

ТЦО-обзор

ADE *PROFESSIONAL*
SOLUTIONS
www.ade-solutions.com

II квартал 2019 года

expert@ade-solutions.com

+7 (495) 984 75 90

Содержание

Мониторинг действующего регулирования	3
Ратификация MLI – изменения к действующим соглашениям России об избежании двойного налогообложения	3
Новая редакция НК РФ – проект на разработке Минфина РФ	4
Ключевые выводы и решения судебных органов	4
Контроль в рамках раздела V.1 НК РФ	4
Дело ТД РИФ: апелляционная инстанция поддержала налоговый орган	4
Второе дело ТД РИФ: выводы ФНС о несоответствии цен рыночному уровню распространены на новый период	7
Дело Уралкалия: очередной отказ в удовлетворении требований налогоплательщика при оспаривании результатов ТЦО-проверки	8
Иные споры о ценообразовании и необоснованной налоговой выгоде	10
Дело АО «МЕДИНТОРГ»: формирование практики по ст.54.1 НК РФ	10
Дело ОАО «СОЛИКАМСКИЙ ЗАВОД «УРАЛ»: взыскание ущерба в размере необоснованного завышения цены контракта (в том числе НДС) с должностного лица влечет необходимость восстановления соответствующей суммы НДС	10
Дело АО «БМ Банк»: в каких случаях проверка цен на соответствие рыночному уровню недопустима, а примененная налоговым органом методология расчета рыночных цен неверна	11
Прочие выводы в письмах Минфина и ФНС	12
«Налог на google» – санкция ФНС на возврат к старым правилам	12

Мониторинг действующего регулирования

Ратификация MLI – изменения к действующим соглашениям России об избежании двойного налогообложения

1 мая 2019 года Президентом РФ был подписан закон о ратификации Многосторонней конвенции по выполнению мер, относящихся к налоговым соглашениям, в целях противодействия размыванию налоговой базы и выводу прибыли из-под налогообложения (Multilateral Instrument, MLI). Конвенция вступит в силу для России с 1 октября 2019 года.

MLI фактически представляет собой инструмент одновременной синхронизации и модификации условий двусторонних соглашений об избежании двойного налогообложения с целью их адаптации к развивающейся практике противодействия размыванию налоговой базы и выводу прибыли из-под налогообложения. Соответствующие положения MLI будут применяться к двустороннему соглашению в случае, если обе стороны такого соглашения заявили об их применимости. Актуальная информация о том, как MLI будет изменять конкретное соглашение, содержится на официальном сайте ОЭСР.

MLI предоставляет сторонам право на выбор одного из трех вариантов обязательного минимального «антиуклонительного» стандарта:

- применение правила основной цели (PPT);
- применение правила основной цели и упрощенного правила об ограничении льгот (PPT + simplified LOB);
- применение детальных положений об ограничении льгот в сочетании с механизмом противодействия кондуитным структурам.

Россия выбрала второй вариант – а значит, при условии «синхронности» такого выбора с выбором страны – другого участника соглашения, будут применяться правила о недопустимости применения льготных условий соглашения в случае, если применение таких льгот являлось одной из основных целей операции, а также специальные требования к лицам, претендующим на применение льгот.

В случае, если вторая сторона соглашения выбрала иной вариант, применяться будет минимальное общее требование: например, выбор Республикой Кипр первого варианта (применение только правила основной цели) будет означать, что к Соглашению между Правительством РФ и Правительством Республики Кипр об избежании двойного налогообложения будет применяться только стандарт PPT, но не расширенный стандарт PPT + simplified LOB, выбранный Россией.



Помимо минимального стандарта MLI также содержит опциональные положения, касающиеся выплаты дивидендов, образования постоянных представительств, и пр. Россия распространила MLI на соглашения с 71 юрисдикцией, включая Кипр, Голландию, Люксембург, Гонконг.

