

Україна

Донецький окружний адміністративний суд

ПОСТАНОВА

ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

25 квітня 2017 р.

Справа № 805/310/17-а

приміщення суду за адресою: 84122, м.Слов'янськ, вул. Добровольського, 1

час прийняття постанови: 11 година 15 хвилин

Донецький окружний адміністративний суд у складі головуючого судді Бабіча С.І. за участю секретаря судового засідання Мангуш З.В. та представників сторін:

позивача - Герасименко Ю.В.;

відповідача - Кравченка В.О.;

розглянувши у відкритому судовому засіданні клопотання про зупинення провадження у справі за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Дружківський вогнетривкий завод» до Державної податкової інспекції у м. Дружківка Головного управління ДФС у Донецькій області про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення рішення,

ВСТАНОВИВ:

Товариство з обмеженою відповідальністю «Дружківський вогнетривкий завод» звернулось до суду з позовом до Державної податкової інспекції у м. Дружківка Головного управління ДФС у Донецькій області про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення рішення № 0000731400 від 12 грудня 2016 року, яким до позивача застосовано штраф у сумі 365 400,00 грн.

Позивач вказує на те, що обсяг господарських операцій позивача з нерезидентом у 2015 році склав фактично 4 951 301,60 грн., оскільки частину товару, що надійшов від нерезидента (на суму 1 345 493,77 грн.) підприємством не було оприбутковано, оскільки він був неякісним. Таким чином, приймаючи до уваги, що обсяг господарських операцій позивача з нерезидентом у 2015 році не перевищив 5 млн. грн., позивач не був зобов'язаний до 01.05.16 р. подавати звіт про контрольовані операції у порядку пп.[39.4.2](#) п. [39.4](#) ст. [39 Податкового кодексу України](#) (далі - [ПК України](#)).

Відповідач надав заперечення на позов, відповідно до яких, серед іншого послався на те, що .

Зазначає про те, що за результатами відповідної камеральної перевірки звітності за 2015 рік податковим органом було прийнято податкове повідомлення - рішення форми Р № 0009941200 від 29 квітня 2016 року. Проте, вказане податкове повідомлення - рішення було скасовано такою, що набрала законної сили постановою Донецького окружного адміністративного суду від 25.07.16 р. у справі № 805/1427/16-а.

Вказує на те, що позивачем, враховуючи вказане рішення суду та уточнюючу декларацію, безпідставно нараховані штрафні санкції за невиконання зобов'язань у 2015 році.

Крім цього, зазначив про те, що на розгляді у Донецькому окружному адміністративному суді перебуває його заява про перегляд за новоявленими обставинами постанови Донецького окружного адміністративного суду від 25.07.16 р. у справі № 805/2113/15-а, яка стосується виключення з постанови суми податкового боргу за період 14.04.14 р. по 31.12.15 р.

Звертає увагу суду на те, що є звільненим від обов'язку зі сплати орендної плати за земельні ділянки державної та комунальної власності в силу положень [Закону України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції»](#) (далі - Закон № 1669).

Також відповідач наголосив на тому, що позивачем порушено мораторій на проведення перевірок, встановлений п.3 Прикінцевих положень Закону [України № 71-VII від 28.12.14 р. «Про внесення змін до податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи»](#) та не дотримано положень ст. [ст. 78-79 Податкового кодексу України](#) (далі - [ПК України](#)) щодо надіслання чи вручення платнику податків копії наказу про проведення перевірки та письмового повідомлення про дату початку та місце проведення такої перевірки.

Через канцелярію суду від представників сторін надійшли заяви про розгляд справи без їх участі.

Суд вважає за можливе розглянути дану справу на підставі наявних у ній доказів.

Дослідивши надані сторонами докази, суд дійшов висновку про наявність підстав для часткового задоволення позовних вимог та встановив такі обставини.

Відповідачем була проведена документальна позапланова невиїзна перевірка ТОВ «ДВЗ» з питань дотримання вимог податкового законодавства в частині

неподання звіту про контрольовані операції за 2015 рік, за результатами якої складено акт за від 29.11.2016 №410/05-10- 14/34283984.

