 2012 года

Арбитражный суд в составе: судьи Руденко Р.А., с участием помощника судьи Вербинской Т.П., ведущей протокол судебного заседания с использованием средств аудиозаписи

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению Закрытого акционерного общества «Офис-Центр»

о признании незаконным и отмене постановления Административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск» № 01/1549 от 22.08.2012г. о привлечении к административной ответственности по ч. 1 ст. 37 Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях

с участием третьего лица: Прокуратуры г. Хабаровска

#### **В судебное заседание явились:**

**от заявителя:** Кизилев С.Ю. представитель по доверенности от 01.10.2012г. б/н,

**от административного органа:** Афанасьева В.В., доверенность № 9/14 от 10.01.2012

**от прокуратуры:** Цурикова Т.А., доверенность от 05.12.2011 № 7-02-11

**Суд установил:** ЗАО «Офис-Центр» обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск» № 01/1549 от 22.08.2012г. о привлечении к административной ответственности по ч. 1 ст. 37 Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях.

Представитель заявителя в судебном заседании требования поддержал по основаниям, изложенным в заявлении и дополнениях к нему.

Представитель административного органа в судебном заседании требования не признал по основаниям, изложенным в отзыве на заявление и дополнениях к нему.

Представитель Прокуратуры г. Хабаровска в судебном заседании требования не признал по основаниям, изложенным в отзыве на заявление.

В ходе судебного разбирательства установлено следующее.

Закрытое акционерное общество «Офис-Центр» (далее - ЗАО «Офис-Центр», Общество) зарегистрировано в качестве юридического лица, о чем ему присвоен ОГРН-1052700096591, ИНН-2720029744.

Как следует из представленных материалов дела об административном правонарушении, 17.07.2012г. главным специалистом Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов администрации г. Хабаровска Мищенко А.А. проведено обследование территории по адресу: г. Хабаровск, ул. Ким-Ю-Чена, д. 7 А.

В результате обследования выявлены нарушения Правил благоустройства городского округа «Город Хабаровск», утвержденных решением Хабаровской городской Думы от 26.12.2008 № 721, а именно: период с 10.00 час. по 10.40 час. выявлено, что на территории, прилегающей к дому № 7 А, по ул. Ким-Ю-Чена (объект строительства «Спортивно-оздоровительный комплекс по ул. Ким-Ю-Чена в Центральном районе г. Хабаровска»), выявлен факт загрязнения и захламления земель бытовым и строительным мусором на территории примерно 100 кв.м. На момент обследования дворник, обслуживающий территорию отсутствовал.

Указанный объект недвижимости принадлежит на праве собственности ЗАО «Офис-Центр».

По результатам проверки в одностороннем порядке составлен акт обследования от 17.07.2012г., который подписан главным специалистом Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов администрации г. Хабаровска Мищенко А.А. При проведении проверки осуществлялась фотосъемка.

Материалы проверки переданы в прокуратуру г. Хабаровска для принятия решения.



01.08.2012г. в отношении ЗАО «Офис-Центр» в присутствии представителя Общества, прокурором г. Хабаровска Петуховым С.Н. вынесено постановление о возбуждении дела об административном правонарушении по ч. 1. ст. 37. Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях.

О вынесении постановления Общество было извещено уведомлением от 20.07.2011г., что подтверждается отметкой о его получении от 27.07.2012г. № 087.

Копия постановления вручена представителю Общества 01.08.2012г., что подтверждается отметкой о его получении в постановлении.

Материалы проверки направлены для принятия решения в Административную комиссию № 1 городского округа «Город Хабаровск».

22.08.2012г., в отсутствие представителя Общества, Административной комиссией № 1 городского округа «Город Хабаровск» вынесено постановление № 01/1549 о назначении административного наказания по ч.1. ст.37. Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях в виде штрафа в размере 5 000 руб.

О вынесении постановления Общество было извещено определением от 08.08.2012г., что подтверждается отметкой о его получении от 13.08.2012г. № 099.

Не согласившись с вышеуказанным постановлением, ЗАО «Офис-Центр» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании его незаконным, считает, что административным органом не доказано событие административного правонарушения.

**Исследовав материалы дела, суд считает, что заявленные требования Общества подлежат удовлетворению.**

В соответствии с ч. 1 статьи 37 Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях - нарушение правил благоустройства населенных пунктов, установленных нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, является административным правонарушением и влечет предупреждение или наложение административного штрафа на юридических лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

Решением Хабаровской городской Думы от 26.12.2008г. № 721 утверждены Правила благоустройства городского округа «Город Хабаровск» (далее - Правила), которые регулируют правоотношения, возникающие в сфере благоустройства

Согласно п.п. 1 п. 1 Правил, настоящие Правила устанавливают единые и обязательные для исполнения физическими, должностными и юридическими лицами нормы и требования в сфере благоустройства, содержания и озеленения территории в границах городского округа «Город Хабаровск».

В соответствии с п.п. 14 п. 6 Правил прилегающая территория - территория, непосредственно примыкающая к границам земельного участка, здания, строения, сооружения (включая временные), ограждения, строительной площадки, контейнерной и бельевой площадок, нежилого помещения в жилом доме (в пределах занимаемого помещения по фасаду здания), к объектам торговли и иным объектам, находящимся в собственности, хозяйственном ведении, оперативном управлении, владении, пользовании, аренде, на балансе или по договору на обслуживание юридических или физических лиц.

Пунктом 7 Правил установлено, что физические и юридические лица обязаны убирать, содержать в чистоте и порядке, отвечающем строительным, эстетическим, экологическим, санитарным требованиям, правилам и нормам технической эксплуатации жилищного фонда и требованиям настоящих Правил, прилегающие и закрепленные территории к объектам, находящимся в их собственности, хозяйственном ведении, оперативном управлении, владении, пользовании, аренде, на балансе или по договору на обслуживание.

В соответствии с пунктом 9 Правил, прилегающая территория (за исключением прилегающей территории к многоквартирному дому) подлежит уборке, содержанию в чистоте и порядке, включая тротуары, зеленые насаждения, прибордюрную зону, а также находящиеся на ней малые архитектурные формы и другие сооружения в следующих границах: до края проезжей части прилегающих дорог, включая тротуары, кюветы, придорожные газоны, автопарковочные карманы, въезды во дворы; до середины территорий, находящихся между двумя землевладениями или сооружениями; до береговой линии водоемов.

На основании пункта 18 Правил благоустройства городского округа «Город Хабаровск», утвержденных решением Хабаровской городской Думы от 26.12.2008г. № 721 в случае невозможности установления виновных лиц в организации стихийных свалок обязанность по ликвидации этих свалок несут лица, осуществляющие содержание соответствующей территории.

Оценив представленные доказательства, суд пришел к выводу, что заявленные требования подлежат удовлетворению исходя из следующего.

Представитель заявителя считает, что административным органом не доказан факт правонарушения, поскольку проверка проводилась в отсутствие представителя Общества, материалы проверки не содержат достаточных доказательств правонарушения.

Судом установлено, что **при проведении проверки представитель ЗАО «Офис-Центр» не присутствовал, не вызывался.**

В соответствии со ст. 1.5. КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, считается невиновным, пока его вина не будет доказана в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, и установлена вступившим в законную силу постановлением судьи, органа, должностного лица, рассмотревших дело.

Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, за исключением случаев, предусмотренных примечанием к настоящей статье.

Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

В силу части 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

В соответствии со статьей 26.2 КоАП РФ доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами.

Пунктом 3 части 1 статьи 27.1 КоАП РФ предусмотрено, что осмотр принадлежащих юридическому лицу помещений является мерой обеспечения производства по делу об административном правонарушении.

Согласно части 2 статьи 27.8 КоАП РФ **осмотр принадлежащих юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю помещений, территорий и находящихся там вещей и документов осуществляется в присутствии представителя юридического лица, индивидуального предпринимателя или его представителя и двух понятых.**

Протокол об осмотре принадлежащих юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю помещений, территорий и находящихся там вещей и документов подписывается должностным лицом, его составившим, законным представителем юридического лица, индивидуальным предпринимателем либо в случаях, не терпящих отлагательства, иным представителем юридического лица или представителем индивидуального предпринимателя, а также понятыми (часть 6).

В соответствии со статьей 25.4 КоАП РФ защиту прав и законных интересов юридического лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, осуществляют его законные представители, которыми являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица.

Согласно правовой позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в пункте 10 Постановления Пленума от 02.06.2004г. № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», нарушение административным органом при производстве по делу об административном правонарушении процессуальных требований, установленных КоАП РФ, является основанием для отказа в удовлетворении требования административного органа о привлечении к административной ответственности (часть 2 статьи 206 АПК РФ) либо для признания незаконным и отмены оспариваемого постановления административного органа (часть 2 статьи 211 АПК РФ) при условии, если указанные нарушения носят существенный характер и не позволяют или не позволили всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело.

Существенный характер нарушений определяется исходя из последствий, которые данными нарушениями вызваны, и возможности устранения этих последствий при рассмотрении дела.

Как следует из материалов дела, при проведении проверки акт осмотра территории, а также протокол осмотра в присутствии представителя общества, с участием двух понятых в порядке статьи 27.8 КоАП РФ не составлялся.

В результате обследования выявлены нарушения Правил благоустройства городского округа «Город Хабаровск», утвержденных решением Хабаровской городской Думы от 26.12.2008 № 721, а именно: период с 10.00 час. по 10.40 час. выявлено, что на территории, прилегающей к дому № 7 А, по ул. Ким-Ю-Чена (объект строительства «Спортивно-оздоровительный комплекс по ул. Ким-Ю-Чена в Центральном районе г. Хабаровска»), выявлен факт загрязнения и захламления земель бытовым и строительным мусором на территории примерно 100 кв.м.

Указанный объект недвижимости принадлежит на праве собственности ЗАО «Офис-Центр».

По результатам проверки в одностороннем порядке составлен акт обследования от 17.07.2012г., который подписан главным специалистом Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов администрации г. Хабаровска Мищенко А.А. При проведении проверки осуществлялась фотосъемка.

Акт обследования от 17.07.2012г. не соответствует положениям статьи 27.8 КоАП РФ и не может быть принят в качестве допустимого доказательства, так как он составлен в отсутствие представителя общества и двух понятых.

Суд не принимает доводы представителей административного органа, а также прокуратуры, что проверка проведена прокуратурой с привлечением главного специалиста Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов администрации г. Хабаровска Мищенко А.А.

Из материалов дела об административном правонарушении, Акта обследования от 17.07.2012г. не следует, что представитель прокуратуры участвовал в проведении проверки. Как указано ранее Мищенко А.А. расписался в акте единолично, в акте не указано должностное лицо прокуратуры, участвовавшее при проведении проверки. Из материалов дела не следует, что Мищенко А.А. вышел на проверку по поручению прокуратуры.

**Факт возбуждения дела об административном правонарушении прокурором не свидетельствует, что проверка проводилась именно прокуратурой.**

Суд не принимает в качестве доказательств по делу представленные в материалы дела **фотоснимки**, так как они **совершены без участия понятых и представителя Общества.**

Кроме того, как следует из материалов дела и пояснений представителя заявителя, территория (земельный участок), отраженная на фотоматериалах и находящаяся за металлическим ограждением, ЗАО «Офис-центр» не принадлежит.

Согласно выписки из ЕГРПНИ от 30.08.2012г., указанный земельный участок принадлежит МО РФ и находится в пользовании у ООО «Сфера-бизнес».

ЗАО «Офис-Центр» несет ответственность исключительно за вывоз бытовых (строительных) отходов с собственной территории огороженной металлическим забором.

Общество не отрицает, что при завершении строительства объекта «Спортивно-оздоровительный комплекс по ул. Ким-Ю-Чена в Центральном районе г. Хабаровска» и проведении строительно-монтажных работ в помещениях здания образовывался строительный мусор, который выносился на территорию организации и складывается в специальной зоне площадью 3-4 кв. м. с целью вывоза для захоронения и утилизации в порядке, предусмотренном законодательством.

С целью соблюдения Правил благоустройства ЗАО «Офис-Центр» заключило 14.02.2012г. с МУП г. Хабаровска «Спецавтохозяйство» договор № 2178 на оказание услуг по вывозу, захоронению, перегрузке и транспортировке твердых бытовых отходов.

Согласно дополнениям к договору от 12.07.2012г. исполнитель обязывался осуществлять регулярный вывоз мусора также по адресу объекта строительства: г. Хабаровск, ул. Ким-Ю-Чена, 7 А с графиком уборки вторник, четверг, суббота, объем 56, 25 куб.м.

В соответствии с п.2.2. Договора согласовано время вывоза твердых отходов - до 20-00 местного времени.

17.07.2012г. был вторник, что указывает на то, что именно в этот день должен был состояться вывоз твердых бытовых (строительных) отходов, обнаруженных при осмотре 17.07.2012г. в 10-00 утра на объекте строительства.

Как пояснил представитель заявителя, при ведении строительно-монтажных работ на строительном объекте всегда образуется твердый строительный мусор, который должен вывозиться в предусмотренные законодательством сроки.

В соответствии с п. 2.2.1. действующих «Санитарных правил содержания территорий населенных мест» САНПИН 42-128-4690-88, утвержденных главным государственным санитарным врачом СССР 05.08.1988г. № 4690-88 установлен срок хранения бытового мусора в холодное время года (при температуре -5 град, и ниже) не более трех суток, в теплое время (при плюсовой температуре - свыше +5 град.) не более одних суток.

Согласно п. 2.2.9. САНПИН 42-128-4690-88 удаление негабаритных отходов из домовладений следует производить по мере их накопления, но не реже одного раза в неделю.

Согласно представленной в материалы дела справки МУП г. Хабаровска «Спецавтохозяйство» от 25.10.2012г., указанным предприятием на основании договора № 2178 от 14.02.2012г. на оказание услуг по вывозу, захоронению, перегрузке и транспортировке твердых бытовых отходов, а также дополнительного соглашения к нему от 12.07.2012г. осуществлен 17.07.2012г. вывоз мусора согласно утвержденному графику.

**Учитывая изложенное, материалы проверки не содержат достаточных доказательств правонарушения.**

В соответствии со ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для принятия государственными органами, органами местного самоуправления, иными органами, должностными лицами оспариваемых актов, решений, совершения действий (бездействия), возлагается на соответствующий орган или должностное лицо.

Каждое лицо, участвующее в деле, должно раскрыть доказательства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений, перед другими лицами, участвующими в деле, до начала судебного заседания или в пределах срока, установленного судом, если иное не установлено настоящим Кодексом.

Согласно ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса РФ Арбитражный суд оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Арбитражный суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в их совокупности.

Доказательство признается арбитражным судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности.

В соответствии с частью 4 статьи 210 Арбитражного процессуального кодекса РФ по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое решение.

Суд считает, что **административный орган не доказал событие административного правонарушения, а также вину общества во вмененном ему административном правонарушении.**

Согласно пункту 3 части 1 статьи 30.7 КоАП РФ по результатам рассмотрения жалобы на постановление по делу об административном правонарушении выносится решение об отмене постановления и о прекращении производства по делу при наличии хотя бы одного из обстоятельств, предусмотренных статьями 2.9, 24.5 Кодекса, а также при недоказанности обстоятельств, на основании которых было вынесено постановление.

При таких обстоятельствах, оспариваемое постановление административного органа подлежит признанию незаконным и отмене в полном объеме.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 207-211 Арбитражного процессуального кодекса РФ, ст. 30.7 КоАП РФ, арбитражный суд

#### **Р Е Ш И Л:**

**Признать незаконным и отменить полностью** постановление Административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск» № 01/1549 от 22.08.2012г. о привлечении Закрытого акционерного общества «Офис-Центр» к административной ответственности по ч. 1 ст. 37 Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях.

Решение вступает в законную силу по истечении десятидневного срока со дня его принятия, 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 десятидневный срок в арбитражный суд апелляционной инстанции.

Апелляционная жалоба подается в арбитражный суд апелляционной инстанции через арбитражный суд, принявший решение - Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Р.А. Руденко





Шестой арбитражный апелляционный суд

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 06АП-6131/2012

23 января 2013 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 16 января 2013 года.

Полный текст постановления изготовлен 23 января 2013 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Гричановской Е.В.

**судей** Сапрыкиной Е.И., Харьковской Е. Г.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания** Морозовой К. П.

**при участии в заседании:**

**от Закрытого акционерного общества «Офис-Центр» - Кизилова С.Ю.**

представителя по доверенности от 01.10.2012 б/н;

**от Административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск» - Афанасьевой В.В.,** представителя по доверенности от № 9/14 от 10.01.2012;

**рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу**

Административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск»

**на решение от 29 ноября 2012 года**

**по делу № А73-11434/2012**

**Арбитражного суда Хабаровского края**

**принятое судьей Руденко Р.А.**

**по заявлению** закрытого акционерного общества «Офис-Центр» (ОГРН 1052700096591, ИНН 2720029744)

**к административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск»**

## о признании незаконным и отмене постановления

третье лицо: прокуратура города Хабаровска

### УСТАНОВИЛ:

Закрытое акционерное общество «Офис-Центр» (далее - общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Административной комиссии № 1 городского округа «Город Хабаровск» (далее – административный орган) от 22.08.2012 № 01/1549 о привлечении к административной ответственности, предусмотренной частью 1 статьи 37 Кодекса Хабаровского края об административных правонарушениях (далее – КоАП Хабаровского края, Кодекс) и наложением штрафа в размере 5000 руб.

К участию в деле в качестве заинтересованного лица на стороне административного органа привлечена Прокуратура города Хабаровска, по постановлению которой в отношении общества возбуждено дело об административном правонарушении. Правоохранительный орган поддержал позицию административной комиссии.

Решением суда от 29 ноября 2012 года требования общества удовлетворены в полном объеме.

Не согласившись с судебным актом, административный орган обратился в Шестой арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просил его отменить и принять новый судебный акт. По мнению заявителя, выводы суда не соответствуют фактическим обстоятельствам делам, так как материалами дела подтверждено нарушение Правил благоустройства городского округа «Город Хабаровск», утвержденных решением Хабаровской городской Думы от 26.12.2008 № 721 (далее - Правила благоустройства).

Административная комиссия в судебном заседании доводы жалобы поддержала, просила обжалуемое решение отменить и принять новый судебный акт.

Общество в судебном заседании суда апелляционной инстанции и в письменном отзыве выражает несогласие с доводами жалобы, просит решение оставить без изменения, жалобу - без удовлетворения.

Прокуратура, извещенная надлежащим образом о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы явку своего представителя не обеспечила, ходатайствовала о рассмотрении жалобы в свое отсутствие.

Выслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, Шестой арбитражный апелляционный суд приходит к следующему.

Как следует из представленных материалов дела об административном правонарушении, 17.07.2012 главным специалистом Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов администрации г. Хабаровска Мищенко А.А. совместно с прокуратурой города Хабаровска проведено обследование территории г.Хабаровска, в результате которого в период с 10.00 час. по 10.40 час. на территории ограниченного пользования (объект строительства «Спортивно-оздоровительный комплекс по ул. Ким-Ю-Чена в Центральном районе г. Хабаровска»), прилегающей к дому № 7 – А по ул. Ким Ю Чена в Центральном районе был выявлен факт загрязнения и захламления земель бытовым и строительным мусором.

Указанный объект недвижимости принадлежит на праве собственности ЗАО «Офис-Центр».

По данному факту составлен акт обследования от 17.07.2012 с приложением фототаблицы, составленной в ходе проверки уполномоченным должностным лицом (л.д.39).

Материалы проверки переданы в прокуратуру г. Хабаровска для принятия решения.

01.08.2012 по установленному факту прокуратурой в присутствии законного представителя предприятия, вынесено постановление о возбуждении дела об административном правонарушении по признакам административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 37 КоАП Хабаровского края, и материалы дела переданы в административную комиссию (л.д.33-34).

Материалы проверки направлены для принятия решения в административный орган.

По результатам рассмотрения материалов дела об административном правонарушении, 22.08.2012 административный орган в отсутствие представителя ЗАО «Офис-Центр» вынес постановление № 01/1549 о назначении обществу административного наказания в виде штрафа в размере 5000 руб.

Не согласившись с данным постановлением, общество обратилось в арбитражный суд с заявлением, который удовлетворяя требования, исходил из допущенных процессуальных нарушений процедуры привлечения общества к административной ответственности, а именно, указывает на несоответствие акта обследования от 17.07.2012 положениям статьи 27.8 КоАП РФ, поскольку он составлен в отсутствие представителя общества и двух понятых.

Проверив в порядке и пределах статей 266, 268 АПК РФ применение судом первой инстанции норм материального и процессуального права, апелляционная инстанция приходит к следующему.

Нарушение правил благоустройства населенных пунктов, установленных нормативными правовыми актами органов местного самоуправления, является административным правонарушением, предусматривающим ответственность по части 1 статьи 37 КоАП Хабаровского края, и влечет предупреждение или наложение административного штрафа на юридических лиц от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

Согласно подпункту 1 пункта 1 Правил, настоящие Правила устанавливают единые и обязательные для исполнения физическими, должностными и юридическими лицами нормы и требования в сфере благоустройства, содержания и озеленения территории в границах городского округа «Город Хабаровск».

В соответствии с подпунктом 14 пункта 6 Правил прилегающая территория - территория, непосредственно примыкающая к границам земельного участка, здания, строения, сооружения (включая временные), ограждения, строительной площадки, контейнерной и бельевой площадок, нежилого помещения в жилом доме (в пределах занимаемого помещения по

фасаду здания), к объектам торговли и иным объектам, находящимся в собственности, хозяйственном ведении, оперативном управлении, владении, пользовании, аренде, на балансе или по договору на обслуживание юридических или физических лиц.

Пункт 7 Правил благоустройства предусматривает, что физические и юридические лица обязаны убирать, содержать в чистоте и порядке, отвечающем строительным, эстетическим, экологическим, санитарным требованиям и требованиям настоящих Правил, прилегающие и закрепленные территории к объектам, находящимся в их собственности, хозяйственном ведении, оперативном управлении, владении, пользовании, аренде, на балансе или по договору на обслуживание.