В части налогов у источника правила MLI будут применяться в отношении выплат, осуществляемых с 1 января года, следующего за годом вступления в силу MLI для каждой из сторон (т.е. не ранее 1 января 2020 года), в части иных налогов – по общему правилу, спустя 6 месяцев с даты вступления в силу, но не ранее 1 января следующего календарного года (т.е. не ранее 1 января 2021 года).

Новая редакция НК РФ – проект на разработке Минфина РФ

Минфин РФ планирует до 24 мая 2019 года представить новую редакцию НК РФ, разрабатываемую по поручению Председателя Правительства Дмитрия Медведева. Заявленными целями такого пересмотра являются упрощение структуры кодекса и создание возможности внесения дальнейших изменений без нарушения его целостности.

По мнению чиновников, текущая нумерация структурных единиц кодекса является чрезвычайно сложной, что затрудняет законодательную технику и уменьшает удобство использования кодекса. В новой редакции кодекса планируется использовать многоуровневую нумерацию.

В профессиональной среде данная инициатива вызывает опасения: переход на новую структуру явно будет затруднительным (как минимум, потребуются «перестройка» имеющихся баз данных, и будет осложнен поиск практики и комментариев к статьям по открытым источникам), при этом «технические» изменения могут сопровождаться и поправками «по существу», а сама цель облегчения внесения в НК изменений не предвещает даже относительной стабилизации налогового законодательства.

Ключевые выводы и решения судебных органов

Контроль в рамках раздела V.1 НК РФ

Дело ТД РИФ: апелляционная инстанция поддержала налоговый орган

22 мая 2019 года Девятый арбитражный апелляционный суд поддержал выводы суда первой инстанции по делу № А40-241026/18, отказав ООО «ТД «РИФ» в удовлетворении требований.

Напомним, налогоплательщик оспаривал доначисления по налогу на прибыль в размере 65 млн руб., возникшие в связи с осуществлением поставок сельскохозяйственной продукции Обществом в адрес GTCS Trading JLT (ОАЭ) в течение 2014 года.

Основные доводы, заявленные в апелляционной жалобе, суд признал необоснованными по следующим причинам:

Довод Общества: ФНС России при применении затратного метода использовала данные несопоставимых компаний, а именно: отобранные компании выполняют несопоставимые функции и ведут несопоставимую деятельность, компании не отвечают критерию независимости, экспортный характер деятельности отобранных компаний не подтверждается материалами веб-сайтов.



Позиция суда:

- Положения НК РФ не содержат требований полной сопоставимости по всем видам экономической деятельности (кодам ОКВЭД).
- Тот факт, что учредители отобранных ФНС компаний одновременно являются учредителями в иных организациях, не является препятствием для отбора, поскольку подобное ограничение не предусмотрено п.5 ст.105.8 НК РФ.
- Экспортный характер деятельности отобранных компаний косвенно подтверждается:
 - их участием в размещенной на сайте www.naesp.ru «Хартии в сфере оборота сельскохозяйственной продукции», призванной защищать интересы экспортеров;
 - присутствием в списке «ТОП 50 компаний экспортеров в 2016-2017 гг.» на сайте www.fczerna.ru;
 - данными сайта www.archive.org/web: информация об экспортной деятельности одной из компаний содержалась на ее сайте по состоянию на конец 2016 года;
 - информацией, содержащейся в текстах судебных актов по спорам с участием ряда компаний в выборке (данные Картоотеки арбитражных дел: <http://kad.arbitr.ru>).

Довод Общества: объем экспорта сопоставляемых компаний не сравним с объемом экспорта Общества, поскольку у компаний в выборке были заключены разовые контракты на поставку небольших партий товара, которые, соответственно, предусматривали более высокие цены, чем были применены в контролируемой сделке Общества.

Позиция Суда: цены по договорам Общества с GTCS Trading JLT согласовывались исходя из конкретных объемов партии на каждый период поставки в спецификациях, при этом обязанность выбрать определенный годовой объем продукции у GTCS Trading JLT отсутствовала. Таким образом, долгосрочный характер договоров не оказывал в рассматриваемом случае влияние на цену товара.

