



# ФЕДЕРАЛЬНЫЙ 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

г.Москва

20 октября 2011 года

Дело № А40-134961/09-127-987

Резолютивная часть постановления объявлена 17 октября 2011 года.

Полный текст постановления изготовлен 20 октября 2011 года.

Федеральный арбитражный суд Московского округа

в составе:

председательствующего-судьи Шишовой О.А.,

судей Антоновой М.К., Черпухиной В.А.,

при участии в заседании:

от истца (заявителя) Котикова О.В. – доверенность от 29 июня 2011 года, Муратова

Е.А. – доверенность от 29 июня 2011 года,

от ответчика Якушев Р.В. – доверенность №05-24/11.033д от 13 октября 2011

года, Коновалов С.А. – доверенность №05-24/11-018д от 18 апреля 2011 года,

Шишов Д.А. – доверенность №05-24/11-004д от 11 января 2011 года, Романчук

А.А. – доверенность №05-24/11-035д от 13 октября 2011 года, Овчар О.В. –

доверенность №05-24/11-036д от 14 октября 2011 года, Французов А.В. –

доверенность №05-24/11-034д от 13 октября 2011 года,

рассмотрев 17 октября 2011 года в судебном заседании кассационную

жалобу ООО "Торговая компания "Золотая гроздь"

на постановление от 06 июля 2011 года

Девятого арбитражного апелляционного суда,

принятое судьями Голобородько В.Я., Окуловой Н.О., Нагаевым Р.Г.,

по иску (заявлению) ООО "Торговая компания "Золотая гроздь" (ОГРН 1037724037570)

о признании незаконным решения в части

к ИФНС России №3 по г.Москве

УСТАНОВИЛ:

ООО "Торговая компания "Золотая гроздь" (далее - общество) обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлением к ИФНС России №3 по г.Москве (далее - инспекция) о признании незаконным решения от 29.06.2009 №12-28/63 в части доначисления налога на прибыль организаций в сумме 14 160 000руб., пени в сумме 829 296руб., а также штрафа в сумме 2 832 000руб.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 19.04.2011г., оставленным без изменения постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.07.2011г., в удовлетворении заявленных требований отказано.

Постановлением Федерального арбитражного суда Московского округа от 27.10.2010г. принятые по делу судебные акты отменены, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

При этом, суд кассационной инстанции исходил из того, что судебные инстанции не указали, из каких представленных в материалы дела доказательств они исходили отказывая в удовлетворении заявленных требований.

При новом рассмотрении решением Арбитражного суда города Москвы от 22.02.2011г. заявленные требования удовлетворены.

Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 06.07.2011г. решение суда первой инстанции отменено, в удовлетворении заявленных требований отказано.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд апелляционной инстанции исходил из того, что представленные в материалы дела доказательства не подтверждают расходы участников общества на приобретение векселей, внесенных в уставной капитал заявителя.

Законность постановления суда апелляционной инстанции проверяется в порядке статей 284 и 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации по кассационной жалобе заявителя, в которой общество не соглашается

с оценкой, данной судебными инстанциями представленным в материалы дела доказательствам, считает, что нарушены нормы материального права.

В заседании суда кассационной инстанции представители общества поддержали жалобу по изложенным в ней доводам, просили отменить принятое по делу постановление, оставить в силе решение суда первой инстанции.

Представители инспекции возражали, просили оставить принятое по делу постановление без изменения, считая его законным и обоснованным.

Представленный инспекцией отзыв на кассационную жалобу приобщен к материалам дела.

Как установлено судебными инстанциями, 29.08.2005г. Шмаков А.В., Лукьянова К.А. и Сарксян Я.Я., являвшиеся участниками общества, приобрели на основании договоров купли-продажи ценных бумаг №1, 2 и 3, заключенных с Компанией "Global Energy Invest Cotpany" S.A. 52 простых векселя, имитированных указанной Компанией, на общую сумму 1 988 306 евро, что составляло 69 690 126 руб. по курсу евро к рублю 35.05, установленному ЦБ РФ на 29.08.2005.

Протоколом №3 внеочередного общего собрания участников заявителя от 03.10.2005г. зафиксировано решение об увеличении уставного капитала общества на 59 000 000руб. за счет внесения указанных векселей.

По договору купли-продажи от 07.06.2006г. №4-22/06-ГЛ общество реализовало ООО "ИФГ "ГЛЕНИК-М" 52 внесенных в уставный капитал векселя за 60 150 000 руб. В результате данной сделки заявитель получил 1 150 000руб. прибыли.

Сумма 59 000 000руб. обществом при исчислении налога на прибыль отнесена к расходам на основании п.2 ст.280 НК РФ, согласно которому расходы при реализации ценных бумаг определяются исходя из цены их приобретения.

