



# АРБИТРАЖНЫЙ СУД МОСКОВСКОГО ОКРУГА

---

ул. Селезнёвская, д. 9, г. Москва, ГСП-4, 127994,  
официальный сайт: <http://www.fasmo.arbitr.ru> e-mail: [info@fasmo.arbitr.ru](mailto:info@fasmo.arbitr.ru)

## ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Москва

22 января 2019 года

Дело № А40-242979/2017

Резолютивная часть постановления объявлена 15 января 2019 года

Полный текст постановления изготовлен 22 января 2019 года

Арбитражный суд Московского округа в составе:

Председательствующего судьи: Матюшенковой Ю.Л.,

судей: Гречишкина А.А., Дербенева А.А.

при участии в заседании:

от истца (заявителя): Келих А.В. д. от 11.01.19, Попова М.Г. д. от 14.11.18,  
Шагинян Н.А. д. от 11.01.19

от ответчика (заинтересованного лица): не яв.

от третьего лица: не яв.

рассмотрев 15 января 2019 года в открытом судебном заседании кассационную жалобу

ООО «Эвентус»

на решение Арбитражного суда города Москвы от 09.06.2018,

принятое судьей Шевелевой Л.А. (17-115-5496),

на постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.09.2018,

принятое судьями Вигдорчиком Д.Г., Мухиным С.М., Яковлевой Л.Г.

по заявлению Инспекции Федеральной налоговой службы № 7 по г. Москве к обществу с ограниченной ответственностью «Эвентус»  
третье лицо: Общество с ограниченной ответственностью «НЭТ-Галери»  
о взыскании;

#### УСТАНОВИЛ:

Инспекция Федеральной налоговой службы № 7 по г. Москве обратилась в Арбитражный суд города Москвы с заявлением о взыскании с Общества с ограниченной ответственностью «Эвентус» суммы налоговой задолженности в размере 121 613 636,61 р., в том числе: налогов - 90 139 437,81 р. (налог на прибыль зачисляемый в ФБ - 3 270 977,64 р., налог на прибыль зачисляемый в с бюджет субъектов РФ - 29 438 528,76 р., НДС - 57 429 931,41 р.), пеней - 31 474 198,80 р. (налог на прибыль зачисляемый в ФБ - 1 058 950,82 р., налог на прибыль зачисляемый в с бюджет субъектов РФ - 9 600 075, 66 р., НДС - 20 815 172,32 р.).

Решением Арбитражного суда города Москвы от 09.06.2018, оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.09.2018, заявленные требования удовлетворены в полном объеме.

Законность судебных актов проверена в порядке ст. ст. 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с кассационной жалобой Общества, в которой заявитель со ссылкой на несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам дела, неправильное применение норм материального права просит решение суда первой инстанции и постановление апелляционного суда отменить, направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Ответчик и третьи лица в судебное заседание суда кассационной инстанции не явились. Согласно части 3 статьи 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации неявка в судебное заседание арбитражного суда кассационной инстанции лица, подавшего кассационную жалобу, и других лиц, участвующих в деле, не может служить препятствием для рассмотрения дела в

их отсутствие, если они были надлежащим образом извещены о времени и месте судебного разбирательства.

Представитель Инспекции в отзыве на кассационную жалобу и в заседании суда возражал против кассационной жалобы по мотивам, изложенным в судебных актах.

Отзыв на кассационную жалобу представлен и приобщен к материалам дела.

Изучив материалы дела, проверив соответствие выводов, содержащихся в обжалуемых судебных актах, имеющимся в материалах дела доказательствам, правильность применения судами норм материального и процессуального права, доводы кассационной жалобы и возражений относительно них, заслушав представителей Инспекции, суд кассационной инстанции не находит оснований для отмены обжалуемых судебных актов.

Как установлено судами и следует из материалов дела, ИФНС России № 7 по г. Москве проведена выездная налоговая проверка ООО «НЭТ-Галери» (ИНН 7707289809) за период с 01.01.2011 по 31.12.2013, по результатам которой вынесено Решение о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения от 12.01.2016 № 13/РО/2.

Не согласившись с вынесенным инспекцией решением, третье лицо обжаловало его, в судебном порядке.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 04.10.2016 по делу № А40-147367/16, оставленным без изменения постановлениями Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.12.2016 и Арбитражного суд Московского округа от 15.03.2017, в удовлетворении требований налогоплательщика отказано в полном объеме.

