

**Арбитражный суд Санкт-Петербурга
и Ленинградской области**
191015 Санкт-Петербург,
Суворовский просп., д.50/52

Заявитель: АКБ «Национальный Резервный Банк»
(ОАО)
ИНН 7703211512, КПП 997950001
г. Москва, ул. 60 лет Октября, д. 10А

Ответчик: Межрегиональная Инспекция ФНС РФ
по крупнейшим налогоплательщикам № 9
191123, г. Санкт-Петербург, ул. Потемкинская, д. 2
Государственная пошлина 4 000 рублей

ЗАЯВЛЕНИЕ

**О признании незаконным Решения о привлечении к ответственности
за совершение налогового правонарушения № 14-21/36 от 31.12.2009 г.
Межрегиональной Инспекции ФНС РФ по крупнейшим налогоплательщикам № 9,
недействительным Требования № 242 об уплате налога, сбора пени и штрафа по
состоянию на 22.03.2010 г**

Акционерный коммерческий банк «Национальный Резервный Банк» (ОАО) (далее – «Банк») состоит на налоговом учете в Межрегиональной Инспекции ФНС РФ по крупнейшим налогоплательщикам № 9 (далее – «Инспекция»).

Инспекция провела выездную налоговую проверку Банка по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты (удержания, перечисления) налогов и сборов по всем налогам за период с 01.01.2006 г. по 31.12.2008 г.

По результатам выездной налоговой проверки Инспекция, рассмотрев Акт № 14-05/07 от 08.12.2009 г. выездной налоговой проверки (далее – «Акт проверки») (Приложение № 6), Возражения Банка от 29.12.2009 г. (Приложение № 7), вынесла Решение № 14-21/36 от 31.12.2009 г. о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения (далее – «Решение») (Приложение № 8).

В соответствии с Решением Банку был доначислен налог на прибыль на сумму 102 184 087 руб., пени в размере 5 355 064,26 руб. Банк был привлечен к налоговой ответственности по п. 1 ст. 122 НК РФ в виде штрафа в размере 14 425 493 руб.

Во исполнение Решения Инспекцией были направлены в адрес Банка Требования № 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255 по состоянию на 22.03.2010 г. (Приложение № 9).

Банк не согласился с указанным Решением и 29 января 2010 г. обратился в ФНС РФ с Апелляционной жалобой на Решение (далее – «Апелляционная жалоба») (Приложение № 10), которое вынесло Решение от 17.03.2010 г. № 9-1-08/0235@ (далее – «Решение ФНС») об оставлении Решение Инспекции без изменения (Приложение № 11).

Банк считает Решение Инспекции незаконным, а Требования недействительными на основании следующего.

По пункту 1.1. Решения (стр. 2-51 Решения)

Описание ситуации

Одним из основных видов деятельности Банка является совершение операций с ценными бумагами. Банк является профессиональным участником рынка ценных бумаг, имеет соответствующие для осуществления указанной деятельности лицензии.¹

За проверенный период 2006 - 2008 г.г. Банк имел позицию в акциях ОАО «Газпром» и регулярно проводил с данными ценными бумагами (также как и с другими активами) различные операции. При этом Банк заключал сделки как по покупке, так и по продаже акций ОАО «Газпром». Сделки заключались как на биржевом рынке (ММВБ, РТС), так и на внебиржевом рынке.

За проверенный период Банк получил прибыль от операций с ценными бумагами.

Вместе с тем, в результате осуществления отдельных операций по купле-продаже акций ОАО «Газпром» Банком был получен убыток, на который была уменьшена налогооблагаемая база по налогу на прибыль:

В 2006 году Банком для целей налогообложения был учтен финансовый результат по следующим сделкам:

1. Приобретение Банком у компании Caywood Limited по Договору № PS-606/05-1 от 05.06.2006 г. (Приложение № 12) 3 000 000 акций ОАО «Газпром» по цене 296 руб. за акцию на сумму 888 000 000 руб.
2. Реализация Банком компании Rendite Company Limited акций ОАО «Газпром» всего на сумму 696 300 000 руб., а именно:
 - по Договору № PS-606/13-1 от 13.06.2006 г. (Приложение № 13) 1 500 000 акций ОАО «Газпром» по цене 228 руб. за акцию,

¹ Лицензия профессионального участника рынка ценных бумаг на осуществление брокерской деятельности № 077-03790-100000 от 13.12.2000 г.;

Лицензия профессионального участника рынка ценных бумаг на осуществление дилерской деятельности № 077-03851-010000 от 13.12.2000 г.;

Лицензия профессионального участника рынка ценных бумаг на осуществление деятельности по управлению ценными бумагами № 077-03899-001000 от 13.12.2000 г.;

Лицензия профессионального участника рынка ценных бумаг на осуществление депозитарной деятельности № 077-04345-000100 от 27.12.2000 г.;

Лицензия биржевого посредника, совершающего товарные фьючерсные и опционные сделки в биржевой торговле № 1084 от 27.11.2007 г.