В соответствии с пунктом 9 Правил, прилегающая территория (за исключением прилегающей территории к многоквартирному дому) подлежит уборке, содержанию в чистоте и порядке, включая тротуары, зеленые насаждения, прибордюрную зону, а также находящиеся на ней малые архитектурные формы и другие сооружения в следующих границах: до края проезжей части прилегающих дорог, включая тротуары, кюветы, придорожные газоны, автопарковочные карманы, въезды во дворы; до середины территорий, находящихся между двумя землевладениями или сооружениями; до береговой линии водоемов.

На основании пункта 18 Правил благоустройства, в случае невозможности установления виновных лиц в организации стихийных свалок обязанность по ликвидации этих свалок несут лица, осуществляющие содержание соответствующей территории.

Статьей 26.1 КоАП РФ предусмотрено, что по делу об административном правонарушении выяснению подлежат, в том числе наличие события административного правонарушения; виновность лица в совершении административного правонарушения; иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

В силу части 3 статьи 26.2 КоАП РФ не допускается использование доказательств, полученных с нарушением закона.

В подтверждение события административного правонарушения административным органом представлены: акт обследования территории города Хабаровска от 17.07.2012, составленный главным специалистом Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов Мищенко А.А., приложение к акту обследования в виде фототаблицы, постановление по делу об административном правонарушении от 01.08.2012, вынесенное прокурором города Хабаровска Петуховым С.Н.

Оценив представленные административным органом доказательства в порядке статьи 71 АПК РФ, суд первой инстанции пришел к выводу о недоказанности события вменяемого обществу административного правонарушения.

Так, акт обследования территории с участием специалиста Управления по охране окружающей среды и природных ресурсов и понятых прокурором не составлялся. Акт обследования территории города Хабаровска от 17.07.2012 специалистом составлен единолично без участия понятых и не может служить доказательством вменяемого юридическому лицу правонарушения.

Одни только фотоматериалы без акта обследования территории не могут служить безусловным доказательством вины общества в совершении вмененного правонарушения.

Кроме того, судом установлено и подтверждается материалами дела, что территория (земельный участок), отраженная на фотоматериалах и находящаяся за металлическим ограждением, ЗАО «Офис-центр» не принадлежит.

Согласно выписке из ЕГРПНИ от 30.08.2012, указанный земельный участок принадлежит МО РФ и находится в пользовании у ООО «Сфера-бизнес».

ЗАО «Офис-Центр» несет ответственность исключительно за вывоз бытовых (строительных) отходов с собственной территории огороженной металлическим забором.

Факт скопления строительного мусора обществом не отрицается, поскольку последним проводились строительно-монтажные работы, в связи с

чем, образовавшийся мусор выносится на территорию организации и складывается в специальной зоне площадью 3-4 кв. м. с целью вывоза для захоронения и утилизации в порядке, предусмотренном законодательством.

Судом установлено, что между ЗАО «Офис-Центр» и МУП г. Хабаровска «Спецавтохозяйство» 14.02.2012 заключен договор № 2178 на оказание услуг по вывозу, захоронению, перегрузке и транспортировке твердых бытовых отходов.

Согласно дополнениям к договору от 12.07.2012 исполнитель обязывался осуществлять регулярный вывоз мусора также по адресу объекта строительства: г. Хабаровск, ул. Ким-Ю-Чена, № 7- А с графиком уборки вторник, четверг, суббота, объем 56, 25 куб.м. Пунктом 2.2. договора время вывоза твердых отходов установлено - до 20-00 местного времени.

Проверка проводилась 17.07.2012 (вторник) в 10 час. 00 мин., как раз в день вывоза твердых бытовых (строительных) отходов, что соответствует графику уборки.

В соответствии с пунктом 2.2.1. действующих «Санитарных правил содержания территорий населенных мест» САНПИН 42-128-4690-88, утвержденных главным государственным санитарным врачом СССР 05.08.1988 № 4690-88 установлен срок хранения бытового мусора в холодное время года (при температуре -5 град, и ниже) не более трех суток, в теплое время (при плюсовой температуре - свыше +5 град.) не более одних суток.

Согласно пункту 2.2.9. САНПИН 42-128-4690-88 удаление негабаритных отходов из домовладений следует производить по мере их накопления, но не реже одного раза в неделю.

Справкой МУП г. Хабаровска «Спецавтохозяйство» от 25.10.2012 подтверждается факт вывоза твердых бытовых отходов 17.07.2012 с объекта ЗАО «Офис-Центр».

В силу части 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию и мерам обеспечения производства по делу об административном правонарушении иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

Таким образом, поскольку административным органом не доказан факт совершения обществом вменяемого ему административного правонарушения, как этого требуют положения статьи 65 АПК РФ, следовательно, оспариваемое постановление административного органа обоснованно судом первой инстанции признано незаконным и отменено.

При таких обстоятельствах, обжалуемый судебный акт подлежит оставлению без изменения, апелляционная жалоба - без удовлетворения.

Руководствуясь статьями 211, 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Хабаровского края от 29 ноября 2012 года по делу № А73-11434/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в установленном законом порядке.

Председательствующий

Е.В. Гричановская

Судьи

Е.И. Сапрыкина

Е.Г. Харьковская



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ****Именем Российской Федерации****Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск

дело № А73-11507/2013

16 декабря 2013 года

Резолютивная часть судебного акта объявлена 16.12.2013.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи Луговой И.М.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Катковой Н.А.

рассмотрел в судебном заседании суда первой инстанции дело по заявлению Открытого акционерного общества «ТОРУС»

к Управлению Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю

третьи лица – ОСП по Центральному району г. Хабаровска, Департамент муниципальной собственности администрации города Хабаровска

о признании незаконными решений от 06.08.2013 № 01/033/2013-091 и № 01/033/2013-133

при участии:

от Общества – представитель Кизилев С.Ю. по дов. от 02.09.2013 № 607-13

от Росреестра – представитель Пак В.С. по дов. от 08.05.2013 № ДОВ-027

от Департамента – не явился

от ОСП по Центральному району – не явился

**установил:** Открытое акционерное общество «ТОРУС» (далее заявитель и Общество) обратилось в арбитражный суд с заявлением к Управлению Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю (далее Росреестр и регистрационная служба) о признании недействительными решений от 06.08.2013 № 01/033/2013-091 и № 01/033/2013-133.

Названными решениями Росреестром отказано заявителю в государственной регистрации права собственности на объекты недвижимости: здание базы литер «А» и здание склада литер «Б», расположенные по адресу: г. Хабаровск, пер. Хабаровский, д. 2.

К судебному заседанию от Общества поступило ходатайство об уточнении требований, поддержанное его представителем в судебном заседании, согласно которому просит признать незаконным решение Росреестра от 06.08.2013 № 01/033/2013-133 об отказе в регистрации права собственности на здание склада, по причине «противоречий между заявленными и уже зарегистрированными правами» и обязать Росреестр устранить допущенные нарушения.

Также согласно ходатайству Общество отказывается от иных требований, заявленных ранее по причине устранения ответчиком иных препятствий для регистрации права заявителя на объекты недвижимости. Представитель в судебном заседании уточнил, что Общество отказывается от требований об оспаривании решения Росреестра от 06.08.2013 № 01/033/2013-091.

Рассмотрев ходатайство об уточнении требований, суд приходит к следующему:

Частью 1 ст. 49 АПК РФ определено, что истец вправе при рассмотрении дела в арбитражном суде первой инстанции до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, изменить основание или предмет иска, увеличить или уменьшить размер исковых требований.

В силу ч. 2 данной статьи истец вправе до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу в арбитражном суде первой инстанции или в арбитражном суде апелляционной инстанции, отказаться от иска полностью или частично.

В соответствии с ч. 5 ст. 49 АПК РФ арбитражный суд не принимает отказ истца от иска, уменьшение им размера исковых требований, признание ответчиком иска, не утверждает мировое соглашение сторон, если это противоречит закону или нарушает права других лиц. В этих случаях суд рассматривает дело по существу.

Суд установил, что заявленные Обществом ходатайства об уточнении требований и об отказе от требований в части оспаривания решения Росреестра от 06.08.2013 № 01/033/2013-091 не противоречат закону и не нарушают права других лиц, в связи с чем, уточнение требований судом принимается, а производство по делу в части отказа от признания незаконным названного решения регистрационной службы подлежит прекращению по п. 4 ч. 1 ст. 150 АПК РФ.

Представитель Общества уточненные требования поддержал по основаниям, изложенным в заявлении.

Представитель Росреестра в судебном заседании пояснил, что в настоящее время осуществлена государственная регистрация прекращения всех ограничений (обременений) прав, отраженных в ЕГРП регистрационной службой во исполнение определений и постановлений арбитражных судов, а также снято обременение в виде запрета совершения регистрационных действий, зарегистрированное на основании постановления судебного пристава – исполнителя о возбуждении исполнительного производства по исполнительному листу арбитражного суда, выданного в целях исполнения определения суда о принятии обеспечительных мер. Вместе с этим требования Общества о признании незаконным решения от 06.08.2013 № 01/033/2013-133 считает не подлежащими удовлетворению, поскольку

заявителем не представлены документы, устраняющие противоречия между заявленными и уже зарегистрированными правами на спорный объект – склад.

Департамент муниципальной собственности администрации города Хабаровска (далее Департамент), извещенный в установленном порядке о месте и времени судебного разбирательства в судебное заседание не явился; ранее в предварительном судебном заседании представитель суду пояснил, что не усматривает правовых оснований для дачи согласия на регистрацию прав нового собственника недвижимого имущества при наличии вступившего в законную силу судебного решения.

ОСП по Центральному району г. Хабаровска (далее ОСП по Центральному району), извещенный в установленном порядке о месте и времени судебного заседания, явку представителя не обеспечил, отзыв по делу не представил.

Дело рассматривается в отсутствие представителей Департамента и ОСП по Центральному району по правилам ст. ст. 123, 156 АПК РФ.

**Судом** установлены следующие обстоятельства:

29.04.2013 ОАО «ТОРУС» обратилось в Росреестр с заявлениями о регистрации права собственности на объекты недвижимого имущества, расположенные в г. Хабаровске по пер. Хабаровскому, д.2: базы Литер «А», склада Литер «Б», указав в качестве документов-оснований для осуществления регистрационных действий решение Арбитражного суда Хабаровского края от 02.07.2012 № А73-7292/2011, постановление арбитражного суда кассационной инстанции от 29.01.2013 № Ф03-5663/2013, постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 16.10.2012 № 06АП-3721/2012.

Названные судебные акты вместе с иными документами, включая регистрационные документы в отношении самого юридического лица и кадастровые паспорта на объекты, были представлены заявителем в регистрационную службу.

Письмами от 16.05.2013 Росреестр со ссылкой на п. 1 ст. 19 Федерального закона от 21.07.1997 № 122-ФЗ сообщил о решении приостановить государственную регистрацию прав сроком на 1 месяц в виду непредставления документов требуемых для её проведения и наличия запрета на совершение регистрационных действий на основании судебных актов о принятии обеспечительных мер в отношении объектов, требуемых к регистрации.

13.06.2013 Общество самостоятельно обратилось в регистрационную службу с заявлениями о приостановлении государственной регистрации прав на объекты недвижимого имущества сроком на 3 месяца для устранения причин приостановления. Заявления Общества были удовлетворены, о чем в адрес представителя направлены соответствующие извещения от 17.06.2013.

17.07.2013 Обществом в регистрационную службу представлены дополнительные документы, а именно: определение Арбитражного суда Хабаровского края от 27.05.2013 по делу № А73-7292/2011 об отмене

обеспечительных мер, принятых определением суда от 05.09.2011 в виде запрета производить регистрационные действия в отношении спорных объектов в целях соблюдения баланса интересов участников дела №А73-7292/2011.

Письмом от 23.07.2013 Росреестр сообщил заявителю о снятии государственной регистрации ограничений по определению о принятии обеспечительных мер от 05.09.2011 в отношении объекта «Склад».

Письмом от 09.07.2013 Росреестр сообщил Обществу о снятии ограничений в государственной регистрации прав на объект «Склад», наложенных определением Федерального арбитражного суда Дальневосточного округа от 07.11.2012 по делу №А73-7292/2011, на основании определения ФАС ДВО об отмене принятых ранее обеспечительных мер определением от 06.06.2013.

Вместе тем, письмом от 06.08.2013 № 01/033/2013-133 Росреестр известил Общество о принятии решения об отказе в государственной регистрации права собственности на объект «Склад» со ссылкой на абз. 10, 11 п.1 ст. 20 Закона № 122-ФЗ, по причине того, что:

1) Имеются противоречия между заявленными и уже зарегистрированными правами (не представлено заявление лица, зарегистрированного в качестве правообладателя объекта).

2) Не представлены документы, необходимые для государственной регистрации (в настоящее время ЕГРП содержит сведения о запрете Росреестру совершать регистрационные действия с недвижимым имуществом на основании постановления о возбуждении исполнительного производства от 07.09.2011, выданного ОСП по Центральному району г. Хабаровска и определения ФАС ДВО от 13.01.2012 о принятии обеспечительных мер).

Не согласившись с таким решением регистрационной службы и, полагая свои права нарушенными, Общество обратилось в арбитражный суд с рассматриваемым заявлением.

В ходе судебного разбирательства по настоящему делу на основании представленных Обществом в Росреестр дополнительных документов, а именно: копии постановления ФАС ДВО от 06.03.2012 о снятии обеспечительных мер, наложенных определением от 13.01.2012 и постановления ОСП по Центральному району от 09.12.2011 № 58611/11/01/27 об окончании исполнительного производства, возбужденного на основании исполнительного листа, выданного Арбитражным судом Хабаровского края от 06.09.2011 по делу № А73-7292/2011 по определению суда от 05.09.2011 о принятии обеспечительных мер Росреестр:

25.11.2013 произвел государственную регистрацию прекращения ограничения (обременения) прав в виде запрета Росреестру регистрировать право собственности ОАО «ТОРУС» до рассмотрения кассационной жалобы по делу № А73-7292/2011 в отношении спорных объектов;

- 27.11.2013 произвел государственную регистрацию прекращения ограничения (обременения) прав по постановлению судебного пристава-исполнителя ОСП по Центральному г. Хабаровска.

Однако, настаивая на необходимости представления в регистрационную службу заявления лица-правообладателя права собственности на спорный объект – склад (по сведениям, отраженным в ЕГРП) о прекращении прав и недостаточности представленных Обществом судебных актов для подтверждения его прав, Росреестр просит заявителю в удовлетворении требований отказать.

Выслушав представителей лиц, участвующих в деле, исследовав представленные документы, суд полагает уточненные требования Общества подлежащими удовлетворению.

В соответствии с ч. 1 ст. 198 АПК РФ 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.

Отношения по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, регулируются положениями Федерального закона № 122-ФЗ.

Порядок проведения государственной регистрации прав установлен ст. 13 Закона, согласно пункту 1 которой после приема документов, представленных для государственной регистрации прав, регистрации таких документов, государственным регистратором осуществляется правовая экспертиза документов, проверка законности сделки в соответствии с настоящим Федеральным законом, в том числе установление отсутствия противоречий между заявляемыми правами и уже зарегистрированными правами на объект недвижимого имущества, а также других оснований для отказа в государственной регистрации прав или ее приостановления.

В соответствии с п. 1 ст. 16 Закона государственная регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя, сторон договора или уполномоченного им (ими) на то лица при наличии у него нотариально удостоверенной доверенности, если иное не установлено федеральным законом, а также по требованию судебного пристава-исполнителя.

Согласно п.2 данной статьи к заявлению о государственной регистрации прав должны быть приложены документы, необходимые для ее проведения.

Перечень необходимых документов, являющихся основаниями для государственной регистрации наличия, возникновения, прекращения, перехода, ограничения (обременения) прав на недвижимое имущество и сделок с ним установлен п.1 ст. 17 Закона № 122-ФЗ и такими документами являются, в том числе, вступившие в законную силу судебные акты.

В соответствии с п. 2 данной статьи не допускается истребование у заявителя дополнительных документов, за исключением предусмотренных настоящим Федеральным законом, если представленные им документы отвечают требованиям [статьи 18](#) настоящего Федерального закона и если иное не установлено законодательством Российской Федерации.

Исчерпывающий перечень оснований для отказа в государственной регистрации прав установлен [статьей 20](#) Закона, в соответствии с пунктом 1 которой в государственной регистрации прав может быть отказано в случаях, если:

- не представлены документы, необходимые в соответствии с настоящим Федеральным законом для государственной регистрации прав, в случаях, если обязанность по представлению таких документов возложена на заявителя (абз. 10);
- имеются противоречия между заявленными правами и уже зарегистрированными правами (абз. 11).

Как следует из материалов дела Обществом в качестве документов-оснований для государственной регистрации права собственности на спорный объект – склад были представлены: решение Арбитражного суда Хабаровского края от 02.07.2012 по делу № А73-7292/2011, постановления судов апелляционной и кассационной инстанций от 16.10.2012 и от 29.01.2013 соответственно, подтверждающих законность принятого по существу спора решения суда.

В рамках названного дела № А73-7292/2011 были рассмотрены требования ОАО «ТОРУС» к Департаменту муниципальной собственности администрации города Хабаровска о признании права собственности на спорные объекты и встречный иск Департамента к Обществу о признании права собственности. Судебное разбирательство проводилось с участием привлеченных третьих лиц – Администрации города Хабаровска, Министерства имущественных отношений, Территориального управления Федерального агентства по управлению государственным имуществом в Хабаровском крае и Управления Росреестра по Хабаровскому краю.

В соответствии с решением за ОАО «ТОРУС» признано право собственности на объекты недвижимого имущества, расположенные в г. Хабаровске по пер. Хабаровскому, 2: административно-производственное здание общей площадью 651 кв.м. (литер А), здание склада общей площадью 212,5 кв.м. (литер Б).

Постановлением Шестого арбитражного апелляционного суда от 16.10.2012 решение суда первой инстанции оставлено без изменений, вступило в законную силу.

Суд считает, что отказывая Обществу в регистрации прав на основании решения суда, вступившего в законную силу, Росреестр неверно применил положения законодательства и не учёл следующее:

Основанием для государственной регистрации прав на недвижимое имущество в соответствии со [ст. 28](#) Закона № 122-ФЗ являются судебные акты, в резолютивной части которых имеется вывод о принадлежности имущества определенному лицу на вещном или обязательственном праве (наличии обременения или ограничения права), подлежащем государственной регистрации.

Как указано судом выше судебный акт, установивший право собственности Общества на спорное имущество вступил в законную силу, следовательно, являлся необходимым и достаточным документом-основанием для осуществления регистрационных действий.

В связи с тем, что в силу ч. 1 ст. 16 АПК РФ вступившие в законную силу судебные акты являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Российской Федерации, государственный регистратор был не вправе давать правовую оценку вступившему в законную силу судебному акту, а также осуществлять переоценку обстоятельств дела и доказательств, на которых основан вступивший в законную силу судебный акт. Отказ в государственной регистрации права в этом случае является незаконным.

Вместе с этим ст. 28 Закона № 122-ФЗ не содержит требование о предоставлении для государственная регистрация прав на недвижимое имущество, установленных решением суда, арбитражного суда или третейского суда заявления от лица, в принадлежности прав которому на объект, требуемый к регистрации – отказано.

Согласно решению суда правообладателем спорного недвижимого имущества признано ООО «ТОРУС», которое при обращении в Росреестр оформило соответствующее заявление, что соответствует положениям п. 1 ст. 16 Закона № 122-ФЗ о том, что государственная регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя, если иное не установлено федеральным законом.

При этом суд учитывает, что подача в Росреестр правообладателем надлежаще оформленного заявления об осуществлении регистрационных действий и представление, вступившего в силу решение суда, которым признано право на недвижимое имущество, не освобождает заявителя от представления иных обязательных документов.

Согласно расписке в получении документов Обществом были представлены все иные необходимые документы.

Президиум ВАС РФ в пункте 6 Информационного письма от 21.07.2009 № 132 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами статей 20 и 28 Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» разъяснил, что в связи с тем, что на основании абзаца одиннадцатого пункта 1 статьи 20 Закона в государственной регистрации может быть отказано, если имеются противоречия между заявленными и уже зарегистрированными правами, судам при рассмотрении споров о правах на недвижимое имущество необходимо исходить из следующего.

Судебный акт является самостоятельным основанием как для государственной регистрации права на недвижимое имущество, так и для погашения регистратором соответствующей записи. Однако по смыслу пункта 1 статьи 20 Закона о регистрации при наличии в реестре записи о праве какого-либо лица на недвижимое имущество судебный акт о признании аналогичного права на данное имущество за иным лицом имеет юридическую силу в отношении первого лица только при условии его участия в деле в качестве ответчика. Если судебный акт принят в

отношении иного лица, отказ регистратора в государственной регистрации права на недвижимое имущество является законным.

Поскольку решением Арбитражного суда Хабаровского края от 02.07.2012, вступившим в законную силу 16.10.2012 разрешен спор о праве на спорное имущество (с участием в деле в качестве ответчика по встречному требованию общества «ТОРУС»), отказ в государственной регистрации права собственности по основанию наличия противоречий между заявленными правами и уже зарегистрированными незаконен. Так как ОАО «ТОРУС» являлось ответчиком по делу № А73-7292/2011, Росреестр был обязан зарегистрировать право собственности общества на спорный объект - склад, погасив регистрационную запись о праве муниципальной собственности на него.

Ссылка Росреестра на ведомственный акт – приказ Росрегистрации от 07.06.2007 № 112 судом отклоняется, как несоответствующая действующему законодательству.

Проверив законность отказа в государственной регистрации права собственности, суд пришел к выводу о том, что он не соответствует положениям Федерального закона № 122-ФЗ и нарушает права и законные интересы Общества, так как в соответствии с положениями статей 16, 17, 28 названного Закона вступившие в законную силу судебные акты являются обязательными для органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц и граждан и подлежат исполнению на всей территории Российской Федерации.

Таким образом, уточненные требования заявителя подлежат удовлетворению.