Відповідно до акту зазначено про порушення позивачем вимог податкового законодавства, а саме: п.п.[39.4.2](#) п.[39.4](#) ст.[39](#) та п.п. [54.3.3](#) п.[54.3](#) ст.[54](#) [ПК України](#).

Зазначено про те, що позивач, який мав обсяг доходів від будь-якої діяльності, визначених за правилами бухгалтерського обліку у сумі, більшій 50млн. грн. (а саме 181,582 млн. грн.), здійснював у період з 01.01.2015 по 31.12.2015 контрольовані операції з придбання сировини на суму 6 296 795,40 грн. (більшу 5млн. грн.), що впливають на об'єкт оподаткування платника податків, у нерезидента - INVERELL LIMITED, 69 Arch.Makariou III Ave., TLAIS TOWER, office 301, 1070, Нікосія, Кіпр, зареєстрованого у державі, включений до переліку держав (територій), затвердженого Кабінетом Міністрів України.

Вказано про те, що позивач не подав до контролюючого органу Звіт про контрольовані операції за 2015 рік.

На підставі акта перевірки відповідачем прийнято податкове повідомлення-рішення №0000731400 від 12.12.2016 року, яким до позивача було застосовано штрафні (фінансові) санкції у сумі 365 400,00грн.

Суд застосовує норми матеріального права у редакції, що була чинною станом на момент виникнення спірних правовідносин.

Підпунктами 39.2.1.1. - 39.2.1.2, 39.1.2.4 ст. [39 ПК України](#) встановлено, що для цілей нарахування податку на прибуток підприємств контрольованими операціями є:

- а) господарські операції, що впливають на об'єкт оподаткування сторін (сторони) таких операцій, що здійснюються платниками податків з пов'язаними особами - нерезидентами;
- б) зовнішньоекономічні господарські операції з продажу товарів через комісіонерів - нерезидентів.

Для цілей нарахування податку на прибуток підприємств контрольованими є господарські операції, що впливають на об'єкт оподаткування платника податків, однією із сторін яких є нерезидент, зареєстрований у державі (на території), що включена до переліку держав (територій), затвердженого Кабінетом Міністрів України.

Операції з контрагентом, зареєстрованим у державі (на території), включений до зазначеного переліку, визнаються контрольованими з дати включення держави (території) до такого переліку.

Під час визначення переліку держав (територій) Кабінет Міністрів України враховує такі критерії:

держави (території), у яких загальна ставка податку на прибуток підприємств (корпоративний податок) на 5 і більше відсоткових пунктів нижча, ніж в Україні;

держави, з якими Україною не укладені міжнародні договори з положеннями про обмін інформацією.

Затверджений Кабінетом Міністрів України перелік держав (територій) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну податкову і митну політику, оприлюднює щороку в офіційних друкованих виданнях та на своєму офіційному веб-сайті із зазначенням ставок податку на прибуток підприємств (корпоративний податок). Інформація про зміну ставок оприлюднюється протягом трьох місяців з дати їх зміни.

Господарською операцією для цілей трансфертного ціноутворення є всі види операцій, договорів або домовленостей, документально підтверджених або непідтверджених, що можуть впливати на об'єкт оподаткування податком на прибуток підприємств платника податків, зокрема, але не виключно:

операції з товарами, такими як сировина, готова продукція тощо;

операції з надання послуг;

операції з нематеріальними активами, такими як роялті, ліцензії, плата за використання патентів, товарних знаків, ноу-хау тощо, а також з будь-якими іншими об'єктами інтелектуальної власності;

фінансові операції, включаючи лізинг, участь в інвестиціях, кредитах, комісії за гарантію тощо;

операції з купівлі чи продажу корпоративних прав, акцій або інших інвестицій, купівлі чи продажу довгострокових матеріальних і нематеріальних активів.

Відповідно до пп. [39.2.1.7](#) ст. [39 ПК України](#) господарські операції, передбачені підпунктами 39.2.1.1 - 39.2.1.3 і 39.2.1.5 підпункту 39.2.1 цього пункту, визнаються контрольованими, якщо одночасно виконуються такі умови:

річний дохід платника податків від будь-якої діяльності, визначений за правилами бухгалтерського обліку, перевищує 50 мільйонів гривень (за вирахуванням непрямих податків) за відповідний податковий (звітний) рік;

обсяг таких господарських операцій платника податків з кожним контрагентом, визначений за правилами бухгалтерського обліку, перевищує 5 мільйонів гривень (за вирахуванням непрямих податків) за відповідний податковий (звітний) рік.

