

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД УРАЛЬСКОГО ОКРУГА**

Ленина проспект, д. 32/27, Екатеринбург, 620075

<http://fasuo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

№ Ф09-945/17

Екатеринбург

21 апреля 2017 г.

Дело № А60-13569/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 25 апреля 2017 г.

Постановление изготовлено в полном объеме 21 апреля 2017 г.

Арбитражный суд Уральского округа в составе:
председательствующего Кравцовой Е.А.,
судей Поротниковой Е.А., Гавриленко О.Л.

рассмотрел в судебном заседании кассационную жалобу акционерного общества "Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов" (далее – общество «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов», налогоплательщик) на постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.12.2016 по делу № А60-13569/2016 Арбитражного суда Свердловской области.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения кассационной жалобы извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте Арбитражного суда Уральского округа.

В судебном заседании приняли участие представители:

общества - Боровков Д.А. (директор, протокол решения общего собрания, паспорт), Арбузова О.А. (доверенность от 27.10.2016 № 105-10/16), Головкин А.Н. (доверенность от 27.01.2017 № 14-01/17), Репин Д.А. (доверенность от 27.01.2017 № 13-01/17);

Межрайонной инспекции Федеральной налоговой службы по крупнейшим налогоплательщикам по Свердловской области (далее – инспекция, налоговый орган) - Трухин Д.С. (доверенность от 19.12.2016 № 04-16/11802), Мусабилова К.Р. (доверенность от 09.01.2017 № 04-16/00027), Тихонова Е.В. (доверенность от 09.01.2017 № 04-16/00028), Смирнягина Ю.С. (доверенность от 19.04.2017), Булатова Е.И. (доверенность от 23.01.2017).

Общество «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» обратилось в Арбитражный суд Свердловской области с заявлением к инспекции о признании недействительными решений от 18.03.2016 № 11 о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в части доначисления налога на добавленную стоимость (далее – НДС) в сумме

475 785 789 руб., штрафа в сумме 3 658 538 руб., соответствующих сумм пени, от 18.03.2016 № 9 об отказе в возмещении частично суммы НДС, заявленной к возмещению, в размере 475 785 789 руб., от 18.03.2016 № 2 об отмене решения от 27.07.2015 № 35 о возврате (полностью или частично) суммы налога, заявленной к возмещению, в заявительном порядке (с учетом уточнения требований в порядке ст.49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Решением суда от 03.10.2016 (судья Окулова В.В.) заявленные требования удовлетворены. Оспариваемые ненормативные правовые акты инспекции признаны недействительными.

Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.12.2016 (судьи Васильева Е.В., Борзенкова И.В., Савельева Н.М.) решение суда отменено, в удовлетворении заявленных требований отказано.

Дополнительным постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.01.2017 (судьи Васильева Е.В., Борзенкова И.В., Савельева Н.М.) производство по делу в части требований общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» о признании недействительным требования инспекции от 18.03.2016 № 1 о возврате в бюджет излишне полученных в заявительном порядке сумм налога прекращено.

В кассационной жалобе и дополнениях к ней общество «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» просит постановление суда отменить, оставить в силе решение суда, ссылаясь на неправильное применение ст. 122, 149, 171, 172, 176.1 Налогового кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс), несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в деле доказательствам.

По мнению заявителя жалобы, налоговым органом не доказан факт участия общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» в схеме незаконного возмещения НДС из бюджета; в материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие факт поступления в адрес налогоплательщика именно тех драгметаллов, которые выбыли из банка АКБ «Стратегия».

Заявитель кассационной жалобы отмечает необоснованность выводов суда апелляционной инстанции о том, что обществу «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» должно было быть известно о допущенных нарушениях со стороны банка АКБ «Стратегия» и его контрагентов. При этом налогоплательщик настаивает на том, что недобросовестность контрагентов второго и третьего звена не влечет автоматического признания необоснованной заявленной налогоплательщиком налоговой выгоды, ссылаясь на письмо ФНС от 23.03.2017 № ЕД-5-9/547@ «О выявлении обстоятельств необоснованной налоговой выгоды». При отсутствии подконтрольности проверяемого налогоплательщика налоговыми органами в качестве основания для предъявления налоговых претензий не могут приводиться признаки недобросовестности контрагентов второго и последующих звеньев цепочки перечисления денежных средств по выпискам банков.