Принимая во внимание, что иных препятствий для осуществления регистрационных действий в отношении спорного имущества – Склада на момент принятия судом настоящего решения нет, суд полагает возможным в целях восстановления нарушенных прав Общества обязать Росреестр произвести государственную регистрацию права собственности ОАО «ТОРУС» на объект недвижимого имущества – склад (литер Б), расположенный по адресу: г. Хабаровск, пер. Хабаровский, 2.

Судебные расходы Общества в виде государственной пошлины в сумме 2000 руб., уплаченные по платежному поручению от 13.09.2013 № 00185 подлежат возмещению заявителю Росреестром.

В связи с отказом Общества от требований в части признания незаконным решения Росреестра от 06.08.2013 № 01/033/2013-091, уплаченная ОАО «ТОРУС» по платежному поручению от 13.09.2013 № 00186 государственная пошлина в размере 2000 руб. подлежит возврату заявителю из федерального бюджета на основании пп.3 п.1 ст. 333.40 НК РФ.

Руководствуясь ст. ст. 29, 110, 150, 167-170, 198-201 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд



**Р Е Ш И Л :**

Уточненные требования ОАО «ТОРУС» удовлетворить.

Признать незаконным решение Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю от 06.08.2013 № 01/033/2013-133.

Обязать Управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю произвести государственную регистрацию права собственности ОАО «ТОРУС» на объект недвижимого имущества – склад (литер Б), расположенный по адресу: г. Хабаровск, пер. Хабаровский, 2.

Взыскать с Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю в пользу Открытого акционерного общества «ТОРУС» судебные расходы в размере 2000 руб.

Производство по делу в части признания незаконным решения Управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю от 06.08.2013 № 01/033/2013-091 - прекратить.

Возвратить Открытому акционерному обществу «ТОРУС» из федерального бюджета 2000 руб. государственной пошлины, уплаченной по платежному поручению от 13.09.2013 № 00186.

Решение вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия (изготовления его в полном объёме), 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, а также в кассационном порядке в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа в течение двух месяцев с даты вступления решения в законную силу, если решение было предметом рассмотрения в арбитражном суде апелляционной инстанции или если арбитражный суд апелляционной инстанции отказал в восстановлении пропущенного срока подачи апелляционной жалобы.

Апелляционная и кассационная жалобы подаются в арбитражный суд апелляционной и кассационной инстанции через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

И.М. Луговая



## АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ

Именем Российской Федерации

### Р Е Ш Е Н И Е

г. Хабаровск

дело № А73-11666/2013

09 января 2014 года

Резолютивная часть решения была объявлена 26 декабря 2013 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи Копыловой Н.Л.,  
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи  
О.А.Глуговской

рассмотрел в судебном заседании дело по заявлению

Индивидуального предпринимателя У

к Управлению Пенсионного фонда Российской Федерации (государственному  
учреждению) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края

**о признании незаконным отказа УПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе  
Хабаровского края произвести возврат (зачет) сумм переплаченных заявителем за  
2009 год страховых взносов, выраженного в письме УПФР в г.Хабаровске и  
Хабаровском районе Хабаровского края от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152 и об  
обязании Пенсионного фонда устранить допущенные нарушения**

Третьи лица:

Инспекция Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району  
г.Хабаровска,

Инспекция Федеральной налоговой службы по Индустриальному району  
г.Хабаровска

при участии представителей:

от заявителя – У по паспорту,

от Управления ПФР – Лузин А.А. по доверенности от 12.04.2013 №20,

от Инспекции ФНС России по Железнодорожному району г.Хабаровска –  
Горковенко С.А. по доверенности от 29.12.2012 № 02-18/20454,

от Инспекции ФНС России по Индустриальному району г.Хабаровска – не  
явились.

## У С Т А Н О В Л Е Н О .

Индивидуальный предприниматель У (далее – ИП У), предприниматель) обратился в арбитражный суд к Управлению Пенсионного фонда Российской Федерации (государственному учреждению) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края (далее – Пенсионный фонд) с заявлением о признании незаконным отказа УПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края произвести возврат (зачет) сумм переплаченных заявителем за 2009 год страховых взносов, выраженного в письме УПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152 и об обязанности Пенсионного фонда устранить допущенные нарушения; третьи лица: Инспекция Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г.Хабаровска, Инспекция Федеральной налоговой службы по Индустриальному району г.Хабаровска.

Одновременно ИП У заявил ходатайство **о восстановлении срока на предъявление в суд требования** о признании незаконным отказа произвести возврат (зачет) излишне уплаченных страховых взносов, выраженного в письме от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152.

Заявлением от 02.12.2013 предприниматель уточнил, что просит обязать Пенсионный фонд произвести зачет переплаченных страховых взносов в сумме 46 060 руб. на страховую часть трудовой пенсии в счет существующей в настоящее время задолженности, зачет произвести на дату возникновения переплаты (август 2010 г.).

В судебном заседании предприниматель поддержал уточненные требования, настаивал на требованиях признать незаконными действия Управления ПФР по отказу произвести зачет сумм излишне уплаченных страховых взносов за 2009 год, выраженному в письме от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152, а также поддержал ходатайство о восстановлении срока на обращение в суд.

Представитель Пенсионного фонда в судебном заседании против заявленных требований возражал по доводам, изложенным в отзыве. При этом факт наличия переплаты не оспаривал, указав на истечение трехлетнего срока для осуществления возврата (зачета).

Инспекция ФНС России по Железнодорожному району г.Хабаровска в отзыве и ее представитель в судебном заседании подтвердили факт наличия у предпринимателя излишне уплаченных страховых взносов; пояснили, что разрешение вопросов по возврату (зачету) страховых взносов находится в компетенции органов Пенсионного фонда; с 16.12.2011 предприниматель перешел на налоговый учет в Инспекцию ФНС России по Индустриальному району г.Хабаровска, куда и были переданы его учетное дело и остатки по лицевым счетам.

Представитель Инспекция ФНС России по Индустриальному району г.Хабаровска в судебное заседание не явился, в представленном отзыве Инспекция подтвердила получение из ИФНС России по Железнодорожному району

г.Хабаровска лицевого счета ИП У  
переплаты страховых взносов.

с отраженными в них суммами

Как установлено судом и следует из материалов дела, Индивидуальный предприниматель У , в августе 2010 года по ошибке через службу судебных приставов излишне уплатил в Пенсионный фонд страховые взносы на страховую часть трудовой пенсии за 2009 год в сумме 46 060 руб., которые были зачислены на КБК 18210202020061000160, существовавший до 2010 года.

Узнав о наличии у него переплаты, ИП У обратился по месту учета в Управление Пенсионного фонда Российской Федерации в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края с заявлением от 05.09.2011, в котором просил предоставить ему возможность перенести переплату за 2009 г., образовавшуюся в 2010 г., на новые КБК, введенные с 2010 г.

В ответ на данное заявление Управление ПФР письмом от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152 сообщило о том, что в Перечне глав администраторов доходов бюджета ПФР на 2011 и 2012 гг. КБК 18210202020061000160 отсутствует, а также об отсутствии возможности осуществить зачет страховых взносов с КБК 18210202020061000160 на КБК 39210202010061000160, так как до 2010 г. администраторами поступлений, зачисляемых в Пенсионный фонд, являлась Федеральная налоговая служба.

23.12.2011 ИП У обратился в ИФНС России по Железнодорожному району г.Хабаровска с просьбой вернуть на его расчетный счет переплату по КБК 18210202020061000160.

По данному заявлению Инспекцией ФНС России по Железнодорожному району г.Хабаровска было принято решение от 14.01.2012 № 11 об отказе в осуществлении зачета (возврата) по мотиву отсутствия у налогового органа возможности произвести возврат в связи с тем, что заявление о возврате излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов на обязательное пенсионное страхование подается в территориальный орган ПФР.

09.10.2013 предприниматель У вновь обратился в Управление Пенсионного фонда Российской Федерации в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края с заявлением, в котором просил излишне уплаченную сумму по КБК 1821020202010061000160 в размере 46 118 руб. зачесть в счет уплаты долга по КБК 39210202010061000160.

Пенсионный фонд письмом от 16.10.2013 № 8-21/18704 отказал в осуществлении зачета в связи с истечением трехлетнего срока со дня уплаты страховых взносов.

Не согласившись с первоначальным отказом Пенсионного фонда, выраженным в письме от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152, произвести зачет излишне уплаченных страховых взносов с КБК 1821020202010061000160 на КБК 39210202010061000160 по мотиву отсутствия у органа Пенсионного фонда

полномочий для этого, ИП У  
настоящим заявлением.

обратился в арбитражный суд с

В обоснование ходатайства о восстановлении срока на предъявление данного требования предприниматель сослался на то, что он вел безрезультатную переписку с Пенсионным фондом и налоговым органом по месту учета по вопросу зачета (возврата) излишне уплаченных страховых взносов, был введен в заблуждение Пенсионным фондом и дезориентирован в том, что именно этот орган должен был произвести зачет (возврат) страховых взносов.

В силу части 4 статьи 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации заявление об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц может быть подано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня, когда гражданину, организации стало известно о нарушении их прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом.

Пропущенный заявителем трехмесячный срок, предусмотренный ст.198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации для подачи заявления об оспаривании ненормативного акта, пресекательным не является и может быть восстановлен судом при наличии соответствующего ходатайства и уважительной причины.

С учетом установленных по делу обстоятельств, с целью обеспечения заявителю права на судебную защиту, учитывая отсутствие возражений Пенсионного фонда по ходатайству о восстановлении пропущенного срока на обращение в суд, суд признал возможным удовлетворить указанное ходатайство.

По существу заявленных требований, суд признал заявление подлежащим удовлетворению, исходя из следующего.

Пунктом 3 части 1 статьи 28 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования» (далее – Закон № 212-ФЗ) предусмотрено, что плательщики страховых взносов имеют право на своевременный зачет или возврат сумм излишне уплаченных либо излишне взысканных страховых взносов, пеней и штрафов.

Согласно пункту 5 части 3 статьи 29 Закона № 212-ФЗ органы контроля за уплатой страховых взносов обязаны осуществлять зачет сумм излишне уплаченных или излишне взысканных страховых взносов, пеней и штрафов в порядке, предусмотренном настоящим Федеральным законом.

В соответствии с Федеральным законом от 30.11.2009 № 307-ФЗ «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на 2010 год и на плановый период 2011 и 2012 годов», Федеральным законом от 10.12.2010 № 355-ФЗ «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на 2011 год и на плановый период 2012 и 2013 годов», Федеральным законом от 30.11.2011 № 373-ФЗ «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на 2012 год и на плановый период 2013

и 2014 годов» главным администратором доходов бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации в части страховых взносов на обязательное пенсионное страхование в Российской Федерации, зачисляемых в Пенсионный фонд Российской Федерации за расчетные периоды с 2002 года по 2009 год включительно, являлась Федеральная налоговая служба.

Федеральная налоговая служба совместно с Пенсионным фондом Российской Федерации разработали порядок осуществления возврата излишне уплаченных страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, зачисленных в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации за расчетные периоды с 2002 по 2009 год включительно. Порядок согласован с Министерством финансов Российской Федерации и Министерством здравоохранения и социального развития Российской Федерации и направлен по системе налоговых органов для использования в работе письмом от 11.08.2010 № ЯК-17-8/58/АД-30-24/8509.

Согласно указанному письму, заявления о возврате излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов за 2002-2009 гг. необходимо направлять в территориальный орган ПФР по месту регистрации в качестве плательщика страховых взносов. Данное заявление территориальный орган ПФР рассматривает с учетом информации, имеющейся в ведомости уплаты страховых взносов на обязательное пенсионное страхование (форма АДВ-11), и декларации по страховым взносам.

С 01.01.2013 в соответствии с Федеральным законом от 03.12.2012 № 218-ФЗ «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на 2013 год и на плановый период 2014 и 2015 год» Федеральная налоговая служба не является главным администратором доходов бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации в части страховых взносов на обязательное пенсионное страхование в Российской Федерации, зачисляемых в Пенсионный фонд Российской Федерации за расчетные периоды с 2002 года по 2009 год. В связи с изменением законодательства, письмо ФНС России и ПФР от 11.08.2010 № ЯК-17-8/58/АД-30-24/8509 утратило силу и не подлежит применению.

Между тем, в соответствии с частью 3 статьи 60 Закона № 212-ФЗ **суммы излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов** на обязательное пенсионное страхование по состоянию на 31 декабря 2009 года включительно **подлежат зачету (возврату)** в порядке, предусмотренном статьями 26 и 27 Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ.

Частью 1 статьи 26 Закона № 212-ФЗ предусмотрено, что сумма излишне уплаченных страховых взносов подлежит зачету **в счет предстоящих платежей плательщика страховых взносов по страховым взносам**, погашения задолженности по пеням и штрафам за правонарушения, предусмотренные настоящим Федеральным законом, либо возврату плательщику страховых взносов в порядке, предусмотренном настоящей статьей.

Зачет или возврат суммы излишне уплаченных страховых взносов производится органом контроля за уплатой страховых взносов по месту учета плательщика страховых взносов, если иное не предусмотрено настоящим

Федеральным законом, без начисления процентов на эту сумму, если иное не установлено настоящей статьей (часть 2 статьи 26 Закона № 212-ФЗ).

Согласно части 6 статьи 26 Закона № 212-ФЗ зачет суммы излишне уплаченных страховых взносов в счет предстоящих платежей плательщика страховых взносов производится по решению органа контроля за уплатой страховых взносов самостоятельно. Положение, предусмотренное настоящей частью, не препятствует плательщику страховых взносов представить в орган контроля за уплатой страховых взносов письменное заявление о зачете (возврате) суммы излишне уплаченных страховых взносов по форме, утверждаемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере социального страхования.

В силу части 7 статьи 26 Закона № 212-ФЗ решение о зачете суммы излишне уплаченных страховых взносов в счет предстоящих платежей плательщика страховых взносов принимается органом контроля за уплатой страховых взносов в течение 10 дней со дня обнаружения им факта излишней уплаты страховых взносов, или со дня получения заявления плательщика страховых взносов, или со дня подписания органом контроля за уплатой страховых взносов и этим плательщиком страховых взносов акта совместной сверки уплаченных им страховых взносов, если такая совместная сверка проводилась. Форма решения о зачете суммы излишне уплаченных (взысканных) страховых взносов, пеней и штрафов в счет предстоящих платежей плательщика страховых взносов утверждается федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере социального страхования.

На основании части 8 статьи 26 Закона № 212-ФЗ зачет суммы излишне уплаченных страховых взносов в счет погашения задолженности по пеням и (или) штрафам, подлежащим уплате или взысканию в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом, производится органами контроля за уплатой страховых взносов самостоятельно.

При этом согласно статье 3 Закона № 212-ФЗ органом контроля за уплатой страховых взносов является Пенсионный фонд Российской Федерации и его территориальные органы.

С учетом положений части 1 статьи 3, пункта 3 части 1 статьи 28, части 3 статьи 60 Закона № 212-ФЗ, абзаца 4 пункта 2 статьи 160.1 Бюджетного кодекса Российской Федерации, а также исходя из необходимости защиты прав плательщиков страховых взносов, Пенсионный фонд, как орган контроля за уплатой страховых взносов и как администратор доходов бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации по уплате страховых взносов, обладает бюджетными полномочиями по принятию решения о зачете платежей страховых взносов, в том числе, за расчетные периоды 2002-2009 гг.

Таким образом, Управление Пенсионного фонда Российской Федерации (государственное учреждение) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского

края, как территориальный орган Пенсионного фонда Российской Федерации, осуществляющий контроль за уплатой страховых взносов, обязан был произвести зачет (возврат) излишне уплаченных предпринимателем У на КБК, действовавший до 01.01.2010 г., сумм страховых взносов на обязательное пенсионное страхование

Излишне уплаченная в 2010 г. ИП У сумма страховых взносов в страховую часть трудовой пенсии за 2009 г. в размере 46 060,00 руб. сложилась из платежей на суммы: 21 098,82 руб., 18 121,18 руб., 6 840,00 руб., осуществленных службой судебных приставов, зачисленных 31.08.2010 и 07.09.2010 в бюджет Пенсионного фонда ошибочно на КБК 18210202010061000160.

Факт наличия переплаты в спорной сумме, зачисленных в бюджет Пенсионного фонда на страховую часть трудовой пенсии на не действовавший в 2010 году КБК подтверждается материалами дела и Пенсионным фондом не оспаривался.

Вместе с тем ИП У письмом Пенсионного фонда от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152 было отказано в проведении зачета переплаты за 2009 г., образовавшейся в 2010 г., на новый КБК, введенный с 2010 г.

Исходя из вышеизложенных положений законодательства, действия Пенсионного фонда по отказу в осуществлении указанного зачета подлежат признанию незаконными, а заявление ИП У подлежит удовлетворению.

В качестве правосстановительной меры суд считает необходимым обязать Пенсионный фонд произвести зачет излишне уплаченных страховых взносов в сумме 46 060,00 руб. в счет имеющейся у него задолженности, образовавшейся после 01.01.2010 на КБК 39210202010061000160. Указанную сумму взносов следует считать уплаченной с момента ее перечисления в бюджет ПФР на страховую часть трудовой пенсии.

На основании части 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации с Управления Пенсионного фонда в пользу заявителя подлежат взысканию судебные расходы в виде уплаченной при обращении в суд государственной пошлины в сумме 200 руб.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

#### **Р Е Ш И Л :**

**заявление удовлетворить.**

Признать незаконными действия Управления ПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края по отказу ИП У произвести возврат (зачет) сумм излишне уплаченных страховых взносов за 2009 год, выраженному в письме от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152.

Обязать Управление Пенсионного фонда Российской Федерации (государственное учреждение) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского



края устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя путем принятия решения о зачете сумм излишне уплаченных страховых взносов на страховую часть трудовой пенсии за 2009 год в сумме 46 060,00 руб.

Взыскать с Управления Пенсионного фонда Российской Федерации (государственного учреждения) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края в пользу Индивидуального предпринимателя У судебные расходы по уплате государственной пошлины в сумме 200 руб.

Решение может быть обжаловано в месячный срок со дня его принятия в Шестой арбитражный апелляционный суд и в двухмесячный срок после вступления в законную силу – в Федеральный арбитражный суд Дальневосточного округа путем подачи жалоб через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Н.Л. Копылова



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ХАБАРОВСКОГО КРАЯ**  
**Именем Российской Федерации**  
**Р Е Ш Е Н И Е**

г. Хабаровск  
26 марта 2014 года

дело № А73-12211/2013

Резолютивная часть судебного акта объявлена 26 марта 2014 года.  
Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи М.Ю. Ульяновой,  
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи К.И.

Окуневой,

рассмотрел в заседании суда дело **по иску** индивидуального предпринимателя

к Администрации городского поселения «Рабочий поселок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края (ОГРН 1052740327881)

**третье лицо:** общество с ограниченной ответственностью «УК «Факел» о  
сохранении нежилых помещений в реконструированном состоянии **по  
встречному иску** Администрации городского поселения «Рабочий  
поселок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края  
к индивидуальному предпринимателю

**об** обязанности привести нежилые подвальные помещения в первоначальное  
состояние

**при участии в судебном заседании:**

от индивидуального предпринимателя :

от Администрации городского поселения «Рабочий поселок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края: представители не  
явились

от третьего лица:

Индивидуальный предприниматель (далее  
– предприниматель , предприниматель) обратилась в  
Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением к должностному лицу  
Администрации рабочего посёлка Ванино Хабаровского края Губайдуллину  
М.З. **об отмене постановление главы администрации** городского поселения  
«Рабочий посёлок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского  
края М.З. Губайдулина от 31.07.2013 №274 «**Об аннулировании разрешений** на  
строительство от 14.09.2012 №RU27504101-202, от 08.10.2012, №RU27504101-  
204, от 08.10.2012 №RU27504101-205.

Рассмотрев представленное заявление  
и приложенные к нему документы, арбитражный суд в составе судьи И.М.

Луговой определением от 18.10.2013 оставил заявление без движения, как поданное с нарушением положений 125, 126, 199 АПК РФ и предложил заявителю устранить недостатки в срок до 14.11.2013.

Определение от 18.10.2013 года было направлено предпринимателю арбитражным судом для исполнения по адресу, указанному заявителем в заявлении.

Определение суда заявителем не исполнено, конверт с определением об оставлении заявления без движения в адрес заявителя возвращён отделением связи с отметкой «истек срок хранения», в связи с чем, суд счёл необходимым продлить заявителю срок на устранение недостатков, указанных в определении от 18.10.2013 в срок до 05.12.2013.

03.12.2013 в порядке исполнения определения об оставлении заявления без движения, представлено заявление об изменении предмета требований, согласно которому, заявитель просит сохранить нежилые помещения №10-13, №14-16, №17-27, №28-30, №31-36, расположенные по адресу: Хабаровский край, п. Ванино, Приморский бульвар, д. 3, в реконструированном состоянии.

Определением суда от 06.12.2013 в порядке статьи 18 АПК РФ произведена замена состава суда с судьи И.М. Луговой на судью М.Ю. Ульянову.

Указанным судебным актом в порядке ст. 49 АПК РФ судом принято к рассмотрению уточнение предмета заявленных требований, а также в порядке статьи 51 АПК РФ к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «Управляющая компания «Факел» (далее – ООО «УК «Факел»).

Определением суда от 09.01.2014 в порядке статьи 132 АПК РФ к рассмотрению с первоначально заявленным иском **принято к производству встречное исковое заявление Администрации городского поселения «Рабочий поселок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края (далее – Администрация) к предпринимателю об обязанности в течение 30 (тридцати) календарных дней с даты вступления решения суда в законную силу, привести нежилые подвальные помещения №10-13, №14-16, №17-27, №28-30, №31-36, расположенные в многоквартирном жилом доме №3 по адресу: Хабаровский край, поселок Ванино, Приморский бульвар, в первоначальное состояние с предоставлением документации на восстановление реконструированных конструкций.** Иск обоснован положениями статьи 222 ГК РФ.

В судебном заседании представитель предпринимателя заявил ходатайство об отказе от исковых требований. В удовлетворении встречного иска просил отказать, поддержал доводы отзыва на исковое заявление.

