

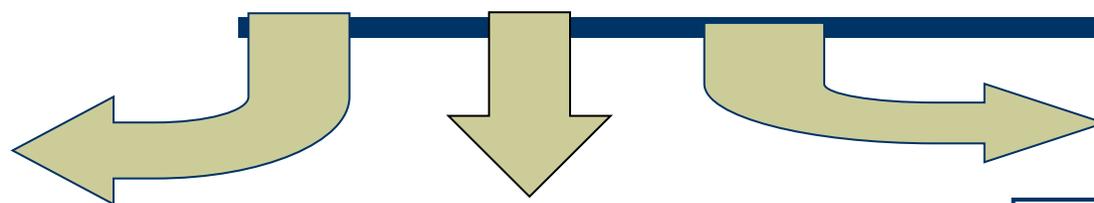
Выживание в условиях кризиса

Как избежать налоговой проверки и «побуждения к самостоятельному пересмотру налоговых обязательств», уменьшать НДС без «налоговых разрывов»

Ведущий — Артём Кузьминых,
Управляющий партнёр,
Кузьминых и партнёры



КЛАССИФИКАЦИЯ НАЛОГОВЫХ СХЕМ с практической точки зрения



◆ **Уклонение от уплаты налогов («черные схемы»)** — прямое нарушение законодательства, сознательное использование «однодневок», сокрытие доходов и имущества от налогообложения, создание фиктивных расходов, намеренное искажение отчетности

◆ **Полулегальные («серые схемы»)** — формально законные, не нарушают «букву» закона, но не соответствуют его «духу»: использование пробелов, лазеек, противоречий и недоработок законодательства, искусственно сформированной судебной практики, фиктивных сделок

◆ **Налоговое планирование («белые схемы»)** — построено не на пробелах в законодательстве, а на самом законе: льготах или особенностях налогообложения, спецрежимах (УСН, ПСН, АУСН, НПД, ЕСХН), международном законодательстве и компаниях-нерезидентах + иностранные граждане

Причины, по которым бизнес может работать не вполне легально

- высокая налоговая нагрузка, в т.ч. на зарплату;
- конкуренты работают «по черному» и будут иметь несправедливое конкурентное преимущество, если мы будем работать «в белую»;
- бизнес невозможен (или будет затруднён) без взяток;
- приходится давать откаты;
- контрагенты предпочитают работать за наличку или подставляют нам компанию-однодневку;
- «серый импорт» — например, цены на таможне радикально занижаются, а дальше товар нужно продать в России по реальной рыночной цене, что невозможно сделать без «серых» схем.

Основные проблемы налогоплательщиков в 2022 г.

- ◆ в условиях очередного кризиса денег у бизнеса всё меньше, а потребности и аппетиты государства всё больше;
- ◆ АСК НДС-2 хорошо выявляет **налоговые разрывы** в автоматическом режиме и в полуавтоматическом — ищет их выгодоприобретателя, то есть реальный бизнес или физлицо, с которого есть, что взять. При этом не важно, насколько далеко в цепочке контрагентов от него находится налоговый разрыв;
- ◆ «бумажный НДС» больше ничего не даёт обычному налогоплательщику;
- ◆ **выгодоприобретатель — фактический владелец бизнеса (конечный бенефициар-физлицо) — норма;**

Основные проблемы налогоплательщиков в 2022 г.

- ◆ судиться по **налоговым спорам** по НДС стало почти бессмысленным — судьи не слушают доводы налогоплательщиков. По дроблению бизнеса шансы отбиться в суде снижаются;
- ◆ продолжается **аннулирование налоговых деклараций** — теперь это «признание налоговой декларации не предоставленной»;
- ◆ традиционная **обналичка** — дорого, опасно, вычет по НДС всё равно потом отберут, а с ним и налог на прибыль, обнальщики «кидают», а силовики могут «прийти» к клиенту обнальщика, в будущем ситуация с ней станет только хуже;

Основные проблемы налогоплательщиков в 2022 г.

- ◆ с «серой конвертацией» она ничуть не лучше;
- ◆ «побуждение» налогоплательщиков к «добровольной» доплате дополнительных налогов даёт хорошие поступления в бюджет, обгоняя доначисления по итогам проверок;
- ◆ «расширение» налоговой тайны и навязывание «налоговых оговорок» в договорах;
- ◆ по ст. 54.1 НК РФ доначисляют и взыскивают и НДС, и налог на прибыль. «Налоговая реконструкция» остаётся под угрозой и после мартовских Рекомендаций ФНС (письмо ЕВ-4-7/3060@ от 10.03.2021);

Основные проблемы налогоплательщиков в 2022 г.

- ◆ **налоговики успешно «обеляют» целые отрасли «сверху»:** налогоплательщиков заставляют подписывать «Хартии белого бизнеса» и увеличивать нагрузку по налогам, уходить от «серости» — рыба, зерно, клининг на очереди — общепит, стройка и транспортные услуги, далее — везде;
- ◆ **прослеживаемость и маркировка** позволяют проследить движение товаров по всей цепочке от производителя/импортёра до конечного потребителя;
- ◆ **банковский финмониторинг** хорошо научился отличать реальный бизнес от схемотехников и ИП-обнальщиков, и избавляется от последних без сожалений и колебаний.

Стратегия ФНС по борьбе со схемами

- ◆ текущая модель налогового контроля — сочетание риск-ориентированного контроля с побуждением налогоплательщиков к самостоятельному пересмотру налоговых обязательств и оплате налогов
- ◆ ИФНС ориентированы преимущественно проверять «налоговые разрывы» по данным АСК НДС-2
- ◆ концепция выгодоприобретателя налоговой выгоды в контексте АСК НДС-2. Его выявление обязательно при обнаружении разрывов и «сомнительной задолженности»
- ◆ «планы» по минимальным доначислениям ВВП — 20 млн Москва (на самом деле больше), 10 млн регионы (на самом деле часто меньше)

Стратегия ФНС по борьбе со схемами

- ◆ таможенная база интегрирована в АИС Налог-3
- ◆ действует АСК ККТ. Чеки содержат номенклатуру ТМЦ
- ◆ создана отрицательная практика по ИП (определение Верховного суда № 302-КГ17-382 от 27.02.2017 г.)
- ◆ письмо ФНС № БВ-4-7/3060@ от 10.03.2021 г. оставляет налоговую реконструкцию под вопросом, право на неё налогоплательщик должен доказать
- ◆ ушли в прошлое комиссии по убыткам, по налоговой нагрузке/рентабельности, по вычетам, вместо них — «побуждение» по налоговым разрывам, дроблению бизнеса и по зарплатным налогам

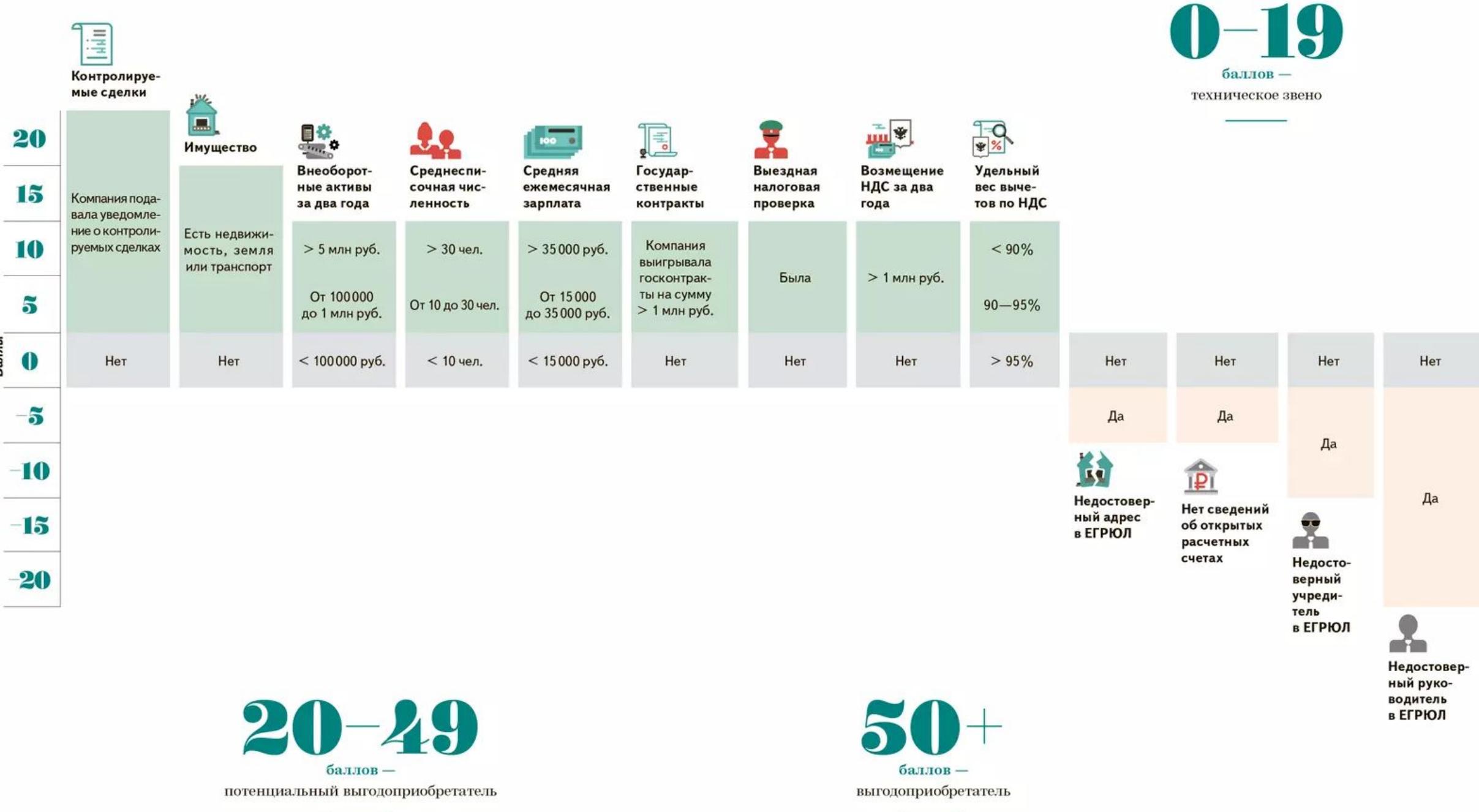
Стратегия ФНС по борьбе со схемами

- ◆ создан «налоговый спецназ» — КАО в ИФНС
- ◆ рейтинговая система для отбора кандидатов на выездные проверки (ППА-Отбор)
- ◆ «тематические проверки» как следствие отказа налогоплательщика от самостоятельного пересмотра налогов («системники»). Плана нет. Вид ВМП
- ◆ налоговая недоимка активно взыскивается с взаимозависимых (в т.ч. неформально связанных) лиц (ст. 45 НК РФ, ст.ст. 15, 53.1, 1064 ГК РФ, в рамках банкротства)
- ◆ премирование/отчётность налоговиков по взысканным налогам (недоимка портит показатели)

Стратегия ФНС по борьбе со схемами

- ◆ «побуждение» фигурирует в отчётности налоговиков
- ◆ по однодневкам: аннулирование ЭЦП, активизация допросов руководителей, отзывы деклараций через операторов ЭДО
- ◆ всё больше затрудняют регистрацию юрлиц и их ликвидацию по разным схемам. «Бьют» по адресам и номиналам
- ◆ автоматические блокировки р/счетов и запрос документов
- ◆ в УФНС созданы подразделения по взысканию активов по модели судебных приставов
- ◆ интеграция АИС Налог-3 с базами банков, возможно — с базой Росреестра. С базой ЗАГС — уже есть