Налоговый орган (в порядке ст. 45 НК РФ) выставил в адрес третьего лица требование № 1624 от 27.04.2016 об уплате налога, которое Обществом не исполнено.

Инспекцией в порядке ст. 46 НК РФ вынесено решение от 09.06.2016 № 7500 «О взыскании налога, сбора, пени, штрафа, процентов за счет денежных средств на счетах налогоплательщика».

На основании ст. ст. 31, 47 НК РФ инспекцией вынесено решение «О взыскании налога, сбора, пени, штрафа, процентов за счет имущества налогоплательщика» № 4224 от 14.07.2016, которое направлено в службу судебных приставов.

Налоговым органом исчерпаны все меры для принудительного взыскания недоимки с третьего лица в бесспорном порядке.

Задолженность по налоговым платежам, образовавшаяся по результатам выездной налоговой проверки, до настоящего времени не погашена третьим лицом.

Установив, что третье лицо с целью сокрытия денежных средств, которые подлежат взысканию по Решению о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения от 12.01.2016 № 13/РО/2, перевело свою финансово-хозяйственную деятельность на вновь созданное юридическое лицо - ООО «Эвентус» ИНН 7725288195 (согласно выписке из ЕГРЮЛ ООО «Эвентус» ИНН 7725288195 создано 09.09.2015, т.е. после получения Акта выездной налоговой проверки от 30.06.2015 № 13/А/13), инспекция обратилась в арбитражный суд с требованиями о взыскании с зависимого лица доначисленных налогов по итогам проверки третьего лица.

Удовлетворяя заявленные требования, суды, руководствуясь положениями статьей 45 НК РФ, установив, что ответчик и третье лицо являются зависимыми организациями, факт перевода третьим лицом выручки и имущества на ответчика, правомерно исходили из подтвержденности материалами дела согласованности действий между ответчиком и третьим лицом с целью уклонения от погашения задолженности перед бюджетом,

Выводы судов соответствуют установленным обстоятельствам дела и не противоречат закону.

Подпункт 2 пункта 2 статьи 45 НК РФ устанавливает, что взыскание налога в судебном порядке производится в целях взыскания недоимки, числящейся более трех месяцев за организациями, являющимися в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации зависимыми (дочерними) обществами (предприятиями), основными (преобладающими,

участствующими) обществами (предприятиями) с соответствующих основных (преобладающих, участвующих) обществ (предприятий), зависимых (дочерних) обществ (предприятий), когда на их счета в банках поступает выручка за реализуемые товары (работы, услуги) зависимых (дочерних), основных (преобладающих, участвующих) обществ (предприятий) или, если с момента, когда организация, за которой числится недоимка, узнала или должна была узнать о назначении выездной налоговой проверки или о начале проведения камеральной налоговой проверки, произошла передача денежных средств, иного имущества основному (преобладающему, участвующему), зависимому (дочернему) обществу (предприятию), и если такая передача привела к невозможности взыскания указанной недоимки.

Положения указанного подпункта также применяются, если налоговым органом в указанных случаях будет установлено, что перечисление выручки за реализуемые товары (работы, услуги), передача денежных средств, иного имущества производятся лицам, признанным судом иным образом зависимыми с налогоплательщиком, за которым числится недоимка.

Суд, оценивая доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, может самостоятельно прийти к мнению о зависимости тех или иных лиц.

В определении Верховного Суда Российской Федерации от 16.09.2016 № 305-КГ16-6003 указано, что используемое в пункте 2 статьи 45 НК РФ понятие «иной зависимости» между налогоплательщиком и лицом, к которому предъявлено требование о взыскании налоговой задолженности, имеет самостоятельное значение и должно толковаться с учетом цели данной нормы - противодействие избежания налогообложения в тех исключительных случаях, когда действия налогоплательщика и других лиц носят согласованный (зависимый друг от друга) характер и приводят к невозможности исполнения обязанности по уплате налогов их плательщиком, в том числе при отсутствии взаимозависимости, предусмотренной статьей 105.1 НК РФ.

Судами установлено, что ООО «Эвентус» и ООО «НЭТ-Галери» являются зависимыми организациями, поскольку ООО «НЭТ-Галери» фактически перевело свою финансово-хозяйственную деятельность на вновь созданное юридическое лицо - ООО «Эвентус».