Также заявитель жалобы обращает внимание на специфику деятельности организаций, осуществляющих операции с драгметаллами, к которым относится, в том числе и перевозчик - общество с ограниченной ответственностью «Бринкс» (далее – общество «Бринкс»).

По мнению общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов», в рассматриваемой ситуации при возмещении НДС в заявительном порядке, предусмотренном ст. 176.1 Кодекса, налоговая ответственность по ст. 122 Кодекса не может быть применена.

В отзыве на кассационную жалобу инспекция просит оставить жалобу общества без удовлетворения, обжалуемый судебный акт - без изменения, ссылаясь на отсутствие оснований для его отмены.

Проверив законность обжалуемого судебного акта в порядке, предусмотренном ст. 274, 284, 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в пределах доводов, изложенных в кассационной жалобе, суд кассационной инстанции оснований для его отмены не находит.

Как следует из материалов дела, 24.07.2015 обществом «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» в налоговый орган представлена декларация по НДС за II квартал 2015 года с заявлением к возмещению из бюджета НДС в сумме 836 018 000 руб. В соответствии с подп. 2 п. 2 ст. 176.1 Кодекса инспекцией по декларации общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» и приложенным к ней документам вынесено решение от 27.07.2015 № 35 о возмещении НДС в заявительном порядке в сумме 836000000 руб.

По результатам камеральной налоговой проверки указанной декларации инспекцией составлен акт от 10.11.2015 № 117 и вынесены оспариваемые решения, в которых сделан вывод о завышении суммы НДС, заявленной к возмещению из бюджета в размере 475 788 120 руб. Налогоплательщику доначислены соответствующие суммы налога и пени, а также штраф по ст. 122 Кодекса в сумме 3 638 538 руб.

Решением Управления Федеральной налоговой службы по Свердловской области от 27.06.2016 № 509/16 решения инспекции в указанной части оставлено без изменения.

В основу оспариваемых решений инспекции положены выводы о неправомерном принятии налогоплательщиком к вычетам налога в сумме 475 785 789 руб. (по счетам-фактурам обществ с ограниченной ответственностью «АИВ», «Диамант», «Хрисаор» (далее – общества «АИВ», «Диамант», «Хрисаор») в связи с участием общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» в описанной в письме ФНС России от 21.08.2015 № АС-4-2/14800@ схеме незаконного возмещения НДС, суть которой сводится к следующему. Банком заключается договор займа драгметаллов с организациями-заемщиками, обладающими признаками номинальных структур. При этом происходит физическое выбытие металла из хранилища банка; операция оформляется договором займа, не облагаемым НДС. Возврат займа происходит зачетом встречных обязательств заемщика без фактического возврата металла в хранилище банка. Впоследствии полученный

по договору займа металл реализуется через цепочку фирм - «однодневок» в адрес фактического покупателя (лица, заинтересованного в приобретении драгметаллов для использования в производственных целях), при этом реализация металла происходит с начислением НДС, но без соответствующей уплаты налога в бюджет.

Полагая, что указанные решения инспекции не соответствуют законодательству о налогах и сборах, нарушают его права и законные интересы, общество «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» обратилось с заявлением в арбитражный суд.

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявленные требования, исходил из того, что налоговым органом не доказано получение налогоплательщиком необоснованной налоговой выгоды.

Напротив, суд апелляционной инстанции счел собранные инспекцией доказательства достаточными для постановки вывода об отсутствии у общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» правовых оснований для отнесения спорных сумм налога к вычетам.

Данный вывод соответствует действующему законодательству и основан на материалах дела.

В силу ст. 171 Кодекса налогоплательщик имеет право уменьшить общую сумму налога, исчисленную в соответствии со ст. 166 Кодекса, на налоговые вычеты. Вычетам подлежат суммы налога, предъявленные налогоплательщику при приобретении товаров (работ, услуг) на территории Российской Федерации.