- по Договору № PS-606/14-1 от 14.06.2006 г. (Приложение № 14) 900 000 акций ОАО «Газпром» по цене 227 руб. за акцию,
- по Договору № PS-606/15-1 от 15.06.2006 г. (Приложение № 15) 600 000 акций ОАО «Газпром» по цене 250 руб. за акцию.

В 2007 году Банком для целей налогообложения был учтен финансовый результат по следующим сделкам:

1. Приобретение Банком у компании ООО «Финанспромстрой» 1 010 500 акций ОАО «Газпром» по цене 357 руб. за акцию на сумму 360 700 000 руб., а именно:
 - по Договору № 798-ДП от 12.12.2007 г. (Приложение № 16);
 - по Договору № 801-ДП от 12.12.2007 г. (Приложение № 17);
 - по Договору № 804-ДП от 12.12.2007 г. (Приложение № 18).
2. Реализация Банком акций ОАО «Газпром» компании Grabor Trading Limited по Договору № PS-712/04-1 от 04.12.2007 г. (Приложение № 19) в количестве 1 000 000 по цене 330 руб. за акцию на сумму 330 000 000 руб.

В 2008 году Банком для целей налогообложения был учтен финансовый результат по следующим сделкам:

1. Приобретение Банком у компании Caywood Limited по Договору № PS-811/05-1/837-ДК от 05.11.2008 г. (Приложение № 20) 3 968 493 акций ОАО «Газпром» по цене 150 руб. за акцию на сумму 595 300 000 руб.;
2. Реализация Банком компании Caywood Limited по Договору № 868-ДП от 22.12.2008 г. (Приложение № 21) 4 700 000 акций ОАО «Газпром» по цене 105 руб. за акцию на сумму 493 500 000 руб. (что составило 416 700 000 руб. за 3 968 493 акций).

Позиция Инспекции

Банком была получена необоснованная налоговая выгода в результате уменьшения налогооблагаемой базы по операциям с ценными бумагами на убытки от сделок с контрагентами Caywood Limited, Rendite Company Limited, Grabor Trading Limited, ООО «Финанспромстрой» (далее – «Контрагенты»).

Основанием для указанного вывода послужили следующие обстоятельства:

- Контрагенты Банка являются аффилированными ему лицами (стр. 2 – 11 Решения);
- Сделки не имели экономического смысла (стр. 11 – 15, 19 – 23, 24 – 28, 32 – 34, 35 – 40, 43 – 46, 50 – 51 Решения).

Банк не согласен с выводами Инспекции по следующим основаниям.

1. Банк правомерно учитывал для целей налогообложения оспоренные Инспекцией сделки с акциями ОАО «Газпром»

В соответствии с п. 1 ст. 247 НК РФ для российских организаций прибылью являются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов, которые определяются в соответствии с главой 25 НК РФ.

Для операций с ценными бумагами доходом признается выручка от их продажи в соответствии с условиями договора реализации (п. 2 ст. 249 и ст. 329 НК РФ). При реализации ценных бумаг расходом признается цена приобретения реализованных ценных бумаг, рассчитанная с учетом установленного налогоплательщиком метода учета ценных бумаг (ст. 329 НК РФ).

Особенности определения налоговой базы по операциям с ценными бумагами установлены ст. 280 НК РФ.

Так, согласно п. 5 ст. 280 НК РФ рыночной ценой ценных бумаг, обращающихся на организованном рынке ценных бумаг, для целей налогообложения признается фактическая цена реализации, если эта цена находится в интервале между минимальной и максимальной ценами сделок (интервал цен) с указанной ценной бумагой, зарегистрированной организатором торговли на рынке ценных бумаг на дату совершения соответствующей сделки.

При соблюдении налогоплательщиком указанного порядка фактическая цена реализации, находящаяся в соответствующем интервале цен, принимается для целей налогообложения в качестве рыночной цены (п. 5 ст. 280 НК РФ).

При этом согласно п. 5 ст. 280 НК РФ в случае реализации ценных бумаг вне организованного рынка ценных бумаг датой совершения сделки считается дата определения всех существенных условий передачи ценной бумаги, то есть дата подписания договора.