Згідно з пп. [39.4.2](#) п. [39.4](#) ст. [39](#) [ПК України](#) платники податків, обсяг контрольованих операцій яких з одним контрагентом перевищує 5 млн. гривень (без урахування податку на додану вартість), зобов'язані подавати звіт про контрольовані операції центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову і митну політику, до 1 травня року, що настає за звітним, засобами електронного зв'язку в електронній формі з дотриманням вимог [закону](#) щодо електронного документообігу та електронного цифрового підпису.

Відповідно до п. [120.3](#) ст. [120](#) [ПК України](#) неподання платником податків звіту про контрольовані операції та/або документації з трансфертного ціноутворення або не включення до такого звіту інформації про всі здійснені протягом звітного періоду контрольовані операції відповідно до вимог пункту [39.4](#) статті [39](#) цього [Кодексу](#) тягне за собою накладення штрафу у розмірі:

300 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої [законом](#) на 1 січня податкового (звітного) року, - у разі неподання (несвоєчасного подання) звіту про контрольовані операції;

Сторонами не заперечується, отже не потребує доведення той факт, що позивач у 2015 році мав обсяг доходів від будь-якої діяльності, визначених за правилами бухгалтерського обліку у сумі, більшій 50млн. грн., а саме - 181 582 тис. грн.

22 грудня 2014 року між ТОВ «ДВЗ» (покупець) та фірмою «INVERELL LIMITED» (продавець) було укладено контракт № 15/01, відповідно до якого продавець зобов'язався продати та поставити Покупцю «магнезит обожнений и плавленный» (товар), який повинен бути належної якості та відповідати умовам контракту. Якість товару повинна відповідати вимогам якісних характеристик, зазначених в специфікаціях і/або додатках до цього контракту.

Не заперечується сторонами та не є спірним, що на виконання умов вказаного контракту в 2015 році позивачем було отримано сировини на суму 4 951 301,60 грн. без ПДВ.

Проте, між сторонами є розбіжності щодо господарських операцій з поставки на адресу позивача 13.10.15 р. та 10.11.15 р., у межах вказаного контракту, сировини масою 86,7 тони ще на 1 345 493,77 грн. без ПДВ.

Судом встановлено, що на виконання умов вказаного контракту позивачу 13.10.15 р. та 10.11.15 р. було поставлено магнезит обпалений на суму 1 154 812,66 грн. та 618 979,715 грн., що підтверджується митними деклараціями № 700020000/15/006773 від 13.10.15 р. та № 700020000/15/007623 від 10.11.15 р. на загальну суму - 1 773 792,38 грн. без ПДВ.

Відповідно до переліків, затверджених Кабінетом Міністрів України згідно розпорядження № 977-р від 16 вересня 2015 р., яке було чинними у період

здійснення господарських операцій із нерезидентом INVERELL LIMITED, 69 Arch.Makariou III Ave., TLAIS TOWER, office 301, 1070, Нікосія, Кіпр, торгуюча країна Кіпр, зазначена в гр. 11 [ВМД](#), була включена до переліків держав (територій), які відповідають критеріям, установленим підпунктом [39.2.1.2](#) підпункту [39.2.1](#) пункту [39.2](#) статті [39 Податкового кодексу України](#).

Проте, як було виявлено позивачем, йому, 13.10.15 р. та 10.11.15 р., за вказаними митними деклараціями, було поставлено товар неналежної якості масою 86,7 тони вартістю 1 345 493,77 грн. без ПДВ., який не відповідав вимогам щодо якості товару, узгодженим сторонами у додатках до контракту.

Вказані обставини підтверджуються відповідними актами приймання сировинних матеріалів № 29 від 14.10.16 р., № 30 від 15.11.15 р. та відповідними замовленнями в центральну заводську лабораторію позивача із висновками до них.

Суд зазначає, про те, що позивач має вимірювальну лабораторію, яка сертифікована, у тому числі для вимірювання складу сировини, що підтверджується відповідними сертифікатом Українського науково-дослідного інституту промислового розвитку та додатком до нього.