Как налоговики определяют роли по балльной системе



20-49
баллов —
потенциальный выгодоприобретатель

50+
баллов —
выгодоприобретатель

Критерии выгодоприобретателя

(«функциональная роль налогоплательщика» по Регламенту взаимодействия налоговых органов при отработке расхождений)

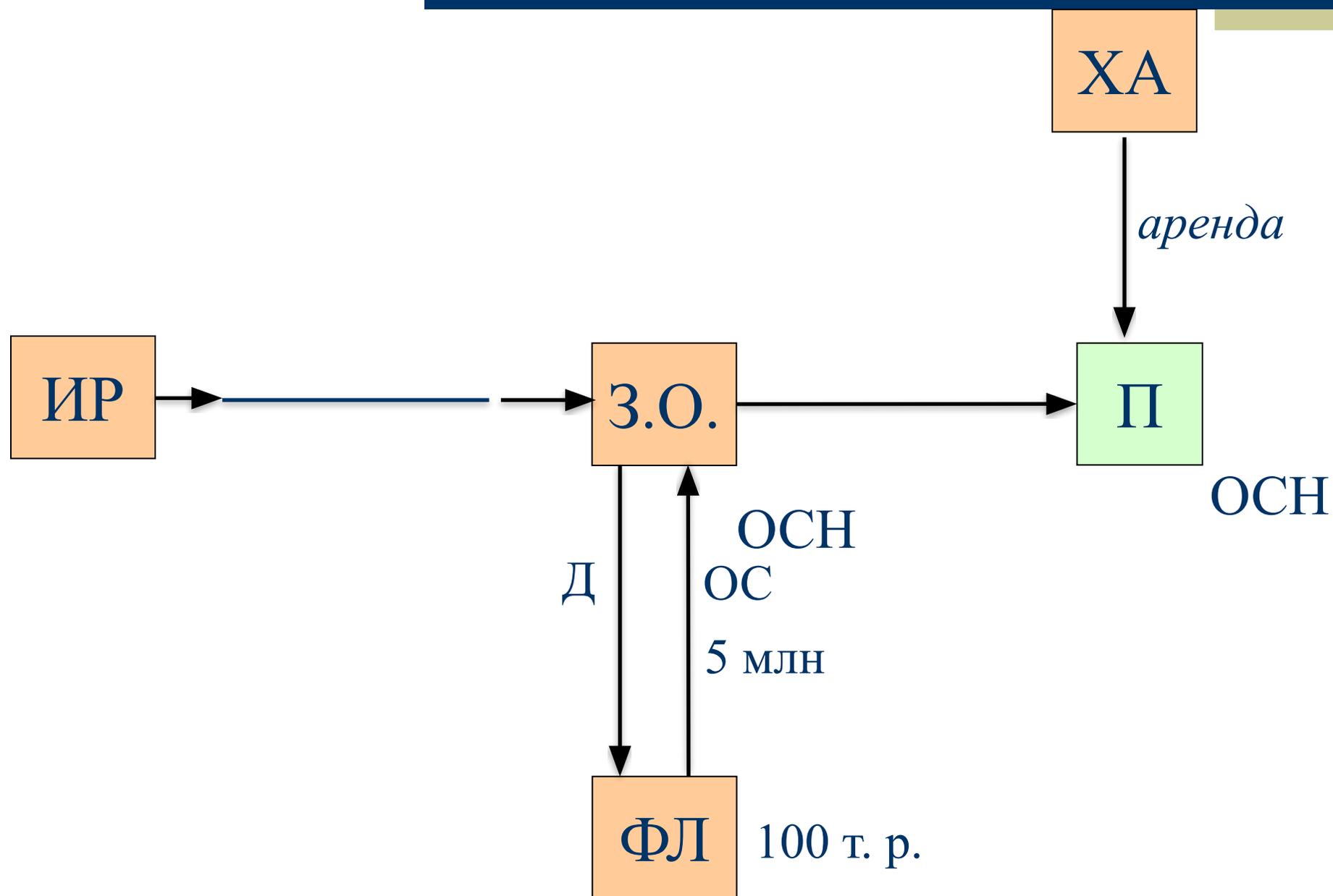
- ◆ наличие внеоборотных активов согласно отчетности за два предшествующих года, при сумме внеоборотных активов за два года более 5 млн руб. — 10 баллов, от 100 тыс. руб. до 1 млн. руб. — 5 баллов, менее 100 тыс. руб. — 0 баллов;
- ◆ удельный вес вычетов по НДС за два предшествующих года, по отдельности за каждый год: менее 90% — 10 баллов, от 90 до 95% — 5 баллов, более 95% — 0 баллов;
- ◆ среднесписочная численность за два предшествующих года, по отдельности за каждый год: более 30 человек — 10 баллов, от 10 до 30 человек — 5 баллов, менее 10 человек — 0 баллов;
- ◆ ежемесячная оплата труда за два предшествующих года, по отдельности за каждый год: более 35 тыс. руб. — 10 баллов, от 15 до 35 тыс. руб. — 5 баллов, менее 15 тыс. руб. — 0 баллов;
- ◆ отсутствие расчетных счетов — минус 5 баллов;

Критерии выгодоприобретателя

(«функциональная роль налогоплательщика» по Регламенту взаимодействия налоговых органов при отработке расхождений)

- ◆ наличие у налогоплательщика объектов собственности (недвижимое имущество, земельные участки, транспортные средства) — 15 баллов, отсутствие — 0 баллов;
- ◆ наличие у налогоплательщика заключенных госконтрактов на сумму более 1 млн руб. — 10 баллов, отсутствие — 0 баллов;
- ◆ наличие уведомлений о контролируемых сделках — 20 баллов, отсутствие — 0 баллов;
- ◆ наличие проведенных ВВП — 10 баллов, отсутствие — 0 баллов;
- ◆ наличие сведений о недостоверности: юрадреса — минус 5 баллов, учредителя (юрлица/физлица) — минус 10 баллов, гендиректора — минус 20 баллов; отсутствие — 0 баллов;
- ◆ заявленное возмещение НДС более 1 млн руб. в одном из 8 предшествующих кварталов — 10 баллов, отсутствие — 0 баллов.

Признак выгодоприобретателя: наличие имущества



Но не всё так плохо — «есть и хорошие новости»:

- ◆ если вы не выгодоприобретатель — как правило не интересны налоговикам и не станете объектом выездной проверки
- ◆ вы не крупный/крупнейший налогоплательщик, у вас нет «налоговых разрывов», явного дробления бизнеса, зарплата на нужном уровне и сотрудники не жалуются в госорганы на зарплату в конверте? Как правило, вам не грозит ни проверка, ни «побуждение»
- ◆ с банковским финмониторингом можно научиться жить, работая строго по инструкциям/рекомендациям ЦБ + «дружественный банк»
- ◆ налоговики ничего не будут предпринимать по отношению к вам по собственной инициативе, если не будут обязаны. Надо знать, как они работают, и не вынуждать их действовать

Для исключения выездных проверок и «побуждения»:

- исключать схемы с «налоговыми разрывами», в т.ч. построенные на фиктивных закупках ТРУ
- исключать явное дробление бизнеса с использованием спецрежимников (прямая и очевидная косвенная аффилированность)
- не платить серую зарплату, по крайней мере массово
- не быть «выгодоприобретателем» с точки зрения реальных активов, прежде всего недвижимости и др. ОС
- по возможности соблюдать рекомендованные параметры СНН, рентабельности, доли вычетов НДС, зарплаты
- поддерживать обороты на «скромном» для данной ИФНС уровне (не быть крупным налогоплательщиком)

Как выживают серые схемотехники?

- расчёт на нерадивость/коррупционированность/недостаточную квалификацию налоговиков и несовершенство их ПО/материально-технической базы;
- вместо разрывов — игра с операциями, по которым не происходит сравнение и другие лазейки;
- создание «флагманов»/фейковых выгодоприобретателей для увода налоговиков от реальных;
- «покупка» счетов-фактур с «хорошим» НДС у тех, кому они не нужны;
- постоянная замена выпадающих «цепей» на новые.

«Флагман»

«Флагман» — компания, похожая на настоящую, соответствующая признакам реального бизнеса. Нужна для «проявления должной осмотрительности при выборе контрагента». Признаки:

- ◆ отсутствие недостоверных сведений;
- ◆ сайт — похожий на рабочий, с телефонами и прайсами;
- ◆ год создания организации отличный от текущего или предыдущего;
- ◆ телефоны — хотя бы один не мобильный;
- ◆ специализированные ОКВЭД, совпадающие с основным видом деятельности, отсутствие в дополнительных ОКВЭД непрофильной деятельности, небольшое количество ОКВЭД;
- ◆ среднесписочная численность больше 1 человека, лучше 3–5;
- ◆ учредитель, директор и адрес не массовые;
- ◆ арбитражные споры с другими хозяйствующими субъектами;

«Флагман»

- ◆ налоговая нагрузка больше 0,01%;
- ◆ госзакупки — с реально исполненными контрактами;
- ◆ проверки — к примеру, трудовая инспекцией с выявлением не критических нарушений;
- ◆ вакансии — в Контур-Фокусе (компания активно производила наём сотрудников, подтверждают местоположение, телефон);
- ◆ расчётный счёт — желательно без блокировок (то есть данных о приостановке).
- ◆ Часть баллов присваивается за 2 предшествующих года. Поэтому свежий «флагман» (или с историей, но не «прокаченный»), может набрать максимум 30-40 баллов: расчётный счёт, госконтракт и купленное основное средство (автомобиль), возможно — возмещение по нему НДС.

«Флагман»

- ◆ В итоге если «флагман» станет хотя бы потенциальным выгодоприобретателем, это уже хорошо. Но в основном они будут иметь роль «техническое звено»;
- ◆ п. 20 Письма ФНС по ст. 54.1 НК: В случае, если из оценки материалов проверки, а также представленных налогоплательщиком возражений и доказательств, следует, что им проявлена коммерческая осмотрительность и он не знал и не должен был знать об обстоятельствах, характеризующих контрагента как «техническую» компанию и предоставлении исполнения иным лицом, то в действиях налогоплательщика отсутствует состав правонарушения. В данном случае налогоплательщик имеет право на учет расходов и применение налоговых вычетов по налогу на добавленную стоимость исходя из сведений, отраженных в спорном договоре и документах о его исполнении.

Планирование НДС без агрессивных способов

- ◆ манипулирование добавленной стоимостью: перевод всех/части оборотов на спецрежим или иного неплательщика НДС. Условия применения — наличие покупателей (заказчиков), с которыми можно работать без НДС, их выявление/мотивация/создание;
- ◆ перераспределение вычетов по НДС через разовые (обоснованно) убыточные сделки;
- ◆ перераспределение расходов «с НДС» и «без НДС» между плательщиками и неплательщиками НДС;
- ◆ создание «безНДСных» доходов;
- ◆ «рокировка» налоговой нагрузки: вместо «агрессивной оптимизации НДС» — законная оптимизация всех других налогов и страховых взносов.

Упрощенная и патентная системы налогообложения: нет НДС и налога на прибыль, в некоторых случаях — налога на имущество

Патентная система

↓
только для ИП
не более 15 работников
действует на территории
региона
виды деятельности
ограничены

Упрощённая система налогообложения

↓
6/8 % (доходы)
↓
min до 3 %
при $\text{ФОТ} \leq 10 \% \times \text{Д}$
 $3 \% \times \text{Д} = 30 \% \times \text{ФОТ}$
 $P \leq 60 \% (80 \%) \text{ от Д}$

↓
15/20 % (доходы - расходы)

↓
min до 1 % — через расходы
или через региональные
льготные ставки. Перечень
расходов закрытый.

max $V = 164,4/219,2$ млн руб. для УСН в 2022 г., 60 млн для ПСН

max работников при УСН 100/130, max доля юр. лиц в уставном капитале 25%

max остаточная стоимость ОС = 150 млн руб.

