

## Обзоры: налоговые споры

18.10.2018

### Трансфертное ценообразование

(Дело ПАО «Тольяттиазот» (№ А55-1622/2018))

09 октября 2018 г. Арбитражный суд Самарской области вынес решение по делу № А55-1622/2018, касающемуся очередного спора ФНС России с ПАО «Тольяттиазот» (далее – ТООЗ, Общество) о соответствии примененной ТООЗ в одной из сделок 2012 г. цены рыночным ценам в рамках раздела V.1 НК РФ.

#### Суть спора

В 2012 г. ТООЗ экспортировало аммиак по трубопроводу в адрес швейцарского трейдера Nitrochem Distribution AG, который в последующем реализовывал его третьим лицам.

Налоговый орган пришел к выводу о том, что Общество и Nitrochem Distribution AG являются взаимозависимыми лицами, сделки между ними – контролируемые. В отношении ТООЗ ФНС России была проведена проверка полноты исчисления и уплаты налогов в связи с совершением сделок между взаимозависимыми лицами.

В ходе проверки налоговый орган посчитал, что применение Обществом метода сопоставимой рентабельности (далее – МСР), основанного на показателе рентабельности продаж трейдера Nitrochem Distribution AG, для обоснования цены, примененной в сделке, является неправомерным и применил метод сопоставимых рыночных цен (далее – МСРЦ), используя в качестве сопоставимых цен данные (котировки), публикуемые информационно-ценовым агентством Аргус.

По результатам проведенной проверки ФНС России пришла к выводу о том, что цена реализации аммиака в адрес Nitrochem Distribution AG занижена относительно рыночного уровня, и доначислила Обществу налог на прибыль, пени в общем размере 816 080 207 рублей.

Поскольку ТООЗ добровольно недоимку не погасило, ФНС России обратилась в суд с заявлением о взыскании с Общества задолженности.

#### Выводы суда

Арбитражный суд Самарской области поддержал налоговый орган и признал доначисления правомерными, указав на следующее.

- ТООЗ и Nitrochem Distribution AG являются взаимозависимыми лицами. Взаимозависимость установлена судом по иным основаниям (пункт 7 статьи 105.1 НК РФ), а именно:

## Обзоры: налоговые споры

- ✓ Взаимозависимость ТООЗ и Nitrochem Distribution AG установлена налоговым органом при проведении выездных налоговых проверок за период 2009 г., 2010 г., 2011-2013 гг., что подтверждается вступившими в законную силу судебными актами по делам №№ А40-6292/13-115-14, А40-35382/13-91-118 и А40-243849/2016-108-2201 по спорам между теми же сторонами.

Кроме того, по мнению суда, о взаимозависимости Общества и Nitrochem Distribution AG свидетельствуют:

- ✓ Информация из открытых источников (официальные данные Главного торгового реестра Базель-Ландштат Швейцарии (baseland.ch), сведения, полученные из информационных баз данных СПАРК-Интерфакс и Orbis Bureau Van Dijk).
- ✓ Доказательства, полученные в рамках расследования уголовных дел (деятельность ТООЗ является предметом уголовных дел, возбужденных в связи с нарушением прав акционеров; Следственный комитет Российской Федерации предоставил ФНС России копии документов из материалов данных уголовных дел).

□ Метод, примененный Обществом (МСР), не подлежит применению, поскольку:

- ✓ Использование показателя рентабельности продаж трейдера Nitrochem Distribution AG для целей применения МСР неправомерно с точки зрения соответствия критерию подп. 1 п. 5 ст. 105.12 НК РФ.