Никаких иных требований или условий определения финансового результата от операций с ценными бумагами НК РФ не содержит.

Банк в полном соответствии с требованиями данных норм определил налоговую базу по оспоренным Инспекцией операциям.

Банк в соответствии с п. 5 ст. 280 НК РФ при определении налоговой базы в связи с реализацией ценных бумаг проверил соответствие фактической цены реализации их рыночной цене по правилам, установленным п. 5 ст. 280 НК РФ.

Банк проверял соответствие фактической цены сделок с ценами сделок с акциями ОАО «Газпром», зарегистрированными на ММВБ на дату совершения соответствующей сделки. Цены по сделкам с рассматриваемыми акциями, зарегистрированными на ММВБ, не были ниже цен фактической реализации Банком ценных бумаг.

В соответствии с п. 5 ст. 280 НК РФ только в случае реализации ценных бумаг, обращающихся на организованном рынке ценных бумаг, по цене ниже минимальной цены сделок на организованном рынке ценных бумаг, при определении финансового результата принимается минимальная цена сделки на организованном рынке ценных бумаг.

Поскольку фактическая цена реализации Банком ценных бумаг не была ниже цены реализации, зарегистрированной на организованном рынке ценных бумаг в день совершения сделки, Банк правомерно в соответствии с требованиями НК РФ определил налоговую базу по данным операциям.

Пункт 9 ст. 280 НК РФ устанавливает порядок учета расходов при реализации или ином выбытии ценных бумаг, который заключается в применении принятой налогоплательщиком в целях налогообложения учетной политики, устанавливающей один из следующих методов списания на расходы стоимости выбывших ценных бумаг:

- 1) по стоимости первых по времени приобретений (ФИФО);

- 2) по стоимости последних по времени приобретений (ЛИФО);
- 3) по стоимости единицы.

В проверенный период 2006-2008 г.г. в соответствии с учетной политикой Банк последовательно применял метод списания на расходы стоимости выбывших ценных бумаг по стоимости последних по времени приобретений (ЛИФО).

Таким образом, при совершении рассматриваемых сделок с ценными бумагами, определение финансового результата от реализации ценных бумаг - получение дохода или убытка по сделке - производилось на дату совершения сделки как разница между ценой реализации и ценой приобретения ценной бумаги, которая определялась как стоимость последних по времени приобретения ценных бумаг.

Банк представил Инспекции все документы, подтверждающие полученные доходы и произведенные расходы по оспоренным операциям, в том числе:

- договоры купли-продажи (Приложение № 12-21);
- платежные поручения (Приложение № 12-21);
- передаточные распоряжения (Приложение № 12-21);
- информацию о зарегистрированных сделках на ММВБ на день совершения оспоренных сделок (Приложение № 22).

Указанные документы полностью подтверждают правильность определения Банком налоговой базы по операциям с ценными бумагами в соответствии с НК РФ.

При этом ни к указанным документам, ни к соблюдению Банком требований ст. 280 НК РФ Инспекцией не было предъявлено претензий.

Нарушений в отношении применения Банком фактической цены реализации акций Инспекцией также не было установлено.

Таким образом, Банк правомерно уменьшил налогооблагаемую базу по операциям с ценными бумагами, обращающимися на организованном рынке ценных бумаг, на убытки от реализации акций ОАО «Газпром».

2. Довод Инспекции о неправомерности уменьшения налогооблагаемой базы на убытки от реализации акций ОАО «Газпром» по причине аффилированности Банка с Контрагентами является необоснованным

Одним из оснований исключения убытка от операций с ценными бумагами явилось наличие, по мнению Инспекции, аффилированности Банка с Контрагентами (стр. 2 – 11 Решения).

Между тем, указанный довод не только не основан на фактических, установленных Инспекцией, обстоятельствах, но также не имеет значения для определения финансового результата от операций с ценными бумагами.

Как указывалось ранее, особенности определения налоговой базы по операциям с ценными бумагами установлены ст. 280 НК РФ.

Статья 280 НК РФ устанавливает необходимость корректировки:

- 1) Только цены реализации ценных бумаг
И

- 2) Только в случае, если она составляет сумму ниже минимальной цены сделок на организованном рынке ценных бумаг (п. 5 ст. 280 НК РФ).

Никаких иных критериев, условий для корректировки финансового результата по операциям с ценными бумагами ни ст. 280, ни иные нормы НК РФ не устанавливает.

Расходы, как указывалось ранее, определяются исходя из цены приобретения ценных бумаг (п. 2 ст. 280 НК РФ). При этом корректировка цены приобретения ценных бумаг статьей 280 НК РФ не предусмотрена.