Юрлицам на УСН нельзя иметь филиалы

Кассовый метод. Льготные региональные ставки налога.

Патентная система налогообложения (1/4)

На ПСН можно перейти по 80 (или более) видам деятельности (принимаются регионами), в т.ч.:

- 1) ремонт и пошив швейных, меховых, трикотажных и кожаных изделий;
- 2) ремонт и пошив обуви;
- 6) ремонт бытовой техники, металлоизделий, изготовление некоторых металлоизделий;
- 9) ремонт, техническое обслуживание автотранспортных и мототранспортных средств, машин и оборудования;
- 10) перевозка грузов и 11) пассажиров автотранспортом;
- 12) реконструкция или ремонт существующих жилых и нежилых зданий, а также спортивных сооружений;

Патентная система налогообложения (2/4)

- 13) монтажные, электромонтажные, санитарно-технические и сварочные работы;
- 15) дополнительное образование;
- 19) сдача в аренду собственных или арендованных помещений, земельных участков;
- 21) услуги по переработке продуктов с/х;
- 27) деятельность в области дизайна;
- 31) услуги по приготовлению и поставке блюд;
- 33) перевозка грузов водным транспортом;
- 34) услуги, связанные со сбытом с/х продукции (хранение, сортировка, сушка, мойка, расфасовка, упаковка, транспортировка);

Патентная система налогообложения (3/4)

- 35) услуги, связанные с обслуживанием с/х производства (механизированные, агрохимические, транспортные...);
- 38) медицинская или фармацевтическая деятельность;
- 45) розничная торговля (зал не более 150 кв. м по каждому объекту), кроме торговли маркированными товарами (лекарства, изделия из меха, обувь...);
- 46) розничная торговля, осуществляемая через объекты стационарной торговой сети, не имеющие торговых залов, а также через объекты нестационарной торговой сети;
- 47) общепит (зал не более 150 кв. м по каждому объекту);
- 48) услуги общественного питания без зала обслуживания;
- 50) производство кожи и изделий из неё;

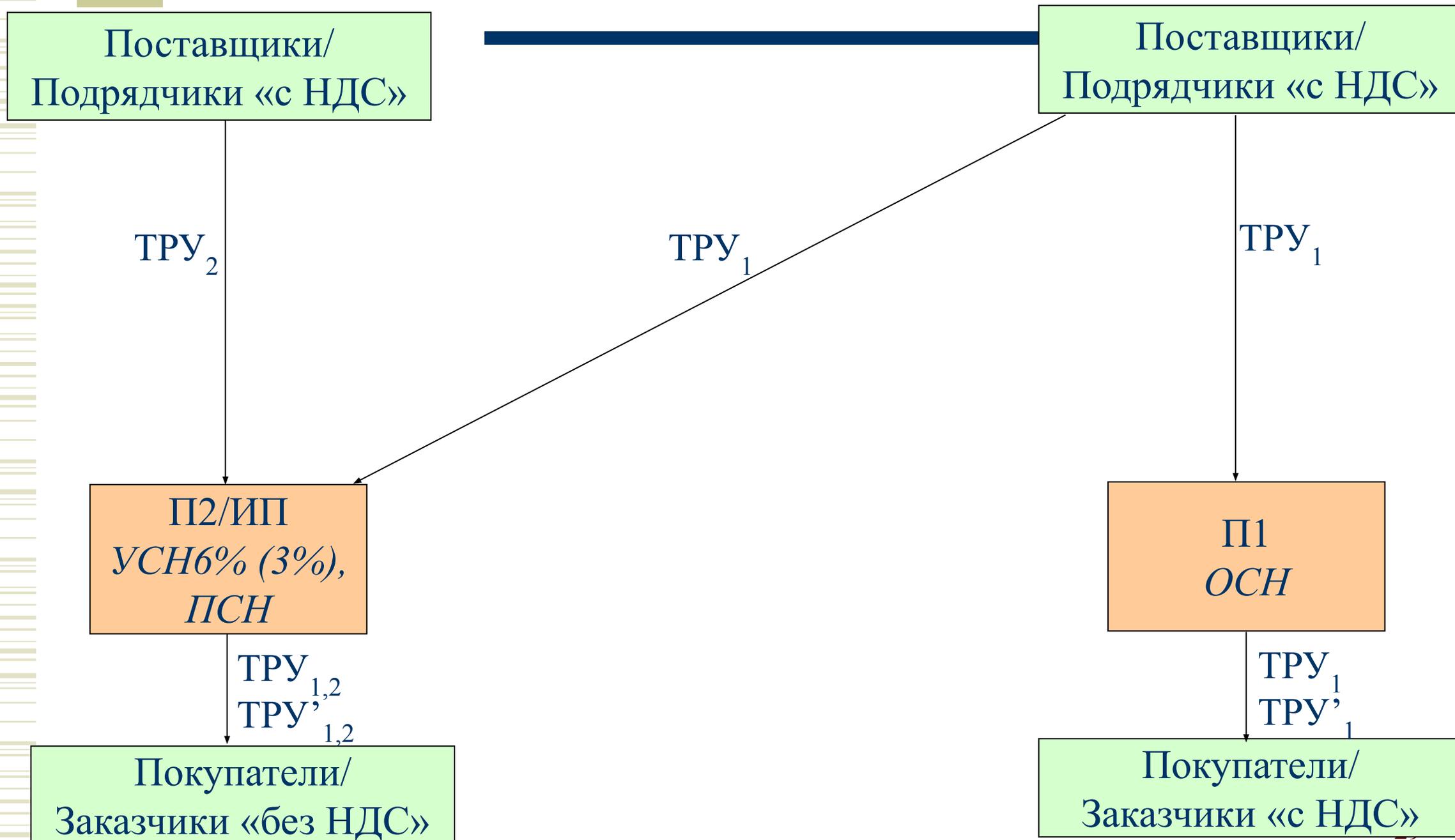
Патентная система налогообложения (4/4)

- 52) переработка и консервирование фруктов и овощей;
 - 53) производство молочной продукции;
 - 54) растениеводство, услуги в области растениеводства;
 - 55) производство хлебобулочных и мучных кондитерских изделий;
 - 58) деятельность по письменному и устному переводу;
 - 60) сбор, обработка и утилизация отходов, а также обработка вторичного сырья;
 - 62) разработка компьютерного ПО, приложений, баз данных, веб-страниц, их адаптация и модификация;
 - 63) ремонт компьютеров и коммуникационного оборудования;
 - 64) животноводство, услуги в области животноводства;
 - 79) переплетные, брошюровочные, окантовочные и т.п. работы;
- Перечень может быть расширен или сокращён регионами.

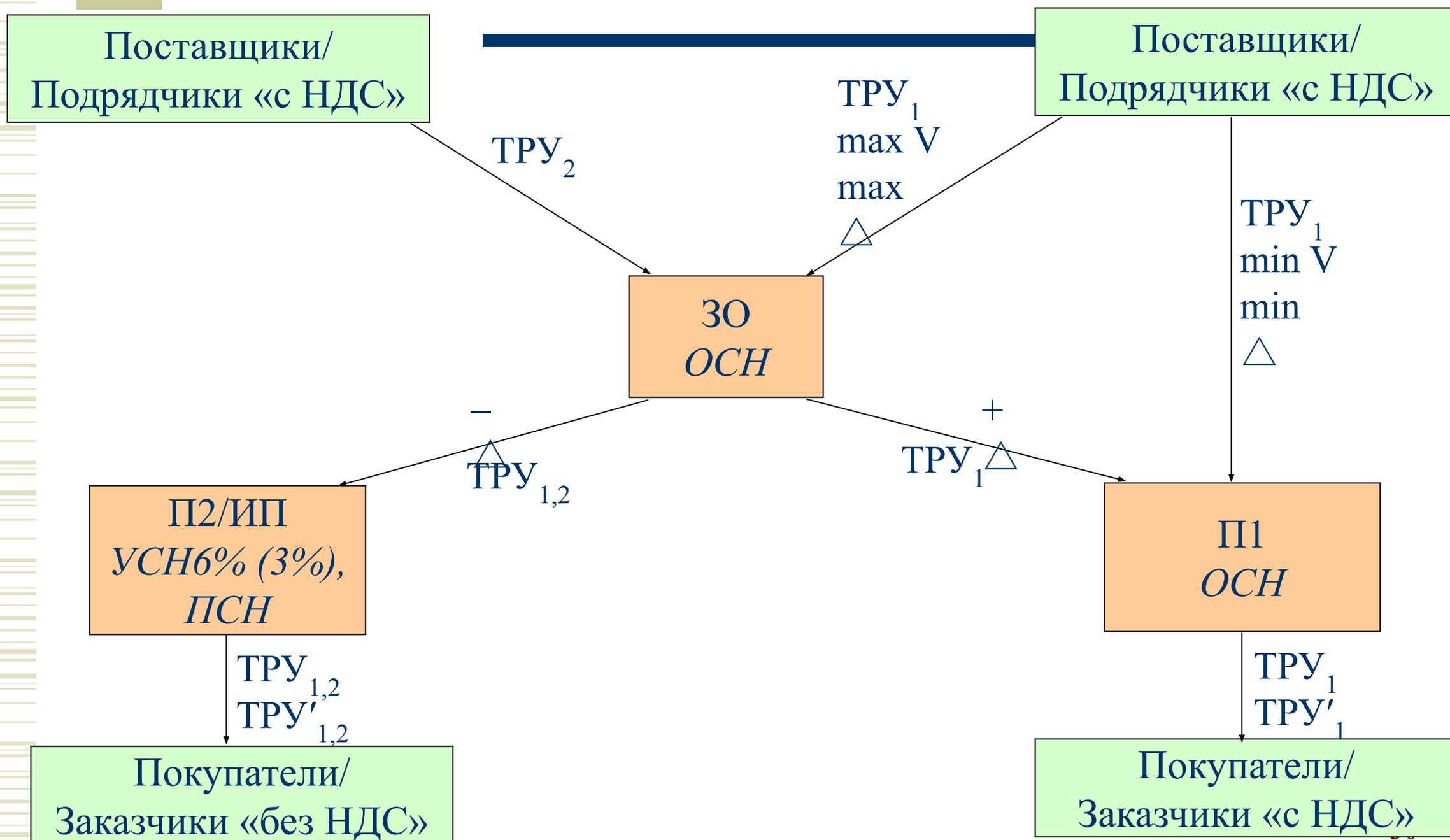
Если планирование по НДС не возможно...

- оптимизация налога на прибыль через затратные механизмы от низконалоговых субъектов, простое товарищество субъектов УСН, а также с участием компаний-нерезидентов;
- примеры переплат налога на прибыль и НДС в группе компаний и способы их избежания;
- перераспределение расходов от субъектов патентной системы и УСН 6% в пользу субъектов ОСН и УСН 15%;
- оптимизация по налогу на имущество (когда это возможно).