Представитель ООО «УК «Факел» не возражал против принятия судом отказа первоначального истца от заявленных требований, также возражал против удовлетворения иска Администрации.

Администрация, надлежащим образом извещенная о месте и времени рассмотрения дела, явку своих представителей в судебное заседание не обеспечила.

Дело рассматривалось в порядке статьи 156 АПК РФ в отсутствие неявившегося лица.

Изучив материалы дела, заслушав представителя лиц, участвующих в деле, арбитражный суд

#### УСТАНОВИЛ:

Из материалов дела следует, что 19.04.2012 ООО «УК «Факел» (арендодатель) и предприниматель (арендатор) подписали договоры аренды №13 и №14, по условиям которых арендодатель передает, а арендатор принимает в аренду часть общего имущества дома – нежилые подвальные помещения №10-13, №14-16, №17-27, №28-30, №31-36, общей площадью 398,4 кв.м и 158,1 кв.м, расположенные по адресу: п. Ванино, Приморский бульвар, 3.

Администрацией предпринимателю **выданы разрешения на реконструкцию нежилых помещений** от 14.09.2012 №RU27504101-202, от 08.10.2012, №RU27504101-204, от 08.10.2012 №RU27504101-205.

Впоследствии, постановлением главы администрации городского поселения «Рабочий посёлок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края от 31.07.2013 №274 **указанные выше разрешения аннулированы.**

Проведение работ по реконструкции указанных помещений и отсутствие возможности введения их в эксплуатацию при наличии постановления главы администрации городского поселения «Рабочий посёлок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края от 31.07.2013 №274 явились основанием для обращения предпринимателя в арбитражный суд с иском о сохранении нежилых помещений в реконструированном состоянии, а также для предъявления встречного иска Администрации об их приведении в первоначальное состояние.

Предпринимателем заявлено об отказе от первоначальных исковых требований.

В соответствии с частью 2 статьи 49 АПК РФ истец вправе при рассмотрении дела в арбитражном суде любой инстанции до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в суде соответствующей инстанции, отказаться от иска полностью или частично.

Отказ предпринимателя от иска принят судом, как не противоречащий закону и не нарушающий права третьих лиц.

В силу пункта 4 части 1 статьи 150 АПК РФ арбитражный суд прекращает производство по делу, если истец отказался от иска и отказ принят судом.

Оценив представленные в материалы дела доказательства, принимая во внимание пояснения представителей лиц, участвующих в деле, арбитражный суд считает исковые требования Администрации не подлежащими удовлетворению, по следующим основаниям.

В силу статьи 209 ГК РФ собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжение своим имуществом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

Согласно пункту 14 статьи 1 Градостроительного кодекса РФ реконструкцией является изменение параметров объектов капитального строительства, их частей и качества инженерно-технического обеспечения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 51 Градостроительного кодекса РФ, разрешение на строительство представляет собой документ, подтверждающий соответствие проектной документации требованиям градостроительного плана земельного участка и дающий застройщику право осуществлять строительство, реконструкцию объектов капитального строительства, а также их капитальный ремонт, за исключением случаев, предусмотренных данным Кодексом.

Строительство, реконструкция объектов капитального строительства, а также их капитальный ремонт, если при его проведении затрагиваются конструктивные и другие характеристики надежности и безопасности таких объектов, осуществляется на основании разрешения на строительство, за исключением случаев, предусмотренных названной статьей (пункт 2 статьи 51 Градостроительного кодекса РФ).

На основании пункта 1 статьи 222 ГК РФ постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил.

В соответствии с пунктом 22 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.04.2010 №10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (далее - Постановление №10/22) с иском о сносе самовольной постройки вправе обратиться в суд по общим правилам подведомственности собственник земельного участка, субъект иного вещного права на земельный участок, его законный владелец либо лицо, права и законные интересы которого нарушает сохранение самовольной постройки.

Согласно правовой позиции, изложенной в абзаце 2 пункта 29 указанного Постановления, лица, право собственности или законное владение которых нарушается сохранением самовольной постройки, могут обратиться в суд с иском об устранении нарушения права, не соединенного с лишением владения (статья 304 ГК РФ).

Изучив представленные в материалы дела доказательства, суд пришел к выводу о том, что исковые требования Администрации предъявлены к ненадлежащему ответчику.

Из пояснений представителей лиц, участвующих в деле, которые были даны ими в судебном заседании 05.03.2014, следует, что спорные помещения

расположены в многоквартирном жилом доме, расположенном по адресу: п. Ванино, Приморский бульвар, 3. Право собственности на помещения №10-13, №14-16, №17-27, №28-30, №31-36 за собственниками жилых помещений в их первоначальном виде (до проведения работ по реконструкции) не зарегистрировано, но не оспаривается сторонами спора.

В материалы дела представлен протокол общего собрания собственников помещений в жилом доме №3 по ул. Приморский бульвар от 17.02.2014, из содержания которого следует, что собранием принято решение о наделении ООО «УК «Факел» полномочиями на представление интересов собственников помещений многоквартирного дома по иску о признании права собственности на реконструированные функциональные помещения, которые являются предметом спора по настоящему спору.

Требования Администрации о приведении спорных помещений в первоначальное состояние непосредственно связаны с правами собственников помещений многоквартирного жилого дома, которые в силу положений статьи 209 ГК РФ несут бремя ответственности за принадлежащее им имущество. **Рассмотрение встречного иска в отношении лица, которое выполняло работы по реконструкции, но без привлечения собственников нежилых помещений в качестве соотвечников по спору, не представляется возможным.** Ходатайство об уточнении состава лиц, участвующих в деле, Администрацией не заявлено.

На основании изложенного, встречные иски не подлежат удовлетворению.

Руководствуясь статьями 167-170, 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

#### **Р Е Ш И Л:**

Принять отказ индивидуального предпринимателя от иска к Администрации городского поселения «Рабочий поселок Ванино» Ванинского муниципального района Хабаровского края о сохранении нежилых помещений в реконструированном состоянии. Прекратить производство по делу в указанной части.

Возвратить из федерального бюджета государственную пошлину в размере 2 000 руб., уплаченную по чек-ордеру от 21.11.2013.

**В удовлетворении встречного иска отказать.**

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

М.Ю. Ульянова



## Арбитражный суд Хабаровского края

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

### О П Р Е Д Е Л Е Н И Е о возмещении судебных расходов

г. Хабаровск

дело № А73-11666/2013

30 апреля 2014 года

Резолютивная часть определения была объявлена 29 апреля 2014 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи Копыловой Н.Л.,  
при ведении протокола судебного заседания помощником судьи  
Тучковой В.А.,

рассмотрев в заседании суда заявление

Индивидуального предпринимателя У

о взыскании судебных расходов на адвоката в сумме 4 000 руб. и  
почтовых расходов

по делу № А73-11666/2013 по заявлению Индивидуального  
предпринимателя У к Управлению Пенсионного  
фонда Российской Федерации (государственному учреждению) в  
г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края **о признании  
незаконным отказа УПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе  
Хабаровского края произвести возврат (зачет) сумм переплаченных  
заявителем за 2009 год страховых взносов, выраженного в письме УПФР в  
г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края от 20.10.2011 №У-  
284-14-43/12152 и об обязанности Пенсионного фонда устранить допущенные  
нарушения; третьи лица: Инспекция Федеральной налоговой службы по  
Железнодорожному району г.Хабаровска и Инспекция Федеральной  
налоговой службы по Индустриальному району г.Хабаровска**

при участии представителей – не явились,

### УСТАНОВИЛ.

Индивидуальный предприниматель Уд  
(далее – ИП У , предприниматель) обратился в арбитражный  
суд к Управлению Пенсионного фонда Российской Федерации  
(государственному учреждению) в г.Хабаровске и Хабаровском районе  
Хабаровского края (далее – Пенсионный фонд) с заявлением о признании  
незаконным отказа произвести возврат (зачет) сумм переплаченных

заявителем за 2009 год страховых взносов, выраженного в письме УПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152 и об обязанности Пенсионного фонда устранить допущенные нарушения; третьи лица: Инспекция Федеральной налоговой службы по Железнодорожному району г.Хабаровска, Инспекция Федеральной налоговой службы по Индустриальному району г.Хабаровска.

Решением Арбитражного суда Хабаровского края от 09.01.2014, вступившим в законную силу 11.02.2014, заявление ИП У с учетом его уточнения было удовлетворено, а именно: суд признал незаконными действия Управления ПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края по отказу ИП У произвести возврат (зачет) сумм излишне уплаченных страховых взносов за 2009 год, выраженному в письме от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152; обязал Управление Пенсионного фонда устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя путем принятия решения о зачете сумм излишне уплаченных страховых взносов на страховую часть трудовой пенсии за 2009 год в сумме 46 060,00 руб.; взыскал с Управления Пенсионного фонда в пользу ИП У судебные расходы по уплате государственной пошлины в сумме 200 руб.

27.02.2014 Арбитражным судом Хабаровского края выдан исполнительный лист серия АС № 006442757 на взыскание с Управления Пенсионного фонда Российской Федерации (государственного учреждения) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края в пользу ИП У судебных расходов по уплате государственной пошлины в сумме 200 руб.

31.03.2014 от ИП У поступило заявление о взыскании с Управления Пенсионного фонда Российской Федерации (государственного учреждения) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края судебных расходов на адвоката в сумме 4 000 руб. и почтовых расходов.

Заявлением от 29.04.2014 предприниматель уточнил, что просит взыскать судебные расходы на адвоката в сумме 4 000 руб. и почтовые расходы в сумме 103,30 руб., всего – 4 103,30 руб.

Пенсионным фондом представлены возражения на заявление, в которых ссылаются на чрезмерность заявленной суммы судебных расходов и на то, что в бюджете Пенсионного фонда не предусмотрен такой вид расходов, как возмещение судебных расходов.

В судебное заседание, о времени и месте проведения которого лица, участвующие в деле, были уведомлены надлежащим образом, представители сторон не явились. От Пенсионного фонда поступило заявление о возможности проведения судебного заседания в отсутствие представителя.

Исследовав материалы дела, суд признал заявление подлежащим удовлетворению в полном объеме, исходя из следующего.



В соответствии с ч. 1 ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее – АПК РФ) судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны.

Согласно ст. 112 АПК РФ вопросы о судебных расходах разрешаются арбитражным судом, рассматривающим дело, в судебном акте, которым заканчивается рассмотрение дела по существу, или в определении.

Согласно ст. 101 АПК РФ судебные расходы состоят из государственной пошлины и судебных издержек, связанных с рассмотрением дела арбитражным судом.

Статьей 106 АПК РФ предусмотрено, что к судебным издержкам относятся денежные суммы, подлежащие выплате экспертам, свидетелям, переводчикам, расходы, связанные с проведением осмотра доказательств на месте, расходы на оплату услуг адвокатов и иных лиц, оказывающих юридическую помощь (представителей), и другие расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в связи с рассмотрением дела в арбитражном суде.

Из материалов дела следует, что решением от 09.01.2014 Арбитражный суд Хабаровского края удовлетворил заявление ИП У , признав незаконными действия Управления ПФР в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края по отказу ИП У произвести возврат (зачет) сумм излишне уплаченных страховых взносов за 2009 год, выраженному в письме от 20.10.2011 №У-284-14-43/12152, а также суд обязал Управление Пенсионного фонда устранить допущенные нарушения прав и законных интересов заявителя путем принятия решения о зачете сумм излишне уплаченных страховых взносов на страховую часть трудовой пенсии за 2009 год в сумме 46 060,00 руб.

Решение суда не обжаловалось, вступило в законную силу 11.02.2014.

В ходе рассмотрения заявления о взыскании судебных расходов на адвоката в сумме 4 000 руб. суд по представленным в материалы дела доказательствам установил, что 12.09.2013 между У (клиент) с адвокатом Кизиловым С.Ю. был заключен договор, согласно которому адвокат принял на себя обязательство оказать клиенту юридические услуги в виде составления искового заявления о признании недействительным решения органа ПФР РФ от 20.10.2011, а клиент обязался оплатить эти услуги, договорная стоимость которых составила 4 000 руб.

Факт оплаты услуг адвоката подтверждается квитанцией от 13.09.2013 № 12/09/13-1, согласно которой за составление искового заявления о признании недействительным решения органа ПФР РФ от 20.10.2011 У заплатил адвокату Кизилову С.Ю. 4 000 руб.

Факт составления заявления в суд подтверждается наличием в материалах дела заявления, поступившего в суд 02.10.2013. При этом в

договоре от 12.09.2013 стороны установили, что единственным доказательством надлежащего исполнения адвокатом своих обязательств является подписание договора.

Доказательств неисполнения адвокатом обязательства перед У по составлению заявления, а также невыплаты адвокату за оказанную услугу денежных средств в сумме 4 000 руб. материалы дела не содержат.

Таким образом, материалами дела установлен факт оказания адвокатом услуги в связи с рассмотрением дела в арбитражном суде и факт ее оплаты предпринимателем, в чью пользу принят судебный акт.

Довод Пенсионного фонда о том, что не представлены доказательства, подтверждающие факт списания денежных средств за оказанные услуги с расчетного счета ИП У, судом отклоняются, так как из квитанции от 13.09.2013 № 12/09/13-1 следует, что оплату адвокату за оказанную услугу У осуществил наличными денежными средствами.

В силу положения, установленного частью 2 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, расходы на оплату услуг представителя, понесенные лицом, в пользу которого принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом с другого лица, участвующего в деле, в разумных пределах.

В пункте 20 Информационного письма Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.08.2004 № 82 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» указано, что при определении разумных пределов расходов на оплату услуг представителя могут приниматься во внимание, в частности: нормы расходов на служебные командировки, установленные правовыми актами; стоимость экономных транспортных услуг; время, которое мог бы затратить на подготовку материалов квалифицированный специалист; сложившаяся в регионе стоимость оплаты услуг адвокатов; имеющиеся сведения статистических органов о ценах на рынке юридических услуг; продолжительность рассмотрения и сложность дела.

В соответствии с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в Определении от 21.12.2004 № 454-О, обязанность суда взыскивать расходы на оплату услуг представителя в разумных пределах является одним из предусмотренных законом правовых способов, направленных против необоснованного завышения размера оплаты услуг представителя.

Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в п. 3 Информационного письма от 05 декабря 2007 № 121 «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с распределением между сторонами судебных расходов на оплату услуг адвокатов и иных лиц, выступающих в качестве представителей в

арбитражных судах», разъяснил, что лицо, требующее возмещения расходов на оплату услуг представителя, доказывает их размер и факт выплаты, другая сторона вправе доказывать их чрезмерность.

Заявляя о чрезмерности предъявленной суммы возмещения, доказательств данному доводу Пенсионный фонд не представил.

Исходя из установленного по делу и основываясь на Положении о минимальных ставках оплаты труда адвоката, утвержденном Советом адвокатской палаты Хабаровского края 26.03.2009 (протокол № 3), суд признает разумной и обоснованной сумму возмещения ИП Удовиченко Ю.С. судебных расходов на оплату услуг адвоката в заявленной сумме в размере 4 000 руб.

Также подлежит возмещению, как связанная с рассмотрением дела судом, подтвержденная почтовой квитанцией от 27.03.2014 о направлении в адрес Пенсионного фонда заявления о взыскании судебных расходов, сумма почтовых расходов, в уточненном размере 103,30 руб.

С учетом судебных расходов на оплату услуг адвоката и почтовых расходов общая сумма возмещения, подлежащая взысканию с Управления Пенсионного фонда, составит 4 103 руб. 30 коп.

Довод Пенсионного фонда о том, что денежные средства на возмещение судебных расходов бюджетом Пенсионного фонда не предусмотрены, суд отклоняет как несостоятельный, не являющийся основанием для отказа в удовлетворении заявления о возмещении судебных расходов стороне, в чью пользу принят судебный акт, за счет стороны, проигравшей спор.

Руководствуясь статьями 110-112, 184, 185 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

#### **ОПРЕДЕЛИЛ:**

уточненное заявление удовлетворить.

Взыскать с Управления Пенсионного фонда Российской Федерации (государственному учреждению) в г.Хабаровске и Хабаровском районе Хабаровского края в пользу Индивидуального предпринимателя У  
судебные расходы в сумме 4 103 руб. 30 коп.

Определение может быть обжаловано в месячный срок со дня его принятия в Шестой арбитражный апелляционный суд через Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Н.Л.Копылова



**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 № А73-4212/2014

14 мая 2014 года

Резолютивная часть судебного акта объявлена 14 мая 2014 года.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе: судьи М.Ю. Ульяновой, при ведении протокола судебного заседания секретарем С.Ю. Васюта, рассмотрел в заседании суда дело **по иску** общества с ограниченной ответственностью «» (ОГРН 1022700916325; ИНН 2721076320; 680052, г. Хабаровск, ул. Горького, 59 В)

**к** Федеральному государственному бюджетному учреждению «Федеральная кадастровая палата Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии» (ОГРН 1027700485757; ИНН 7705401340; 107078, г. Москва, Орликов переулок, 10, стр. 1)

**третье лицо:** Управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю

**об** установлении кадастровой стоимости земельного участка при участии в судебном заседании:

от истца: **С.Ю. Кизилев**, представитель, доверенность б/н от 23.01.2014 от ответчика: А.М. Усов, представитель, доверенность от 10.09.2013 №2.4-

10/73-13

от третьего лица: представители не явились

Общество с ограниченной ответственностью «Х» (далее – ООО «Х», общество) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с иском к Федеральному государственному бюджетному учреждению «Федеральная кадастровая палата Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии» (далее – ФГБУ «ФКП») **об установлении кадастровой стоимости земельного участка** с кадастровым номером 27:23:0000000:23882, общей площадью 37 804 кв.м, расположенного по адресу: г. Хабаровск, ул. Горького, 59 В, по состоянию на 01.01.2007 **в размере 7 960 000 руб.**

Определением суда от 28.04.2014 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора, привлечено Управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Хабаровскому краю (далее – Управление Росреестра).

В судебном заседании представитель ООО «Х» поддержал исковые требования, настаивал на их удовлетворении. Заявил

ходатайство об отнесении судебных расходов за рассмотрение настоящего спора на истца.

Представитель ФГБУ «ФКП» иск не признал, указал на то, что является ненадлежащим ответчиком по спору.

Управление Росреестра, извещённое надлежащим образом о месте и времени судебного заседания в порядке статьи 123 АПК РФ, явку своих представителей не обеспечило. Отзыв на исковое заявление не представило.

Согласно пункту 27 Постановления Пленума ВАС РФ от 20.12.06г. № 65 в случае, если участвующие в деле лица, извещенные надлежащим образом о времени и месте проведения предварительного судебного заседания, не явились в предварительное заседание и не заявили возражений против рассмотрения дела в их отсутствие, суд вправе завершить предварительное судебное заседание и начать рассмотрение дела в судебном заседании арбитражного суда первой инстанции.

Суд, принимая во внимание отсутствие возражений сторон против рассмотрения дела по существу, определил завершить предварительное судебное заседание и начать рассмотрение спора по существу.

В судебном заседании представители истца и ответчика поддержали доводы искового заявления и отзыва на него.

На основании статьи 156 АПК РФ суд рассмотрел дело по существу в отсутствие неявившегося лица.

Заслушав доводы лиц, участвующих в деле, исследовав материалы дела, арбитражный суд

### УСТАНОВИЛ:

ООО «Х» » является собственником земельного участка с кадастровым номером 27:23:0000000:23882, общей площадью 37 804 кв.м, расположенного по адресу: г. Хабаровск, ул. Горького, 59 В, что подтверждается свидетельством о государственной регистрации права от 12.11.2013 серии 27-АВ №930217.

Согласно кадастровой выписке от 18.09.2013 **кадастровая стоимость указанного земельного участка составляет 91 733 296 руб. 20 коп.**

Истец, считая кадастровую стоимость земельного участка завышенной, обратился в ООО «Дальневосточный центр оценки собственности» для проведения независимой оценки рыночной стоимости спорного земельного участка.

Отчетом от №095/ОН-2014 об оценке рыночной стоимости земельного участка установлено, что стоимость земельного участка с кадастровым номером 27:23:0000000:23882 на 01.01.2007 составляет 7 960 000 руб.

Полагая, что **кадастровая стоимость существенно превышает рыночную стоимость данного участка**, определенную независимым оценщиком ООО «Дальневосточный центр оценки собственности», истец обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

Оценив представленные доказательства в их совокупности по правилам статьи 71 АПК РФ, **суд считает заявленные требования обоснованными** и подлежащими удовлетворению.

Принимая решение об удовлетворении требований истца, суд руководствуется следующим.

В силу части 5 статьи 1 Федерального закона от 24.07.2007 № 221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» (далее - ФЗ «О государственном кадастре недвижимости», Закон) кадастровый учет земельных участков осуществляется в соответствии с настоящим Федеральным законом. Государственный кадастр недвижимости является федеральным государственным информационным ресурсом (часть 2 статьи 1 Закона).

Сведения вносятся в государственный кадастр недвижимости органом кадастрового учета на основании поступивших в этот орган в установленном настоящим Федеральным законом порядке документов, если иное не установлено настоящим Федеральным законом (часть 5 статьи 4 Закона).

Пунктами 11, 14, частью 2 статьи 7 ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» установлено, что в государственный кадастр недвижимости вносятся, в том числе сведения о кадастровой стоимости объекта недвижимости и разрешенном использовании земельного участка.

В силу пункта 5 статьи 65 Земельного кодекса (ЗК РФ) для целей налогообложения и в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, федеральными законами, устанавливается кадастровая стоимость земельного участка.

В соответствии с пунктом 2 статьи 66 названного кодекса, для установления кадастровой стоимости земельных участков проводится государственная кадастровая оценка земель, за исключением случаев, определенных в пункте 3 данной статьи. Государственная кадастровая оценка земель проводится в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности.

В случаях определения рыночной стоимости земельного участка **кадастровая стоимость этого земельного участка устанавливается равной его рыночной стоимости** (пункт 3 статьи 66 Земельного кодекса).

Из пункта 3 статьи 16 ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» следует, что орган кадастрового учета вправе осуществить кадастровый учет в связи с изменением сведений об объекте недвижимости, в том числе и о его кадастровой стоимости. При этом в пункте 4 названной статьи в качестве основания для возложения обязанности по учету изменений в отношении объекта недвижимости указано решение суда.