Иными словами, ст. 280 НК РФ не ставит в зависимость определение налогооблагаемой базы по операциям с ценными бумагами от наличия либо отсутствия взаимозависимости или аффилированности между контрагентами сделок.

Таким образом, наличие либо отсутствие взаимозависимости или аффилированности между Банком и Контрагентами по рассматриваемым операциям не может влиять на порядок налогообложения операций с ценными бумагами.

Следует отметить, что наличие или отсутствие взаимозависимости для целей налогообложения учитывается только при применении налоговым органом ст. 40 НК РФ.

Так, в соответствии со ст. 40 НК РФ наличие взаимозависимости между участниками сделок предоставляет лишь право налоговому органу **проверять правильность применения цен по сделкам**, но никак не исключать результаты по сделкам при исчислении налогооблагаемой базы.

Согласно п. 14 ст. 40 НК РФ положения, предусмотренные ст. 40 НК РФ (право налогового органа проверять и корректировать цену сделок), при определении рыночных цен ценных бумаг применяются с учетом особенностей, предусмотренных главой 25 НК РФ.

Как указывалось ранее ст. 280 НК РФ установлен особый порядок определения и признания рыночными цен реализации и цен приобретения ценных бумаг для целей исчисления налогооблагаемой базы. При этом данная норма предусматривает только корректировку цены реализации ценных бумаг, но не цены их приобретения.

Данный вывод Банка подтверждается сформировавшейся судебной практикой по данному вопросу (см., например, Постановление ФАС Уральского округа № Ф09-2757/04-АК от 15.07.2004 г. (Приложение № 23), в котором признано законным применение налоговым органом ст. 40 НК РФ только к ценам по приобретению ценных бумаг (но не к ценам реализации).

Следует отметить, что Инспекцией по оспоренным сделкам не было выявлено какое-либо несоответствие фактических цен их рыночной стоимости не только при реализации акций, но и несоответствие фактических цен приобретения акций их рыночной стоимости.

В ходе выездной налоговой проверки налоговый орган не установил каких-либо нарушений положений ст. 40 НК РФ. В Решении Инспекция не применяла ст. 40 НК РФ при доначислении Банку налогов. Иных положений, согласно которым наличие взаимозависимости влияло бы на определение правильности исчисления и уплаты налогов, НК РФ не содержит.

Таким образом, довод Инспекции о неправомерности уменьшения Банком налогооблагаемой базы на убытки от реализации акций ОАО «Газпром» по причине аффилированности Банка с Контрагентами противоречат ст.ст. 40, 280 НК РФ и фактическим обстоятельствам, установленным в рамках проверки.

Указанный вывод Банка подтверждается арбитражной практикой, а именно позицией Высшего Арбитражного суда РФ, который в п. 6 Постановления Пленума № 53 от 12.10.2006 г. указал, что сам по себе факт взаимозависимости участников сделок не может служить основанием для признания налоговой выгоды необоснованной.

Вывод о том, что сам по себе факт взаимозависимости по убыточным операциям с ценными бумагами не может являться основанием для признания налоговой выгоды необоснованной, сделан, например, в Постановлении ФАС СЗО по делу № А56-12754/2008 от 24.03.2009 г., Постановлении ФАС МО № КА-А40/10380-08 от 12.11.2008 г.) (Приложение № 23).

Дополнительно необходимо отметить, что Банк не является взаимозависимым лицом по отношению к Контрагентам, а вывод Инспекции необоснован никакими документами.

В ст. 20 НК РФ определены критерии взаимозависимости лиц для целей налогообложения.

Так, согласно п. 1 ст. 20 НК РФ взаимозависимыми лицами для целей налогообложения признаются физические лица и (или) организации, отношения между которыми **могут оказывать влияние на условия или экономические результаты их деятельности** или деятельности представляемых ими лиц, а именно:

1) одна организация непосредственно и (или) косвенно участвует в другой организации, и суммарная доля такого участия составляет более 20 процентов. Доля косвенного участия одной организации в другой через последовательность иных организаций определяется в виде произведения долей непосредственного участия организаций этой последовательности одна в другой;

2) одно физическое лицо подчиняется другому физическому лицу по должностному положению;

3) лица состоят в соответствии с семейным законодательством Российской Федерации в брачных отношениях, отношениях родства или свойства, усыновителя и усыновленного, а также попечителя и опекаемого.

Ни один из указанных в ст. 20 НК РФ критериев взаимозависимости не имеет место в отношениях Банка с Контрагентами.