Довод Общества: ФНС использованы котировки ИЦА по несопоставимому товару: так, предметом контролируемых сделок являлась пшеница 3 и 4 классов, в то время, как Platt's публикует цены на пшеницу без указания классности по ГОСТ.

Позиция Суда: Налоговым органом были проанализированы различные источники информации. Агентства, публиковавшие цены на пшеницу 3 и 4 классов, не представили полные сведения о порядке формирования котировок на зерно, в связи с чем были использованы данные Platt's.

Поскольку характеристики товара, цены на который публиковались Platt's, отклонялись от характеристик предмета контролируемых сделок, Инспекцией были проведены необходимые корректировки. Таким образом, была обеспечена сопоставимость товаров в целях сравнения цен.

Довод Общества: агентство Platt's предоставляет информацию о ценах на пшеницу с сентября 2014 года, до этого момента информация предоставлялась в тестовом режиме.

Позиция Суда: агентство в ответ на соответствующий запрос сообщило, что цены, опубликованные до сентября 2014 года, публиковались в соответствии с единой методологией на 2014 год.

Довод Общества: в предоставленных данных отсутствует информация о том, расчетная или фактическая цена использована агентством, а также не указано, имелись ли сделки на определенную дату.

Позиция Суда: агентство в ответ на соответствующий запрос сообщило, что котировки, использованные налоговым органом, основаны на физическом рынке товара. Рассчитанные цены отражают наиболее точные сведения о совершенных сделках в рамках ежедневного диапазона цен.



При этом ФНС установила, что даже при полной сопоставимости сделок данные агентств не отражают минимальные рыночные цены, в связи с чем к ценам, публикуемым агентствами, ФНС дополнительно применила корректировку на максимальную рентабельность компаний, сопоставимых с GTCS Trading JLT.

Довод Общества: Инспекция применила неверный котировальный период при применении метода сопоставимых рыночных цен. Изложенные в Решении ФНС аргументы и расчеты не соответствуют деятельности ООО «ТД «РИФ» и к деятельности Общества не применим выбранный ФНС способ определения интервала минимальной и максимальной цены.

Позиция Суда: ФНС была обеспечена сопоставимость периодов.

В соответствии с методологией Platts, период поставки зерна составляет 28-42 дня с даты публикации котировок. В рамках проверяемых контролируемых сделок период поставки Общества составлял от 1 до 10 дней с момента согласования цены.

При использовании налоговым органом котировок Platts с целью определения интервала рыночных цен был применен котировальный период, при котором минимальным и максимальным значениями интервала были признаны самая минимальная и максимальная из котировок, опубликованных агентством за 42-дневный период от фактической даты поставки по анализируемым сделкам, но не позднее даты, предшествующей дате согласования цены (дате дополнительного соглашения, спецификации).

Использование данного котировального периода должно позволить учесть ожидания налогоплательщика по возможным изменениям рынка в будущий период, основанные на информации о доступных котировках до момента согласования цены, и направлено на обеспечение прав налогоплательщика (более консервативный период предполагал бы использование котировального периода продолжительностью 14 дней: начало – за 42 дня до фактической отгрузки, окончание – за 28 дней).

Выводы

В целом Постановление апелляционной инстанции признает обоснованными и повторяет ключевые выводы суда первой инстанции – более подробно ознакомиться с ними можно в нашем [обзоре](#).