Согласно правовой позиции, изложенной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 № 913/11, права лица, нарушенные несоответствием внесенной в государственный кадастр недвижимости кадастровой стоимости спорного земельного участка его рыночной стоимости, могут быть защищены лишь посредством внесения изменений в государственный кадастр недвижимости сведений о кадастровой стоимости спорного земельного участка. При этом в силу правил пункта 3 статьи 66 Земельного кодекса установление судом рыночной стоимости земельного участка должно являться основанием для внесения такой стоимости

в качестве новой кадастровой стоимости в государственный кадастр недвижимости с момента вступления в силу судебного акта.

Согласно позиции, сформулированной в постановлении президиума ВАС РФ от 25.06.2013 №ВАС-10761/11, заявляющий требование о приведении кадастровой стоимости объекта в соответствие с рыночной стоимостью, должен доказать рыночную стоимость на ту же дату, которая использовалась оценщиком, осуществившим кадастровую оценку, в качестве даты оценки (дата, по состоянию на которую определена кадастровая стоимость объектов недвижимости) и указана в вводной части отчета об определении кадастровой стоимости.

Оценив предоставленные отчеты о рыночной стоимости спорного земельного участка, определенной по состоянию на 01.01.2007 в указанных размерах по правилам статьи 71 АПК РФ с точки зрения их соответствия требованиям законодательства Российской Федерации об оценочной деятельности, имеющейся рыночной информации и статистическом анализе рыночной цены информации о стоимости земельных участков, суд приходит к выводу о значительном расхождении в установленном кадастровой оценкой земель размере стоимости земельного участка и определенной рыночной на основании отчетов истца.

При таких обстоятельствах, проанализировав в совокупности представленные в материалы дела доказательства, учитывая наличие существенного расхождения между кадастровой стоимостью спорного земельного участка, внесенных в ГКН, и его рыночной стоимостью, исходя из правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 28.06.2011 №913/11, в соответствии с которой права лица, нарушенные несоответствием внесенной в государственный кадастр недвижимости кадастровой стоимости земельного участка его рыночной стоимости, подлежит защите посредством изменения кадастровой стоимости земельного участка на его рыночную, суд считает требование истца подлежащим удовлетворению.

На основании статьи 65 ЗК РФ кадастровая стоимость земельного участка устанавливается для целей налогообложения и в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, федеральными законами. Кадастровая стоимость земельного участка также может применяться для определения арендной платы за земельный участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности (п. 5).

В соответствии с пунктом 2 статьи 66 ЗК РФ для установления кадастровой стоимости земельных участков проводится государственная кадастровая оценка земель, за исключением случаев, определенных в п. 3 данной статьи. Государственная кадастровая оценка земель проводится в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности.

При рассмотрении требования об установлении размера кадастровой стоимости названного земельного участка суд руководствовался положениями п. 3 ст. 66 ЗК РФ, согласно которым в случаях определения рыночной

стоимости земельного участка кадастровая стоимость этого земельного участка устанавливается равной его рыночной стоимости.

Учитывая, что работы по государственной кадастровой оценке земель на территории Хабаровского края проводились в 2007 году и руководствуясь п. 1.3 Технических рекомендаций по государственной кадастровой оценке земель населенных пунктов, утвержденных приказом Федерального агентства кадастра объектов недвижимости от 29.06.2007 №П/0152, согласно которому кадастровая стоимость участков в составе земель населенных пунктов определяется по состоянию на 1 января года проведения работ по государственной кадастровой оценке земель населенных пунктов на территории субъекта Российской Федерации, суд, руководствуясь вышеназванными нормами земельного законодательства, с учетом правовой позиции, изложенной в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.06.2011 №913/11, счел, что кадастровая стоимость земельного участка с кадастровым номером 27:23:0000000:23882 должна быть определена по состоянию на 01.01.2007.

**Довод ФГБУ «ФКП» о том, что оно является ненадлежащим ответчиком по спору, подлежит судом отклонению, по следующим основаниям.**

Согласно правовой позиции Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, высказанной в постановлении от 28.06.2011 № 913/11 требование об оспаривании кадастровой стоимости земельного участка как не соответствующей рыночной стоимости, предъявляется к органу кадастрового учета, осуществляющему, в том числе, и функции по государственной кадастровой оценке.

Согласно пункту 1 статьи 3 Федерального закона от 24.07.2007 №221-ФЗ «О государственном кадастре недвижимости» кадастровый учет и ведение государственного кадастра недвижимости осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным в порядке, установленном Конституцией РФ и Федеральным конституционным законом от 17.12.1997 №2 «О Правительстве РФ», в области государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, кадастрового учета и ведения государственного кадастра недвижимости.

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона №221-ФЗ предусмотренные настоящим Федеральным законом полномочия органа кадастрового учета, за исключением полномочий, предусмотренных статьей 30 настоящего закона, на основании решений данного органа вправе осуществлять подведомственные ему государственные бюджетные учреждения. В целях применения установленных настоящим Федеральным законом правил наделенные в соответствии с такими решениями соответствующими полномочиями указанные бюджетные учреждения считаются органами кадастрового учета.

Соответствующие полномочия на основании Приказов Росреестра от 11.03.2010 №П/93, от 26.12.2011 №П/531 переданы ФГБУ «ФКП».

Таким образом, надлежащим ответчиком по спору об изменении размера кадастровой стоимости, указанного в государственном кадастре недвижимости, является Кадастровая палата, как лицо, обязанное исполнить решение суда.



Судебные расходы за рассмотрение настоящего дела на основании ходатайства общества относятся на истца.

Руководствуясь статьями 167-170, 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**Р Е Ш И Л:**

**Иск удовлетворить. Установить кадастровую стоимость земельного участка с кадастровым номером 27:23:0000000:23882, общей площадью 37 804 кв.м, расположенного по адресу: г. Хабаровск, ул. Горького, 59 В, в размере 7 960 000 руб.**

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

М.Ю. Ульянова

**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 № А73-9937/2015

01 октября 2015 года

Резолютивная часть решения объявлена 29 сентября 2015 года

Мотивированное решение изготовлено 01 октября 2015 года

Арбитражный суд в составе: судьи Руденко Р.А., с участием секретаря судебного заседания Малеваной В.В., ведущей протокол судебного заседания с использованием средств аудиозаписи,

рассмотрел в заседании суда дело по заявлению Общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг»

**о признании незаконным и отмене постановления Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.**

с участием третьего лица: Хабаровской таможни

**В судебное заседание явились:**

**от заявителя** – представитель не явился;

**от Ванинской таможни** – представитель не явился;

**от Хабаровской таможни** – Григорьева А.Э., представитель по доверенности № 05-47/126 от 29.07.2015г.; Швидун Д.П., представитель по доверенности № 05-47/126 от 29.07.2015г.

**Суд установил:** Общество с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о **признании незаконным и отмене постановления Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.**

Представитель ООО «Смена Трейдинг» в предварительное судебное не явился, о времени и месте рассмотрения дела извещен в порядке статьи 123 Арбитражного процессуального кодекса РФ.

Представитель Ванинской таможни, извещенный надлежащим образом о времени и месте рассмотрения заявления, в судебное заседание не явился.

Представитель Хабаровской таможни в судебном заседании заявленные требования не признал по основаниям, изложенным в отзыве на заявление.

В порядке ст. 156 Арбитражного процессуального кодекса РФ дело рассматривается в отсутствие не явившихся лиц.

В судебное заседание представители сторон не представили возражений против завершения предварительного судебного заседания и рассмотрения дела в одном судебном заседании.

Учитывая отсутствие возражений сторон в отношении перехода из предварительного судебного заседания к рассмотрению дела по существу, суд в порядке ч. 4 ст. 137 Арбитражного процессуального кодекса РФ завершил подготовку к судебному разбирательству и перешел к рассмотрению дела в одном судебном заседании.

В ходе судебного разбирательства установлено следующее.

Общество с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» (далее - ООО «Смена Трейдинг», Общество) зарегистрировано в качестве юридического лица, о чем ему присвоен ОГРН-1152721003236, ИНН-2721217028, которое является правопреемником ЗАО «Смена Трейдинг» (адрес: г. Хабаровск, ул. Калинина, д. 28, ИНН 2720028525).

Как следует из материалов дела, 19.02.2015г. ЗАО «Смена Трейдинг» в отдел таможенного оформления и таможенного контроля (далее - ОТО и ТК) таможенного поста Морской порт Ванино Ванинской таможни, в соответствии с таможенной процедурой экспорта, подана декларация на товары (ДТ) № 10711020/190215/0000116, вывозимые в КНДР, по контракту № HLRH-079 от 12.09.2013г.

В данной декларации на товары ЗАО «Смена Трейдинг» к таможенному оформлению заявлены товары:

балансы необработанные консервантом неокоренные из ели Аянской «*Picea Ajanensis*», длиной 4,0 м. (с припуском 4,10 м.) номинальным объемом без учета коры - 29,35 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 32,13 куб.м.;

балансы необработанные консервантом неокоренные из пихты белокорой «*Abies nephrolepis*», длиной 4,0 м. (с припуском 4,10 м.) номинальным объемом без учета коры - 14,15 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 15,47 куб.м.;

балансы необработанные консервантом неокоренные из лиственницы гмелина «*Larix dahurica*», длиной 4,0 м. (с припуском 4,10 м.) номинальным объемом без учета коры - 42,66 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 47,18 куб.м.

Эти товары загружены на две железнодорожные спецплатформы № 42496547 и № 43222546 общим номинальным объемом без учета коры - 86,16 куб.м. общим фактическим объемом с учетом коры - 94,78 куб.м.

В отношении партии лесоматериалов заявленных в ДТ № 10711020/190215/0000116 было принято решение о проведении таможенного досмотра товаров в соответствии с поручением на досмотр от 20.02.2015г. № 10711020/200215/000051.

21.02.2015г. в ходе таможенного досмотра товаров (лесоматериалов) заявленных в ДТ № 10711020/190215/0000116 установлено, что общий объем погруженных лесоматериалов в спецплатформы составил - номинальный объем без учета коры - 114,96 куб.м., фактический объем с учетом коры - 118,44 куб.м.

В результате таможенного досмотра были **обнаружены незадекларированные товары:**

балансы необработанные консервантом неокоренные из ели Аянской «*Picea Ajanensis*», в количестве 156 бревен, с фактическими длинами от 4,00 м. до 4,28 м., общим номинальным объёмом без учета коры - 10,40 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 11,64 куб.м.;

балансы необработанные консервантом неокоренные из пихты белокорой «*Abies nephrolepis*», в количестве 15 бревен, с фактическими длинами от 4,01 м. до 4,15 м., общим номинальным объемом без учета коры - 1,22 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 1,23 куб.м.;

балансы необработанные консервантом неокоренные из лиственницы гмелина «*Larix dahurica*», в количестве 159 бревен, с фактическими длинами от 3,81 м. до 4,26 м., общим номинальным объемом без учета коры - 10,71 куб.м. фактическим объемом с учетом коры - 10,79 куб.м.

Таким образом, **в ходе таможенного досмотра** 21.02.2015г. помимо товаров, заявленных в ДТ № 10711020/190215/0000116, **были обнаружены товары - балансы необработанные консервантом** неокоренные из ели аянской «*Picea Ajanensis*», из пихты белокорой «*Abies nephrolepis*» и из лиственницы гмелина «*Larix dahurica*» в общем количестве 330 бревен, общим фактическим объёмом с учетом коры - **23,66 куб.м., сведения о которых, в ДТ№ 10711020/190215/0000116 заявлены небыли.**

28.02.2015г. на обнаруженные в ходе таможенного досмотра балансы необработанные консервантом неокоренные из ели Аянской «Picea Ajanensis», из пихты белокорой «Abies nephrolepis» и из лиственницы гмелина «Larix dahurica» в общем количестве 330 бревен, общим фактическим объемом с учетом коры - 23,66 куб.м., был наложен арест и данные товары были переданы на ответственное хранение ООО «Лесные ресурсы».

С учетом вышеизложенного, проверяющими сделан вывод, что действиями ЗАО «Смена Трейдинг» нарушены требования ст. 179, 181, 187 ТК ТС, что является административным правонарушением, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ.

Ванинской таможней в адрес ЗАО «Смена Трейдинг» оформлено уведомление от 19.05.2015г. № 16-18/52ф о составлении протокола об административном правонарушении на 28.05.2015г. на 16 часов 00 минут.

В связи с выявленными нарушениями, 28.05.2015г. старшим уполномоченным по ОВД отдела административных расследований Ванинской таможни Швидун Д.П., в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» составлен протокол об административном правонарушении № 10711000-54/2015 по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении составлен в отсутствие представителя Общества.

Ванинской таможней в адрес ЗАО «Смена Трейдинг» оформлено определение от 29.05.2015г. о назначении рассмотрения дела об административном правонарушении на 18.06.2015г. на 15 часов 00 минут.

18.06.2015г. постановлением Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. ЗАО «Смена Трейдинг» было привлечено к административной ответственности по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.

Постановление вынесено в отсутствие представителя ЗАО «Смена Трейдинг».

Не согласившись с вышеуказанным постановлением, ООО «Смена Трейдинг» правопреемник ЗАО «Смена Трейдинг» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании его незаконным, указывая на отсутствие события административного правонарушения, нарушения процедуры рассмотрения дела об административном правонарушении.

Исследовав материалы дела, приходит к следующему.

В соответствии с ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ - недекларирование по установленной форме товаров, подлежащих таможенному декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 настоящего Кодекса, - влечет наложение административного штрафа на граждан и юридических лиц в размере от одной второй до двукратного размера стоимости товаров, явившихся предметами административного правонарушения, с их конфискацией или без таковой либо конфискацию предметов административного правонарушения.

В соответствии с п. 3 ст. 150 ТК ТС товары, перемещаемые через таможенную границу, подлежат таможенному контролю в порядке, установленном законодательством таможенного союза и законодательством государств членов таможенного союза.

В соответствии со ст. 179 ТК ТС товары подлежат таможенному декларированию при помещении под таможенную процедуру либо в иных случаях, установленных в соответствии с настоящим Кодексом. Таможенное декларирование товаров производится декларантом либо таможенным представителем, действующим от имени и по поручению декларанта в письменной или в электронной форме с использованием таможенной декларации.

Согласно п. 2 ст. 181 ТК ТС в таможенной декларации на товары указываются основные сведения о товаре, в том числе о наименовании товара и его количестве.

В соответствии со ст. 187 ТК ТС при таможенном декларировании товаров и совершении иных таможенных операций, необходимых для помещения товаров под таможенную процедуру, декларант вправе осматривать, измерять и выполнять грузовые операции с товарами, находящимися под таможенным контролем.

Решением Комиссии Таможенного союза от 20.05.2010 № 257 «Об инструкциях по заполнению таможенных деклараций и формах таможенных деклараций» (с изменениями, Решение Комиссии Таможенного союза от 07.04.2011 № 617) установлено, что декларант вправе заявить сведения о товарах, содержащихся в одной товарной партии, в нескольких ДТ, подаваемых в один таможенный орган, однако отдельной декларации на обнаруженный в ходе таможенного досмотра товар в ОТО и ТК таможенного поста не подавалось.

Статьей 179 ТК ТС установлено, что товары подлежат таможенному декларированию при помещении под таможенную процедуру либо в иных случаях, установленных в соответствии с настоящим Кодексом.

При этом частью 2 этой же статьи закреплено, что таможенное декларирование товаров производится декларантом либо таможенным представителем, действующим от имени и по поручению декларанта.

Таким образом, субъектом ответственности за недекларирование товаров является лицо, непосредственно вступившее в таможенные правоотношения по декларированию товаров, фактически не исполнившее обязанность по декларированию товаров.

Как указано ранее, 21.02.2015г. в ходе таможенного досмотра товаров (лесоматериалов) заявленных в ДТ № 10711020/190215/0000116 установлено, что общий объем погруженных лесоматериалов в спецплатформы составил - номинальный объем без учета коры - 114,96 куб.м., фактический объем с учетом коры - 118,44 куб.м.

В результате таможенного досмотра были обнаружены незадекларированные товары:

балансы необработанные консервантом неокоренные из ели Аянской «*Picea Ajanensis*», в количестве 156 бревен, с фактическими длинами от 4,00 м. до 4,28 м., общим номинальным объемом без учета коры - 10,40 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 11,64 куб.м.;

балансы необработанные консервантом неокоренные из пихты белокорой «*Abies perhrolepis*», в количестве 15 бревен, с фактическими длинами от 4,01 м. до 4,15 м., общим номинальным объемом без учета коры - 1,22 куб.м., фактическим объемом с учетом коры - 1,23 куб.м.;

балансы необработанные консервантом неокоренные из лиственницы гмелина «*Larix dahurica*», в количестве 159 бревен, с фактическими длинами от 3,81 м. до 4,26 м., общим номинальным объемом без учета коры - 10,71 куб.м. фактическим объемом с учетом коры - 10,79 куб.м.

В силу положений статей 65, 210 Арбитражного процессуального кодекса РФ, по делам об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности, обязанность доказывания обстоятельств, послуживших основанием для привлечения к административной ответственности, возлагается на административный орган, принявший оспариваемое решение.

При рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности арбитражный суд в судебном заседании проверяет законность и обоснованность оспариваемого решения, устанавливает наличие соответствующих полномочий административного органа, принявшего оспариваемое решение, устанавливает, имелись ли законные основания для привлечения к административной ответственности, соблюден ли установленный порядок привлечения к ответственности, не истекли ли сроки давности привлечения к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для дела.

При рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа арбитражный суд не связан доводами, содержащимися в заявлении, и проверяет оспариваемое решение в полном объеме.

В соответствии со ст. 1.5. КоАП РФ лицо подлежит административной ответственности только за те административные правонарушения, в отношении которых установлена его вина.

Лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, считается невиновным, пока его вина не будет доказана в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом, и установлена вступившим в законную силу постановлением судьи, органа, должностного лица, рассмотревших дело.

Лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, за исключением случаев, предусмотренных примечанием к настоящей статье.

Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

В силу части 1 статьи 1.6 КоАП РФ лицо, привлекаемое к административной ответственности, не может быть подвергнуто административному наказанию иначе как на основаниях и в порядке, установленных законом.

В соответствии со статьей 26.2 КоАП РФ доказательствами по делу об административном правонарушении являются любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Эти данные устанавливаются протоколом об административном правонарушении, иными протоколами, предусмотренными Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях, объяснениями лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, показаниями потерпевшего, свидетелей, заключениями эксперта, иными документами, а также показаниями специальных технических средств, вещественными доказательствами.



В соответствии с частью 2 статьи 25 КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, предусмотренных частью 3 статьи 28.6 настоящего Кодекса, либо если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Согласно статье 28.2 КоАП РФ - о совершении административного правонарушения составляется протокол, в котором указываются сведения о лице, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, а также фактические сведения о событии административного правонарушения, месте и времени его совершения.

Частями 2,3,4 статьи 28.2 КоАП РФ предусмотрено, что в протоколе об административном правонарушении отражается объяснение физического лица или законного представителя юридического лица по поводу вменяемого правонарушения.

При составлении протокола разъясняются их права и обязанности, о чем надлежит сделать запись в протоколе. Указанные лица вправе представить объяснения и замечания по содержанию протокола, которые к этому протоколу прилагаются.

Согласно требованиям части 4.1 вышеуказанной статьи, в случае неявки физического лица, или законного представителя физического лица, или законного представителя юридического лица, в отношении которых ведется производство по делу об административном правонарушении, если они извещены в установленном порядке, протокол об административном правонарушении составляется в их отсутствие.

Протокол об административном правонарушении, в силу положений статей 26.2, 28.2 КоАП РФ является основным процессуальным документом, фиксирующим событие правонарушения и факт его совершения лицом, привлекаемым к ответственности, а также несет обвинительную функцию и является необходимым правовым основанием для привлечения правонарушителя к административной ответственности.

Из положений статьи 28.2 КоАП РФ следует, что составление протокола об административном правонарушении в отношении юридического лица должно осуществляться в присутствии его законного представителя.

Законными представителями юридического лица являются его руководитель, а также иное лицо, признанное в соответствии с законом или учредительными документами органом юридического лица. Полномочия законного представителя юридического лица подтверждаются документами, удостоверяющими его служебное положение (часть 2 статьи 25.4 КоАП РФ).

В соответствии с частью 2 статьи 25.1 КоАП РФ, дело об административном правонарушении рассматривается с участием лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. В отсутствие указанного лица дело может быть рассмотрено лишь в случаях, если имеются данные о надлежащем извещении лица о месте и времени рассмотрения дела и если от лица не поступило ходатайство об отложении рассмотрения дела либо если такое ходатайство оставлено без удовлетворения.

Вышеназванные правовые нормы призваны обеспечить процессуальные гарантии лица, привлекаемого к административной ответственности. Без предоставления лицу возможности воспользоваться своими процессуальными правами дело об административном правонарушении не может быть рассмотрено всесторонне, полно и объективно.

В соответствии с пунктом 17 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 27.01.2003г. № 2 «О некоторых вопросах, связанных с введением в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» суду при рассмотрении дела об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности необходимо проверять соблюдение положений статьи 28.2 Кодекса, направленных на защиту прав лиц, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении, имея в виду, что их нарушение может являться основанием для признания незаконным и отмены оспариваемого решения административного органа (ч. 2 ст. 211 АПК РФ).

Согласно пункту 4 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» - в порядке подготовки дела к рассмотрению судья должен также установить, правильно ли составлен протокол об административном правонарушении с точки зрения полноты исследования события правонарушения и сведений о лице, его совершившем, а также соблюдения процедуры оформления протокола.

Согласно пункту 10 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 10 от 02.06.2004г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» (далее – Постановление Пленума ВАС РФ № 10 от 02.06.2004г.), установив при рассмотрении дела несоответствие между датой составления протокола и моментом выявления правонарушения, суд оценивает это обстоятельство с учетом необходимости обеспечения административным органом лицу, в отношении которого составлен протокол об административном правонарушении, гарантий, предусмотренных статьей 28.2 КоАП РФ.