Как указано в определении Верховного Суда Российской Федерации от 16.09.2016 № 305-КГ16-6003 по делу № А40-77894/15, предусматривая в пункте 2 статьи 45 НК РФ исключение из правила о самостоятельном исполнении обязанности по уплате налогов лицом, признаваемым налогоплательщиком, законодатель связал возможность взыскания налоговой задолженности с иного лица с особыми обстоятельствами распоряжения налогоплательщиком принадлежащей ему имущественной массой, за счет которой должна была быть исполнена обязанность по уплате налогов.

С учетом изложенного, довод Общества о непредставлении налоговым органом доказательств, достоверно свидетельствующих о том, что отношения между ответчиком и третьим лицом подпадают под критерий зависимых лиц для целей применения пп.2 п.2 ст.45 НК РФ подлежит отклонению судом кассационной инстанции.

В соответствии с абзацем 8, 9 подпункта 2 пункта 2 статьи 45 НК РФ положения настоящего пункта также применяются, если налоговым органом в указанных случаях будет установлено, что перечисление выручки за реализуемые товары (работы, услуги), передача денежных средств, иного имущества производятся организациям, признанным судом иным образом зависимыми с налогоплательщиком, за которым числится недоимка.

В соответствии с ч. 1 ст. 53 АПК РФ государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы вправе обратиться в арбитражный суд в защиту публичных интересов исключительно в случаях, прямо предусмотренных соответствующими федеральными законами.

Положениями подпункта 14 пункта 1 статьи 31 НК РФ и статьи 7 Закона Российской Федерации № 943-1 от 21.03.1991 «О налоговых органах Российской Федерации» (далее - Закон о налоговых органах) предусмотрено право налоговых органов на обращение в суд (арбитражный суд) только в строго

определенных случаях, перечисленных в этих нормах, среди которых право на обращение с требованием о признании лиц, взаимозависимыми отсутствует.

Кроме того, из системного толкования пп. 14 п. 1 ст. 31 и пп. 2 п. 2 ст. 45 НК РФ следует, что реализация права налоговых органов на взыскание задолженности с взаимозависимого лица реализуется путем предъявления в арбитражный суд в порядке, установленном главой 26 АПК РФ заявления с требованием о взыскании обязательных платежей и санкций, а не заявления с требованием о признании организаций взаимозависимыми.

Исходя из положений пп. 2 п. 2 ст. 45 НК РФ, факт взаимозависимости является основанием для взыскания задолженности по налогам и сборам без необходимости его установления судом в качестве отдельно заявленного налоговым органом требования.

Довод Общества о возможности физических лиц обратиться в другую организацию за трудоустройством не отрицается. Однако, исходя из требований ст.71 АПК РФ, суд оценивает доказательства в их совокупности и взаимной связи. В данном случае, перевод кадров из одной организации (должника) в Общество не является единственным обстоятельством, подтверждающим зависимость организаций, согласованность их действий по уклонению должника от исполнения налоговых обязательств перед бюджетом.

Доводы кассационной жалобы о неправильной оценке судами обстоятельств дела, включая представленные документы и сведения о зависимости ответчика и третьего лица являются необоснованными, поскольку приведенное судами в принятых судебных актах содержание сведений ЕГРЮЛ и ведения деятельности в сети ресторанов «Жорчма Тарас Бульба» по существу не оспорено, а само по себе несогласие с изложенной в судебных актах оценкой представленных в материалы дела доказательств, в том числе - вступившего в законную силу судебного акта, не является основанием для отмены либо изменения судебных актов.

Довод ответчика о пропуске инспекцией срока давности на обращение в суд с заявлением о взыскании налоговой задолженности в порядке пп.2 п.2 ст.45 НК РФ основан на неверном толковании норм права.

В соответствии с п. 3 ст. 46 НК РФ решение о взыскании налога, сбора, страховых взносов, пени, штрафа, процентов за счет денежных средств

(драгоценных металлов) на счетах налогоплательщика (плательщика сбора, плательщика страховых взносов, налогового агента, банка) в банках, а также электронных денежных средств принимается после истечения срока, установленного в требовании об уплате налога, но не позднее двух месяцев после истечения указанного срока. Решение о взыскании, принятое после истечения указанного срока, считается недействительным и исполнению не подлежит. В этом случае налоговый орган может обратиться в суд с заявлением 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.

В соответствии с п. 1 ст. 47 НК РФ решение о взыскании налога за счет имущества налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя принимается в течение одного года после истечения срока исполнения требования об уплате налога. Решение о взыскании налога за счет имущества налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя, принятое после истечения указанного срока, считается недействительным и исполнению не подлежит.