Согласно п. 1 ст. 172 Кодекса налоговые вычеты, предусмотренные ст. 171 Кодекса, производятся на основании счетов-фактур, выставленных продавцами при приобретении налогоплательщиком товаров (работ, услуг), в отношении товаров (работ, услуг) приобретаемых для осуществления операций, признаваемых объектами обложения налогом на добавленную стоимость.

В соответствии с постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды» (далее – постановление) под налоговой выгодой понимается, в частности, уменьшение налоговой базы, получение налогового вычета, возмещение налога из бюджета.

В силу действия принципа презумпции добросовестности налогоплательщиков предполагается, что действия налогоплательщика, имеющие своим результатом получение налоговой выгоды, экономически оправданы, а сведения, содержащиеся в налоговой декларации и бухгалтерской отчетности, - достоверны. Представление налогоплательщиком в налоговый орган всех надлежаще оформленных документов, предусмотренных законодательством о налогах и сборах, в целях получения налоговой выгоды является основанием для ее получения, если налоговым органом не доказано, что сведения, содержащиеся в этих документах, неполны, недостоверны и (или) противоречивы.

В соответствии с п. 9 постановления установление судом наличия разумных экономических или иных причин (деловой цели) в действиях налогоплательщика осуществляется с учетом оценки обстоятельств, свидетельствующих о его намерениях получить экономический эффект в результате реальной предпринимательской или иной экономической деятельности.

Налоговая выгода не может рассматриваться в качестве самостоятельной деловой цели. Если главной целью, преследуемой налогоплательщиком, являлось получение дохода исключительно или преимущественно за счет налоговой выгоды в отсутствие намерения осуществлять реальную экономическую деятельность, в признании обоснованности ее получения может быть отказано.

Налоговая выгода не может быть признана обоснованной, если получена налогоплательщиком вне связи с осуществлением реальной предпринимательской или экономической деятельности.

Как следует из материалов дела, налогоплательщик в проверяемом периоде осуществлял деятельность по аффинажу, переработке и изготовлению промышленных изделий из драгметаллов.

Основными его поставщиками в проверяемый период являлись общество с ограниченной ответственностью «ЕЗ ОЦМ-Трейд» (далее – общество «ЕЗ ОЦМ-Трейд» (Свердловская область), а также общества «Диамант», «АИВ», «Хрисаор» (г. Москва).

Поставка сырья от спорных контрагентов (обществ «АИВ», «Диамант», «Хрисаор») производилась в рамках договоров купли-продажи 2013-2015 годов. При этом операциям по купле-продаже драгметаллов у спорных контрагентов предшествовала его переработка (аффинаж) в рамках договоров переработки вторичного сырья (лом и отходы) с теми же обществами. То есть согласно представленным документам налогоплательщик принимал у спорных контрагентов на аффинаж лом драгметаллов, а после переработки приобретал весь драгметалл (поступивший в рамках договора переработки) в свою собственность у названных контрагентов.

Между тем принятый от спорных контрагентов на переработку металл (по актам ДМ-5) соответствовал технической документации на аффинированные драгоценные металлы (либо на драгоценные металлы с одним компонентом и его содержанием в размере не менее 99,9 процентов), т.е. фактически не требовал аффинажа.

Инспекцией также установлено, что спорный товар доставлялся в адрес налогоплательщика по заявкам непосредственных поставщиков перевозчиком - обществом «Бринкс» со своего хранилища в г. Москва по ул. Дубининская, 33б в рамках транспортировки ценных грузов. На указанный склад груз напрямую доставлялся из хранилища ПАО АКБ «Стратегия» посредством услуг общества «Бринкс» (через посредника общества с ограниченной ответственностью «Прогресс»). В адрес организаций – посредников товар фактически не отгружался. Несмотря на значительное количество посредников (от 4 до 7 звеньев) доставка спорной продукции из банка до налогоплательщика длилась

от 3 до 7 дней. При этом инспекцией в ряде случаев установлено совпадение пломб посылок, указанных в перевозочных документах от банка до склада общества «Бринкс» и от склада общества «Бринкс» до общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов».