Відповідно до п. 8.3 контракту, у разі встановлення вагової нестачі або невідповідності якості товару умовам, зазначеним у відповідних Специфікаціях та/або Додатках до Контракту, Покупець має право пред'явити Продавцю претензію (рекламацію). До претензії (рекламації) повинні бути наданні наступні документи:

- у разі встановлення вагової нестачі - акт експертизи Торгово-промислової палати або іншої незалежної експертної організації.
- у разі невідповідності якості Товару - акт експертизи Торгово-промислової палати або іншої незалежної експертної організації з зазначенням відбору проб, методики аналізу та її результатів.

Судом встановлено, що між позивачем та фірмою «INVERELL LIMITED» було укладено додаткову угоду № 1 до вказаного контракту, відповідно до якої п. 8.3 контракту було викладено у наступній редакції:

У випадку невідповідності якості Товару умов контракту Покупець зобов'язаний призупинити приймання Товару та викликати представника Продавця (вантажовідправника) для спільного приймання.

У випадку неявки представника в узгоджені строки Покупець має право провести приймання Товару за якістю в односторонньому порядку.

Покупець може пред'явити претензію по якості товару протягом 30 днів з моменту складання Акту приймання Товару по якості. Продавець зобов'язаний розглянути претензію протягом 30 днів з дати отримання претензії.

Суд зазначає, що вказану додаткову угоду до контракту було надано позивачем під час перевірки уповноваженій особі відповідача, про що зазначено в акті перевірки.

Позивачем, на виконання вимог п. 8.3 контракту, в редакції додаткової угоди № 1, було направлено на адресу фірми «INVERELL LIMITED»:

- листи № 210 та № 233 від 14.10.15 р. та від 12.11.15 р. з повідомленням про невідповідність отриманого товару вимогам якості та з проханням забезпечити явку представника для спільного приймання товару;

- претензії № 225-а від 09.11.15 р. на суму 52 930 дол. США та № 259-а від 07.12.15 р. на суму 7 998,20 дол. США;

- рекламацийні акти № 10 від 21.10.15р. та № 11 від 19.11.15 р. про встановлення товару неналежної якості та невідповідності умовам додатків № 7 та № 9 контракту № 15/01 від 22.12.2014р.

У відповідь на вказані листи, претензії та рекламацийні акти фірма «INVERELL LIMITED» запропонувала позивача прийняти товар на відповідальне зберігання.

За погодженням сторін, до вирішення питання по суті вказаний магнезит у кількості 86,7 тон на суму 1 345 493, 77 грн. було взято позивачем на відповідальне зберігання, згідно Договору відповідального зберігання № 1 від 27.10.2015р. та Договору відповідального зберігання № 2 від 23.11.2015р між ТОВ «ДВЗ» та «INVERELL LIMITED».

Суд зазначає, що прийняття товару неналежної якості на відповідальне зберігання не може бути визнано його оприбуткуванням та свідчить про незавершеність господарських операцій з поставки позивачу 13.10.15 р. та 10.11.15 р. магнезиту, масою 86,7 тони загальною вартістю 1 345 493,77 грн. без ПДВ, відповідно до умов контракту № 15/01 від 22.12.14 р.

Крім цього, фірмою «INVERELL LIMITED» було запропоновано позивачу замість повернення грошових коштів здійснити поставку аналогічного товару за зниженою ціною, про що, у січні 2016 року, були підписані Додатки №10 та №11 до Контракту № 15/01 від 22.12.2014 р.

Згідно до п. 1.11 «Інструкції про порядок здійснення контролю за експортними, імпорнтними операціями», зареєстрованої Міністерством юстиції України 28.05.1999 за№338/3631, експортна, імпорнтна операції можуть бути зняті з контролю за наявності належним чином оформлених документів про

припинення зобов'язань за цими операціями зарахуванням, якщо: вимоги випливають із взаємних зобов'язань між резидентом і нерезидентом, які є контрагентами за цими операціями; вимоги однорідні; строк виконання за зустрічними вимогами настав або не встановлений, або визначений моментом пред'явлення вимоги; між сторонами не було спору щодо характеру зобов'язання, його змісту, умов виконання тощо.

