



АНДРЕЙ ГЛЕБОВСКИЙ,

преподаватель и разработчик курсов по экономической безопасности учебного центра «Информзащита»

Использование возможностей информационно-аналитических систем для опровержения обвинений в необоснованной налоговой выгоде

*Часть 3, начало в предыдущих номерах
(Директор по безопасности № 7-8 2018 г.)*



DEPOSITPHOTOS.COM/KALINOVSKY

2. Несколько слов о пользе преддоговорной работы

Заканчивая вторую часть статьи, мы остановились на весьма важном для выстраивания нашей системы корпоративной обороны от попыток коррупционного давления на бизнес вопросе: в какой форме и с какого момента следует приступать к документированию

нашего взаимодействия с потенциальным контрагентом?

Мнения тут могут высказываться различные, но нам кажется (и практический опыт это подтверждает), что целесообразно выделить «подготовительные мероприятия» как самостоятельный этап проявления нами должной осмотрительности при выборе контрагента.

Рекомендуем внести в «Регламент проверки и мониторинга контрагента» следующие положения. Некоторые положения этого раздела (п. 3) направлены на исключение ситуаций возможного конфликта интересов и весьма актуальны как элемент антикоррупционного механизма.

«Подготовительные мероприятия»

1. Первичные подготовительные мероприятия по проверке контрагента проводятся сотрудником коммерческого подразделения компании (сбыт, продажи и др.), который представляет этого контрагента как потенциального бизнес-партнера.

2. Сотрудник коммерческого подразделения (инициатор) составляет служебную записку (2 экз.), в которой указывает источники своей информированности о потенциальном контрагенте, предполагаемых перспективах и выгодах сотрудничества, условиях, которые выдвигает потенциальный контрагент и о других существенных обстоятельствах.

3. Сотрудник коммерческого подразделения (инициатор) представляет письменное заверение в том, что он никоим образом лично, либо через своих родственников (свойственников) либо через иных лиц не аффилирован контрагенту и не имеет какой-либо личной заинтересованности в заключении контракта с данным контрагентом.

4. Сотрудник коммерческого подразделения (инициатор) получает от контрагента заверенные копии следующих документов:

- учредительных документов,
- свидетельства о регистрации в ЕГРЮЛ,
- свидетельства о постановке на учет в налоговом органе,
- лицензий,
- приказов, подтверждающих право руководителя подписывать документы, информацию о том, не привлекался ли он к налоговой или административной ответственности

5. Сотрудник коммерческого подразделения (инициатор) направляет свою служебную записку в финансовую службу для оценки экономических перспектив предполагаемого сотрудничества, а второй экземпляр с приложением полученных от контрагента копий перечисленных документов – в юридическую службу для проверки юридической правильности оформления этих документов.

6. После получения положительных заключений финансовой и юридической службы сотрудник коммерческого подразделения (инициатор) представляет весь пакет документов в СЭБ для организации дальнейшей проверки. При этом инициатор сообщает сведения о контактах уполномоченного на обсуждение рабочих вопросов представителя контрагента.

7. Запрещается направление в СЭБ неполного пакета документов, полученных от контрагента, а также направление материалов, не получивших одобрение финансовой и юридической службы.

8. Отказ контрагента от представления надлежащим образом заверенных копий документов влечет за собой отказ от дальнейшего обсуждения вопроса о возможностях совместной финансово-хозяйственной деятельности».

Очевидно, что при такой организации существенно снижаются риски принятия экономически или юридически необоснованных решений, но, кроме того, положения п. 5 и 6 могут стать основой для опровержения необоснованных обвинений в изначально запланированной нами деловой нецелесообразности сделки с контрагентом.

3. Опровержение обвинения в деловой нецелесообразности сделки

Для начала попытаемся определить, что такое «деловая нецелесообразность»? В самом термине скрывается потенциальная возможность произвольной расширительной трактовки этого понятия: вы считаете сделку с контрагентом целесообразной, а проверяющий считает наоборот, и попробуйте его переубедить! Фразу «я так вижу» произносят не только художники, но и представители контрольных структур.

Но с недавних пор возможности для такого субъективного подхода представителей налоговой и правоохранительной структур существенно ограничены разъяснениями, изложенными в письме ФНС РФ от 31.10.2017 г.

№ ЕД-4-9/22123@ «О рекомендациях по применению положений ст. 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации». В частности, там указано:

«... Основной целью сделки должна быть конкретная разумная хозяйственная (деловая) цель, а не налоговая экономия. Примером сделки, совершенной в целях налоговой экономии, может служить бизнес-решение, не свойственное предпринимательскому обороту (присоединение компании с накопленным убытком без актива при отсутствии экономического обоснования и т. п.) и которое не может быть обосновано с точки зрения предпринимательского риска, фактически совершенное не в своем интересе, а в интересах иного лица с целью его скрытого финансирования... Налоговые органы должны доказать, что такая сделка (операция) не имеет какого-либо разумного объяснения с позиции хозяйственной необходимости ее заключения и совершения, а имеет своей целью лишь уменьшение налоговых обязательств, и (или) является частью схемы, основной целью которой является уменьшение налоговых обязательств».

Теперь нам понятно, каким образом будет формироваться логика обвинения по данному пункту. Давайте посмотрим, как мы сможем опровергнуть эти обвинения.

Умысел доказывается через действия, действия подтверждаются документами. Для заблаговременного выстраивания линии защиты необходимо изначально предполагать, что какие категории сделок могут привлечь пристальное внимание проверяющих.

На стадии проработки договора, который может быть оспорен ФНС по такому основанию, следует затребовать от финансовой службы составления расчета экономического обоснования сделки, ее эффективности, рентабельности затрат, окупаемости вложений и прогнозов относительно ожидаемой прибыли.