При этом Постановление:

- содержит дополнительное «руководство» для формирования выборки сопоставимых компаний: критерии отбора, предусмотренные п.5 ст.105.8 НК РФ, не должны толковаться расширительно, при этом для подтверждения отдельных обстоятельств ведения рассматриваемой компанией деятельности могут быть использованы любые источники информации (сторонние сайты, архивы интернет-страниц, база судебных решений, иные общедоступные источники);
- в очередной раз подтверждает необходимость анализировать не только наличие или отсутствие различий между сопоставляемыми сделками / компаниями, но и наличие или отсутствие (а также, вероятно, существенность) влияния таких различий на цену / финансовый результат по сделке. В частности, различия в объемах и характере поставок сами по себе не являются препятствием для сопоставления – их эффект на цену составляет самостоятельный предмет доказывания;
- последовательно повторяет логику, примененную в предыдущих решениях по ТЦО-спорам: при наличии индексов или котировок на продукцию в общедоступных источниках, метод СРЦ обязателен к

применению – различия между условиями сделок и реализуемой продукцией не создают препятствие для применения первого метода, а должны нивелироваться путем проведения корректировок.

Второе дело ТД РИФ: выводы ФНС о несоответствии цен рыночному уровню распространены на новый период

Решением АСГМ от 17 апреля 2019 года по делу № [А40-241020/2018](#) ООО «ТД «РИФ» отказано в признании недействительным решения ФНС России о доначислении 176 млн. налога на прибыль.



Решение стало вторым в рамках споров по ТЦО с участием Общества, доводы суда фактически повторяют текст [Решения](#) по делу № А40-241026/2018 (подробнее о выводах решения см. [наш обзор](#)).

Напомним, Общество осуществляло поставки сельскохозяйственной продукции в адрес взаимозависимого трейдера GTCS Trading JLT (ОАЭ). В рамках первого спора ТД «РИФ» с ФНС России были рассмотрены сделки 2014 года, анализируемое решение вынесено по результатам проверки цен за 2015 год.

Незначительные изменения фабулы спора заключаются в следующем:

- Номенклатура поставленной продукции дополнилась горохом 3 класса (напомним, в предыдущем споре номенклатура поставок включала ячмень, кукурузу и пшеницу); в разы увеличились объемы поставок.
- Общая сумма сделок составила 44,1 млрд руб. в 2015 году – в предыдущем периоде этот показатель был равен 15,9 млрд руб.
- В течение 2015 года продукция отгружалась налогоплательщиком в адрес взаимозависимого трейдера через порты: Азов, Новороссийск, Севастополь и Кавказ (базис поставки FOB); в адрес независимых покупателей – через порт Оля (базис поставки FOB Астрахань). Из-за различия в портах отгрузки собственные сделки Общества с независимыми контрагентами были признаны несопоставимыми с анализируемой сделкой. С учетом данного обстоятельства, проверка цен осуществлялась налоговым органом с использованием только внешних источников информации.
- Для сделок по поставке пшеницы 3-4 классов были применены котировки информационно-ценового агентства Platt's, для сделок по поставке ячменя – котировки агентства ИКАР (в предыдущем периоде агентство не публиковало котировки за период с января по июль 2014 года, в связи с чем ФНС был сделан вывод о невозможности применения таких данных).
- Перечень корректировок, примененных к котировкам агентства Platt's на пшеницу (корректировки на процент повреждения, низкий процент клейковины, низкий процент протеина), был дополнен корректировкой на процент зерен, пораженных вредителями (bug damage). Согласно методологии агентства, наличие зараженных единиц в продукции не допускается. Следовательно, общий поставленный объем пшеницы, в отношении которого были произведены доначисления, был уменьшен на 0,71% (максимальная зараженность вредителями согласно карточкам анализа зерна налогоплательщика).

Рекомендуем ознакомиться с основными выводами по результатам анализа методик и подходов, примененных ФНС при проведении проверки цен в контролируемых сделках ТД «РИФ», [по ссылке](#).

Также обращаем внимание на следующие обстоятельства:

- Данное решение является первым актом по результатам судебного обжалования результатов ТЦО-проверки за 2015 год (в делах [НК Дулисыма](#), [Уралкалий](#), [Тольяттиазот](#) предметом оспаривания являлось доначисление налога за 2012 год, в первом споре ТД РИФ – за 2014 год).
- Решения по спорам ТД «РИФ» также являются первыми актами по результатам судебного обжалования налогоплательщиком выводов ФНС, распространенных сразу на два последовательных периода

деятельности Общества (в более ранних спорах налогоплательщик обжаловал доначисления по единственному периоду проверки).