Манипулирование добавленной стоимостью: было



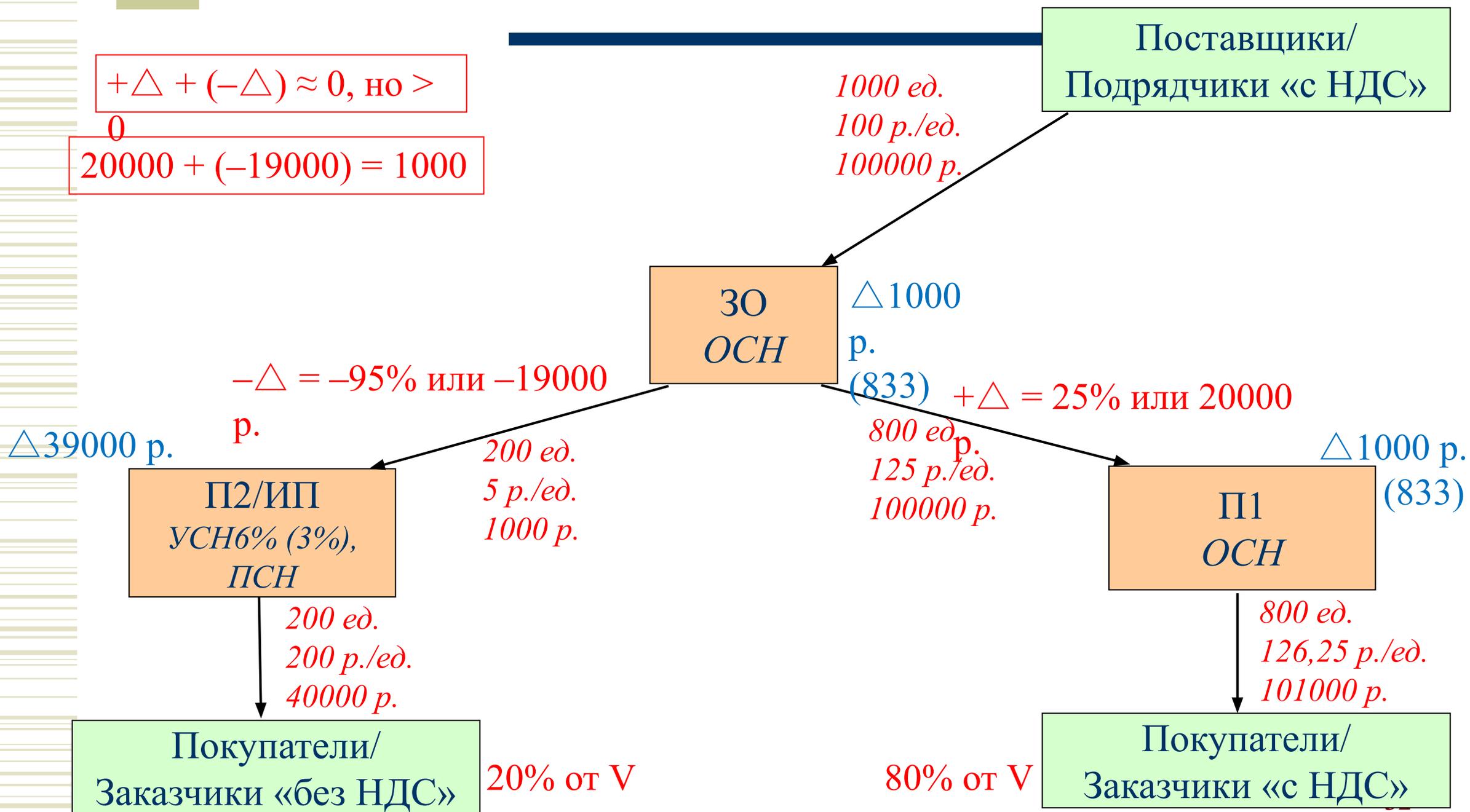
Манипулирование добавленной стоимостью: стало



Как объяснить $-\Delta$?

1. Уценка:
 - а) дефект, брак
 - б) срок годности/реализации истекает
 - в) этот срок уже истёк (вторсырьё на переработку)
 - г) моральное устаревание
 - д) физический износ, б/у товар
2. Ретроспективное снижение цены в рамках компромисса по итогам конфликтной ситуации
3. Маркетинговые акции типа «товар месяца за рубль»
4. Скидки (накопительная, за объём, за эксклюзивность, территориальную ответственность, дилерская, за выбор определённого объёма и ассортимента ТРУ, за финансирование)
5. Продажа наборов
6. Разные единицы измерения

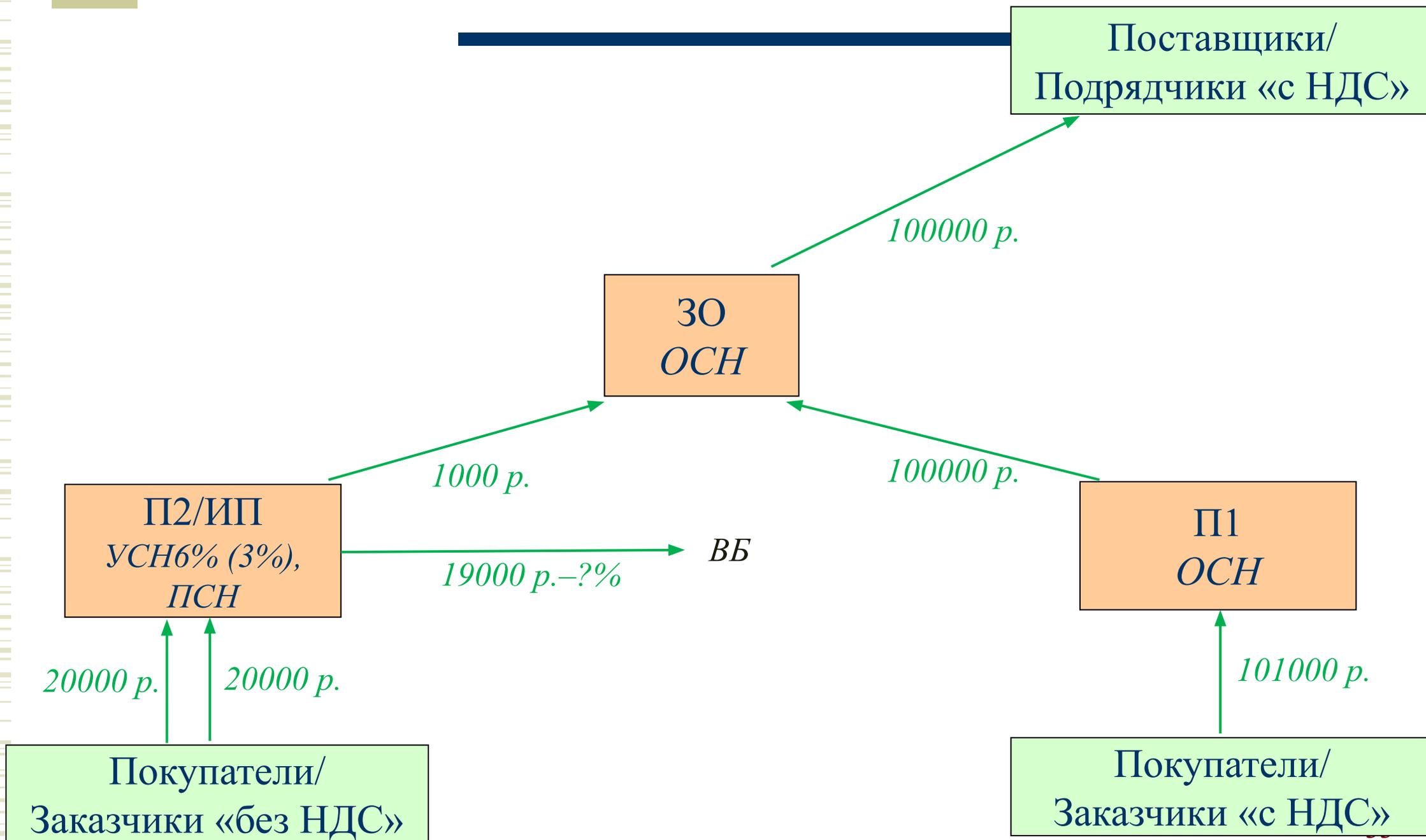
Манипулирование добавленной стоимостью: цифровой пример (все цифры с НДС в т.ч., кроме реализации от П2/ИП, где НДС нет)



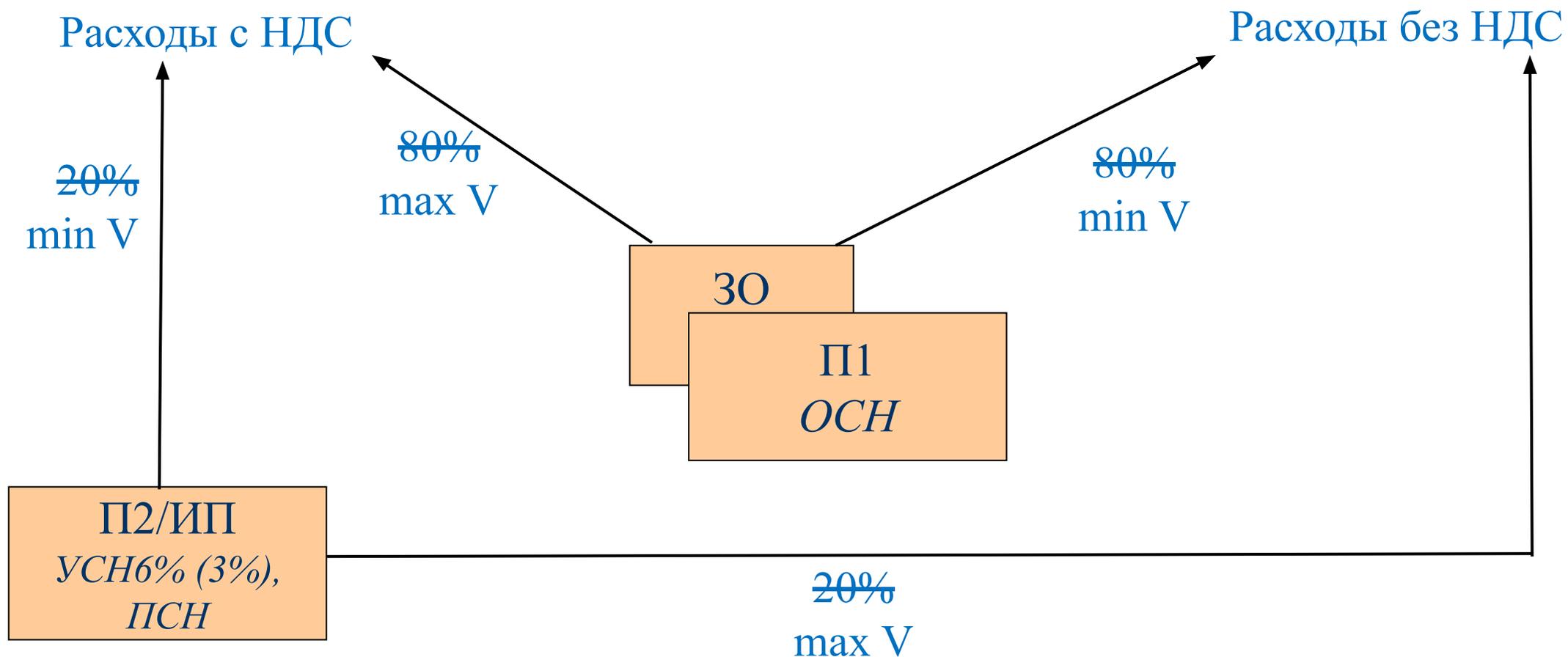
$+\Delta + (-\Delta) \approx 0, \text{ но } > 0$