Таким чином, за відсутності між сторонами спору щодо неналежної якості частини поставленої сировини, що встановлено сертифікованою лабораторією, приймаючи до уваги досягнення згоди між сторонами контракту про припинення зобов'язань зарахуванням, за відсутності факту оприбуткування товару неналежної якості у 2015 році відповідачем протиправно, без врахування вказаних обставин, прийнято рішення про включення суми 1 345 493,77 грн. без ПДВ у обсяг контрольованих господарських операцій позивача з фірмою «INVERELL LIMITED» у 2015 році.

Отже, загальною сумою контрольованих господарських операцій позивача з фірмою «INVERELL LIMITED» у 2015 році є 4 951 301,60 грн.

Вказана обставина виключає обов'язок позивача подати звіт про контрольовані операції за 2015 рік щодо відносин з фірмою «INVERELL LIMITED», оскільки такий обов'язок, в силу пп. [39.4.2](#) п. [39.4](#) ст. [39](#) [ПК України](#) виникає лише у випадку якщо обсяг контрольованих операцій з одним контрагентом перевищує 5 млн. гривень (без урахування податку на додану вартість).

Враховуючи викладене, спірне податкове повідомлення рішення є протиправним та підлягає скасуванню, а позовні вимоги є обґрунтованими, правомірними та такими, що підлягають задоволенню.

Відповідно до вимог [ст. 94 КАС України](#), судові витрати, понесені позивачем у сумі 5 481,00 грн. підлягають присудженню на користь позивача за рахунок бюджетних асигнувань відповідача.

Керуючись [Конституцією України](#), [Податковим кодексом України](#), [Кодексом адміністративного судочинства України](#), [Інструкцією «Про порядок здійснення контролю за експортними, імпорними операціями»](#), суд

ПОСТАНОВИВ:

Адміністративний позов Товариства з обмеженою відповідальністю «Дружківський вогнетривкий завод» до Державної податкової інспекції у м. Дружківка Головного управління ДФС у Донецькій області про визнання протиправним та скасування податкового повідомлення рішення - задовольнити повністю.

Визнати протиправним та скасувати податкове повідомлення - рішення Державної податкової інспекції у м. Дружківка Головного управління ДФС у Донецькій області № 0000731400 від 12 грудня 2016 року.

Стягнути на користь Товариства з обмеженою відповідальністю «Дружківський вогнетривкий завод» (код за ЄДРПОУ 34283984) судовий збір в сумі 5 481 (п'ять тисяч чотириста вісімдесят одну) гривню 00 копійок за рахунок бюджетних асигнувань Державної податкової інспекції у м. Дружківка Головного управління ДФС у Донецькій області (код за ЄДРПОУ 39901249).

Постанова прийнята у нарадчій кімнаті, її вступна та резолютивна частини проголошені у судовому засіданні 25 квітня 2017 року.

Постанову складено у повному обсязі 03 травня 2017 року.

Постанова набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, якщо таку скаргу не було подано.

У разі подання апеляційної скарги судові рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті апеляційного провадження або набрання законної сили рішенням за наслідками апеляційного провадження.

Апеляційна скарга подається до адміністративного суду апеляційної інстанції через суд першої інстанції, який ухвалив оскаржуване судові рішення. Копія апеляційної скарги одночасно надсилається особою, яка її подає, до суду апеляційної інстанції.

Апеляційна скарга на постанову суду першої інстанції подається протягом десяти днів з дня її проголошення.

У разі застосування судом частини третьої [статті 160 КАС України](#) (проголошення вступної та резолютивної частин постанови), а також прийняття постанови у письмовому провадженні, апеляційна скарга подається протягом десяти днів з дня отримання копії постанови.

Якщо суб'єкта владних повноважень у випадках та порядку, передбачених частиною четвертою [статті 167 КАС України](#), було повідомлено про можливість отримання копії постанови суду безпосередньо в суді, то десятиденний строк на апеляційне оскарження постанови суду обчислюється з наступного дня після закінчення п'ятиденного строку з моменту отримання суб'єктом владних повноважень повідомлення про можливість отримання копії постанови суду.

Суддя

Бабіч С.І.