Дело Уралкалия: очередной отказ в удовлетворении требований налогоплательщика при оспаривании результатов ТЦО-проверки



23 апреля 2019 года Девятый арбитражный апелляционный суд вновь поддержал ФНС РФ в споре с ПАО «Уралкалий». Напомним, компания обжаловала решение налогового органа о доначислении 980 млн. рублей налога на прибыль в связи с занижением цен реализации компанией калийных удобрений в пользу взаимозависимого трейдера в Швейцарии (дело № А40-29025/17-75-227). Обществу вновь отказано в удовлетворении заявленных требований в полном объеме.

В Постановлении апелляционной инстанции приведены следующие выводы:

1. Общество не доказало обоснованность и корректность применения метода сопоставимой рентабельности, что дало право налоговому органу применить иной метод контроля

Суд указал на следующие обстоятельства:

- Метод сопоставимой рентабельности был применен Обществом на основе неподтвержденных данных: ни в ходе проверки, ни в материалах дела Обществом не была представлена достоверная информация, послужившая источником для расчета показателя рентабельности трейдера. **Представленное в материалы дела письмо-подтверждение трейдера само по себе не может служить надлежащим доказательством, подтверждающим достоверность расчета.**
- Налоговым органом было установлено, что часть приобретаемого по контролируемым сделкам товара трейдер реализовал взаимозависимому лицу. Доводы Общества о том, что доля такой реализации в общем объеме продаж была незначительной, отклонены судом как **не подтвержденные материалами дела и в целом не имеющие правового значения**: наличие сделок по перепродаже товара взаимозависимому лицу не отвечает требованиям пп.1 п.5 ст.105.12 НК РФ.
- Существенную часть в структуре расходов трейдера составляли затраты на обеспечение деятельности зависимой компании – резидента Гибралтара, относимость которых к совершению рассматриваемых сделок не подтверждена достоверно материалами дела.
- Рентабельность трейдера была рассчитана **по итогам деятельности за год, а не по контролируемой сделке** (группе однородных сделок).
- Доводы налогоплательщика в поддержку компаний, включенных им в выборку в целях формирования рыночного интервала рентабельности, отклонены судом как не имеющие правового значения: **в отсутствие документально подтвержденного расчета показателя рентабельности тестируемой стороны контролируемой сделки применение метода сопоставимой рентабельности в любом случае неправомерно.**

Суд приходит к выводу, что из взаимосвязи положений НК РФ следует, что налогоплательщик должен в документации по контролируемой сделке обосновать применение им того или иного метода (в том числе, невозможность применения приоритетного метода), а равно документально подтвердить произведенные расчеты. При этом налоговый орган вправе представить доказательства того, что применение выбранного налогоплательщиком метода, исходя из условий совершения контролируемой сделки, не обосновано, а произведенные расчеты не основаны на документально подтвержденной информации.

Исходя из данных предпосылок, суд указывает, что в рассматриваемом случае налоговый орган представил необходимые доказательства нарушения налогоплательщиком условий применения метода сопоставимой рентабельности – а значит, был вправе применить иной метод для целей налогового контроля. При этом **суд отклонил доводы налогоплательщика о том, что налоговый орган, в случае несогласия с расчетом, выполненным Обществом, должен был представить альтернативный документальный расчет показателя**

рентабельности трейдера, а также корректный, по его мнению, расчет рыночного интервала рентабельности: обязанность документально подтвердить обоснованность применения метода и достоверность произведенных для целей его применения расчетов лежит на налогоплательщике.