$20000 + (-19000) = 1000$

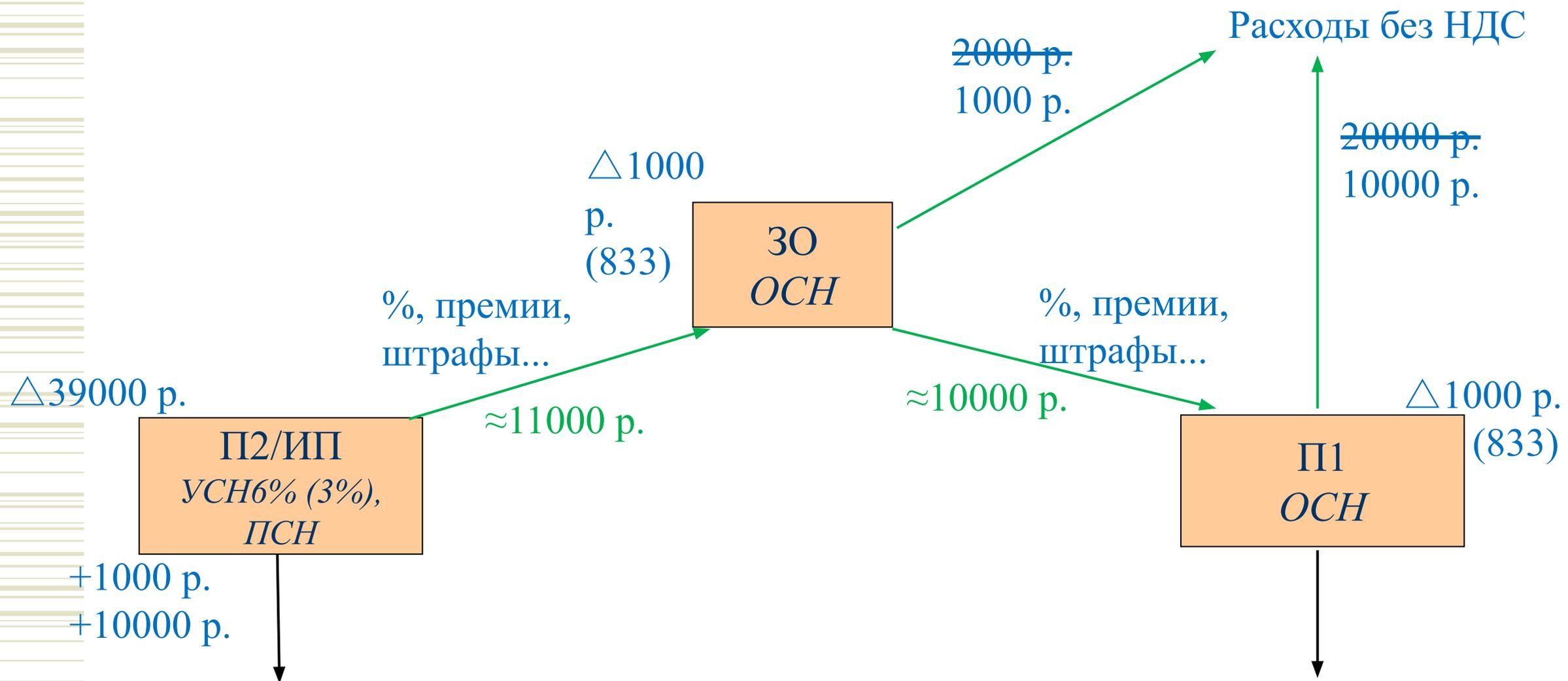
Манипулирование добавленной стоимостью: денежные потоки



Манипулирование добавленной стоимостью: «рокировка затрат»



Манипулирование добавленной стоимостью: создание безНДСных доходов для финансирования безНДСных расходов

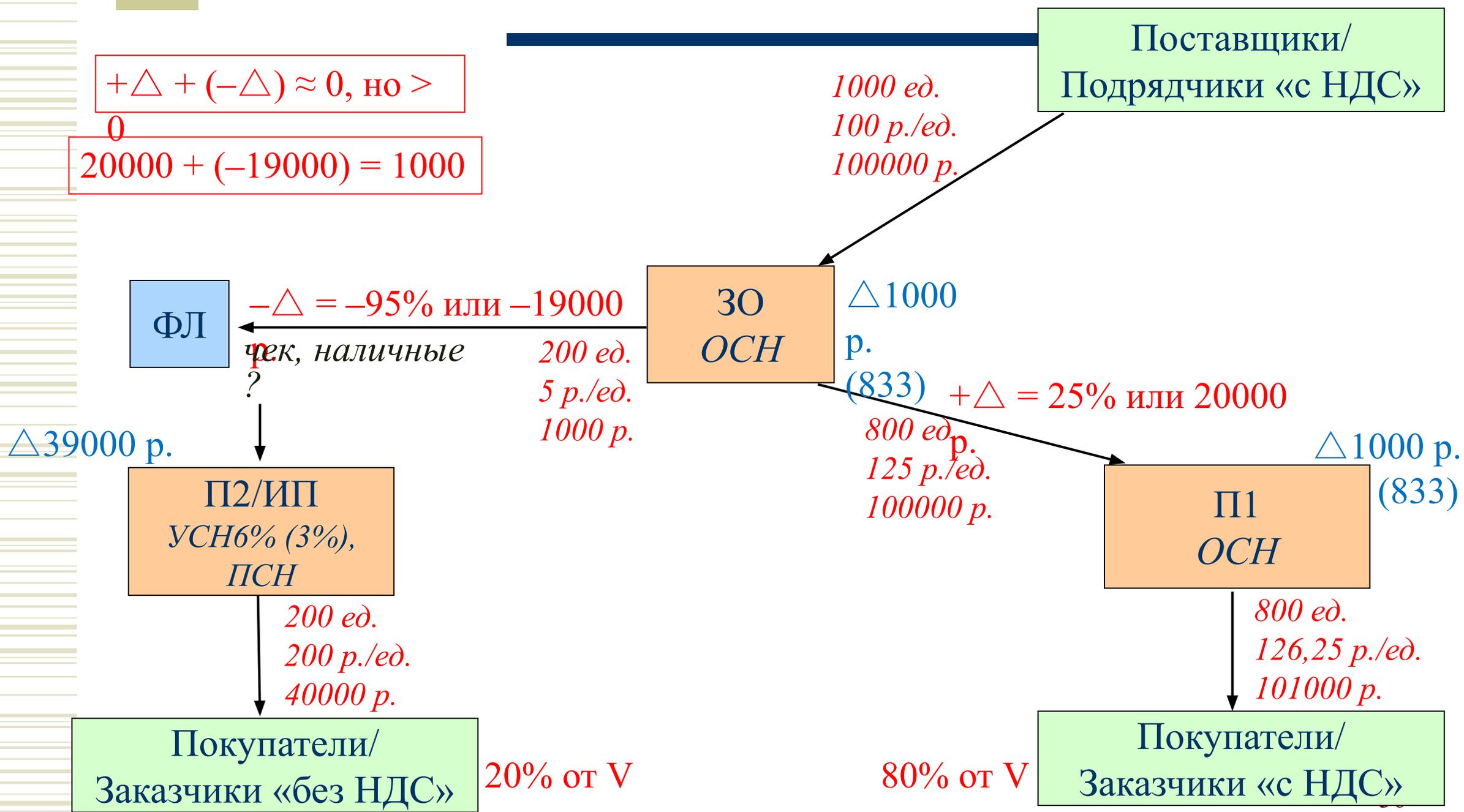


Манипулирование добавленной стоимостью: рвём связь между ЗО и П2/ИП

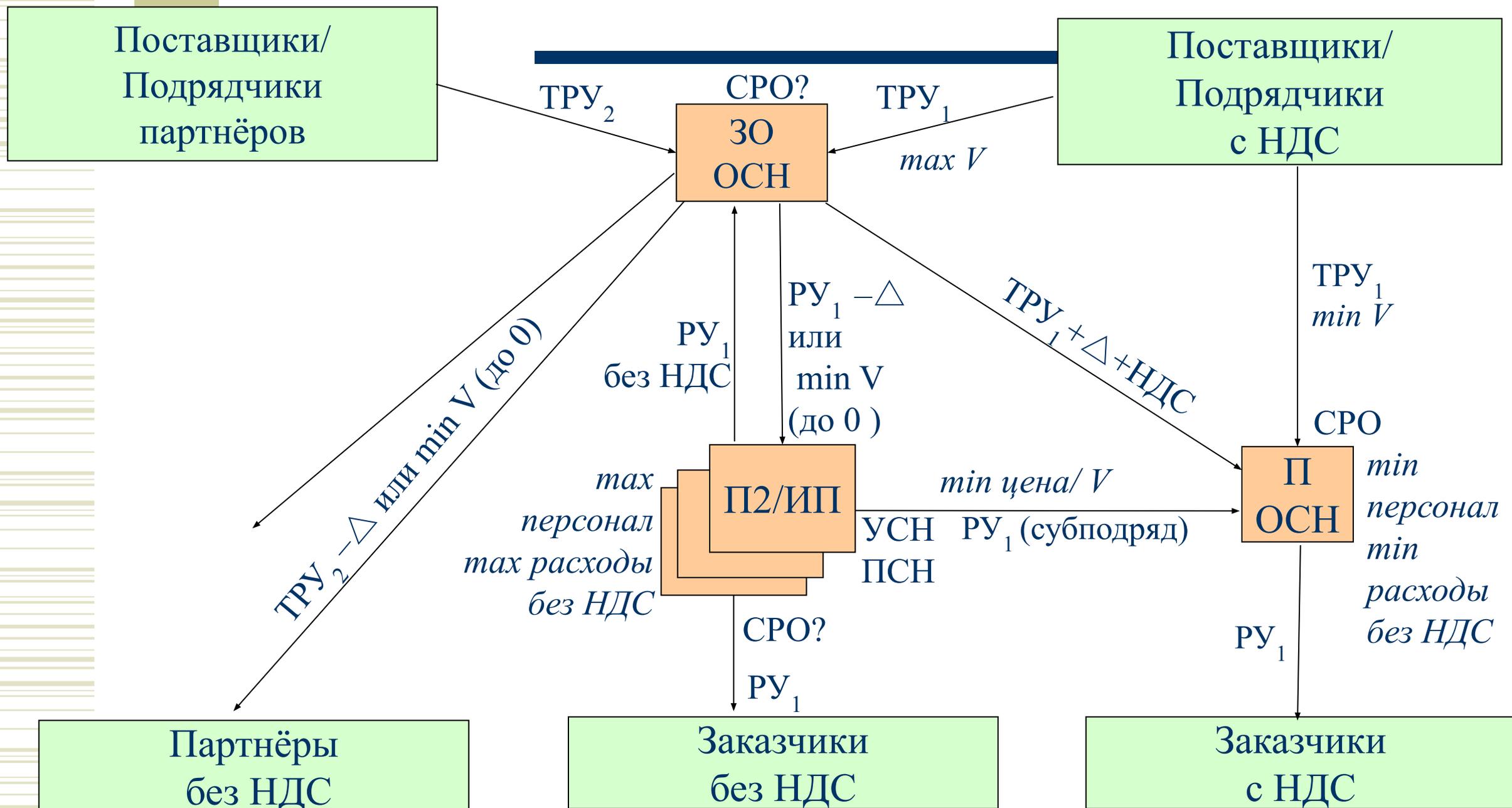
$$+\Delta + (-\Delta) \approx 0, \text{ но } >$$