В этом случае налоговый орган может обратиться в суд с заявлением о взыскании с налогоплательщика (налогового агента) - организации или индивидуального предпринимателя причитающейся к уплате суммы налога. Заявление может быть подано в суд в течение двух лет со дня истечения срока исполнения требования об уплате налога.

Таким образом, положения ст. ст. 46, 47 НК РФ, в том числе определение срока, в течение которого налоговый орган может обратиться в суд с заявлением о взыскании с налогоплательщика недоимки по налогам, относятся к порядку взыскания задолженности с налогоплательщика и применяются в том случае, когда налоговым органом допущены определенные нарушения процедуры бесспорного взыскания.

В рассматриваемом деле налоговый орган реализует полномочия по судебному взысканию задолженности на основании пп.2 п. 2 ст. 45 НК РФ, что



является самостоятельной процедурой, в связи с чем, сроки, установленные ст. ст. 46,47 НК РФ к ней не применимы.

Общий срок исковой давности, предусмотренный статьей 196 Гражданского кодекса Российской Федерации, инспекцией не пропущен.

Процессуальные нарушения, на которые указал заявитель, выразившиеся, по его мнению, в недостаточном исследовании судами существенных для дела обстоятельств и подтверждающих их доказательств, не подтверждаются материалами дела. Судами исследована в полном объеме вся совокупность доказательств, представленных сторонами, поэтому отсутствие в судебных актах ссылки на отдельные доказательства не является существенным и не привело к неправильному разрешению спора.

Судебная коллегия кассационной инстанции считает выводы судов верными.

Основаниями для изменения или отмены решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций согласно ст. 288 АПК РФ являются, в том числе, несоответствие выводов суда, содержащихся в решении, постановлении, фактическим обстоятельствам дела, установленным судами, и имеющимся в деле доказательствам, нарушение либо неправильное применение норм материального или процессуального права.

Учитывая опровержимость презумпции полноты и достоверности установленных судом обстоятельств, заявитель кассационной жалобы в связи с этим должен указать конкретные кассационные основания.

Кассационная жалоба Общества не содержит доводов, свидетельствующих о несоответствии выводов судов установленным ими обстоятельствам по делу, а изложенные в кассационной жалобе доводы заявлены без учета выводов судов, не опровергают их, а повторяют доводы, которые являлись предметом проверки судов первой и апелляционной инстанций, основаны доводы на несогласии Общества с выводами судов, основанными на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, которым дана надлежащая правовая оценка. Несогласие

заявителя с их оценкой, иная интерпретация, а также неправильное толкование им норм закона, не означают судебной ошибки (ст. 71 АПК РФ).

Пределы рассмотрения дела в суде кассационной инстанции ограничены проверкой правильности применения судами норм материального и процессуального права, а также соответствия выводов о применении нормы права установленным по делу обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам (ч. ч. 1, 3 ст. 286 АПК РФ).

Арбитражный суд кассационной инстанции не вправе устанавливать или считать доказанными обстоятельства, которые не были установлены в обжалуемом судебном акте либо были отвергнуты судами, разрешать вопросы о достоверности или недостоверности того или иного доказательства, преимуществе одних доказательств перед другими (ч. 2 ст. 287 АПК РФ).

Судебными инстанциями правильно применены нормы материального права, выводы судов соответствуют фактическим обстоятельствам и представленным доказательствам и основаны на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств в соответствии с требованиями ст. 71 АПК РФ. Поэтому у кассационного суда, учитывая предусмотренные ст. 286 АПК РФ пределы его компетенции, отсутствуют правовые основания для переоценки указанных выводов суда.

Доводы жалобы направлены на переоценку выводов суда первой и апелляционной инстанций, что в силу ст. 286 и ч. 2 ст. 287 АПК РФ не допускается при рассмотрении спора в суде кассационной инстанции.

Нарушений судом первой и апелляционной инстанций норм процессуального права, являющихся в соответствии с ч. 4 ст. 288 АПК РФ основаниями для безусловной отмены судебного акта, не установлено.

Принимая во внимание изложенное, оснований для отмены судебных актов судов первой и апелляционной инстанций не имеется.

Руководствуясь статьями 284, 286 - 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

## ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 09.06.2018 и постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.09.2018 по делу № А40-242979/2017 – оставить без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

Председательствующий судья

Матюшенкова

Судьи:

Ю.Л.

А.А. Гречишкин

А.А. Дербенев