Организации, по заявкам которых драгметаллы доставлялись на склад общества «Бринкс», получали данный товар по договорам займа с ПАО АКБ «Стратегия». Учитывая, что выбытие драгметалла из банка оформлялось договорами займа, соответствующие операции не облагались со стороны банка НДС. В то же время одновременно с договором займа банк заключал с организациями-заемщиками договоры купли-продажи драгметаллов на то же количество металла, что передавался в физической форме по договору займа. После оформления дополнительного соглашения к договору купли-продажи и поступления денежных средств в банк, драгметалл зачислялся на металлический счет организации-заемщика. Одновременно оформлялось и поручение на перевод металла в погашение договора займа.

Принимая во внимание изложенное, учитывая, что банк в силу своего статуса кредитного учреждения не осуществляет деятельности по реализации лома драгметаллов, суд апелляционной инстанции пришел к обоснованному выводу, что к налогоплательщику фактически поступал не лом, а слитки драгметаллов, выбывшие из ПАО АКБ «Стратегия». О данном факте свидетельствуют также данные банковских выписок по счетам спорных контрагентов, согласно которым конечным получателем денежных средств является названный банк.

В июне 2016 года у ПАО АКБ «Стратегия» отозвана лицензия.

Исследовав полученные в ходе проверки сведения о спорных контрагентах и их поставщиках (контрагентах 2-го и следующих звеньев), а также данные, которые получены из книг покупок контрагентов и выписок банков о движении денежных средств по расчетным счетам, налоговым органом установлено, что источник для возмещения НДС в бюджете фактически не сформирован в силу наличия у указанных лиц признаков номинальных структур.

Между тем налогоплательщик, несмотря на важность и значимость рассматриваемых сделок для его основной деятельности, не привел должного обоснования, по каким причинам в качестве основных поставщиков драгметаллов были выбраны организации, обладающие признаками номинальных структур.

Таким образом, суд апелляционной инстанции пришел к обоснованному выводу об участии налогоплательщика в вышеописанной схеме незаконного возмещения НДС из бюджета, что явилось основанием к правомерному отказу в удовлетворении заявленных требований.

Соответствующие доводы кассационной жалобы общества «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» направлены на опровержение отдельных доказательств, тогда как судом апелляционной инстанции все материалы дела оценены в их совокупности и взаимосвязи, как того требуют положения ст. 71 Арбитражного процессуального кодекса

Российской Федерации. Аргументы налогового органа документально налогоплательщиком не опровергнуты.

Доводы налогоплательщика о том, что он не знал и не должен был знать о неисполнении контрагентами своих налоговых обязательств по НДС, правомерно отклонены судом апелляционной инстанции, поскольку в основу выводов о необоснованности налоговой выгоды положены доводы не об отсутствии должной осмотрительности в выборе контрагентов, а создании искусственного документооборота по приобретению лома драгметаллов при фактическом приобретении слитков.

Судом апелляционной инстанции также правомерно отклонены ссылки налогоплательщика на отсутствие оснований для применения налоговой ответственности по ст. 122 Кодекса.

Из положений п. 11, 14, 15, 17 ст. 176.1 Кодекса напрямую следует, что одновременно с решением об отмене решения о возмещении суммы НДС, заявленной к возмещению, в заявительном порядке, налоговый орган по результатам камеральной налоговой проверки выносит решение о привлечении налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения либо об отказе в привлечении налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения. Действия по взысканию повышенных процентов производятся налоговым органом одновременно с принятием решений о привлечении к налоговой ответственности в соответствии со ст. 101 Кодекса.

Государственная пошлина, излишне уплаченная обществом «Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов» при подаче кассационной жалобы, подлежит возврату на основании подп. 1 п. 1 ст. 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации.

Руководствуясь ст. 286, 287, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

П О С Т А Н О В И Л:

постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 28.12.2016 по делу № А60-13569/2016 Арбитражного суда Свердловской области оставить без изменения, кассационную жалобу акционерного общества "Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов" – без удовлетворения.

Возвратить акционерному обществу "Екатеринбургский завод по обработке цветных металлов" из федерального бюджета 1500 руб. государственной пошлины, излишне перечисленную по платежному поручению от 22.12.2016 № 10216.

Постановление может быть обжаловано в Судебную коллегию Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном ст. 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

Е.А. Кравцова

Судьи

Е.А. Поротникова
О.Л. Гавриленко