Аналитическая записка
для руководителя

№ 5

от 13 февраля 2023

Подготовлена ООО «Инженеры информации» и Центром Правовой Информации «ЭКСПЕРТ»
с использованием материалов систем КонсультантПлюс

«Маленькость» – не повод для подозрения в терроризме

Для кого (для каких случаев):
Для случаев отказа в открытии счета.

Сила документа:
Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

Где посмотреть комментируемый документ:
Судебная Практика: ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ОКРУГА ОТ 18.01.2023 N Ф01-8253/2022 ПО ДЕЛУ N А28-1197/2021

>> Схема ситуации:

В 2017 году один гражданин – сам директор, сам учредитель – открыл маленькое ООО по производству прочих изделий из пластмасс. Работало ООО потихонечку, пока Сбер не перекрыл ему кислород – отказал в проведении операции на сумму 154 560 рублей в связи с тем, что аналогичные операции ранее были признаны сомнительными и направленными на транзит денежных средств.

Общество решило открыть счет в другом Банке, но получило отказ. Со всех сторон обложили малый бизнес! Где справедливость?! Конечно, в суде. Наш суд – самый гуманный суд в мире, все это знают.

Оправдываясь перед судом, Банк заявил, что у него были веские причины для отказа в открытии счета. Со ссылкой на инструкцию 375-П Банк их перечислил: во-первых, одно и то же физическое лицо является учредителем и руководителем; во-вторых, размер уставного капитала минимальный; в-третьих, Общество фигурирует в стоп-листах Банка России. На что суд попросил Банк предоставить письмо ДФМиВК ЦБ РФ и письмо-запрос у Общества документов и сведений, подтверждающих отсутствие оснований для отказа от заключения договора банковского счета. Банк запрошенное не предоставил, от письменных пояснений причин своего отказа уклонился, в связи с чем ссылки Банка на указанные документы были расценены как сообщение суду недостоверных сведений.

Кроме того, 09.01.2018 г. было отменено положение законодательства, обязывающее кредитные организации учитывать информацию из стоп-листов Банка России при принятии решений об открытии счетов. Таким образом, сведения об отказе иной кредитной организации (в данном случае ПАО "Сбербанк России") от проведения операции Общества, полученные от Банка России (т.н. "стоп-лист", "перечень лиц, требующих повышенного внимания" и т.п.), не могли учитываться Банком при принятии решения о заключении (отказе от заключения) договора банковского счета.

А то, что Общество маленькое, да с одним директором-учредителем, само по себе не является основанием для отказа. Эдак все субъекты малого предпринимательства в стране переведутся!

Указанные Банком обстоятельства не свидетельствуют о том, что Общество будет осуществлять деятельность, на противодействие которой направлено действие Закона N 115-ФЗ. Доказательства того, что такой вывод сделан Банком по результатам анализа документов, представленных клиентом для открытия счета, или по причине выявления иных факторов, в дело не представлены.

>> Выводы и Возможные проблемы:

«Маленькость» – не повод для подозрения в терроризме. Отказ от проведения операций одним банком – не повод для отказа в открытии счета другим банком.

Цена вопроса:

Открытие/отказ в открытии банковского счета.

Строка для поиска в КонсультантПлюс:

«Отказ в открытии банковского счета».

Коммунальные страсти

Для кого (для каких случаев):
Для случаев возмещения коммунальных платежей при аренде.

Сила документа:
Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

Где посмотреть комментируемый документ:
Судебная Практика: ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА ПОВОЛЖСКОГО ОКРУГА ОТ 19.01.2023 N Ф06-27466/2022 ПО ДЕЛУ N А65-14411/2022

>> Схема ситуации:

Как оформить возмещение коммунальных услуг при аренде, Гражданским кодексом однозначно не установлено. Когда компания применяет доходно-расходный режим, пожалуй, это и неважно. Получили коммуналку с арендатора – включили в доход; заплатили ее коммунальным предприятиям – включили ту же сумму в расход. А вот когда систем налогообложения доходная, не предусматривающая учета расходов, вопрос становится принципиальнее. И тут некоторые компании применяют хитрость: используют агентскую схему. Какие она в себе таит нюансы, разберем не примере.

Провела ФНС камеральную проверку декларации по УСН ИП за 2020 год. По итогам к ответственности не привлекла, но доначислила 120 тысяч налога. Посчитала инспекция, что полученные арендодателем от арендаторов суммы за коммунальные услуги являются его доходом от сдачи имущества в аренду, подлежат отражению в налоговом учете и включению в объект налогообложения. Положениями главы 26.2 Налогового кодекса не предусмотрено уменьшение доходов для применяющих доходную УСН на сумму получаемой от арендаторов компенсации. Таким образом, поступившие на счет ИП суммы компенсации должны учитываться при УСН по дате фактического поступления.

Наш ИП возразил: неправильно Вы, господа проверяющие, наши взаимоотношения трактуете. Я выступаю в данном случае в качестве агента и совершаю уплату коммунальных платежей в интересах арендаторов. У меня даже агентские договоры с арендаторами имеются!

Суд выслушал ИП, но аргументам не внял.

Согласно древним положениям пункта 6 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2004 N 85 сделка, совершенная до заключения договора комиссии, не может быть признана заключенной во исполнение поручения комитента. У Вас, когда агентские договоры заключены? В 2017 году!? А договоры энергоснабжения, теплоснабжения и водоснабжения? В 2006 и 2007 годах! А раз договоры с поставщиками коммунальных услуг заключены до подписания агентских договоров и до возникновения фактических правоотношений с арендаторами-принципалами,

то основания для распространения условий агентских договоров на сделки с ресурсоснабжающими организациями отсутствуют.