В подтверждение указанного вывода Банк представлял Инспекции соответствующие документы.

Так, на регулярной основе в соответствии с Положением Центрального Банка РФ № 307-п Банк формирует список аффилированных лиц, куда включаются и лица, входящие с Банком в одну группу. И ни в одном из представленных Инспекции списков не было упоминания ни об одном из оспоренных Контрагентов.

Используемые Инспекцией для подтверждения своего вывода документы, а именно Сообщения о существенных фактах в 2006, 2007, 2008 г.г., Финансовые отчеты не подтверждают ни наличие взаимозависимости, а также не могут подтвердить того, каким образом предполагаемая взаимозависимость (или аффилированность) лиц повлияла на условия или экономические результаты деятельности Банка и Контрагентов.

Ни один из Контрагентов не указан в списке компаний, сделки с которыми одобряло Общее собрание акционеров Банка, как сделки с заинтересованностью, как на это указывает Инспекция. В подтверждение данного факта Банк представлял с Возражениями копии всех

сообщений о существенных событиях «Сведения о решениях общих собраний» в 2006, 2007, 2008 г.г.

Что же касается Сообщений о существенных фактах, на которые ссылаются Инспекция, то в данном случае следует отметить следующее.

Согласно Положению о раскрытии информации эмитентами эмиссионных ценных бумаг, утвержденному приказом Федеральной службы по финансовым рынкам от 10.10.2006 № 06-117/пз-н (п.п. 6.1.1. и 6.2.1.), эмитент обязан осуществлять раскрытие информации о существенных фактах, которыми в соответствии с данным Положением признается достаточно широкий круг сведений, в том числе не связанные с аффилированностью лиц. В связи с чем, Сообщения о существенных фактах не могут являться основанием для утверждения лиц аффилированными.

Что касается финансовых отчетов, на которые указывает Инспекция, то они составлены в соответствии со стандартами МФСО по консолидации отчетности компаний и имеют абсолютно иные основания для указания в них информации о других организациях, в отличие от критериев, установленных ст. 20 НК РФ.

Так, например, согласно 27 Стандарту «Консолидированная и отдельная финансовая отчетность» МСФО консолидация осуществляется в случаях, если: «Организация может владеть подписными сертификатами, опционами на приобретение акций, долговыми или долевыми инструментами, которые могут конвертироваться в обыкновенные акции, или аналогичными инструментами, способными, в случае исполнения или конвертирования, обеспечить данной организации право голоса или уменьшить право голоса другой стороны в вопросах, касающихся определения финансовой или операционной политики другой организации (потенциальное право голоса)».

В связи с вышеизложенным, вывод Инспекции о наличии взаимозависимости Банка с Контрагентами противоречит фактическим обстоятельствам дела, а Решение в части исключения убытков от реализации акций ОАО «Газпром» по причине аффилированности Банка с Контрагентами незаконно и необоснованно.

3. Довод Инспекции об отсутствии экономической целесообразности в заключение оспоренных сделок не может являться основанием для доначисления налога

Вторым основанием исключения убытка от операций с ценными бумагами явилось отсутствие, по мнению Инспекции, целесообразности в заключение оспоренных сделок (стр. 11 – 15, 19 – 23, 24 – 28, 32 – 34, 35 – 40, 43 - 46, 50 - 51 Решения).

Между тем, указанный вывод Инспекции является незаконным и не соответствует фактическим обстоятельствам по следующим основаниям.

Согласно Определению Конституционного Суда РФ № 320-О-П от 04.06.07 г. налоговое законодательство не использует понятие экономической целесообразности и не регулирует порядок и условия ведения финансово-хозяйственной деятельности, а потому обоснованность расходов не может оцениваться с точки зрения их целесообразности, рациональности, эффективности или полученного результата. Налогоплательщик осуществляет ее самостоятельно на свой риск и вправе самостоятельно и единолично оценивать ее эффективность и целесообразность.

Конституционный Суд РФ в Определении от 16.10.2003 N 329-О разъяснил, что по смыслу положения, содержащегося в п. 7 ст. 3 НК РФ, в сфере налоговых отношений действует

презумпция добросовестности. Правоприменительные органы не могут истолковывать понятие "добросовестные налогоплательщики" как возлагающее на налогоплательщиков дополнительные обязанности, не предусмотренные законодательством.

Правоприменительные органы не могут истолковывать понятие "добросовестные налогоплательщики" как возлагающее на налогоплательщиков дополнительные обязанности, не предусмотренные законодательством.

Кроме того, как указал Конституционный Суд РФ наличие у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие).