При выявлении в ходе рассмотрения дела факта составления протокола в отсутствие лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, суду надлежит выяснить, было ли данному лицу сообщено о дате и времени составления протокола, уведомило ли оно административный орган о невозможности прибытия, являются ли причины неявки уважительными.

В соответствии с пунктом 24 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26.07.2007г. № 46 «О внесении дополнений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004г. № 10 «О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях», указанный в части 2 статьи 25.4. КоАП РФ перечень законных представителей юридического лица является закрытым.

В связи с этим судам необходимо учитывать, что представитель юридического лица, действующий на основании доверенности, в том числе руководитель его филиала или подразделения, законным представителем не является. Поэтому его извещение не может рассматриваться как извещение законного представителя. КоАП РФ допускает возможность участия в рассмотрении дела об административном правонарушении лица, действующего на основании доверенности, выданной надлежаще извещенным законным представителем, в качестве защитника. Суду при рассмотрении дел об административных правонарушениях следует учитывать, что доказательством надлежащего извещения законного представителя юридического лица о составлении протокола может служить выданная им доверенность на участие в конкретном административном деле.

Статьей 28.2 КоАП РФ, регламентирующей порядок составления протокола об административном правонарушении, наряду с требованиями о содержании протокола предусмотрен ряд гарантий защиты прав лицам, в отношении которых возбуждено дело об административном правонарушении.

К таким гарантиям относятся участие законного представителя юридического лица при составлении протокола, дача им объяснения по поводу вменяемого правонарушения, подписание протокола, возможность ознакомления с протоколом об административном правонарушении и право представить замечания по содержанию протокола.

Суд, исследовав материалы дела, установил, что при рассмотрении дела об административном правонарушении Ванинской таможней была нарушена процедура привлечения ЗАО «Смена Трейдинг» к административной ответственности.

Как следует из материалов дела, Ванинской таможней в адрес ЗАО «Смена Трейдинг» оформлено уведомление от 19.05.2015г. № 16-18/52ф о составлении протокола об административном правонарушении на 28.05.2015г. на 16 часов 00 минут.

Материалы дела не содержат доказательств направления и вручения, указанного уведомления ЗАО «Смена Трейдинг».

В связи с выявленными нарушениями, 28.05.2015г. старшим уполномоченным по ОВД отдела административных расследований Ванинской таможни Швидун Д.П., в отношении ЗАО «Смена Трейдинг» составлен протокол об административном правонарушении № 10711000-54/2015 по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ.

Протокол об административном правонарушении составлен в отсутствие представителя Общества.

Ванинской таможней в адрес ЗАО «Смена Трейдинг» оформлено определение от 29.05.2015г. о назначении рассмотрения дела об административном правонарушении на 18.06.2015г. на 15 часов 00 минут.

18.06.2015г. постановлением Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. ЗАО «Смена Трейдинг» было привлечено к административной ответственности по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.

Постановление вынесено в отсутствие представителя ЗАО «Смена Трейдинг».

Материалы дела не содержат доказательств направления и вручения, указанного определения ЗАО «Смена Трейдинг», как и не содержат доказательств направления протокола об административном правонарушении в адрес Общества.

По материалам дела об административном правонарушении судом установлено, что указанные материалы не содержат доказательств извещения ЗАО «Смена Трейдинг» о месте и времени составления протокола об административном правонарушении и рассмотрения дела об административном правонарушении и вынесении, обжалуемого постановления № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г.

Указанные доказательства по определению суда от 08.09.2015г. к установленному сроку суду не представлены.

Не извещение законного представителя ЗАО «Смена Трейдинг» о месте и времени составления протокола об административном правонарушении и рассмотрении дела об административном правонарушении, не направление протокола об административном правонарушении законному представителю Общества, свидетельствует о лишении юридического лица гарантий защиты, предоставленных ему действующим законодательством, носит существенный характер нарушений и является в силу вышеуказанных норм процессуальных требований основанием для признания незаконным и отмены постановления административного органа о привлечении к административной ответственности.

Указанные выше процессуальные нарушения признаются судом существенными, поскольку не могли позволить всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело об административном правонарушении, возможность устранения этих недостатков отсутствует.

В соответствии со ст. 2.10 КоАП РФ - юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II настоящего Кодекса или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

При слиянии нескольких юридических лиц к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается вновь возникшее юридическое лицо.

При присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается присоединившее юридическое лицо.

При разделении юридического лица или при выделении из состава юридического лица одного или нескольких юридических лиц к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается то юридическое лицо, к которому согласно разделительному балансу перешли права и обязанности по заключенным сделкам или имуществу, в связи с которыми было совершено административное правонарушение.

При преобразовании юридического лица одного вида в юридическое лицо другого вида к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается вновь возникшее юридическое лицо.

В случаях, указанных в частях 3 - 6 настоящей статьи, административная ответственность за совершение административного правонарушения наступает независимо от того, было ли известно привлекаемому к административной ответственности юридическому лицу о факте административного правонарушения до завершения реорганизации.

Судом установлено, что 05.06.2015г. ЗАО «Смена Трейдинг» (ИНН-2720028525) было преобразовано в ООО «Смена Трейдинг» (ОГРН-1152721003236, ИНН-2721217028), о чем в ЕГРЮЛ была внесена соответствующая запись.

Указанное обстоятельство подтверждается, представленными в материалы дела выпиской из ЕГРЮЛ, а также свидетельством о государственной регистрации ООО «Смена Трейдинг» серия 27 № 002280999 от 05.06.2015г.

Обжалуемое постановление Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ вынесено в отношении ЗАО «Смена Трейдинг», то есть в отношении несуществующего юридического лица.

ООО «Смена Трейдинг» (ОГРН-1152721003236, ИНН-2721217028) о месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении на 18.06.2015г. не извещалось.

При таких обстоятельствах, оспариваемое постановление административного органа подлежит признанию незаконным и отмене в полном объеме.

Руководствуясь статьями 167-170, 176, 207-211 Арбитражного процессуального кодекса РФ, статьей 30.7. КоАП РФ, арбитражный суд

### **Р Е Ш И Л:**

**Заявленные требования Общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» - удовлетворить.**

Признать незаконным и отменить полностью постановление Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.

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

Решение может быть обжаловано в десятидневный срок в арбитражный суд апелляционной инстанции.

Апелляционная жалоба подается в арбитражный суд апелляционной инстанции через арбитражный суд, принявший решение - Арбитражный суд Хабаровского края.

Судья

Р.А. Руденко

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**по делу об административном правонарушении**  
**/г.Хабаровск, ул.Дзержинского, 89 «а»/**

**28 декабря 2015 г.**

г.Хабаровск

Мировой судья судебного района «Центральный район г.Хабаровска» на судебном участке № 24 Белоусова О.С.,

рассмотрев дело об административном правонарушении, предусмотренном статьей 17.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении генерального директора общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» - Р \_\_\_\_\_, 07.05.1975 года рождения, \_\_\_\_\_, по месту расположения Общества: г.Хабаровск, ул.Калинина, 28

**УСТАНОВИЛ:**

Производство по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст. 17.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении генерального директора ООО «Лесные ресурсы» - Р \_\_\_\_\_ . возбуждено 02.11.2015 г. и.о. прокурором Ванинского района – К \_\_\_\_\_ М.С. по факту того, что Р \_\_\_\_\_ умышленно не выполнил требования прокурора, вытекающие из его полномочий, установленных федеральным законом, в период времени с 29.09.2015 г. по 27.10.2015 г.

В судебное заседание прокурор, должностное лицо – Р \_\_\_\_\_ не явились, будучи извещенными о времени и месте рассмотрения дела в соответствии с законом, в связи с чем, нахожу возможным рассмотреть дело об административном правонарушении в отсутствие не явившихся лиц.

Защитник Кизилев С.Ю., представивший ордер адвоката, в обоснование возражений относительно квалификации действий Р \_\_\_\_\_ . пояснил, что фактически правонарушение совершено 24.09.2015 г., соответственно, на момент рассмотрения дела истек срок давности привлечения к административной ответственности. Просит прекратить производство по делу.

Исходя из поступивших от Р \_\_\_\_\_ возражений, последний по обоснованности его привлечения к административной ответственности, указал, что в требовании от 23.09.2015 г. имелось требование о предоставлении документов не позднее 24.09.2015 г., то есть **срок давности привлечения к административной ответственности, истек к моменту рассмотрения дела.** После этого, прокуратурой инициирована процедура привлечения должностного лица по статье 17.7 КоАП РФ, в связи с чем, в адрес организации направлено уже уведомление о возбуждении производства по делу, с предложением явиться для рассмотрения вопроса о привлечении должностного лица к административной ответственности по статье 17.7 КоАП РФ. В данном случае **являться в публичный орган на составление протокола и рассмотрения вопроса о привлечении к административной ответственности, является уже правом, а не обязанностью,** на что неоднократно указывал Верховный Суд РФ. Таким образом, ему вменяется только неисполнением требований, со сроком исполнения 24.09.2015 г. По факту первого обращения от 16.09.2015 г. со сроком исполнения 21.09.2015 г. и второго обращения от 23.09.2015 г. со сроком исполнения – 24.09.2015 г. поясняется, что в первом обращении от 16.09.2015 г. о явке представителя 21.09.2015 г. не было возможности исполнить в сроки, указанные в обращении. Во втором обращении от 23.09.2015 г. содержалась неустранимая неясность по документам, опосредующим совершение нарушения водоохранного законодательства произошедшего на ручье «Забывтый». Существенным моментом является то, что общество не привлекалось к ответственности за правонарушения на ручье Забывтый и поэтому сформировать и направить какие-либо документы, связанные с указанным



правонарушением, **возможности не представлялось**. Аргументированная позиция компании и все иные документы, помимо связанных с неизвестным обществу правонарушением на ручье Забытый, интересующие органы прокуратуры документы представлены, в частности, в прокуратуру направлены учредительные документы организации. **Срок давности по вменяемому правонарушению начал исчисляться с 25.09.2015 г., соответственно истек 25.12.2015 г., поскольку составлял три месяца** с момента наступления срока в документе. **Просит прекратить производство по делу в связи с истечением сроков давности привлечения к административной ответственности.**

Выслушав **доводы защитника**, изучив материалы дела, прихожу к следующим выводам: В соответствии с частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ **срок давности привлечения к административной ответственности** за правонарушение, предусмотренное статьей 17.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, составляет для должностного лица два месяца, а **для судьи три месяца со дня его совершения.**

Исходя из материалов дела, административное правонарушение, совершение которого вменяется генеральному директору ООО «Лесные ресурсы», **имело место 24.09.2015 г.,** поскольку **именно до указанного срока,** прокуратура выдвинула требования **представить необходимые документы,** следовательно, административный материал должностным лицом, поступивший в адрес судебного участка 04.12.2015 г., уже представлен после истечения двухмесячного срока давности.

Учитывая, что для судьи срок давности привлечения к административной ответственности за вменяемое правонарушение установлен в течение трех месяцев, а в постановлении о возбуждении дела об административном правонарушении содержалось указание на время совершения административного правонарушения с 29.09.2015 по 27.10.2015 г., административный материал был принят к производству судьей.

Вместе с тем, **днем окончания трехмесячного срока давности** привлечения к административной ответственности, применительно к рассматриваемому делу, **следует считать 25 декабря 2015 г.,** поскольку исходя из положений ст. 4.8 КоАП РФ, срок, исчисляемый месяцами, истекает в соответствующее число последнего месяца.

В соответствии с положениями пункта 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях") срок давности привлечения к ответственности исчисляется по общим правилам исчисления сроков - со дня, следующего за днем совершения административного правонарушения (за днем обнаружения правонарушения). Срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, в отношении которого предусмотрена правовым актом обязанность не была выполнена к определенному сроку, начинает течь с момента наступления указанного срока.

Исходя из положений ст. 4.5, 24.5 КоАП РФ, по истечении установленных сроков давности привлечения к административной ответственности **вопрос об административной ответственности, в том числе о наличии либо отсутствии состава административного правонарушения в действиях лица, в отношении которого производство по делу прекращено, обсуждаться не может.**

Иные документы, находящиеся в материалах дела, **не подтверждают,** что с 24.09.2015 г. в ООО «Лесные ресурсы» поступали требования о предоставлении документов, **а содержат информацию о необходимости явиться** для составления административного материала по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного ст.17. 7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, **что не может расцениваться как время совершения административного правонарушения,** вменяемого должностному лицу, учитывая, что неявка законного представителя либо защитника для составления административного материала, не квалифицируется по статье 17.7 КоАП РФ.

Приведенное правовое регулирование позволяет сделать вывод о том, что неявка законного представителя либо защитника на составление протокола /представления/ об

административном правонарушении должностным лицом /прокурором/, является по смыслу действующего законодательства, правом, а не обязанностью лица, в отношении которого возбуждено производство по делу об административном правонарушении.

Учитывая изложенное, уведомление о явке 05.10.2015 г. в 16.00 в прокуратуру Ванинского района для рассмотрения вопроса о привлечении должностного лица ООО «Лесные ресурсы» к административной ответственности по ст.17.7 КоАП РФ, уведомление от 07.10.2015 г. о рассмотрении 27.10.2015 г. в 16.00 вопроса о привлечении к административной ответственности должностное лицо по ст.17.7 КоАП РФ, не могут вменяться Р при привлечении к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного статьей 17.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Как указывалось выше, только одно извещение, находящееся в материалах дела, а именно извещение от 23.09.2015 г. о необходимости до 24.09.2015 г. представить документы, могло квалифицироваться прокурором по статье 17.7 Кодекса РФ об административных правонарушениях, но по данному требованию, срок привлечения к административной ответственности истек 25.12.2015 г.

При указанных обстоятельствах, ссылки прокурора на время совершения административного правонарушения в период с 29.09.2015 г. по 27.10.2015 г. ошибочны, поскольку в уведомлении о необходимости предоставления документов от 23.09.2015 г., направленное факсимильной связью в ООО «Лесные ресурсы», содержался конкретный срок для исполнения 24.09.2015 г. Иных сроков, в том числе, документов, подтверждающих продление установленных сроков, материалы дела не содержат.

В данном случае необходимо учитывать положения ст.24.5 ч.1 п.6 КоАП РФ, исходя из которого, производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению в связи с истечением сроков давности привлечения к административной ответственности.

Учитывая изложенное, производство по делу об административном правонарушении в отношении генерального директора ООО «Лесные ресурсы» подлежит прекращению в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности без обсуждения вопроса о наличии либо отсутствии правонарушения в действиях лица.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, мировой судья

**постановил:**

Прекратить производство по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст.17.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в отношении генерального директора общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» -Р на основании статьи 24.5 части 1 пункта 6 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях – в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.

Постановление может быть обжаловано в Центральный районный суд г.Хабаровска через мирового судью судебного участка № 24 Центрального района г.Хабаровска в течение 10 суток со дня получения копии постановления.

Мировой судья

О.С.Белоусова

КОПИЯ  
МИРОВОЙ СУДЬЯ  
А.А.КРЮК



Решение (определение, приговор, постановление), вступило в законную силу

12 \* 01 20 16 г.

одлиник находится в материалах  
дела № 5-566/15 судебного участка №24  
Центрального района г.Хабаровска



**Арбитражный суд Хабаровского края**  
г. Хабаровск, ул. Ленина 37, 680030, www.khabarovsk.arbitr.ru

**О П Р Е Д Е Л Е Н И Е**  
**об отказе в удовлетворении заявления**

г. Хабаровск

дело № А73-9937/2015

09 февраля 2016 года

Резолютивная часть определения оглашена 09.02.2016г., в полном объеме определение изготовлено 11.02.2016г.

Арбитражный суд Хабаровского края в составе судьи Калашникова А.Г., при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Ивановой В.А. с использованием средств аудиозаписи,

рассмотрел в судебном заседании **заявление ООО «Смена Трейдинг» о разрешении вопроса о снятии ареста с лесопroduкции**

в судебное заседание явились:

от ООО «Смена Трейдинг»: **Кизилов С.Ю.**, представитель по доверенности от 09.12.2015г.;

от административного органа: **Оглоблин М.Г.**, представитель по доверенности № 04-37/4 от 12.01.2016г.

**У С Т А Н О В И Л:**

ООО «Смена Трейдинг» обратилось в арбитражный суд с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.

**Решением арбитражного суда** от 01.10.2015г. по делу № А73-9937/2015 постановление Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп. **было признано незаконным и полностью отменено.**

15.01.2016г. ООО «Смена Трейдинг» обратилось в арбитражный суд с заявлением, в котором просит разрешить вопрос о снятии ареста с лесопродукции, арестованной в рамках дела об административном правонарушении № 10711000-54/2015.

Представитель ООО «Смена Трейдинг» **настаивал** на разрешении вопроса о снятии ареста с лесопродукции в связи с отменой постановления Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г.

Суд в судебном заседании заслушал пояснения представителя административного органа, который не согласен с требованиями заявителя, считает, что факт отмены постановления по делу об административном правонарушении не является безусловным основанием для прекращения производства по делу об административном правонарушении.

Суд, исследовав материалы дела, приходит к следующему.

**Арест на лесопродукцию наложен административным органом** в качестве меры обеспечения по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 27.1, 27.14 КоАП РФ.

Согласно ч.3 ст. 29.10 КоАП РФ вопросы об изъятых вещах и документах, о вещах, на которые наложен арест, если в отношении их не применено или не может быть применено административное наказание в виде конфискации должны быть решены в постановлении по делу об административном правонарушении.

Постановление Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г., где был разрешен вопрос об арестованной лесопродукции, полностью отменено решением арбитражного суда от 01.10.2015г. по делу № А73-9937/2015.

Согласно п. 11 Постановления Пленума ВАС № 10 от 02.06.2004г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» **суду необходимо исходить из того, что после принятия им решения об отказе в привлечении к ответственности либо о признании незаконным и об отмене постановления административного органа по основаниям, предусмотренным статьями 2.9 и 24.5 КоАП РФ, в силу статьи 29.9 КоАП является неправомерным дальнейшее осуществление административным органом производства по этому делу (составление протоколов, проведение административного расследования, вынесение постановлений и т.п.).**

Следовательно, отмена постановления административного органа по основаниям, не предусмотренным статьями 2.9, 24.5 КоАП РФ, не препятствует осуществлению административным органом производства по делу (указанная правовая позиция изложена в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 19.03.2013 N 13610/12).

В рассматриваемом случае первоначально по решению суда признано незаконным и отменено постановление о привлечении общества к

административной ответственности по причине нарушения таможенным органом процедуры привлечения лица к административной ответственности, а так же по причине привлечения к ответственности не существующего юридического лица, то есть по основаниям, не предусмотренным вышеуказанными нормами. Указанные недостатки являются основанием к возврату материалов административному органу.

Решение арбитражного суда от 01.10.2015г. по делу № А73-9937/2015 об отмене постановления Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015г. не препятствует дальнейшему производству по делу об административном правонарушении.

В соответствии с ч.1 ст.4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за нарушение таможенного законодательства составляет два года.

В соответствии со ст.23.8 КоАП РФ дела об административных правонарушениях, предусмотренных ст. 16.2 КоАП РФ рассматривает таможенный орган.

Согласно ч.2 ст.1.6 КоАП РФ применение уполномоченными на то органом или должностным лицом административного наказания и мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении в связи с административным правонарушением осуществляется в пределах компетенции указанных органа или должностного лица в соответствии с законом.

Представитель таможенного органа суду пояснил, что в настоящее время рассматривается вопрос о привлечении за выявленное нарушение таможенных правил надлежащего юридического лица, в связи с чем таможенным органом в адрес ООО «Смена Трейдинг» направлено уведомление о составлении протокола об административном правонарушении. Снятие ареста с лесопродукции в данном случае может привести к неполному выяснению всех обстоятельств дела, поскольку в ходе дела об административном правонарушении может возникнуть необходимость в проведении различного рода экспертиз в отношении арестованного товара.

На основании вышеизложенного, с учётом конкретных обстоятельств дела, суд приходит к выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения заявления ООО «Смена Трейдинг» о разрешении вопроса о снятии ареста с лесопродукции, арестованной в рамках дела об административном правонарушении № 10711000-54/2015.

Руководствуясь статьей 159, 184 АПК РФ

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

**В удовлетворении заявления отказать.**

Определение может быть обжаловано в апелляционном порядке в Шестой арбитражный апелляционный суд в срок, не превышающий месяца со дня вынесения определения.

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

Судья

А.Г. Калашников



## Шестой арбитражный апелляционный суд

улица Пушкина, дом 45, город Хабаровск, 680000,

официальный сайт: <http://6aas.arbitr.ru>

e-mail: [info@6aas.arbitr.ru](mailto:info@6aas.arbitr.ru)

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 06АП-1155/2016

07 апреля 2016 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 31 марта 2016 года.

Полный текст постановления изготовлен 07 апреля 2016 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

**председательствующего** Харьковской Е.Г.

**судей** Вертопраховой Е.В., Песковой Т.Д.

**при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания** Мамонтовой Н.А.

**при участии в заседании:**

**от общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг»:** Кизилов С.Ю. представитель по доверенности от 29.12.2015;

**от Хабаровской таможни (правопреемник Ванинской таможни):** Оглоблин М.Г. представитель по доверенности от 12.01.2016, Моргунова М.А. представитель по доверенности от 06.10.2015;

**рассмотрев в судебном заседании **апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» на определение от 09.02.2016****

**по делу № А73-9937/2015**

**Арбитражного суда Хабаровского края**

**принятое судьей Калашниковым А.Г.**

**по заявлению общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг»  
к Ванинской таможне**

**о разрешении вопроса о снятии ареста с лесопродукции**

### **УСТАНОВИЛ:**

общество с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» (ОГРН 1152721003236, ИНН 2721217028) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о признании незаконным и отмене постановления Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015 о назначении административного наказания по ч. 1 ст. 16.2 КоАП РФ в виде штрафа в размере 19 367 руб. 42 коп.

Решением арбитражного суда от 01.10.2015г. по делу № А73-9937/2015 постановление Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015 признано незаконным и полностью отменено.

Таможенный орган в письме от 02.11.2015 отказал обществу в снятии ареста на товар по делу об административном правонарушении № 10711000-54/2015.