0

$$20000 + (-19000) = 1000$$



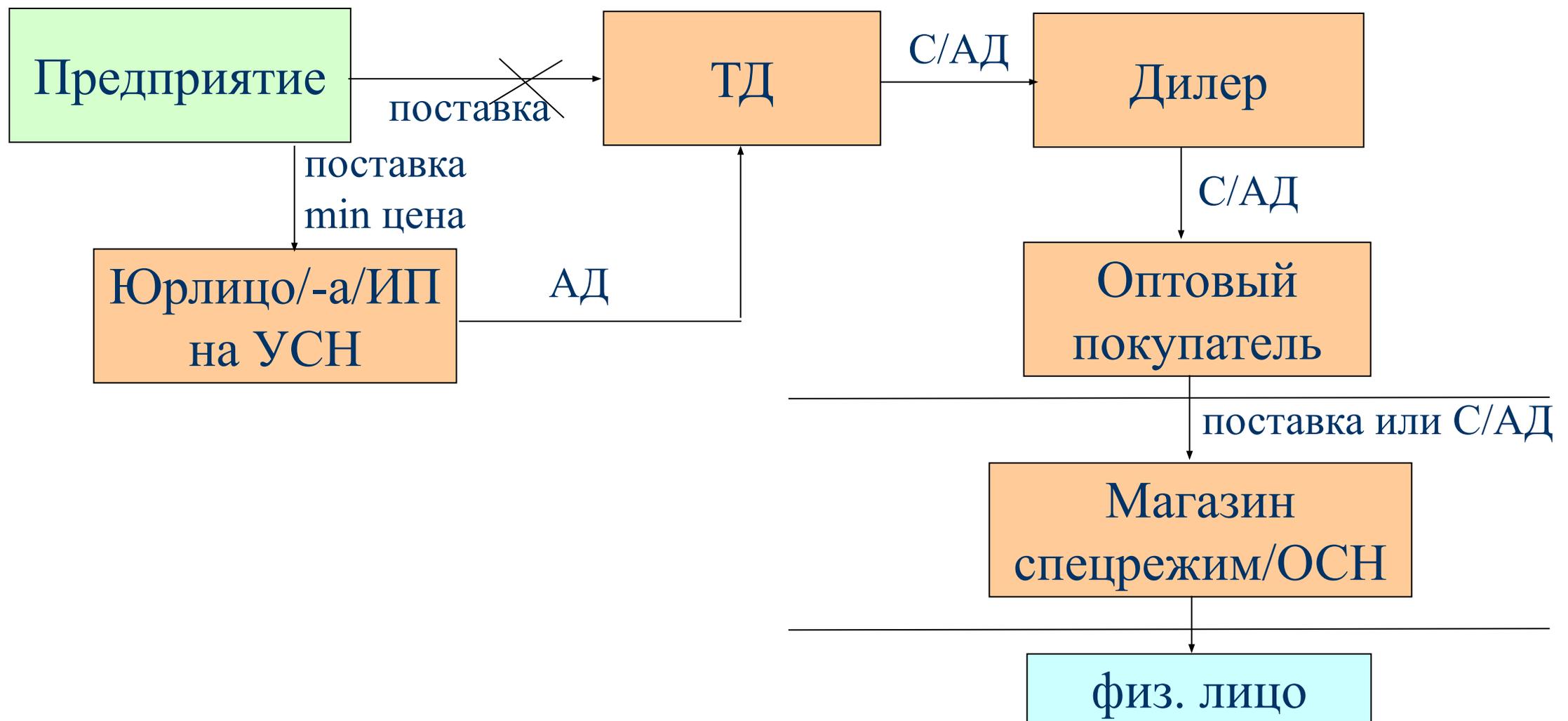
Манипулирование добавленной стоимостью: адаптация для работ/услуг



С кем можно (пытаться) работать без НДС:

- ◆ физические лица (розница, общепит, любые иные услуги населению);
- ◆ неплательщики НДС (спецрежимники), освобожденные от уплаты НДС (ст. 145 НК);
- ◆ налогоплательщики, имеющие льготу по НДС или реализующие в основном необлагаемые ТРУ, в т.ч. банки, страховые и инвесткомпании;
- ◆ бюджетная сфера (учреждения органов власти и местного самоуправления);
- ◆ предприятия, которые в принципе нуждаются в НДС, но имеющие в данный момент переплату по НДС (экспортеры, льготники (ставка 10%)...);
- ◆ прочие покупатели, для которых не принципиально наличие документов на товар и НДС в них (покупающие за нал, недобросовестные налогоплательщики);
- ◆ наши покупатели и заказчики (а также их покупатели/заказчики и т.п.), перепродающие наши ТРУ всем указанным лицам, при условии их перевода на посреднические договоры;
- ◆ покупатели/заказчики, которым можно «навязать» работу без НДС по любым причинам (монополия, устойчивая ниша на рынке, лучшее соотношение цена/качество, незначительная для них сумма, общепринятая на данном рынке работа через спецрежим...).

Как выйти на покупателей, не нуждающихся в НДС, через посреднические договоры



«Явные признаки налоговой схемы»

- прямая или косвенная аффилированность
- отсутствие убедительной деловой цели сделок или произошедших в бизнесе изменений
- резкие изменения в любую сторону показателей деятельности налогоплательщика;
- убыточность деятельности в течение 2 и более лет и/или переплата по НДС;
- опережающий темп роста расходов над темпом роста доходов;
- совокупная налоговая нагрузка/рентабельность товаров (работ, услуг) или активов меньше средней по отрасли,
- средняя зарплата значительно меньше средней по отрасли в регионе, либо меньше прожиточного минимума;
- размер вычетов по НДС выше среднего и др.

«Деловые цели» и «легенды»

- «деловая цель» — сделка или произошедшее изменение в бизнесе не связано с уменьшением налогов, направлено на увеличение доходов, экономически обосновано
- «легенда» — ее подтверждение/обоснование/краткая тезисная формулировка
- фактическая основа «легенды»
- «легенда» желательно должна быть документально подтверждена (косвенно)
- цель — не убедить, а «дать повод поверить», и согласовать объяснения исполнителей

Примеры документов, косвенно подтверждающих «легенду»:

- договоры, в т.ч. их проекты и предварительные договоры, акты, отчеты...
- переписка — преддоговорная, претензионная и др., коммерческие предложения,
- протоколы собраний участников/акционеров, совета директоров,
- протоколы совещаний у руководства,
- экономические расчеты,
- служебные/объяснительные записки,
- приказы, внутренние положения.

Аффилированность (взаимозависимость)

Аффилированность «по закону»:

- Ст. 105.1 НК РФ: 11 оснований, перечень открытый;
- Закон «О защите конкуренции...» — список оснований расширяется. «Группа лиц»;

Аффилированность по косвенным признакам — на основании судебной практики.

Негативные последствия: контроль цен (раздел V.1 НК) и риск обвинения в «дроблении бизнеса».

Признаки косвенной аффилированности

- экономическая связанность (эксклюзивность отношений)
- похожие названия
- общие фактические или юридические адреса офисов, складов, производственных и торговых помещений, офис действует как единое целое с общей сетью, мини-АТС, ресепшн, офис-менеджером и т.п.
- общие контакты (телефоны, корпоративная электронная почта), IP/MAC-адреса
- общий бренд, реклама, фирменный стиль, визитки, сайт
- на ключевых должностях работают совместители или родственники, бывшие работники другой компании
- много совместителей или бывших работников одной компании трудится в другой, массовые переводы персонала в течение короткого времени из одной фирмы в другую
- общий банк для группы, согласованное движение денег внутри этого банка по цепочке юрлиц в течение 1–2 дней

Когда аффилированность не допустима

- сделка между лицами объективно экономит налоги (разные налоговые режимы, одна из сторон недобросовестный налогоплательщик, или имеет переплату по НДС и/или убытки, находится в низконалоговом регионе или офшоре, иной низконалоговый субъект (ННС)...
- сделок между лицами нет, но они объективно разбили между собой единый (ранее бывший единым) бизнес и хотя бы одно лицо является ННС.
- В остальных случаях аффилированность не страшна.

Деловые цели, объясняющие разбиение бизнеса

- реструктуризация компании, в т.ч. ликвидация непрофильных активов, создание на их базе нового бизнеса, перевод их на хозрасчет и самоокупаемость, мотивация и большая ответственность персонала
- диверсификация рисков разных бизнес-проектов
- подготовка бизнеса к продаже
- разные партнеры в каждом из юрлиц
- разные бизнесы — разные юрлица
- разошлись партнеры
- развод супругов или раздел в рамках брачного договора
- франчайзинг — поэтому один бренд, фирменный стиль, названия
- внутрихолдинговая конкуренция за пост лидера группы компаний или ресурсы собственника

Способы ухода от аффилированности. ДЛ

- российские физлица-ДЛ: дальние родственники, сотрудники, друзья/знакомые, наемные «зиц-председатели Фунты»;
- учредители/акционеры — юрлица-нерезиденты, в т.ч. трасти;
- физлица-нерезиденты (в т.ч. граждане РФ, но налоговые нерезиденты РФ) из ближнего или дальнего зарубежья, в т.ч. траст.

Способы защиты от ДЛ:

- ◆ «психологические»: подобрать людей с нужным складом характера;
- ◆ «управленческие»: не давать им никакой важной информации;
- ◆ юридические: различные «отказные» документы с открытой датой, периодически переподписываемые;
- ◆ экономические: сделать захват компании/ИП бессмысленным (активы в аренде, капитал заемный, условия кабальные, ценный персонал на аутсорсинге, отношения с контрагентами на компаниях-посредниках, остатки на счетах не большие...
- ◆ принцип «разделяй и властвуй»

Две модели построения легенды

- «инициатива снизу»: изменения были изначально предложены исполнителями/работниками, которые «захотели работать на себя, а не на дядю»; руководство компании поддержало/было вынуждено поддержать эти инициативы; результат позитивный;
- «инициатива сверху»: изменения вызваны руководством/владельцами бизнеса, но их цели чисто деловые; результат позитивный;
- возможна их комбинация.

Заниженная цена чего угодно

Продали дешево, потому что:

- срочность продажи;
- обременение (залог, аренда);
- кризис;
- продажа с торгов;
- слухи;
- оценка оценщика (в т.ч. учитывающая все эти факторы);
- скидка за объем, дилерская, за особые обязательства покупателя (выкуп не менее такого-то объема товара, предоплата за долгий срок...) и т.п. Есть маркетинговая политика, положение о скидках/о дилерах, договор с особыми условиями/дилерский договор, переписка, протокол собрания/совещания, где всё это обсуждалось...

Завышенная цена чего угодно

Купили дорого, потому что:

- этот товар (работа, услуга) уникальный, на рынке аналогов нет, так что и сравнивать не с чем;
- супер-качество;
- покупка на торгах;
- кратчайшие сроки, надо было срочно, не было времени искать дешевле;
- исполнитель (поставщик) взял на себя повышенную ответственность и риски, на рынке больше таких нет, так что и сравнивать не с чем;
- нам дали отсрочку/рассрочку оплаты;
- оценка оценщика (учитывающая все эти факторы).

Рефинансирование и капитализация прибыли предприятия (холдинга) через уставной капитал или безвозмездную передачу имущества

Схема оптимизирует налог на прибыль и состоит из двух этапов:

1. трансформация (вывод) облагаемой базы основного предприятия на низконалоговых субъектов (ННС);
2. безналоговый или низконалоговый возврат (рефинансирование) выведенных финансовых потоков в собственный или заемный капитал основного предприятия.

ННС: физлица, субъекты спецрежимов, ИП на ОСН, «внутренние» низконалоговые территории, иностранные низконалоговые юрисдикции, налогоплательщики с убытками по налогу на прибыль и/или переплатой по НДС, в т.ч. искусственно созданными.

«Серые» схемы дают и экономию НДС, но используют в качестве ННС «недобросовестных налогоплательщиков» на одном из этапов.