ИП, по мнению суда, не представил доказательств, свидетельствующих о выполнении им агентских договоров. А, значит, оплату коммуналки следует считать исполнением обязанности ИП по содержанию имущества, и в собственных интересах. А выбранный режим налогообложения не позволяет учесть ее в расходах. В то время как полученное от арендаторов возмещение надлежит включить в доходы.

Суд подытожил: фактически основной целью сделок по заключению предпринимателем агентских договоров являлось неуплата налога по УСН.

>> Выводы и Возможные проблемы:

Агентский договор может быть заключен в целях обеспечения арендаторов коммунальными услугами. Но тогда все договоры с РСО должны быть подписаны позднее. Иначе суд решит, что заключены они в интересах арендодателя.

Цена вопроса:

120 тысяч рублей.

Строка для поиска в КонсультантПлюс:

«Договоры от имени принципалов с поставщиками коммунальных услуг не заключены».

Управляющий – бывший директор? Тогда мы идем к вам!

Для кого (для каких случаев):
Для случаев замены генерального директора управляющим.

Сила документа:
Постановление Арбитражного Суда Округа РФ.

Где посмотреть комментируемый документ:
Судебная Практика: ПОСТАНОВЛЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО СУДА ДАЛЬНЕВОСТОЧНОГО ОКРУГА ОТ 18.01.2023 N Ф03-5588/2022 ПО ДЕЛУ N А73-19134/2021

>> Схема ситуации:

В отношении Общества проводилась выездная налоговая проверка. По результатам проверки Обществу было доначислено НДФЛ, взносов и штрафов в общей сумме 12, 5 млн. рублей. Налоговикам не понравился договор с Индивидуальным предпринимателем об управлении Обществом. Уж больно он напоминает не ГПД, а трудовой. Кроме того, ИП было выдано в подотчет 32 млн. рублей, и деньги так и не были возвращены. Знаем мы таких товарищей, налоги занижающих.

Общество с обвинениями ИФНС не согласилось и в суде их благополучно оспорило.

Дело обстояло так. Налоговая сводила все к тому, что договор управления подменяет трудовой– Мадам Управляющая ранее была генеральным директором Общества. Потом она зарегистрировалась как ИП и через 2 месяца стала управлять Обществом. А когда договор управления закончился, Мадам снялась с

регистрации и прекратила быть ИП. Работала Мадам управляющей в том же самом месте, где до этого работала гендиром, и всем необходимым ее обеспечивало Общество. Будучи директором, Мадам получала около 9 тыс. рублей, а управляющим – 409 тыс. рублей. Это разве экономически эффективно для Общества? Хотя, наверное, эффективно, ведь деньги Мадам потом обналичивала. Скорее всего, она выдавала «серую» зарплату работникам. При этом стоит отметить, что доход у Мадам был фиксированным, и не зависел от объема работ, как это часто бывает у ГПД.

На что суды всех трех инстанций ответили, что не надо сравнивать трудовой договор директора с договором управления. Надо исходить из признаков трудового договора: режим работы, соц. гарантии, трудовой распорядок и т.д. Условиями договора с Мадам Управляющей не предусмотрено ни место работы, ни режим рабочего времени, ни условие о подчинении правилам внутреннего трудового распорядка, ни условие об оплате труда в соответствии с предусмотренными трудовым законодательством РФ системами оплаты труда. Где она хотела, там и сидела. То есть нет условий, обязательных для трудовых отношений и являющихся их квалифицирующим признаком.

При этом Мадам оказывала аналогичные услуги еще 11 организациям, то есть вела профессиональную предпринимательскую деятельность в направлении "управление юридическими лицами". Общество не вело учет рабочего времени Мадам, не выплачивало ей пособия, не оформляло отпуска, не обеспечивало гарантии и компенсации, установленные трудовым законодательством. А что касается фиксированной оплаты, так в договоре управления стоит условие, что оплата услуг Управляющей зависит от показателей работы Общества. А то, что трудовой договор схож с договором управления, неудивительно – ведь и директор, и управляющий выполняют функцию единоличного исполнительного органа, полномочия которого императивно определены в статье 40 Закона N 14-ФЗ.

Также суды отметили, что и до Мадам, и после были у Общества договоры управления с другими управляющими – как с предпринимателями, так и с организациями. Иными словами, для Общества это нормальная практика. Что же касается отсутствия экономической эффективности такой практики для Общества, так это не судам и не налоговикам решать, а только самому хозяйствующему субъекту. А про 32 подотчетных миллиона вообще все просто. У нас в подотчет могут получать деньги только работники. Мадам не является работником Общества, а значит, это ее доход, с которого она сама должна заплатить налог исходя из выбранного ею режима налогообложения.

>> Выводы и Возможные проблемы:

Передача функций единоличного исполнительного органа ИП-управляющему – вполне стандартный вариант, прямо предусмотренный законодательством. Ситуация осложняется, если ИП-управляющим становится лицо, до этого являвшееся генеральным директором. Это обстоятельство может быть расценено как признак недопустимой схемы по минимизации налогообложения. В этом случае нужно четко обозначить в договоре с ИП безопасные формулировки.

Цена вопроса:

12,5 миллионов рублей.

Строка для поиска в КонсультантПлюс:

«Договор управления юридическим лицом заключен формально».