2. Метод СРЦ применен ФНС обоснованно – применение котировок Argus в рассматриваемом случае возможно

Делая данный вывод, суд исходил из следующего:

- Argus публикует диапазон цен (не единую средневзвешенную цену), где минимальной котировкой является самая низкая цена по стандартному или гранулированному калию из всех представленных марок, а максимальной – самая высокая. Поскольку ФНС в рассматриваемом случае были применены самые низкие котировки, доводы Общества относительно различий в марках реализуемого им калия, влияющих на цену, отклонены судом.
- Различия в периодах поставки товара в рассматриваемом случае не влияют существенно на сопоставимость сделок, поскольку волатильность цен на рынке хлористого калия в анализируемом периоде отсутствовала.
- Различия в базах поставки калия в анализируемых и сопоставляемых сделках были учтены ФНС путем проведения корректировок (учтены расходы на ж/д перевозку и перевалку).
- Довод Общества о том, что при формировании котировок Argus использовались цены по собственным сделкам ПАО «Уралкалий» со своим аффилированным лицом (ЗАО «Белорусская калийная компания» – БКК) с увеличением цены на маржу трейдера, был также отклонен судом: сделки БКК по перепродаже товара компании независимым покупателям учитывались агентством «помимо прочего», а ФНС в качестве сопоставимых сделок были использованы максимально низкие котировки по всем сделкам, использованным при расчете.

Таким образом, суд пришел к выводу, что коммерческие и финансовые условия сделок, на основании которых рассчитываются котировки Argus, соответствуют коммерческим и финансовым условиям контролируемых сделок, а имеющие место различия, которые могли оказать существенное влияние на цены, были учтены налоговым органом путем применения корректировок.

В назначении судебной экспертизы Обществу было отказано – по мнению суда, имеющиеся в материалах дела доказательства в своей совокупности являлись достаточными для установления юридически значимых обстоятельств по делу.

В целом постановление подтверждает и обобщает сделанные предыдущими инстанциями выводы: **налоговый орган обязан следовать методу, выбранному налогоплательщиком, но на налогоплательщика при этом возлагается обязанность документально подтвердить обоснованность применения выбранного метода, а также достоверность всех произведенных расчетов и включенных в документацию сведений.** В случае, если данная обязанность не выполнена, налоговый орган не обязан производить перерасчеты по методу, примененному налогоплательщиком – он вправе применить иной метод контроля трансфертной цены.



Хронологию обзоров ранее принятых судебных актов по данному спору см. на нашем сайте:

- в рамках первого рассмотрения: [первая инстанция, апелляционная инстанция, кассационная инстанция;](#)
- в рамках повторного рассмотрения: [первая инстанция.](#)

Иные споры о ценообразовании и необоснованной налоговой выгоде

Дело АО «МЕДИНТОРГ»: формирование практики по ст.54.1 НК РФ

Дело № А40-28376/19-75-346

В апреле 2019 года Арбитражный суд города Москвы рассмотрел первое дело с применением ст.54.1 НК РФ: налоговая инспекция ссылаясь на искажение налогоплательщиком сведений о фактах хозяйственной жизни и объектах налогообложения НДС, налогоплательщик оспаривал как наличие факта искажения, так и в принципе возможность применения ст.54.1 НК РФ к анализируемым операциям.

В ходе проверки было установлено, что привлеченное налогоплательщиком агентство маркетинговых коммуникаций не являлось исполнителем услуг по размещению рекламных роликов в СМИ, привлекая для исполнения обязательств третьих лиц, формирующих цепочку контрагентов. В то же время, у третьих лиц не выявлены материальные и трудовые ресурсы, необходимые для оказания соответствующих услуг. Более того, в ходе контрольных мероприятий не подтвердился факт выхода роликов в эфир – при этом Национальный рекламный альянс, опровергая факт размещения ролика налогоплательщика на каналах телевидения, указал, что данный ролик в принципе не мог размещаться в эфире телевизионных каналов в силу несоответствия его требованиям телекомпаний по техническим характеристикам и ФЗ «О рекламе» по содержанию. Документы, подтверждающие выход роликов в эфир, признаны сфальсифицированными.