Способы трансформации (вывода) прибыли (первый этап)

1. трансфертное ценообразование при условии обоснования цен,
2. «затратные механизмы», в т.ч.:
 - реальные услуги (работы),
 - проценты по долговым обязательствам;
 - страхование (реальное, но с завышенной оценкой/перечнем рисков);
 - арендная (субарендная, лизинговая) плата за ОС и лицензионные/франчайзинговые платежи за объекты НМА — товарные знаки, знаки обслуживания, патенты на изобретения, промышленные образцы, ноу-хау, программное обеспечение и т.п., а также расходы на создание и сопровождение объектов НМА,
 - штрафные санкции, возмещение ущерба, убытков и потерь,
 - плата за предоставление залога или поручительства;
 - плата за увеличенный объем или срок гарантийных обязательств.

Требования к «идеальным» затратным механизмам в виде услуг/работ

- не фиктивные, реальные (в их основе лежат реальные бизнес-процессы конкретного бизнеса)
- в принципе могут стоить дорого
- масштабируемые (их стоимость может быть привязана к оборотам, прибыли или другим финансовым показателям, характеризующим масштаб бизнеса)
- есть примеры их применения в реальной бизнес-практике
- в то же время не являются «избитыми» (не классифицируются автоматически налоговиками как элемент налоговой схемы)
- регулярность

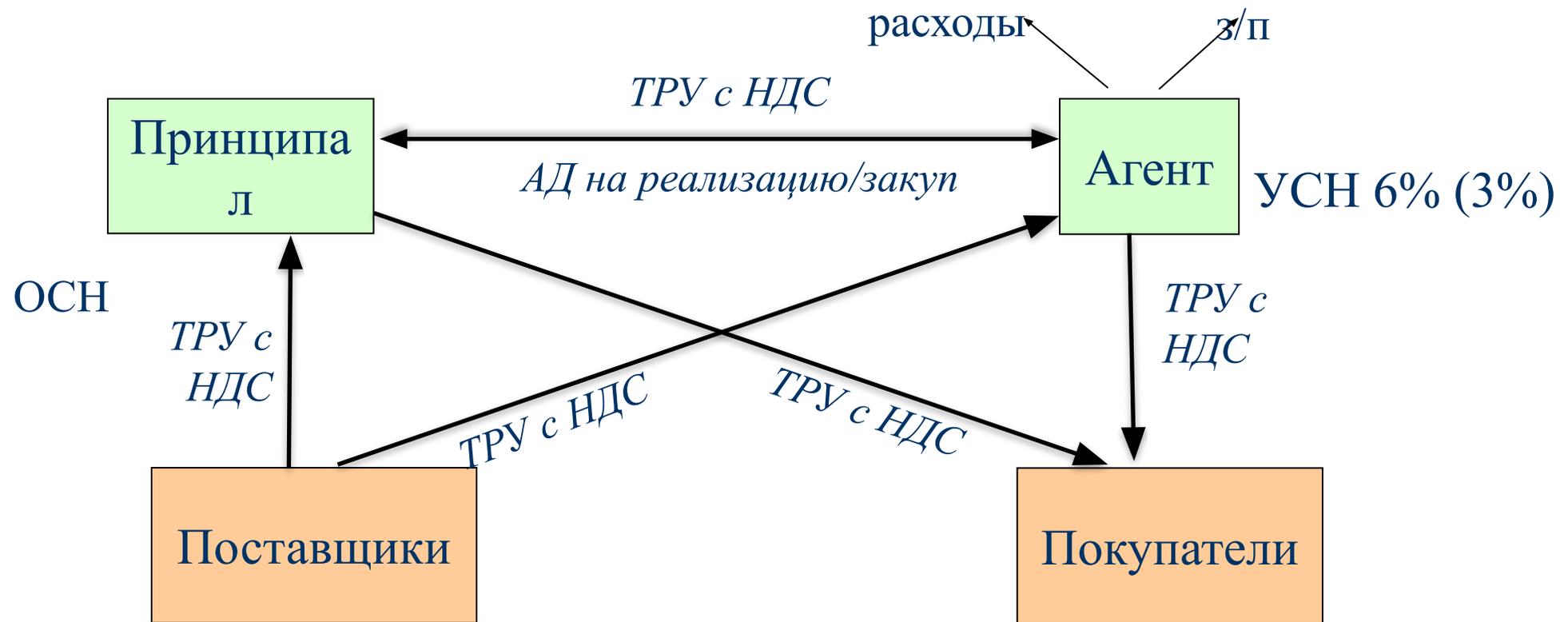
Практически не приемлемые для трансформации прибыли варианты услуг/работ

- информационные,
- консультационные
- маркетинговые,
- юридические,
- по ведению учёта,
- аутстаффинг (предоставление персонала),
- рекламные, если реклама фиктивная и это легко доказать, нет роста продаж,
- ремонт (фиктивный, дорогостоящий, регулярный одного и того же объекта...)

Виды приемлемых для трансформации прибыли услуг и работ

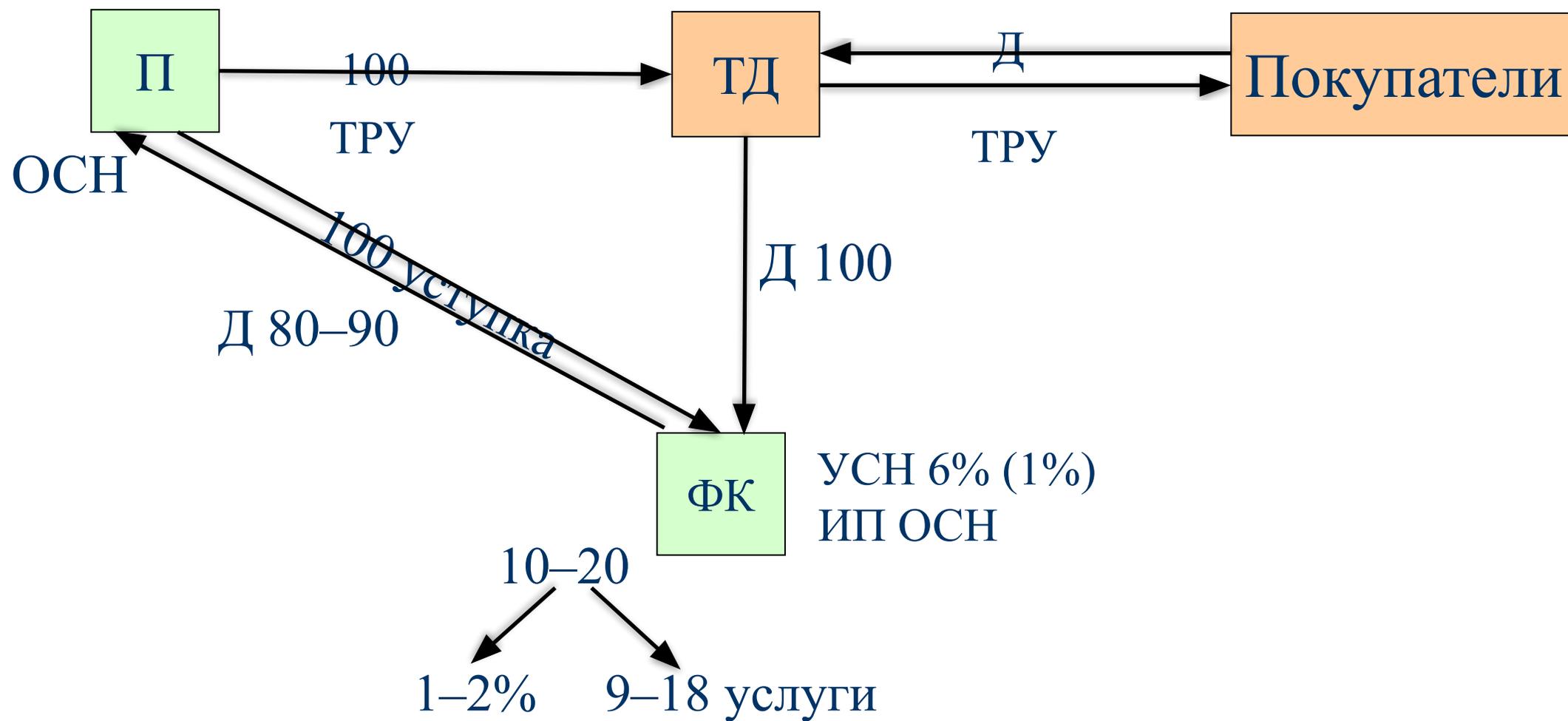
- различные работы по договору подряда (субподряда), давальческие схемы;
- посреднические — агентский договор (договор комиссии) на закуп или реализацию ТРУ, в т.ч. на поиск контрагентов, заключение договоров, ведение переговоров, согласование цен и условий сделок, контроль за их соблюдением, пролонгацию договоров, участие в приемке продукции, прием претензий и гарантийная работа и пр., т.е. на ведение договорной/клиентской работы и организацию поставок;
- по управлению; содействие в привлечении (и возврате) финансирования; медиация, факторинг без регресса; подготовка тендерной документации, содействие в участии в конкурсных процедурах;
- логистические: автотранспортные, экспедиторские, по техническому обслуживанию автотранспорта, погрузочно-разгрузочные работы, складская обработка товаров, (складское) хранение, а также все это в комплексе;
- связанные с ОС: услуги по содержанию и эксплуатации, техническому обслуживанию ОС (офисных, производственных, складских, торговых помещений, оборудования).

Посреднический договор



- 1) фиксированная сумма (min)
- 2) % от оборота, 5–10%
- 3) % от дополнительной выгоды (дополнительной экономии), 30–40%
- 4) делькредере, 5–10%

Факторинг



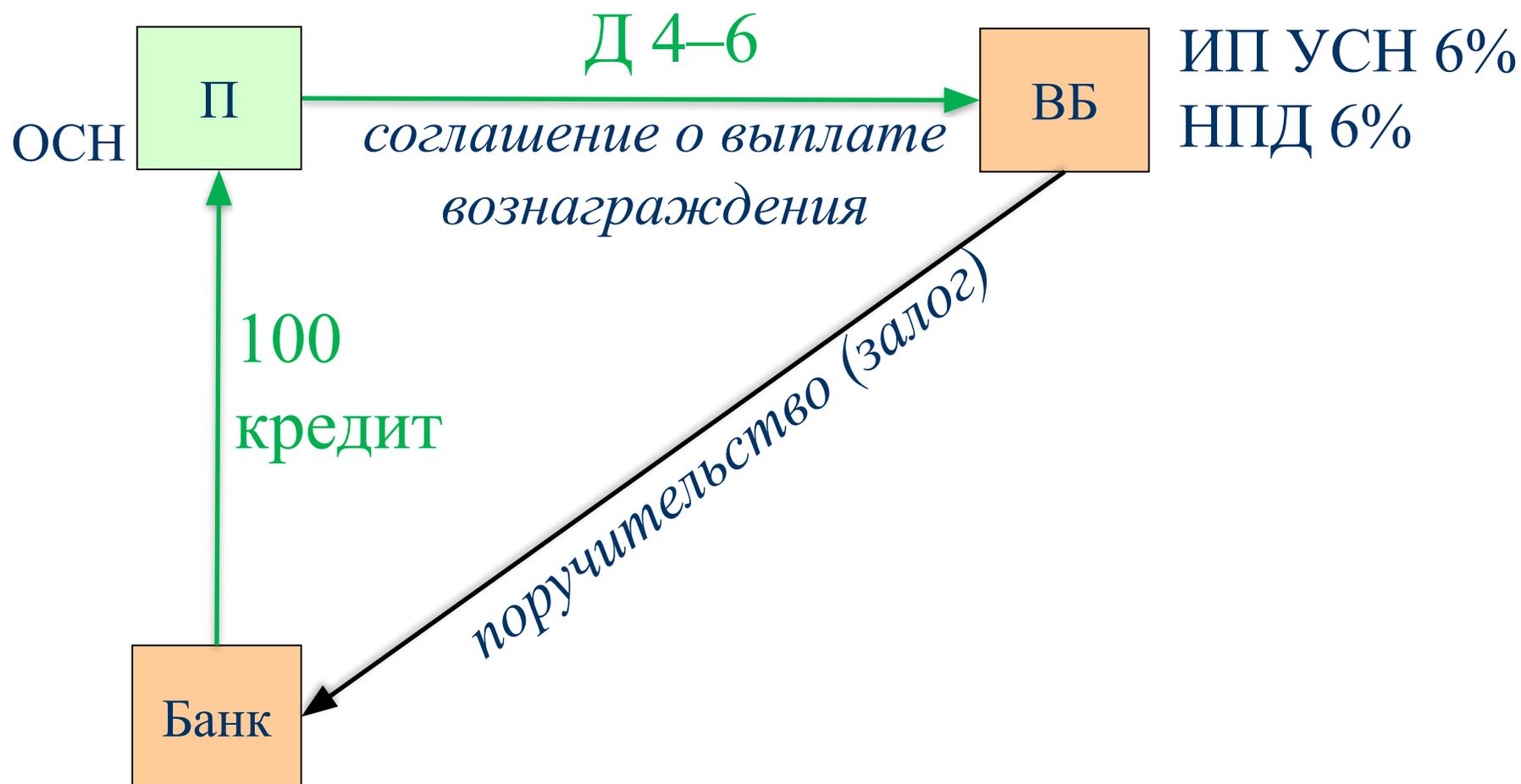
Любой из перечисленных вариантов услуг/работ можно/нужно конкретизировать и расширять. Например, складская обработка товаров может включать в себя такие работы:

- комплектация
- формирование отгрузок
- фасовка
- сборка
- распаковка, переупаковка, замена групповой упаковки на индивидуальную, более качественная/экологически чистая/просто чистая упаковка
- тестирование, контроль качества
- погрузка-разгрузка, перемещение по территории склада
- маркировка
- снабжение товаров необходимыми для продажи в России надписями/документами (инструкция, паспорт, гарантийный талон, этикетки, информация о стране происхождения и производителе...) на русском языке
- намотка/размотка
- и т.д. в зависимости от специфики товара

Для включения в расходы процентов по долговым обязательствам (ДО) необходимо выполнение следующих условий:

- экономическая обоснованность: как привлечения средств (расход на производственные цели) так и процентной ставки по ДО;
- «деловая цель» (легенда);
- отсутствие формальной аффилированности;
- учет положений раздела V.1 НК (по контролю за ценами).

Выплата вознаграждения за предоставление залога или поручительства



Простое товарищество

- По договору простого товарищества (совместной деятельности) несколько фирм или предпринимателей объединяют свои вклады и ведут совместную деятельность без образования юридического лица для извлечения прибыли или достижения иной цели (ст. 1041 ГК РФ).
- Вкладами участников СД может быть любое имущество (основные средства, товары, деньги), а также профессиональные навыки и знания, деловая репутация, деловые связи (п. 1 ст. 1042 ГК РФ).
- Предполагается, что вклады равны по стоимости, если иное не установлено договором о СД (п. 2 ст. 1042 ГК РФ).

Простое товарищество

(Продолжение)

- Внесенное участниками имущество, произведенная в рамках СД продукция и полученные доходы признаются общей долевой собственностью участников СД (если иное не установлено договором)
- Ведение общих дел может быть поручено одному из участников СД, он обязан вести бухгалтерский учет общего имущества и операций с ним на отдельном балансе (п. 3 «Указаний...», утв. Приказом Минфина РФ от 24.12.98 № 68н)
- Поэтому каждый участник соразмерно своей доле должен уплачивать налоги по общему имуществу (ст. 249 ГК), руководствуясь информацией, предоставленной ему участником, ведущим общие дела.

Описание схемы простого товарищества с участием фирм (ИП) на УСН

- Схема позволяет фактически работать на УСН большому бизнесу (обойти лимит по выручке при УСН): *прибыль* (не выручка!) каждого участника от СД за год ограничена лимитом.
- Для ведения предпринимательской деятельности создаются фирмы (регистрируются ИП), которые переходят на УСН (доходы-расходы) (ИП могут быть и на ОСН).
- Эти компании заключают договор простого товарищества, которое занимается торговлей, производством, оказанием услуг, выполнением работ, аутсорсингом, арендой и т.п.
- Налог уплачивается не с суммы выручки, полученной в результате СД, а с суммы прибыли от СД. Налогом по ставке 15% будет облагаться прибыль от СД за вычетом других расходов, не связанных с СД (из перечня п. 1 ст. 346.16 НК РФ).

Описание схемы простого товарищества с участием фирм (ИП) на УСН.

(Продолжение)

- НДС уплачивается по ст. 174.1 НК РФ, т.е. с учетом вычетов «входного» НДС.
- Поскольку фирмы на УСН применяют кассовый метод признания выручки, при нераспределении полученной в СД прибыли (она остается в обороте СД до принятия решения о ее распределении) налога вообще не возникает (отсрочка) (риск!)

Положительная арбитражная практика:

- Постановление ФАС СЗО от 12.05.04 г., №А21-11188/03-С1: доходом участников является прибыль от СД,
- Постановление ФАС УО от 24.06.08 г. № Ф09-4473/08-С2: УСН6% при вступлении в СД меняется на УСН15% автоматически

Недостатки, риски и возможности схемы

- Затраты на регистрацию нескольких дополнительных фирм/ИП, на ведение более сложного документооборота, бухгалтерского учета.
- НДС не экономится (но и не теряется вычет по НДС и клиенты, нуждающиеся в вычете по НДС).
- Неясность в том, какую прибыль надо делить и с какой платить налог (но есть возможность обойти ограничения по затратам по гл. 26.2 НК и ведение налогового учета по гл. 25 НК — риск!).
- Неясность с тем, надо ли платить единый налог при УСН с фактически неполученной, но начисленной доли прибыли от СД (но есть и возможность вообще ничего не платить — риск!).
- Спорная возможность не платить НДС, если трактовать ссылку из гл. 26.2 НК на ст. 174.1 НК как техническую, исключение для редкого случая, когда в ПТ есть товарищи на ОСН (и/или нерезиденты) и на УСН, и общие дела ведет один из последних (не рекомендуется).

Индивидуальный предприниматель как «льготное предприятие»

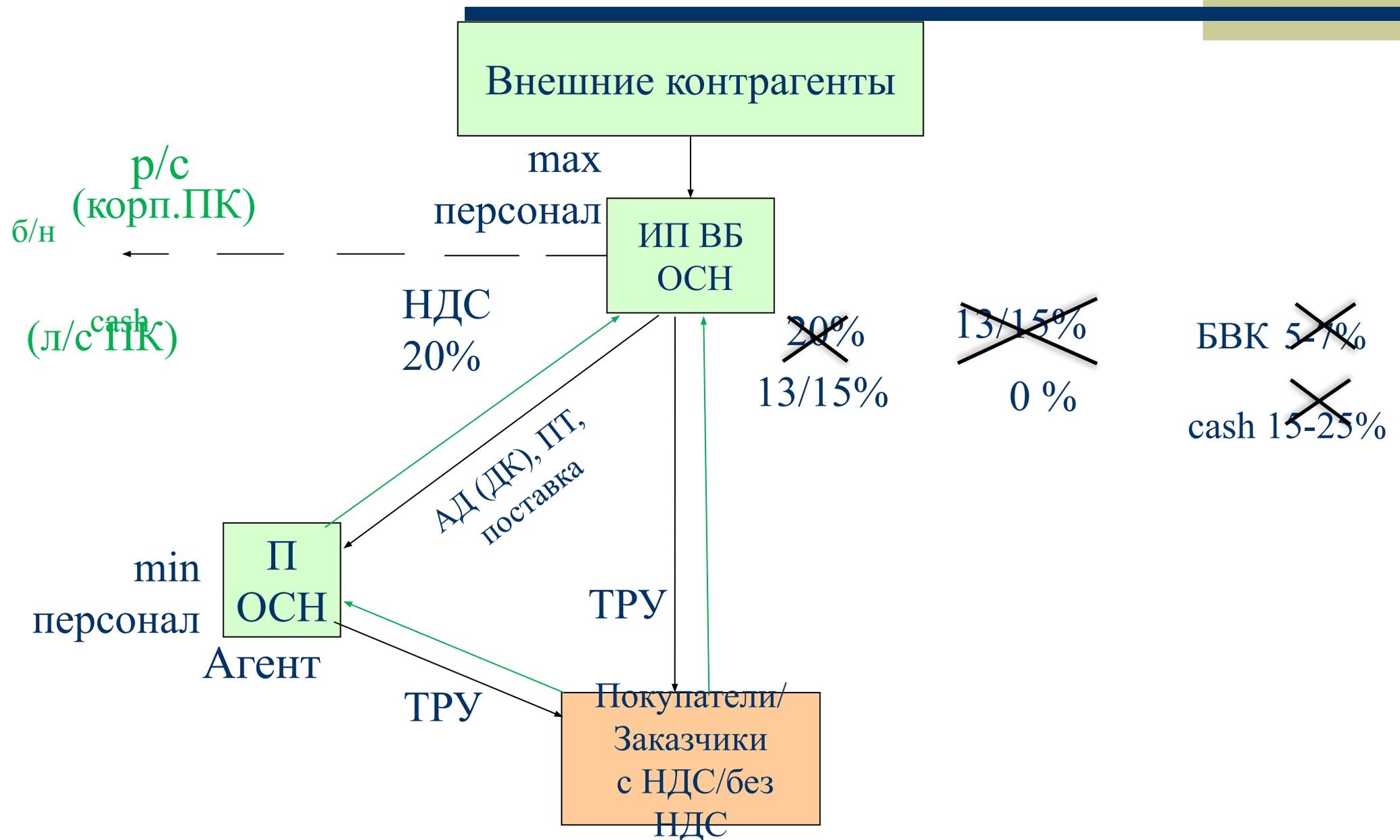
Перспективно использование ИП на общем режиме налогообложения, который имеет интересные особенности/льготы:

- налог на имущество — как правило ниже, чем у организации;
- условный «налог на прибыль» в виде НДФЛ 13/15%;
- НДС уплачивается в общем порядке — нет экономии, но нет и потерь (вычетов и клиентов-НДСников);
- НДФЛ с личных доходов экономятся, т.к. уплату НДФЛ можно рассматривать как замену налога на прибыль, а своим доходом ИП может распорядиться по своему усмотрению.

Особенности использования ИП

- ◆ ИП имеет практически те же права, что и юридическое лицо, а учёт и отчетность упрощены (от ведения бухгалтерского учета можно отказаться).
- ◆ Кассовый метод.
- ◆ **Нюанс:** вопросы права собственности и доверия между партнерами (→ процентные договора займа для финансового контроля и перераспределения прибыли).
- ◆ **Минус:** Ответственность по обязательствам всем своим имуществом — так ли страшен чёрт, как его малюют?
- ◆ Интересные возможности создает «двойственность природы» ИП — физическое лицо, и одновременно субъект предпринимательской деятельности.

ИП ВБ на ОСН + юрлицо-агент/комиссионер



Спасибо за внимание!

Артём Кузьминых

Управляющий партнёр,

Кузьминых и партнёры™

artem@taxman.ru

+7 (495) или (985) 997-68-35

+7 (495) 369-21-34

www.taxman.ru