Аналогичные положения содержатся и в п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ № 53.

Таким образом, сама по себе экономическая целесообразность отношений сторон по Договорам не может являться предметом налогового контроля.

Указанный вывод Банка подтверждается сложившейся судебной практикой по данному вопросу (см., например, Постановление ФАС ПО по делу № А12-19923/2008 от 30 июня 2009 г., Постановление ФАС СЗО по делу № А56-12754/2008 от 24.03.2009 г., Постановление ФАС МО № КА-А40/10380-08 от 12.11.2008 г.) (Приложение № 23).

Кроме того, Банк представлял с Возражениями доказательства, подтверждающие экономическую оправданность осуществленных расходов на приобретение ценных бумаг.

Так, основными факторами, влиявшими на совершение операций купли – продажи акций ОАО «Газпром», являлись, прежде всего, следующие обстоятельства.

Основным видом деятельности Банка являются операции с ценными бумагами. Соответственно, экономической целью данных операций является получение при были от разницы цен покупки и продажи ценных бумаг.

Решение о сокращении позиции в ОАО «Газпром», то есть уменьшение доли ценных бумаг в активах Банка, было принято в связи со стратегическим планом по преобразованию Банка в универсальную кредитную организацию. Выручка от реализации акций ОАО «Газпром» использовалась Банком на увеличение ипотечного портфеля и портфеля корпоративных кредитов.

Также на рассматриваемые операции с ценными бумагами влияло достижение снижения рыночных рисков, связанных с волатильностью фондового рынка.

Немаловажным обстоятельством являлось соблюдение обязательных экономических нормативов, установленных Банком России.

В отношении объема акций ОАО «Газпром» – это норматив № «максимальная величина риска на одного заемщика (группу связанных заемщиков)» (Инструкция Банка России от 16 января 2004 г. №110-И "Об обязательных нормативах банков").

Что касается убытка от совершенных в 2008 г. операций с акциями ОАО «Газпром», то отметим, что сделка совершалась в период острой фазы финансового кризиса, когда Банк, как и другие кредитные организации на тот период, столкнулся с оттоком клиентских ресурсов и был вынужден пополнять ликвидность, в том числе реализуя ценные бумаги.

Считаем необходимым отметить, что продажа ценных бумаг по низким ценам для многих банков была вынужденной мерой в сложных условиях деятельности. Развитие ситуации на фондовом рынке, как в тот момент, так и в настоящее время остается труднопрогнозируемым, а потому деятельность на рынке ценных бумаг сопряжена с высоким риском.

Между тем, следуя логике Инспекции, любая сделка по покупке и последующей продаже ценных бумаг на падающем рынке должна рассматриваться как способ уменьшения налогооблагаемой базы. Искусственное занижение финансового результата теряет всякий смысл в современных условиях, поскольку банки вынуждены «бороться» за прибыль, чтобы соответствовать критериям финансовой устойчивости и соблюдать регулятивные нормы Банка России.

Далее представляем информацию относительно экономической оправданности расходов Банка и полученных Банком доходов от операций с ценными бумагами.

**Доходы, полученные Банком по операциям с ценными бумагами,
в том числе по операциям с акциями ОАО «Газпром» за 2006-2008г.г.**

Показатели	2006 год	2007 год	2008 год
Итого доходов к налогообложению	190 854 682 783,00	138 103 810 795,00	104 186 722 425,00
по строке 010 и 020 листа 02 Декларации			
Доходы от реализации работ, услуг, имущества,	161 459 915 688,00	118 496 800 876,00	75 310 241 462,00
вкл. доходы по операциям с ценными бумагами			
В том числе			
Выручка от реализации ценных бумаг	160 749 770 781,00	117 174 642 789,00	74 614 516 280,00
Расходы на приобретение ценных бумаг	150 047 862 679,00	111 176 107 946,00	70 798 260 599,00
Удельный вес доходов по операциям с ценными бумагами в % к налогооблагаемым доходам	84,2	84,8	71,6
Налогооблагаемая база по налогу на прибыль (строка 120 Декларации по налогу на прибыль)	12 114 069 623,00	6 342 124 268,00	3 099 375 775,00
Прибыль от операций с ценными бумагами	10 701 908 102,00	5 998 534 843,00	3 816 255 681,00
в том числе по операциям с акциями Газпром	9 045 049 582,0	4 790 584 186,00	3 532 552 580,00
Удельный вес прибыли по операциям с ценными бумагами	88,3	94,6	123,1
Налог на прибыль, уплаченный в бюджет, всего	2 907 376 710	1 522 109 824	743 850 186