При этом суд указал, что отсутствие попыток со стороны налогоплательщика удостовериться в фактах выхода рекламы в эфир свидетельствует о том, что Общество знало, что их не демонстрировали.

Денежные средства в оплату услуг по размещению рекламных роликов транзитом передавались по цепочке с целью вывода и последующего обналичивания: цепочка обрывается на организации, не имеющей открытых расчетных счетов, необходимых для реального осуществления финансово-хозяйственной деятельности, и не представляющей отчетности.

Суд поддержал позицию налогового органа, что установленные обстоятельства свидетельствуют о создании между спорными контрагентами формального документооборота без осуществления реальных хозяйственных операций в целях получения необоснованной налоговой экономии в виде возмещения из бюджета НДС, источник возмещения которого не сформирован. Поскольку фактически услуги налогоплательщику не оказаны, имеет место искажение налогоплательщиком сведений о фактах хозяйственной жизни и объектах налогообложения НДС.

Корректность применения ст.54.1 НК РФ суд подтвердил исходя из того, что налоговая декларация, данные которой были искажены налогоплательщиком в связи с принятием к вычету НДС по спорным операциям, была представлена налогоплательщиком 28.08.2017, т.е. после вступления в силу Федерального закона от 18.07.2017 № 163-ФЗ, которым введена ст. 54.1 НК РФ.

Дело ОАО «СОЛИКАМСКИЙ ЗАВОД «УРАЛ»: взыскание ущерба в размере необоснованного завышения цены контракта (в том числе НДС) с должностного лица влечет необходимость восстановления соответствующей суммы НДС

Дело № А50-33855/2018

Между налогоплательщиком (покупатель) и контрагентом (поставщик) заключен договор на поставку продукции общей стоимостью 12 млн руб., в том числе НДС 1,9 млн руб. Налогоплательщиком в счет предстоящих поставок произведен авансовый платеж в размере 10 млн руб., в том числе НДС 1,5 млн руб. НДС в указанной сумме предъявлен к вычету. В дальнейшем (по делу, не связанному с налоговыми обязательствами сторон) приговором Ленинского районного суда г. Перми было установлено, что цена поставленного товара была

завышена на сумму 9,6 млн руб. вследствие злоупотребления коммерческим директором Общества своими полномочиями с целью извлечения выгоды (коммерческий директор получил от контрагента денежные средства за продолжение сотрудничества, изысканные за счёт неоправданного увеличения цены контракта). Решением Мотовилихинского районного суда г. Перми был удовлетворен гражданский иск налогоплательщика с взысканием с коммерческого директора 9,6 млн руб. (в том числе НДС 1,5 млн руб.) в качестве возмещения вреда.

Налоговый орган посчитал, что данные обстоятельства создают основания для восстановления НДС в периоде вступления решения суда по гражданскому иску налогоплательщика в законную силу. По мнению налогоплательщика, правовые основания для восстановления НДС отсутствуют, поскольку ни одним из судебных актов сделка Общества с контрагентом не была признана недействительной, а присуждение компенсации причиненного материального ущерба по смыслу ст.170 НК РФ не является возвратом авансового платежа, уплаченного по договору.

Суд при рассмотрении дела согласился, что фактическая стоимость поставленного товара составила разницу между первоначальной суммой контракта (12 млн руб.) и суммой необоснованного завышения, установленной судом (9,6 млн руб.). Таким образом, в судебном порядке условие о цене товара, поставленного по договору, частично признано недействительным, а, следовательно, имеются основания для восстановления НДС в порядке пп.3 п.3 ст.170 НК РФ. Налоговый орган правомерно принял вступивший в силу судебный акт в качестве первичного документа на изменение в сторону уменьшения стоимости приобретенного товара.