Общество обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с заявлением о разрешении вопроса о снятии ареста с лесопродукции, арестованной в рамках указанного выше дела об административном правонарушении № 10711000-54/2015.

Определением Арбитражного суда Хабаровского края от 09.02.2015 по делу № А73-9937/2015 в удовлетворении заявления общества отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, общество обратилось в Шестой арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит определение суда первой инстанции от 09.02.2015 по делу № А73-9937/2015 отменить, принять новый судебный акт. В обоснование доводов апелляционной жалобы **общество ссылается на неправильное применение судом первой инстанции норм материального права, несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела.**



В судебном заседании апелляционной инстанции **представитель общества доводы апелляционной жалобы поддержал в полном объеме.**

Представители таможенного органа против доводов апелляционной жалобы возражали по основаниям, изложенным в отзыве. Просил решение Арбитражного суда Хабаровского края от 09.02.2015 по делу № А73-9937/2015 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Изучив материалы дела, оценив установленные обстоятельства, заслушав представителей участвующих в деле лиц, исследовав доводы, изложенные в апелляционной жалобе и отзыве, Шестой арбитражный апелляционный суд считает, что жалоба подлежит удовлетворению, определение – отмене, поскольку выводы суда, изложенные в определении не соответствуют обстоятельствам дела.

Как следует из материалов дела, в рамках дела об административном правонарушении № 10711000-54/2015 таможней наложен арест на лесопroduкцию общества в качестве меры обеспечения по делу об административном правонарушении в соответствии со ст. 27.1, 27.14 КоАП РФ, о чем составлен протокол от 28.02.2015.

Согласно ст. 29.10 КоАП РФ вопросы об изъятых вещах и документах, о вещах, на которые наложен арест, если в отношении их не применено или не может быть применено административное наказание в виде конфискации должны быть решены в постановлении по делу об административном правонарушении. Постановление Ванинской таможни № 10711000-54/2015 от 18.06.2015, где был разрешен вопрос об арестованной лесопroduкции, полностью отменено решением арбитражного суда от 01.10.2015 по делу № А73-9937/2015.

Принимая решение 01.10.2015 согласно части 2 статьи 168 АПК РФ суд первой инстанции не решил вопрос об изъятом у общества имуществе. В решении суда указано о том, что к административной ответственности таможней привлечено иное несуществующее юридическое лицо, надлежащий правонарушитель о рассмотрении административного дела не извещался.

ВАС РФ в п. 11 действующего постановления Пленума № 10 от 02.06.2004 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях» разъяснил о том, что после принятия судом решения об отказе в привлечении к ответственности либо о признании незаконным и об отмене постановления административного органа по основаниям, предусмотренным статьями 2.9 и 24.5 КоАП РФ, в силу статьи 29.9 КоАП является неправомерным дальнейшее осуществление административным органом производства по этому делу (составление протоколов, проведение административного расследования, вынесение постановлений и т.п.).

Суд первой инстанции исходил из того, что отмена постановления административного органа не препятствует осуществлению таможенной дальнейшего производства по этому же административному делу № 10711000-54/2015 в отношении другого субъекта, так как не имеется основания, указанного в статьях 2.9, 24.5 КоАП РФ.

Однако в рассматриваемом случае по решению суда от 01.10.2015 по делу № А73-9937/2015 признано незаконным и отменено постановление о привлечении общества к административной ответственности по причине привлечения к ответственности не существующего субъекта правонарушения, то есть по основанию, предусмотренному пунктом 2 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ (отсутствие состава административного правонарушения).

Соответственно, в силу статьи 29.9 КоАП РФ является неправомерным дальнейшее осуществление административным органом производства по этому делу. С учетом изложенных выше обстоятельств, не изъятый из оборота товар, арестованный по протоколу Ванинской таможни от 28.02.2015, подлежит возврату ООО «Смена Трейдинг» в установленном законодателем порядке.

Руководствуясь статьями 258, 268-272 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

определение Арбитражного суда Хабаровского края от 09.02.2016 по делу № А73-9937/2015 отменить.

**Товар, явившийся предметом административного правонарушения по делу № 10711000-54/2015, арестованный на основании протокола Ванинской таможни об аресте товаров от 28.02.2015, возвратить ООО «Смена Трейдинг» в установленном порядке.**

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в установленном законом порядке.

Председательствующий

Е.Г. Харьковская

Судьи

Е.В. Вертопрахова

Т.Д. Пескова

Российская Федерация  
Хабаровский край  
СУДЕБНЫЙ УЧАСТОК № 24  
Центрального района  
города Хабаровска  
680038, г. Хабаровск,  
ул. Дзержинского, 89 «А»  
**28.11.2016** г. № 5-782/2016  
На \_\_\_\_\_ от \_\_\_\_\_

ООО «Смена Трейдинг»  
Калинина ул., д.28, г. Хабаровск

Ставлю Вас в известность, что **10 января 2016 года** в 15 час. 30 мин. в помещении судебного участка № 24 Центрального района г. Хабаровска по адресу: г. Хабаровск, ул. Дзержинского д. 89 «А» каб. 4 назначено дело об административном правонарушении, предусмотренном ст. 8.28.1 ч.1 КоАП РФ в отношении ООО «Смена Трейдинг».

Одновременно разъясняю Вам, что Вы вправе знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, предоставлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, пользоваться юридической помощью защитника, обжаловать постановление судьи в вышестоящий суд. В случае невозможности явиться в судебное заседание необходимо об этом сообщить письменно либо по телефону (57-07-64).

Мировой судья судебного участка №27  
Центрального района г. Хабаровска  
Горяева Мария Олеговна  
8 (4212) 57-07-64

А.Н. Рудакова



Судебный участок №24 Центрального района г. Хабаровска

версия для  
слабовидящих

[Судебное делопроизводство](#)

смотреть расписания слушаний,  
информацию по делам

[Судебные акты](#)

смотреть опубликованные  
судебные акты по делам

[Обращения граждан](#)

отправить сообщение  
в судебный участок

[Территориальная  
подсудность](#)
[Главная](#)
[Внепроцессуальные обращения](#)
[Карта сайта](#)

## ДЕЛО № 5-7/2017

[ДЕЛО](#)
[ДВИЖЕНИЕ ДЕЛА](#)
[СТОРОНЫ ПО ДЕЛУ](#)

### ОСНОВНЫЕ СВЕДЕНИЯ

Наименование события	Дата события	Время события	Результат события	Судья
Подготовка к рассмотрению			Принято решение: Определение о назначении времени и места рассмотрения дела	Решение принял: Рудакова Анастасия Николаевна
Рассмотрение дела	<b>10.01.2017</b>	15:30	<b>Перенесено</b> по причинам: Иные причины	Решение принял: Крюк Анна Александровна
Рассмотрение дела	26.01.2017	16:00	Принято решение: Постановление о прекращении производства по делу об АП	Решение принял: Крюк Анна Александровна
Прекращение производства	26.01.2017			

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**по делу об административном правонарушении**

**26 января 2017г.**

г.Хабаровск

Мировой судья судебного участка № 24 Центрального района г.Хабаровска Крюк А.А., рассмотрев в открытом судебном заседании дело об административном правонарушении, предусмотренном ст.8.28.1 ч.1 КоАП РФ, в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг», ИНН 2721217028, ОГРН 1152721003236, дата регистрации 05.06.2015, расположенного по адресу: г.Хабаровск, ул.Калинина, 28,

установил:

23 ноября 2016 г. заместителем начальника отдела федерального государственного лесного надзора и федерального государственного пожарного надзора в лесах – Ф составлен протокол об административном правонарушении № ХК-ЕГАИС-(ч.1)97/2016 в отношении ООО «Смена Трейдинг» по признакам состава административного правонарушения, предусмотренного ст. 8.28.1 ч.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях по факту несвоевременного представления декларации о сделках с древесиной

В протоколе об административном правонарушении указано, что ООО «Смена Трейдинг» в период с 12 по 19 января 2016 не представило не представило оператору ЕГ АИС учета древесины декларацию о сделке с древесиной в форме электронного документа, по договору отчуждения/приобретения древесины №HLRH-079 и дополнение к нему №05, подписанного 12.01.2016 за № 000101560000000002721217028 сведения введены 17.08.2016.

В судебном заседании представитель ООО «Смена Трейдинг» Кизиллов С.Ю. просил прекратить производство по делу в связи с истечением сроков давности привлечения к административной ответственности.

Должностное лицо - заместитель начальника отдела федерального государственного лесного надзора и федерального государственного пожарного надзора в лесах Ф возражал против прекращения производства по делу, указал, что датой совершения административного правонарушения необходимо считать 17.08.2016.

Выслушав Кизилова С.Ю., Ф., изучив материалы дела, прихожу к выводу, что производство по делу об административном правонарушении подлежит прекращению по следующим основаниям:

В соответствии с частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, предусмотренное ст. 8.28.1 ч.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях составляет один год.

Исходя из материалов дела, административное правонарушение, совершение которого вменяется ООО «Смена Трейдинг», имело место 19 января 2016 г., поскольку обязанность по предоставлению оператору ЕГ АИС учета древесины декларацию о сделке с древесиной в форме электронного документа должна быть исполнена в течение пяти рабочих дней с момента со дня заключения, изменения или прекращения действия договора на отчуждение/приобретения древесины, следовательно, днем окончания срока давности привлечения к административной ответственности, следует считать 19 января 2017 года.

В соответствии с положениями пункта 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях") срок давности привлечения к ответственности исчисляется по общим правилам исчисления сроков - со дня, следующего за днем совершения административного правонарушения (за днем обнаружения правонарушения). Срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, в отношении которого

предусмотренная правовым актом обязанность не была выполнена к определенному сроку, **начинает течь с момента наступления указанного срока.**

Исходя из положений ст. 4.5, 24.5 КоАП РФ, **по истечении установленных сроков давности привлечения к административной ответственности вопрос** об административной ответственности, в том числе о наличии либо отсутствии состава административного правонарушения в действиях лица, в отношении которого производство по делу прекращено, **обсуждаться не может.**

В данном случае необходимо учитывать положения ст.24.5 ч.1 п.6 КоАП РФ, исходя из которого, производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое **производство подлежит прекращению в связи с истечением сроков давности привлечения к административной ответственности.**

**Учитывая изложенное, производство по делу об административном правонарушении в отношении ООО «Смена Трейдинг» подлежит прекращению в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.**

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, мировой судья

постановил:

**Прекратить производство по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст.8.28.1 ч.1 КоАП РФ, в отношении общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» на основании ст.24.5 ч.1 п.6 КоАП РФ – истечение срока давности привлечения к административной ответственности.**

Постановление может быть обжаловано в Центральный районный суд г.Хабаровска через мирового судью судебного участка № 24 Центрального района г.Хабаровска в течение 10 суток со дня получения копии постановления.

Мировой судья: подпись  
Копия верна: мировой судья



А.А. Крюк

Решение (определение, приговор, постановление) вступило в законную силу
07 02 20 17 г.
Подлинник находится в материалах
дела № 5-7/15 судебного участка №24
Центрального района г.Хабаровска

Дело № 5-5/2017

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**по делу об административном правонарушении**  
**/г.Хабаровск, ул.Дзержинского, 89 «а»/**

26 января 2017 года

г. Хабаровск

Мировой судья судебного района «Центральный район г.Хабаровска» на судебном участке № 24 Крюк А.А .., **рассмотрев дело об административном правонарушении**, предусмотренном ст. 8.28.1 ч.1 КоАП РФ **в отношении**

**общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг»**, ИНН 272 1 217028, ОГРН 1152721003236, дата регистрации 05.06.2015, расположенного по адресу: г.Хабаровск, ул.Калинина, 28,

**УСТАНОВИЛ:**

01 ноября 2016 г. года главным государственным инспектором отдела федерального государственного лесного надзора и федерального государственного пожарного надзора составлен протокол № ХК-ЕГАИС-(ч.1)76/2016 об административном правонарушении, предусмотренном статьей 8.28.1 ч.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях **в отношении ООО «Смена Трейдинг»** которым в период с 23.03.2016 по 02.09.2016 **не представлено оператору предусмотренной ст.50.6 Лесного кодекса РФ ЕГ АИС информацию о декларациях о сделках с древесиной** в форме электронного документа:

- № 0011002721217028007902527711 по договору отчуждения/приобретения древесины СТ-01/2016 от 25.03.2016, дата нарушения срока – 01.04.2016;

- № 0012002721217028007902527711 по договору отчуждения/приобретения древесины СТ-01/2016 от 25.03.2016, дата нарушения срока – 01.04.2016;

- № 0013002721217028007902527711 по договору отчуждения/приобретения древесины СТ-01/2016 от 25.03.2016, дата нарушения срока – 01.04.2016;

В судебном заседании **представитель юридического лица ООО «Смена Трейдинг» - Кизилов С.Ю. вину в совершении административного правонарушения не признал, просил прекратить производство по делу в связи с отсутствием состава административного правонарушения. Указал, что договор СТ-01/2016 от 25.03.2016 является рамочным договором, который регламентирует процедуру заключения разовых договоров комиссии между сторонами, содержит только типовые условия последующих разовых договоров и не является сам по себе договором на отчуждение древесины, обязанность задекларировать который предусмотрена Лесным кодексом РФ. При этом сведения о каждом заключенном договоре комиссии общество передает в ЕГАИС. Так, 02.09.201, 16.09.2016 и 30.09.2016 были заключены разовые договоры на определенную партию древесины, сведения о которых были переданы в ЕГ АИС.**

**Выслушав Кизилова С.Ю., изучив в совокупности представленные доказательства, мировой судья приходит к следующим выводам.**

Статьей 8.28.1 ч. 1 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность юридических лиц за несвоевременное представление декларации о сделках с древесиной.

В соответствии со ст.50.5 Лесного кодекса РФ юридические лица, индивидуальные предприниматели, совершившие сделки с древесиной, в том числе в целях ввоза в Российскую Федерацию, вывоза из Российской Федерации, представляют оператору предусмотренной статьей 50.6 настоящего Кодекса единой государственной автоматизированной информационной системы учета древесины и сделок с ней декларацию о сделках с древесиной в форме электронного документа, подписанного электронной подписью, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети "Интернет", включая единый портал государственных и муниципальных услуг.

В декларации о сделках с древесиной указываются:



1) информация о собственниках древесины, сторонах сделок с древесиной (наименование, организационно-правовая форма, место нахождения - для юридического лица; фамилия, имя, отчество, данные документа, удостоверяющего личность, - для индивидуального предпринимателя);

2) сведения об объеме древесины, о ее видовом (породном) и сортиментном составе;

3) сведения о документах, на основании которых была осуществлена заготовка древесины:

а) сведения о договоре аренды лесного участка или об ином документе о предоставлении лесного участка (наименования сторон этого договора, организационно-правовая форма, место нахождения - для юридического лица; фамилия, имя, отчество, данные документа, удостоверяющего личность, - для индивидуального предпринимателя; местоположение лесного участка; дата заключения и номер этого договора или иного документа, срок действия этого договора, объем заготовки древесины в соответствии с этим договором или иным документом);

б) сведения о договоре купли-продажи лесных насаждений (наименования сторон этого договора, организационно-правовая форма, место нахождения - для юридического лица; фамилия, имя, отчество, данные документа, удостоверяющего личность, - для индивидуального предпринимателя; местоположение лесных насаждений; дата заключения и номер этого договора, срок его действия, объем заготовки древесины в соответствии с этим договором);

4) сведения о договоре, по которому приобретается или отчуждается древесина (наименования сторон этого договора, организационно-правовая форма, место нахождения - для юридического лица; фамилия, имя, отчество, данные документа, удостоверяющего личность, - для индивидуального предпринимателя; дата заключения и номер этого договора, срок его действия, объем, видовой (породный) и сортиментный состав передаваемой по этому договору древесины);

5) сведения о месте складирования древесины (при наличии).

Декларация о сделках с древесиной представляется в течение пяти рабочих дней со дня заключения, изменения или прекращения действия договора на отчуждение древесины, в том числе на вывоз из Российской Федерации, но не позднее одного дня до транспортировки древесины. В декларацию о сделках с древесиной вносятся изменения о фактическом объеме транспортировки древесины в течение действия договора, на основании которого указанная декларация была подана, но не реже одного раза в месяц.

Согласно п.9 ст. 50.6 Лесного кодекса РФ, в единой государственной автоматизированной информационной системе учета древесины и сделок с ней содержится документированная информация, в том числе, о декларациях о сделках с древесиной (номер и дата подачи декларации о сделках с древесиной, наименование лица, подавшего такую декларацию, организационно-правовая форма, место нахождения - для юридического лица; фамилия, имя, отчество, данные документа, удостоверяющего личность, - для индивидуального предпринимателя; **объем, видовой (породный) и сортиментный состав древесины**, а также наименование лица, в собственность которого отчуждается древесина, организационно-правовая форма, место нахождения - для юридического лица; фамилия, имя, отчество, данные документа, удостоверяющего личность, - для индивидуального предпринимателя); о фактическом объеме полученной древесины; о маркировке древесины.

Постановлением Правительства РФ от 06.01.2015 N 11 утверждены Правила представления декларации о сделках с древесиной, согласно форме декларации, в ней, в числе прочего, должно быть указаны **Сведения о договоре, по которому приобретается или отчуждается древесина, а именно: дата заключения договора, номер договора, срок действия договора, сведения о составе древесины и ее объем.**

Таким образом, из системного толкования вышеизложенных правовых норм следует, что **сделкой по отчуждению древесины для целей ее декларирования в ЕГ АИС признается заключение договора, содержащего, помимо прочего, конкретные сведения об объеме и составе древесины, являющейся объектом данной сделки.**

Согласно протокола об административном правонарушении от 01.11.2016, в вину ООО «Смена Трейдинг» вменяется несвоевременное внесение в ЕГАИС информации о декларациях о сделках с древесиной в форме электронного документа:

- № 0011002721217028007902527711 по договору отчуждения/приобретения древесины СТ-01/2016 от 25.03.2016, дата нарушения срока – 01.04.2016 (информация внесена 16.09.2016);

- № 0012002721217028007902527711 по договору отчуждения/приобретения древесины СТ-01/2016 от 25.03.2016, дата нарушения срока – 01.04.2016; (информация внесена 02.09.2016);

- № 0013002721217028007902527711 по договору отчуждения/приобретения древесины СТ-01/2016 от 25.03.2016, дата нарушения срока – 01.04.2016; (информация внесена 30.09.2016).

Вместе с тем, из представленного ООО «Смена Трейдинг» договора комиссии № СТ/к-01/2016 от 25.03.2016 следует, что предметом данного договора является поручение комитента (ООО «Феникс» комиссионеру (ООО «Смена Трейдинг») от своего имени, но за счет комитента продать на внешнем, внутреннем рынке лесоматериалы круглые, пиловочник хвойных пород по качеству соответствующий ГОСТ 22298-76 и/или ТУ, 1-2-3 сорта, пиловочник других пород, балансы, по спецификации согласно заявке покупателя.

Согласно актов приема-передачи от 02.09.2016, 16.09.2016, 30.09.2016, на основании договора комиссии № СТ/к-01/2016 от 25.03.2016 ООО «Феникс» передает ООО «Смена Трейдинг» древесину с указанным сортиментом, диаметром и объемом.

Как следует из скрин-шотов портала ЕГ АИС учета древесины и сделок с ним по состоянию на 03.11.2016 ООО «Смена Трейдинг» внесены сведения о сделках по договору № СТ/к-01/2016 от 25.03.2016 и актам приема-передачи от 02.09.2016, 16.09.2016, 30.09.2016 в установленные сроки.

В силу ст.429.1 Гражданского кодекса РФ, рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора.

Таким образом, исходя из буквального толкования условий договора № СТ/к-01/2016 от 25.03.2016, он не содержит сведений о какой-либо определенной партии древесины, ее объемах и сорте, а регламентирует процедуру заключения разовых договоров комиссии между сторонами, содержит типовые условия последующих разовых договоров комиссии.

С учетом изложенного, мировой судья приходит к выводу о том, что для целей ст.50.5, 50.6 Лесного кодекса РФ договор № СТ/к-01/2016 от 25.03.2016 сам по себе не является сделкой по отчуждению древесины и не должен декларироваться в системе ЕГ АИС отдельно. При этом декларированию подлежат заключенные на его основании сделки по отчуждению конкретных партий древесины, с указанием конкретных сведений об объеме и составе древесины, являющихся объектом данной сделки. Данные требования ООО «Смена Трейдинг» по актам приема-передачи от 02.09.2016, 16.09.2016, 30.09.2016 выполнены.

В соответствии со ст. 24.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях задачами производства по делам об административных правонарушениях являются всестороннее, полное, объективное и своевременное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешение его в соответствии с законом, обеспечение исполнения вынесенного постановления, а также выявление причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений.

Согласно ст. 26.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях по делу об административном правонарушении выяснению подлежат все обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

В соответствии с ч. 4 ст. 1.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Положения статьи 24.5 КоАП РФ устанавливают, что производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит прекращению при отсутствии состава административного правонарушения.

С учетом изложенного, производство по делу об административном правонарушении подлежит прекращению на основании на основании статьи 24.1 части 1 пункта 2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях за отсутствием состава административного правонарушения.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 24.5 ч.1 п.2, п.2 ч.1 ст. 29.9 КоАП РФ, мировой судья

**ПОСТАНОВИЛ:**

**Производство** по делу об административном правонарушении, предусмотренного ст. 8.28.1 ч.1 КоАП РФ в отношении общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг», **прекратить** по основаниям ст. 24.5 ч.1 п.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, в связи с отсутствием состава административного правонарушения.

Постановление может быть обжаловано в Центральный районный суд г.Хабаровска через мирового судью судебного участка № 24 Центрального района г.Хабаровска в течение 10 суток со дня получения или вручения копии постановления.