Налог на прибыль, уплаченный в бюджет по операциям с ценными бумагами, в т.ч.	2 568 457 944	1 439 648 362	915 901 363
Налог на прибыль, уплаченный в бюджет по операциям с акциями ОАО «Газпром» в т.ч.	2 170 811 900	1 149 740 205	847 812 619
Удельный вес налога на прибыль по операциям с ценными бумагами ОАО «Газпром»	74,7	75,5	114

При этом необходимо отметить, что

По итогам 2006 г.:

1. Объем доходов, полученных от операций с ценными бумагами, составлял **84,2%** от общей суммы доходов (строка 120 декларации по налогу на прибыль за 2006 г.);
2. Объем сделок с ценными бумагами составлял 24 252, в т.ч. по акциям ОАО «Газпром» — 4 904 (реестр сделок с акциями ОАО «Газпром» прилагается (Приложение № 24));
3. **Объем выручки от реализации ценных бумаг составил 21 915 079 866 руб (39 659 533 штук акций),** прибыль составила 9 045 049 582 руб.;
4. Налог на прибыль, уплаченный Банком, составил **2,9 млрд. руб.**, в т.ч. с операций с ценными бумагами **2,56 млрд. руб., или 88,3%** от суммы налога на прибыль за 2006 г.
5. Сумма налога на прибыль по операциям с акциями ОАО «Газпром» составила **2 170 811 900 руб., что составляет 84,8%** от суммы налога на прибыль, от операций с ценными бумагами или **74,7%** от общей суммы налога на прибыль.

По итогам 2007 г.:

1. Объем доходов, полученных от операций с ценными бумагами, составлял **84,8%** от общей суммы доходов (строка 120 декларации по налогу на прибыль за 2007 г.);
2. Объем сделок с ценными бумагами составлял 8 241, в том числе по операциям с акциями ОАО «Газпром» 1 545 (реестр сделок прилагается (Приложение № 25));
3. **Налог на прибыль** уплачен в размере **1,5 млрд. руб.**, в т.ч. по операциям с ценными бумагами в размере **-1,4 млрд. руб.**, что составляет **94,6%** от общей суммы налога;
4. По операциям с акциями ОАО «Газпром» налог на прибыль уплачен в сумме **1,15 млрд. руб., что составляет 79,9%** от суммы налога на прибыль от операций с ценными бумагами или **75,5%** от общей суммы налога на прибыль.

По итогам 2008 г.:

1. Объем доходов, полученных от операций с ценными бумагами, составлял **71,6%** от общей суммы доходов (строка 120 декларации по налогу на прибыль за 2008 г.);
2. Объем сделок с ценными бумагами составлял 9 270, в том числе по операциям с акциями ОАО «Газпром» 2 237 (реестр сделок прилагается (Приложение № 26));
3. **Сумма налога на прибыль, уплаченная Банком, составила 743,9 млн. руб.,** при этом налог на прибыль от операций с ценными бумагами составил **915,9 млн. руб. или 123,1%** от общей суммы налога;
4. По операциям с акциями ОАО «Газпром» налог на прибыль уплачен в бюджет в сумме **847,8 млн. руб., что составляет 92,6%** от суммы налога на прибыль от операций с ценными бумагами или **114%** от общей суммы налога на прибыль.

Приведенная динамика объема и показателей доходности деятельности Банка свидетельствует о том, что Банк осуществлял сделки с ценными бумагами в рамках своей текущей финансовой деятельности и получал от указанных операций прибыль.

Таким образом, вывод Инспекции о неправомерности уменьшения налогооблагаемой базы на убытки от реализации акций ОАО «Газпром» по причине отсутствия экономического смысла не соответствует фактическим обстоятельствам дела.

4. Неправомерное начисление пени, привлечение к ответственности

Поскольку доначисление налога на прибыль является незаконным и необоснованным по основаниям указанным выше, Решение Инспекции в части начисления пени незаконно в соответствии со ст. 75 НК РФ.

Является незаконным Решение Инспекции о привлечении Банка к ответственности по п. 1 ст. 122 НК РФ за неуплату налога на прибыль.

В соответствии со ст. 109 НК РФ лицо не может быть привлечено к ответственности за совершение налогового правонарушения в случае отсутствия вины лица в совершении налогового правонарушения.

При этом лицо считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке.

Обязанность по доказыванию обстоятельств, свидетельствующих о факте налогового правонарушения и виновности лица в его совершении, возлагается на налоговые органы. Неустраимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к ответственности, толкуются в пользу этого лица (п. 6 ст. 108 НК РФ).