Дело АО «БМ Банк»: в каких случаях проверка цен на соответствие рыночному уровню недопустима, а примененная налоговым органом методология расчета рыночных цен неверна

Дело № [A40-213469/17](#)



При проведении проверки налоговый орган установил факт занижения банком тарифа на услуги по инкассации для одного из контрагентов в сравнении с тарифами для других клиентов и тарифом на услуги по перерасчету денежной наличности. С учетом освобождения операций по перерасчету от НДС в соответствии с п.3 ст. 149 НК РФ, данное обстоятельство, по мнению налогового органа, привело к незаконному переводу выручки от облагаемой НДС операции по инкассации на необлагаемую НДС операцию по перерасчету и, как следствие, к получению налогоплательщиком необоснованной выгоды.

При рассмотрении дела суд подтвердил, что в силу ст.105.3, 105.17 НК РФ, а также сложившейся судебной практики, налоговый орган не вправе проверять цены на соответствие рыночному уровню и производить начисления НДС, исходя из таких цен в отсутствие признаков взаимозависимости сторон сделки, при наличии деловой цели и экономического смысла операций, а также в отсутствие обстоятельств, свидетельствующих о получении необоснованной налоговой выгоды.

Более того, суд признал, что ни один из трех вариантов расчета рыночной цены, выполненных налоговым органом, не является корректным и допустимым (в частности, сопоставление тарифов произведено налоговым органом без учета объема денежных средств, которые генерируются на конкретном остановочном пункте, и местонахождения остановочных пунктов – в пределах / за пределами МКАД).

Прочие выводы в письмах Минфина и ФНС

«Налог на google» – санкция ФНС на возврат к старым правилам

ФНС опубликовала Письмо № СД-4-3/7937@ от 24.04.2019 о порядке применения НДС при оказании иностранными организациями услуг в электронной форме, в котором допустила добровольное выполнение российскими заказчиками таких услуг функций налогового агента.



Более подробно с положениями законодательства, применимого к случаям оказания услуг в электронной форме с 1 января 2019 года, можно ознакомиться в нашем [ТЦО-Обзоре за IV квартал 2018 года](#).

По мнению ФНС, в случае, если при оказании иностранной организацией услуг в электронной форме, местом реализации которых признается территория РФ, покупатель самостоятельно исчислил, уплатил НДС в бюджет и принял уплаченную сумму НДС к вычету, то по указанным операциям у налоговых органов отсутствуют основания требовать повторной уплаты в бюджет НДС иностранной организацией и перерасчета налоговых обязательств у покупателя (исчисленного налога и вычета). Аналогичный подход применяется в случае оказания иностранной организацией, состоящей на учете в соответствии с п.4.6 ст.83 НК РФ, иных (не электронных) услуг, выполнения работ, реализации товаров.

При этом удержание и уплата НДС налоговым агентом не освобождает иностранного исполнителя от необходимости постановки на налоговый учет в РФ: нарушение налогоплательщиком установленного срока постановки на учёт влечёт взыскание штрафа в размере 10 тысяч рублей, ведение деятельности без постановки на учёт влечёт взыскание штрафа в размере 10% от соответствующих доходов, полученных с момента возникновения обязанности постановки на учёт, но не менее 40 тысяч рублей.

В то же время, необходимо учитывать, что подход, изложенный в Письме, прямо не предусмотрен Налоговым кодексом и на сегодняшний день представляет собой не вполне легитимный шаг ФНС навстречу бизнесу – компромисс, ставший результатом длительного диалога налогового органа с предпринимательским сообществом.



Остались вопросы?

Посетите наш [ТЦО-портал](#) или [свяжитесь с нами](#) для получения более подробной информации

+7 (495) 984 75 90

daria.martirosova@ade-solutions.com

<http://ade-solutions.com/tp>

expert@ade-solutions.com

Ознакомиться с [Обзором-ТЦО за I квартал 2019 года](#) можно по [ссылке](#).

Приведенные в настоящем обзоре сведения представлены исключительно для информирования читателей и должны быть использованы с учетом индивидуальных обстоятельств.