В соответствии с налоговой декларацией по налогу на прибыль за 2006 год в листе 05 отражены по строке 010 доходы от выбытия векселей в размере 60 130 000руб., по строке 030 отражена денежная сумма в размере 59 000 000руб., как расходы, связанные с приобретением и реализацией векселей.

Решением от 29.06.2009 №12-28/63 инспекция, в том числе, доначисляла налог на прибыль организаций в сумме 14 160 000руб., пени в сумме 829 296руб., а также штрафа в сумме 2 832 000руб.

При этом, орган налогового контроля исходил из того, что, в ходе проверки установлено, что отчет независимого оценщика ООО «Юстон» содержит недостоверные сведения и не может являться подтверждением рыночной стоимости ценных бумаг, указал, что компании-участники сделки являются взаимозависимыми.

Инспекцией сделан вывод о неподтверждении заявителем стоимости вышеуказанных векселей.

Указанные обстоятельства явились основанием для обращения общества с заявлением в Арбитражный суд города Москвы.

Изучив материалы дела, обсудив доводы жалобы, заслушав представителей сторон, суд кассационной инстанции считает, что постановление суда апелляционной инстанции следует оставить без изменения, кассационную жалобу без удовлетворения.

Доводы жалобы о неправильном применении судом апелляционной инстанции норм материального права, отклоняются судом кассационной инстанции по следующим основаниям.

Согласно п.2 ст.280 НК РФ расходы при реализации ценных бумаг определяются исходя из цены приобретения ценной бумаги (включая расходы на ее приобретение), затрат на ее реализацию, размера скидок с расчетной стоимости инвестиционных паев, суммы накопленного процентного (купонного) дохода, уплаченной налогоплательщиком продавцу ценной бумаги. Поскольку в случае получения ценных бумаг в уставный капитал цена приобретения отсутствует, расходы налогоплательщика определяются исходя из стоимости ценных бумаг по данным налогового учета.

Первоначальная стоимость имущества, в т.ч. ценных бумаг, полученного в качестве вклада в уставный капитал, определяется в соответствии с положениями ст. 277 НК РФ.

Исследовав и оценив в совокупности все представленные в материалы дела доказательства, суд апелляционной инстанции сделал правильный вывод о том, что заявитель не подтвердил рыночную стоимость ценных бумаг.

Согласно п.1 ст.277 НК РФ имущество (имущественные права), полученное в виде вноса (вклада) в уставный (складочный) капитал организации, в целях налогообложения прибыли принимается по стоимости (остаточной стоимости)

полученного в качестве взноса (вклада) в уставный (складочный) капитал имущества (имущественных прав).

Стоимость (остаточная стоимость) определяется по данным налогового учета у передающей стороны на дату перехода права собственности на указанное имущество (имущественные права) с учетом дополнительных расходов, которые при таком внесении (вкладе) осуществляются передающей стороной при условии, что эти расходы определены в качестве взноса (вклада) в уставный (складочный) капитал.

Если получающая сторона не может документально подтвердить стоимость вносимого имущества (имущественных прав) или какой-либо его части, то стоимость этого имущества (имущественных прав) либо его части признается равной нулю.

Таким образом, ответственность за документальное подтверждение расходов учредителя-физического лица на приобретение имущества, внесенного в уставной капитал для формирования стоимости в целях налогообложения и достоверность данных документов, возлагается на получателя этого имущества.

Как установлено судом апелляционной инстанции, при проведении проверки заявителем были представлены договоры на приобретение векселей учредителями заявителя и акты приема-передачи.

Между тем, в материалах дела отсутствуют доказательства оплаты учредителями общества спорных ценных бумаг.

Доводы жалобы со ссылкой на письмо Председателя совета директоров Компании Glenik С.А. и выписки по счету депо Шмакова А.В. в подтверждение оплаты гр.Шмаковым А.В. ценных бумаг за всех участников общества, отклоняются судом кассационной инстанции, поскольку в материалах дела отсутствуют доказательства, из которых следует обязанность или право указанного лица производить оплату за участников общества о покупке спорных векселей.

Доводы жалобы со ссылкой на отчет независимого оценщика ООО «Юстон», отклоняются судом кассационной инстанции, поскольку, как правильно установлено судом апелляционной инстанции, отчет содержит недостоверные сведения.

Карнеев К.В., являющийся якобы оценщиком ООО «Юстон» и выполнявший работы по определению рыночной стоимости векселей, при проведении допроса в рамках налоговой проверки показал, что никогда не являлся сотрудником ООО «Юстон» и спорные отчеты об оценке рыночной стоимости векселей не составлял. Кутепова О.Н. и Дементьева Т.И., значащиеся как руководитель и учредитель ООО «Юстон» соответственно, также при даче свидетельских показаний заявили о своей непричастности и неосведомленности о деятельности ООО «Юстон».