В нарушение вышеуказанных норм Инспекция не представили доказательств того, что Общество по неосторожности, а тем более умышленно совершило вменяемые нарушения.

Следовательно, привлечение Банка к налоговой ответственности незаконно в силу несовершения Банком противоправного деяния, а также недоказанности вины.

На основании вышеизложенного, руководствуясь ст.ст. 130, 198, 201 АПК РФ,

ПРОШУ:

Признать незаконным Решение Межрегиональной Инспекции ФНС РФ по крупнейшим налогоплательщикам № 9 № 14-21/36 от 31.12.2009 г. о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, недействительным Требование № 242 об уплате налога, сбора пени и штрафа по состоянию на 22 марта 2010 г.

Приложения:

1. Документ, подтверждающий направление заявления ответчику;

2. Документ, подтверждающий уплату государственной пошлины;
3. Копия Свидетельства о постановке на налоговый учет;
4. Свидетельство о внесении в ЕГРП;
5. Устав;
6. Копия Акта № 14-05/07 от 08.12.2009 г. выездной налоговой проверки;
7. Копия Возражений Банка от 29.12.2009 г.;
8. Решение № 14-21/36 от 31.12.2009 г. о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, копия;
9. Требования №№ 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255 по состоянию на 22.03.2010 г.
10. Апелляционная жалоба, копия;
11. Решение от 17.03.2010 г. № 9-1-08/0235@, копия;
12. Договор № PS-606/05-1 от 05.06.2006 г. с документами к нему, копия;
13. Договор № PS-606/13-1 от 13.06.2006 г. с документами к нему, копия;
14. Договор № PS-606/14-1 от 14.06.2006 г. с документами к нему, копия;
15. Договор № PS-606/15-1 от 15.06.2006 г. с документами к нему, копия;
16. Договор № 798-ДП от 12.12.2007 г. с документами к нему, копия;
17. Договор № 801-ДП от 12.12.2007 г. с документами к нему, копия;
18. Договор № 804-ДП от 12.12.2007 г. с документами к нему, копия;
19. Договор № PS-712/04-1 от 04.12.2007 г. с документами к нему, копия;
20. Договор № PS-811/05-1/837-ДК от 05.11.2008 г. с документами к нему, копия;
21. Договор № 868-ДП от 22.12.2008 г. с документами к нему, копия;
22. Информация о зарегистрированных сделках на ММВБ на день совершения оспоренных сделок;
23. Судебная практика;
24. Реестр сделок с акциями ОАО «Газпром» за 2006 г.;
25. Реестр сделок с акциями ОАО «Газпром» за 2007 г.;
26. Реестр сделок с акциями ОАО «Газпром» за 2008 г.

С уважением,

Председатель Правления

Акционерного коммерческого банка
«Национальный Резервный Банк» (ОАО)

**Арбитражный суд Санкт-Петербурга
и Ленинградской области**

191015 Санкт-Петербург, Суворовский просп.,
д.50/52

Заявитель: АКБ «Национальный Резервный Банк»
(ОАО)

ИНН 7703211512, КПП 997950001

г. Москва, ул. 60 лет Октября, д. 10А

Ответчик: Межрегиональная Инспекция ФНС РФ
по крупнейшим налогоплательщикам № 9

191123, г. Санкт-Петербург, ул. Потемкинская, д. 2

по Делу № А56-16888/2010

**Ходатайство
об уточнении заявленных требований
(в порядке ст. 49 АПК РФ)**

Открытое акционерное общество АКБ «Национальный Резервный Банк» (далее – «Банк») обратилось в Арбитражный суд г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области с заявлением о признании незаконным Решения Межрегиональной Инспекции ФНС РФ по крупнейшим налогоплательщикам № 9 № 14-21/36 от 31.12.2009 г. о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, недействительным Требование № 242 об уплате налога, сбора пени и штрафа по состоянию на 22 марта 2010 г. (далее - «Решение»).

Определением Арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 7 апреля 2010 г. заявление принято, возбуждено производство № А56-16888/2010.

Общество, руководствуясь ст. 41, 49 АПК РФ, уточняет предмет заявления и просит считать заявленными следующие требования:

Признать недействительным Решение Межрегиональной Инспекции ФНС РФ по крупнейшим налогоплательщикам № 9 № 14-21/36 от 31.12.2009 г. о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения, недействительным Требование № 242 об уплате налога, сбора пени и штрафа по состоянию на 22 марта 2010 г.

Уполномоченный представитель по
доверенности

Акционерного коммерческого банка
«Национальный Резервный Банк» (ОАО)

_____ / _____