Мировой судья: подпись  
Копия верна: мировой судья



А.А. Крюк

Решение (определение, приговор, постановление) вступило в законную силу  
07 02 2017 г.  
Подлинник находится в материалах  
дела № 5-5/17 судебного участка №24  
Центрального района г.Хабаровска

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**по делу об административном правонарушении**

**26 января 2017г.**

г.Хабаровск

Мировой судья судебного участка № 24 Центрального района г.Хабаровска Крюк А.А., рассмотрев в открытом судебном заседании дело об административном правонарушении, предусмотренном ст.8.28.1 ч.1 КоАП РФ, в отношении Общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг», ИНН 2721217028, ОГРН 1152721003236, дата регистрации 05.06.2015, расположенного по адресу: г.Хабаровск, ул.Калинина, 28,

установил:

23 ноября 2016 г. заместителем начальника отдела федерального государственного лесного надзора и федерального государственного пожарного надзора в лесах – Ф составлен протокол об административном правонарушении № ХК-ЕГАИС-(ч.1)97/2016 в отношении ООО «Смена Трейдинг» по признакам состава административного правонарушения, предусмотренного ст. 8.28.1 ч.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях по факту несвоевременного представления декларации о сделках с древесиной

В протоколе об административном правонарушении указано, что ООО «Смена Трейдинг» в период с 12 по 19 января 2016 не представило не представило оператору ЕГ АИС учета древесины декларацию о сделке с древесиной в форме электронного документа, по договору отчуждения/приобретения древесины №HLRH-079 и дополнение к нему №05, подписанного 12.01.2016 за № 000101560000000002721217028 сведения введены 17.08.2016.

В судебном заседании представитель ООО «Смена Трейдинг» Кизиллов С.Ю. просил прекратить производство по делу в связи с истечением сроков давности привлечения к административной ответственности.

Должностное лицо - заместитель начальника отдела федерального государственного лесного надзора и федерального государственного пожарного надзора в лесах Ф возражал против прекращения производства по делу, указал, что датой совершения административного правонарушения необходимо считать 17.08.2016.

Выслушав Кизилова С.Ю., Ф., изучив материалы дела, прихожу к выводу, что производство по делу об административном правонарушении подлежит прекращению по следующим основаниям:

В соответствии с частью 1 статьи 4.5 КоАП РФ срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, предусмотренное ст. 8.28.1 ч.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях составляет один год.

Исходя из материалов дела, административное правонарушение, совершение которого вменяется ООО «Смена Трейдинг», имело место 19 января 2016 г., поскольку обязанность по предоставлению оператору ЕГ АИС учета древесины декларацию о сделке с древесиной в форме электронного документа должна быть исполнена в течение пяти рабочих дней с момента со дня заключения, изменения или прекращения действия договора на отчуждение/приобретения древесины, следовательно, днем окончания срока давности привлечения к административной ответственности, следует считать 19 января 2017 года.

В соответствии с положениями пункта 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2005 г. N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях") срок давности привлечения к ответственности исчисляется по общим правилам исчисления сроков - со дня, следующего за днем совершения административного правонарушения (за днем обнаружения правонарушения). Срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, в отношении которого

предусмотренная правовым актом обязанность не была выполнена к определенному сроку, **начинает течь с момента наступления указанного срока.**

Исходя из положений ст. 4.5, 24.5 КоАП РФ, **по истечении установленных сроков давности привлечения к административной ответственности вопрос** об административной ответственности, в том числе о наличии либо отсутствии состава административного правонарушения в действиях лица, в отношении которого производство по делу прекращено, **обсуждаться не может.**

В данном случае необходимо учитывать положения ст.24.5 ч.1 п.6 КоАП РФ, исходя из которого, производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое **производство подлежит прекращению в связи с истечением сроков давности привлечения к административной ответственности.**

**Учитывая изложенное, производство по делу об административном правонарушении в отношении ООО «Смена Трейдинг» подлежит прекращению в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.**

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 29.9, 29.10 КоАП РФ, мировой судья

постановил:

**Прекратить производство по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст.8.28.1 ч.1 КоАП РФ, в отношении общества с ограниченной ответственностью «Смена Трейдинг» на основании ст.24.5 ч.1 п.6 КоАП РФ – истечение срока давности привлечения к административной ответственности.**

Постановление может быть обжаловано в Центральный районный суд г.Хабаровска через мирового судью судебного участка № 24 Центрального района г.Хабаровска в течение 10 суток со дня получения копии постановления.

Мировой судья: подпись  
Копия верна: мировой судья



А.А. Крюк

Решение (определение, приговор, постановление) вступило в законную силу
07 02 20 17 г.
Подлинник находится в материалах
дела № 5-7/15 судебного участка №24
Центрального района г.Хабаровска



## Арбитражный суд Хабаровского края

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

### О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

о возвращении искового заявления

г. Хабаровск

дело № А73-3833/2017

30 марта 2017 года

Арбитражный суд Хабаровского края в составе

судьи Ж.А. Усенко (в порядке взаимозаменяемости для судьи С.И. Дюковой),

рассмотрев **исковое заявление** Общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы»

**к Обществу с ограниченной ответственностью «Профи Оценка»**

третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, ОСП по Центральному району Управления Федеральной службы судебных приставов по Хабаровскому краю

**о признании недостоверной стоимости объекта оценки**

#### У С Т А Н О В И Л:

Общество с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края **с иском** к Обществу с ограниченной ответственностью «Профи Оценка» **о признании недостоверной стоимости объекта оценки**, произведенной 28.02.2017 г. и указанной в отчете №3-080-17Х от 28.02.2017 г.

Рассмотрев предоставленные истцом документы, **судом установлено, заявителем не представлены доказательства соблюдения досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора (ч. 5 ст. 4 АПК РФ).**

В соответствии с положениями части 5 статьи 4 ПРК РФ спор, возникающий из гражданских правоотношений, может быть передан на разрешение арбитражного суда после принятия сторонами мер по досудебному урегулированию **по истечении тридцать календарных дней со дня направления претензии (требования)**, если иные срок и (или) порядок не установлены законом либо договором, за исключением дел об

установлении фактов, имеющих юридическое значение, дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, дел о несостоятельности (банкротстве), дел по корпоративным спорам, дел о защите прав и законных интересов группы лиц, дел о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования, дел об оспаривании решений третейских судов. Экономические споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, могут быть переданы на разрешение арбитражного суда после соблюдения досудебного порядка урегулирования спора, если он установлен федеральным законом.

В пункте 7 части 1 статьи 126 АПК РФ закреплено, что к исковому заявлению прилагаются документы, подтверждающие соблюдение истцом претензионного или иного досудебного порядка, за исключением случаев, если его соблюдение не предусмотрено федеральным законом.

**Истцом, указанные документы не представлены.**

На основании положений пункта 5 части 1 статьи 129 АПК РФ арбитражный суд возвращает исковое заявление, если при рассмотрении вопроса о принятии заявления установит, что истцом не соблюден претензионный или иной досудебный порядок урегулирования спора с ответчиком, если такой порядок является обязательным в силу закона.

При подаче искового заявления истцом заявлено ходатайство о принятии обеспечительных мер. В связи с возвращением искового заявления указанное ходатайство не подлежит рассмотрению судом.

Уплаченная истцом государственная пошлина по иску по чеку-ордеру от 27.03.2017 г. в сумме 6 000 руб. 00 коп. и за подачу ходатайства о принятии обеспечительных мер по чеку-ордеру от 27.03.2017 г. в сумме 3 000 руб. 00 коп. подлежит возврату из федерального бюджета в силу статьи 333.40 НК РФ.

Руководствуясь пунктом 5 части 1 статьи 129 Арбитражного процессуального кодекса РФ, арбитражный суд

**О П Р Е Д Е Л И Л:**

**Исковое заявление Общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» вернуть.**

Возвратить Обществу с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» из федерального бюджета государственную пошлину в размере 9 000 руб. 00 коп.

Возвращение искового заявления не препятствует повторному обращению с таким же требованием в арбитражный суд в общем порядке

после устранения обстоятельств, послуживших основанием для его возвращения.

Определение может быть обжаловано в Шестой Арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня вынесения, жалоба подается через Арбитражный суд Хабаровского края.

Приложение: исковое заявление на 6 листах и приложенные документы на 166 листах; справка на возврат госпошлины и чек-ордер от 27.03.2017 г.; справка на возврат госпошлины и чек-ордер от 27.03.2017 г.

Судья

Ж.А. Усенко





## Арбитражный суд Хабаровского края

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

### О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Хабаровск

дело № А73-4233/2017

24 апреля 2017 года

Резолютивная часть судебного акта объявлена 24 апреля 2017г.

Арбитражный суд Хабаровского края

в составе судьи Трещевой В.Н.

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи  
Масловой А.В.

рассмотрев в заседании суда дело **по иску** Общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» (ОГРН 1082721447324, ИНН 2721163823, 680000, Хабаровский край, г. Хабаровск, ул. Калинина, д. 28)

**к Обществу с ограниченной ответственностью «Профи Оценка»** (ОГРН 1062721020251, ИНН 2721134734, 680030, Хабаровский край, г. Хабаровск, ул. Волочаевская, д. 153, офис 152)

**о признании недостоверной стоимости объекта оценки**, проведенной в рамках сводного исполнительного производства, возбужденного ОСП по Центральному району г. Хабаровска от 10.11.2015г. № 35054/15/27001-СД и указанной ответчиком в отчетах

с участием третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора, судебного пристава-исполнителя ОСП по Центральному району г. Хабаровска Управления Федеральной службы судебных приставов по Хабаровскому краю Леоновой Натальи Васильевны при участии в судебном заседании:

от истца - представитель по доверенности б/н от 23.03.2017 **Кизилов С.Ю.**

от ответчика - не явились

от третьего лица - судебный пристав исполнитель ОСП по Центральному району г. Хабаровска Управления Федеральной службы судебных приставов по Хабаровскому краю Леонова Н. В.

### **У с т а н о в и л:**

Общество с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» (далее – истец) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с иском к Обществу с ограниченной ответственностью «Профи Оценка» (далее – ответчик) о признании недостоверной стоимости объекта оценки, проведенной в рамках сводного исполнительного производства, возбужденного ОСП по Центральному району г. Хабаровска от 10.11.2015г. № 35054/15/27001-СД и указанной ответчиком в отчетах.

В судебном заседании **представитель истца** в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации **заявил ходатайство об отказе от иска в полном объеме и просил суд производство по делу прекратить.**

Судебный пристав-исполнитель в удовлетворении ходатайства не возражал.

Рассмотрев заявленное ходатайство истца, суд полагает, что производство по делу подлежит прекращению по следующим основаниям.

Согласно части 2 статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации истец вправе при рассмотрении дела в арбитражном суде любой инстанции до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в суде соответствующей инстанции, отказаться от иска полностью или частично.

Арбитражный суд не принимает отказ истца от иска, если это противоречит закону или нарушает права других лиц (часть 5 статьи 49 АПК РФ).

В силу пункта 4 части 1 статьи 150 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд прекращает производство по делу, если установит, что истец отказался от иска и отказ принят арбитражным судом.

Из материалов дела следует, что до принятия решения по делу истец отказался от заявленных требований. В обоснование ходатайства об отказе от иска истец предоставил письмо за №Х-17-089 от 03.04.2017, согласно которому ответчик направил в адрес судебного пристава-исполнителя отзыв отчетов об оценке, оспариваемых в рамках настоящего дела.

На основании указанного отзыва судебный пристав-исполнитель Леонова Н.В. 10.04.2017 вынесла Постановление об отмене Постановления о принятии результатов оценки.

Суд, руководствуясь частью 2 статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, принимает отказ от иска, поскольку этот отказ не противоречит закону и не нарушает права других лиц.

При таких обстоятельствах производство по делу подлежит прекращению на основании пункта 4 части 1 статьи 150 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Уплаченная истцом госпошлина в сумме 12 000 руб. 00 коп. по чеку-ордеру от 03.04.2017 подлежит возврату из федерального бюджета в силу статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 4 части 1 статьи 150, статьями 184-188 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

#### **ОПРЕДЕЛИЛ:**

Принять отказ истца от иска.

Производство по делу № А73-4233/2017 прекратить.

Возвратить Обществу с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» из федерального бюджета уплаченную госпошлину в сумме 12 000 руб. 00 коп.

Определение может быть обжаловано в апелляционном порядке в Шестой арбитражный апелляционный суд в течение месяца с даты его вынесения.

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

Судья

В.Н.Трещева



Шестой арбитражный апелляционный суд  
улица Пушкина, дом 45, город Хабаровск, 680000,  
официальный сайт: <http://6aas.arbitr.ru>  
e-mail: [info@6aas.arbitr.ru](mailto:info@6aas.arbitr.ru)

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
№ 06АП-2119/2017

22 мая 2017 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 16 мая 2017 года.  
Полный текст постановления изготовлен 22 мая 2017 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе: **председательствующего**  
Тихоненко А.А.

**судей** Волковой М.О., Дроздовой В.Г.

**при ведении протокола судебного заседания** секретарем судебного заседания  
Коковенко Д.С.

**при участии в заседании:**

**от Общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» –**  
**Кизилев С.Ю.**, представитель по доверенности от 23.03.2017;

**от Общества с ограниченной ответственностью «Профи Оценка» – не явились;**

**от Отдела судебных приставов по Центральному району Управления**  
**Федеральной службы судебных приставов по Хабаровскому краю – не явились,**  
**рассмотрев в судебном заседании **апелляционную жалобу Общества с****  
**ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы»**

**на определение от 30.03.2017**

**по делу № А73-3833/2017**

**Арбитражного суда Хабаровского края**  
**принятое судьей Усенко Ж.А.**

**по иску Общества с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» (ОГРН**  
**1082721447324, ИНН 2721163823)**

**к Обществу с ограниченной ответственностью «Профи Оценка» (ОГРН**  
**1062721020251, ИНН 2721134734)**

**о признании недостоверной стоимости объекта оценки**

**третье лицо:** Отдел судебных приставов по Центральному району г.Хабаровска Управления Федеральной службы судебных приставов по Хабаровскому краю

**УСТАНОВИЛ:**

Общество с ограниченной ответственностью «Лесные ресурсы» (далее – ООО «Лесные ресурсы», общество, истец) обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с иском заявлением к Обществу с ограниченной ответственностью «Профи Оценка» (далее – ООО «Профи Оценка», ответчик) **о признании недостоверной стоимости объекта оценки**, произведенной 28.02.2017 и указанной в отчете № 3-080-17Х от 28.02.2017.

Исковое требование обосновано тем, что **величина рыночной стоимости** объекта оценки – арестованного имущества общества в виде права аренды участка общей площадью 78 505 га, расположенного по адресу: Хабаровский край, Ванинский муниципальный район, Тумнинское лесничество, кварталы: 6-9,14-15Ю 3034, 43-49, 63, 74, 75, 86-88, 120-122, 125, 132-134, 145-150, 154-156, 159, 169, 170, 173, 174, 176-182, 191, 194-197, 205, 208, 209, 221, 222, 225, 226, 252-256, 269, 270 Тулучинского участкового лесничества; кварталы: 162-167, 178-182, 189-195, 210-215, 218-221, 233-237, 254-256, 272-275, 294, 295, 310, 326, 327 Мулинского участкового лесничества (договор аренды от 25.12.2008 № 0071/2008), **определенная на основании отчета об оценке от 28.02.2017 № 3-080-17Х, выполненного ООО «Профи Оценка» для целей исполнительного производства, является заниженной.**

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, в исковом заявлении обществом указан Отдел судебных приставов по Центральному району г. Хабаровска Управления Федеральной службы судебных приставов по Хабаровскому краю (далее – ОСП по Центральному району г. Хабаровска).

Определением Арбитражного суда Хабаровского края от 30.03.2017 исковое заявление возвращено на основании пункта 5 части 1 статьи 129 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) **в связи с несоблюдением истцом досудебного порядка урегулирования спора.**

Не согласившись с указанным судебным актом, ООО «Лесные ресурсы» в апелляционной жалобе **просит определение отменить, направить вопрос на новое рассмотрение в суд первой инстанции. В обоснование доводов жалобы**

ссылается на то, что принятие мер по досудебному урегулированию спора по данной категории дел не требуется.

Определением Шестого арбитражного апелляционного суда от 11.04.2017 апелляционная жалоба истца принята к производству, судебное разбирательство назначено на 16.05.2017 на 15 часов 00 минут, информация об этом размещена на сайте суда.

ООО «Профи Оценка» и ОСП по Центральному району г. Хабаровска отзывают на апелляционную жалобу в материалы дела не представили.

В судебном заседании **представитель истца поддержал доводы жалобы в полном объеме, просил определение отменить, направить вопрос на новое рассмотрение в суд первой инстанции.**

Ответчик и третье лицо в судебное заседание апелляционной инстанции явку своих представителей не обеспечили. О времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы извещены надлежащим образом по правилам статьи 123 АПК РФ.

Апелляционная жалоба рассмотрена в порядке статьи 156 АПК РФ в отсутствие не явившихся участников процесса.

Изучив материалы дела, заслушав представителя истца, обсудив доводы, изложенные в апелляционной жалобе, суд апелляционной инстанции считает определение суда первой инстанции о возвращении искового заявления подлежащим отмене исходя из следующего.

Согласно части 2 статьи 127 АПК РФ арбитражный суд обязан принять к производству заявление, поданное с соблюдением требований, предъявляемых АПК РФ к его форме и содержанию. Такие требования установлены статьями 125, 126 АПК РФ.

Возвращая исковое заявление ООО «Лесные ресурсы», суд первой инстанции исходил из несоблюдения истцом претензионного порядка урегулирования спора в соответствии с частью 5 статьи 4 АПК РФ.

Согласно части 5 статьи 4 АПК РФ (в редакции Федерального закона от 02.03.2016 № 47-ФЗ, вступившего в силу с 01.06.2016) спор, возникающий из гражданских правоотношений, может быть передан на разрешение арбитражного суда после принятия сторонами мер по досудебному урегулированию по истечении тридцати календарных дней со дня направления претензии (требования), если иные срок и (или) порядок не установлены законом либо договором, за исключением дел об установлении фактов, имеющих юридическое значение, дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок, дел о несостоятельности (банкротстве), дел по корпоративным спорам, дел о защите прав и законных

интересов группы лиц, дел о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака вследствие его неиспользования, дел об оспаривании решений третейских судов.

Экономические споры, возникающие из административных и иных публичных правоотношений, могут быть переданы на разрешение арбитражного суда после соблюдения досудебного порядка урегулирования спора, если он установлен федеральным законом.

В настоящем случае суд первой инстанции применил данную норму к требованию о признании недостоверной стоимости объекта оценки в рамках исполнительного производства, полагая, что данная категория дел не включена в перечень, не предусматривающий соблюдение претензионного порядка урегулирования спора.

Между тем, нормами права, регулирующими порядок рассмотрения споров об оспаривании стоимости объекта оценки имущества, на которое обращается взыскание в рамках исполнительного производства, соблюдение претензионного порядка не предусмотрено.

В соответствии со статьей 85 Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» оценка имущества должника, на которое обращается взыскание, производится судебным приставом-исполнителем по рыночным ценам, если иное не установлено законодательством Российской Федерации. Стоимость объекта оценки, указанная оценщиком в отчете, является обязательной для судебного пристава-исполнителя при вынесении постановления об оценке вещи или имущественного права, но может быть оспорена в суде сторонами исполнительного производства не позднее десяти дней со дня их извещения о произведенной оценке.

Согласно разъяснениям, данным в пункте 50 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17.11.2015 № 50 «О применении судами законодательства при рассмотрении некоторых вопросов, возникающих в ходе исполнительного производства», стороны исполнительного производства вправе оспорить в суде постановление судебного пристава-исполнителя об оценке имущества должника в порядке, предусмотренном главой 22 КАС РФ и главой 24 АПК РФ, либо в срок не позднее десяти дней со дня их извещения о произведенной оценке в исковом порядке оспорить стоимость объекта оценки, указанную оценщиком в отчете (пункты 3, 4 части 4 статьи 85 Закона об исполнительном производстве). При рассмотрении споров об оспаривании постановления судебного пристава-исполнителя об оценке имущества должника, основанной на отчете оценщика, к участию в деле в качестве заинтересованного лица следует привлекать также оценщика,



составившего соответствующий отчет. Равным образом при оспаривании в суде в порядке искового производства стоимости объекта оценки, указанной оценщиком в отчете, к участию в деле в качестве третьего лица необходимо привлекать судебного пристава-исполнителя, указавшего эту стоимость в постановлении об оценке вещи или имущественного права. При этом суд делает вывод о достоверности произведенной оценки независимо от того, как сформулировал требование заявитель – оспаривание результата оценки или оспаривание постановления судебного пристава-исполнителя, поскольку в обоих случаях данное обстоятельство является существенным для спора.

Таким образом, федеральным законом предусмотрено, что вопрос о достоверности произведенной оценки имущества в ходе исполнительного производства может быть разрешен лишь в судебном порядке, требования об обязательном соблюдении претензионного порядка нормы федерального закона не содержат.

Направление истцом каких-либо претензий в адрес ответчика носило бы формальный характер и не могло способствовать разрешению спора в досудебном порядке.

При таких обстоятельствах у суда первой инстанции отсутствовали правовые основания для возвращения искового заявления на основании пункта 5 части 1 статьи 129 АПК РФ.

С учетом изложенного, обжалуемое определение суда первой инстанции подлежит отмене как принятое с нарушением норм процессуального права, а исковое заявление следует направить в Арбитражный суд Хабаровского для решения вопроса о принятии его к производству.

В подпункте 12 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации закреплен исчерпывающий перечень определений, обжалование которых облагается государственной пошлиной. Определение о возвращении иска в данной норме не поименовано, в связи с чем вопрос о распределении судебных расходов по оплате государственной пошлины судом апелляционной инстанции не разрешается.

Руководствуясь статьями 258, 268-272 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Шестой арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

**Определение Арбитражного суда Хабаровского края от 30.03.2017 по делу № А73-3833/2017 отменить.**

Направить вопрос на новое рассмотрение в Арбитражный суд Хабаровского края.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Дальневосточного округа в течение одного месяца со дня его принятия, через арбитражный суд первой инстанции.

Председательствующий

А.А. Тихоненко

Судьи

М.О. Волкова

В.Г. Дроздова