Соответствующие выкладки рекомендуем оформлять на бумажном носителе, проводить через внутренний документооборот и хранить в досье контрагента. Прогноз экономистов и мнение юристов могут заслушиваться на совете директоров с отражением в протоколе, который тоже соответствующим образом регистрируется и хранится в делопроизводстве компании.

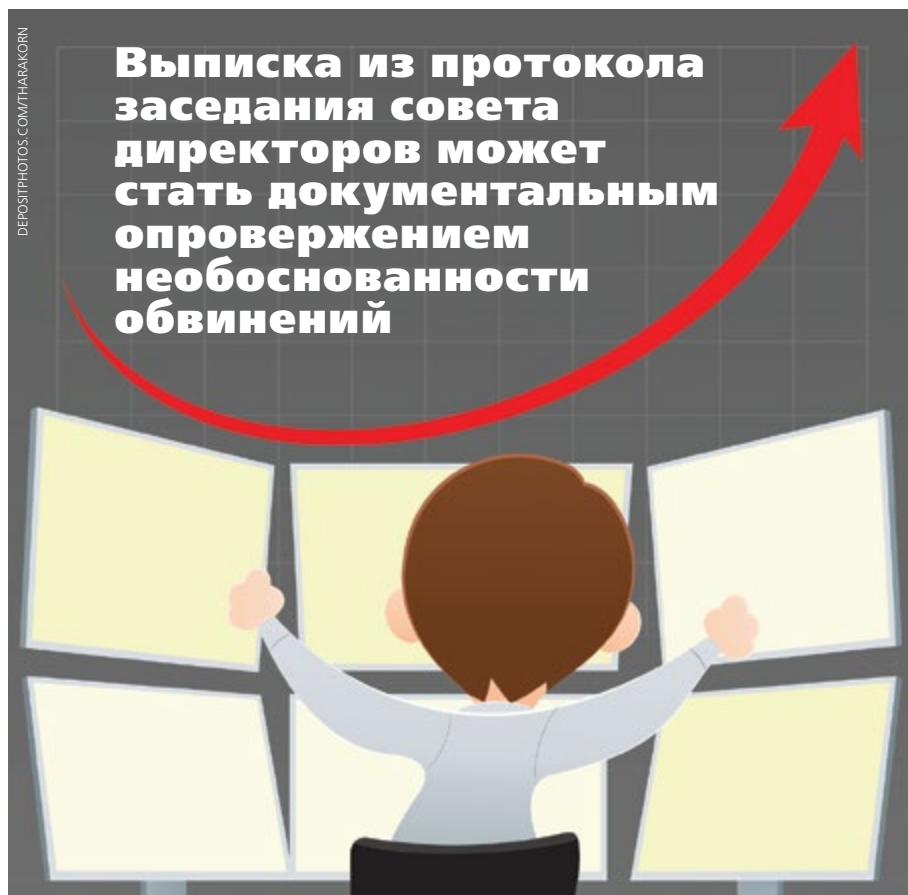
В таком случае выписка из протокола заседания совета директоров также может стать документальным опровержением необоснованности предъявляемых нам обвинений. Даже если мы просчитались и по результатам сотрудничества с контрагентом понесли убытки, то при наличии такой доказательственной базы нас нельзя будет упрекнуть в наличии умысла на совершение налогового преступления. Здесь речь будет идти об обычном деловом риске.

4. Опровержение обвинения в нарушении обычаев делового оборота

Здесь мы опять сталкиваемся с возможностью вольного и расширительного толкования «оборотнями в погонах» термина «обычай делового оборота». В ст. 5 ГК РФ установлено, что «обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе». То есть для какого-либо «правила поведения» характерны следующие признаки:

- оно не предусмотрено ни законодательством, ни договором;
- оно сложилось, т. е. стало достаточно определенным в своем содержании;
- правило применяется в какой-либо области предпринимательской деятельности.

Направления, по которым надлежит выявлять признаки налого-



вых нарушений по данному критерию, изложены в приказе ФНС РФ от 30.05.2007 г. № ММ-3-06/333@). В качестве фактора, существенно повышающего налоговые риски, в этом приказе указано «наличие в договорах условий, отличающихся от существующих правил (обычаев) делового оборота (например, длительные отсрочки платежа, поставка крупных партий товаров без предоплаты или гарантии оплаты, несопоставимые с последствиями нарушения сторонами договоров штрафные санкции, расчеты через третьих лиц, расчеты векселями и т. п.)».

К чести представителей ФНС следует отметить, что они в основной массе дифференцируют свою правоприменительную практику и перечень запрашиваемых в ходе налоговой проверки документов зависят от отраслевой принадлежности компании и ее контрагентов, а также особенностей их финансово-хозяйственной деятельности.

Получается, что даже если мы соберем более чем полный пакет документов о контрагенте, то для подтверждения должной осмотрительности этих бумаг может оказаться недостаточно, нужно будет запастись какими-то дополнительными доказательствами вашей «традиционной бизнес-ориентации». Здесь мы не беремся давать какие-то конкретные рекомендации, т. к. очень уж широк простор для полета творческой мысли в зависимости от того сегмента бизнеса, в котором работает наш читатель.

Допустим, рынок алкогольной продукции традиционно работает на условиях отсрочки платежа и предоставление контрагенту длительной отсрочки не может рассматриваться как основа обвинения. А вот нефтепродукты и газ отпускаются в основном по предоплате, следовательно, предоставление контрагенту отсрочки платежа может рассматриваться как нарушение практики делового оборота.

Продолжение следует