Кроме того, Управлением ФСБ России по г.Москве и Московской области в рамках возбужденного уголовного дела произведен обыск (выемка) в помещении расположенном по адресу: г.Москва, ул.Зоологическая, д.28, стр.2, где располагаются ООО «ТК Золотая гроздь» и ОАО «ИФГ Гленик-М». и изъяло, в том числе печать ООО «Юстон» (протокол обыска (выемки) от 11.03.2010), а также печати иностранных компаний "Global Energy Invest Company" S.A. и Jerbelton Consulting INC.

Доводы жалобы со ссылкой на то, что сама по себе аффилированность между учредителями и руководителями эмитента векселя и заявителя не может являться основанием для признания налоговой выгоды необоснованной, отклоняются судом кассационной инстанции.

Помимо признаков аффилированности, суд апелляционной инстанции установил, что несмотря на наступление срока отсрочки платежа векселя учредителями не оплачены путем перечисления денежных средств на расчетный счет эмитента, каких-либо соглашений предусматривающих иные способы оплаты заявителем не представлены.

Так же, суд апелляционной инстанции принял во внимание нахождение печатей всех вовлеченных в цепочку взаимоотношений организаций по одному адресу.

Кроме того, суд апелляционной инстанции сделал правильный вывод, что операция по реализации собственного векселя с отсрочкой платежа в 5 лет, притом, что вексель может быть предъявлен к погашению ранее этого срока, лишена экономического смысла и не соответствует целям делового оборота.

Исходя из изложенного, заявителем не выполнены требования ст.277 НК РФ, в части отсутствия рыночной оценки ценных бумаг и документального

подтверждения расходов учредителей общества для определения стоимости внесенного в уставной капитал имущества.

Исследовав и оценив все представленные в материалы дела доказательства, суд апелляционной инстанции сделал правильный вывод об отсутствии в действиях заявителя по спорным операциям с векселями разумного экономического смысла и деловой цели.

Правильно применив положения Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 №53 "Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды", суд апелляционной инстанции обоснованно отказал в удовлетворении заявленных требований.

Доводы жалобы со ссылкой на неправильное применение п.1 ст.277 НК РФ в редакции Федерального закона от 06.06.2005 №58-ФЗ к правоотношениям возникшим в 2005 году, отклоняются судом кассационной инстанции, поскольку согласно ст.8 Закона, его положения вступили в действие по истечении одного месяца со дня его официального опубликования (14.06.2005г.), при том, что ценные бумаги были внесены в уставный капитал заявителя на основании актов приемки-передачи от 29.08.2005г.

Доводы жалобы о нарушении инспекцией существенных условий рассмотрения материалов налоговой проверки со ссылкой на то, что налоговый орган заранее не ознакомил заявителя с результатами дополнительных мероприятий налогового контроля и не вручил документы (копии документов) в ходе данных мероприятий, отклоняются судом кассационной инстанции по следующим основаниям.

Заявитель был вправе при производстве по делу о налоговом правонарушении ознакомиться со всеми материалами налоговой проверки при их рассмотрении в порядке ст.101 НК РФ.

Уведомление о рассмотрении материалов дополнительного налогового контроля было получено представителем общества заблаговременно 26.06.2009.

Из протокола рассмотрения возражений (объяснений) налогоплательщика и дополнительных материалов проверки от 29.06.2009 установлено, что уполномоченные представители общества высказали свои доводы относительно

результатов дополнительных мероприятий, ходатайств об отложении рассмотрения материалов проверки для представления возражений не заявляли, протокол подписали без замечаний.

То обстоятельство, что решение налогового органа было изготовлено в день рассмотрения материалов дополнительного налогового контроля не означает, что налогоплательщик не был ознакомлен с полученными документами и был лишен возможности представить объяснения.

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 (части 1, 3 статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации). 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 (часть 2 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Выводы суда апелляционной инстанции основаны на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств в соответствии с требованиями статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Поэтому у суда кассационной инстанции, учитывая предусмотренные статьей 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации пределы его компетенции, отсутствуют правовые основания для переоценки указанных выводов судов.

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

Нарушений судом апелляционной инстанции норм процессуального права, являющихся в соответствии с частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для отмены судебного акта, не установлено.

Принимая во внимание изложенное, оснований для отмены судебного акта не имеется.

Руководствуясь ст.ст. 176, 284-289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 06 июля 2011 года по делу №А40-134961/09-127-987 оставить без изменения, кассационную жалобу ООО "Торговая компания "Золотая гроздь" – без удовлетворения.

Председательствующий-судья

О.А.Шишова

Судьи:

М.К.Антонова

В.А.Черпухина