Суд указал, что согласно информации, содержащейся в письме, полученном Обществом от налоговых органов Швейцарии, рентабельность продаж по двум контрактам реализации аммиака у трейдера Nitrochem Distribution AG составляет 3,45%. При этом в письме указано, что учитывались только операции по реализации аммиака независимым с компанией лицам. Следовательно, по мнению суда в рамках реализации Nitrochem Distribution AG аммиака, приобретенного у ТООЗ, также имели место и операции с взаимозависимыми лицами, что противоречит подп. 1 п. 5 ст. 105.12 НК РФ (согласно подп. 1 п. 5 статьи 105.12 НК РФ рентабельность продаж используется при последующей перепродаже товаров, приобретенных у лиц, являющихся взаимозависимыми с лицом, осуществляющим перепродажу, **лицам, которые не являются взаимозависимыми с ним**, а также при последующей перепродаже товаров, приобретенных у лиц, не являющихся взаимозависимыми с лицом, осуществляющим перепродажу, **лицам, которые являются взаимозависимыми с ним**).

- ✓ Обществом не был представлен расчет показателя рентабельности трейдера (методика расчета), указанного в письме, что фактически исключает возможность применения метода сопоставимой рентабельности, поскольку нарушаются нормы п. 6 ст. 105.7 НК РФ в части полноты и достоверности исходных данных, используемых для применения метода.

## Обзоры: налоговые споры

- ✓ Информация налоговых органов Швейцарии содержит единый (общий) показатель рентабельности продаж трейдера Nitrochem Distribution AG за 2012 г. по двум договорам.

Суд указал, что по каждому из указанных контрактов было совершено множество сделок; реализация аммиака осуществлялась по различным ценам, в разные периоды, с разными базисами поставки, что указывает на различия в осуществляемых Nitrochem Distribution AG функциях и принимаемых рисках. По мнению суда, налогоплательщиком указанные различия в ходе применения метода сопоставимой рентабельности учтены не были, а соответственно сделки были сгруппированы налогоплательщиком неправомерно.

- ✓ Компании, отобранные Обществом с целью расчета рыночного интервала рентабельности, не могут быть признаны сопоставимыми с Nitrochem Distribution AG, поскольку не соответствуют условиям, указанным в п. 5 ст. 105.8 НК РФ.

- В рассматриваемом случае подлежит применению приоритетный метод – метод сопоставимых рыночных цен, поскольку информация о сопоставимых рыночных ценах имеется в общедоступном источнике информации, а именно, в котировках информационно-ценового агентства Аргус.

При этом суд отметил, что правомерность применения данных, публикуемых Аргус в еженедельных обзорах рынка аммиака, подготовленных в соответствии с официальной Методикой (Argus FMB Ammonia), подтверждена судебной практикой по иным делам с участием Общества и налогового органа: №№ А40-6292/13, А40-35382/13 и А40-243849/2016.

### Наши выводы

Арбитражный суд Самарской области в очередной раз подтвердил правомерность применяемого налоговым органом подхода, согласно которому при контроле цен по правилам ТЦО в сделках между взаимозависимыми лицами с товарами, на которые информационно-ценовыми агентствами публикуются котировки, приоритет отдается методу сопоставимых рыночных цен. При этом данные (котировки) информационно-ценового агентства, в частности, Аргус, признаются в качестве достоверного источника информации о сопоставимых сделках и ценах. Тот факт, что согласно методике Аргус диапазоны котировок, публикуемые в издании, отражают цены имевших место сделок, а также сделок, которые могли быть заключены при желании покупателя и продавца (т.е. сделок, которые не только не были совершены в сопоставимых условиях, а в принципе в реальности не были совершены), и что котировка отражает достижимую, по мнению Аргус, цену, в расчет не принимается.

## Обзоры: налоговые споры

Учитывая вывод суда о том, что метод сопоставимой рентабельности, примененный налогоплательщиком, правомерно отвергнут налоговым органом в виду того, что указанный метод не позволяет определить сопоставимость коммерческих и (или) финансовых условий контролируемой сделки с условиями сопоставляемых сделок между лицами, не являющимися взаимозависимыми (п. 5 ст. 105.17 НК РФ), становится очевидным значение тщательной подготовки документации по контролируемым сделкам, в том числе в части обоснования выбора метода, отличного от приоритетного МСРЦ, документального подтверждения тех или иных показателей, расчетов в рамках избранного метода, использования проверочных методов или комбинации методов для обоснования рыночности цен.