

Ряховский Дмитрий Иванович

*д.э.н., профессор, заведующий кафедрой налогов и
налогового администрирования Финансового
университета при Правительстве РФ, партнер
«ЛЕГИКОН-ПРАВО», член Президентского Совета
ИПБ МР, член научно-консультативного совета
при ВС РФ, практикующий налоговый
консультант*



@RYAHOVSKIYNALOGI

Блок Дробление бизнеса



Дробление бизнеса

ДРОБЛЕНИЕ БИЗНЕСА

- ❑ разделение единой предпринимательской деятельности между несколькими формально самостоятельными лицами (организациями, индивидуальными предпринимателями), в отношении которых осуществляется **контроль одними и теми же лицами**, направленное исключительно или преимущественно на занижение сумм налогов путём применения специальных налоговых режимов с превышением предусмотренных статьёй 54¹ НК РФ пределов осуществления прав по исчислению налоговой базы и (или) суммы налогов;

ДОБРОВОЛЬНЫЙ ОТКАЗ ОТ СХЕМЫ

- ❑ исчисление и уплата лицами, участвовавшими в дроблении бизнеса, налогов в размере, определенном в результате консолидации **по всей группе лиц доходов и (или) других показателей**, соблюдение которых является условием для применения специальных режимов налогообложения.

Амнистия по дроблению бизнеса

Добровольный отказ от дробления бизнеса в 2025 – 2026 годах

Прекращается обязанность по уплате налогов за налоговые периоды 2022 – 2024 годов, пеней и штрафов (ст. 119, 120 и 122 НК РФ)

Не распространяются на решения, вынесенные по результатам налоговых проверок и вступившие в силу до дня вступления в силу изменений

Решения по факту применения «дробления бизнеса» за периоды 2022 – 2024 годов приостанавливаются (право на обжалование сохраняется)

- при неустановлении в ходе проверки за период 2025-2026 фактов дробления бизнеса прекращается обязанность уплаты за 2022-2024 с даты вступления в силу последнего решения за 2025-2026;
- при непроведении проверки за 2025-2026 обязанность прекращается с 01.01.2030;
- при установлении в ходе проверки за период 2025-2026 фактов дробления бизнеса решение за 2022-2024 вступает в силу, обязанность оплатить налоги сохраняется.

Дробление бизнеса

Дробление бизнеса - разделение единой предпринимательской деятельности между несколькими формально самостоятельными лицами (организациями, индивидуальными предпринимателями) (далее в настоящей статье - группа лиц), в отношении которых осуществляется контроль одними и теми же лицами, направленное исключительно или преимущественно на занижение сумм налогов путем применения специальных налоговых режимов с превышением предусмотренных статьей 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации пределов осуществления прав по исчислению налоговой базы и (или) суммы налогов (Федеральный закон от 12.07.2024 № 176-ФЗ)

Возможные действия налогоплательщика, применяющего схему дробления бизнеса



Амнистия по дроблению бизнеса

Федеральный закон от 12.07.2024 N 176-ФЗ

УСЛОВИЯ ДЛЯ ПОЛУЧЕНИЯ ПРАВА НА АМНИСТИЮ

- При проведении налоговой проверки выявлено дробление с использованием спецрежимов, цель которого — занижение налогов за периоды 22 — 24.
- Решение по проверке за 22 — 24 годы вступило в силу после того, как начал действовать 176-ФЗ (то есть после 12.07.2024).
- В 2025 — 2026 годах налогоплательщик объединил бизнесы и добровольно отказался от искусственного дробления.

+ ДЛЯ АМНИСТИРОВАННЫХ КОМПАНИЙ

- Амнистированным компаниям не будут доначислять налоги за периоды 22 — 24, а также пени и штрафы за нарушение ст. 119, 120, 122 НК РФ (п. 2 ст. 6 176-ФЗ);
- не придется сдавать декларации и уточненные декларации за эти периоды;
- материалы проверки о дроблении ФНС не будут передавать в следственные органы. Но только если недоимка по другим нарушениям (кроме искусственного дробления) не достигла суммы, с которой привлекают к уголовной ответственности (п. 15 Закона N 176-ФЗ).

КТО НЕ ПОПАДАЕТ ПО НАЛОГОВУЮ АМНИСТИЮ

- дробивших бизнес без применения спецрежимов;
- в отношении которых не проводились налоговые проверки за 22 — 24 годы;
- в отношении которых проверка за 22 — 24 годы проводилась, но решение по итогам проверки, в результате которой инспекторы выявили дробление, вступило в силу до начала действия Закона N 176-ФЗ — до 12.07.2024.

СИТУАЦИЯ/ПОСЛЕДСТВИЯ

СИТУАЦИЯ	ПОСЛЕДСТВИЕ
Выездная проверка за 2025 - 2026 годы проведена, но дробление не выявлено	Доначисленные суммы за периоды 2022 - 2024 прощаются с даты вступления в силу решения по проверке за 2025 - 2026 годы. Если за налоговые периоды 2025 - 2026 проведено несколько выездных проверок, долг прощается с наиболее поздней даты вступления в силу решений, вынесенных по результатам проверок (п. 5 ст. 6 Закона N 176-ФЗ)
Выездной проверки за 2025 - 2026 годы не было	Решение о привлечении к ответственности, вынесенное по результатам налоговых проверок за 2022 - 2024 годов, в части нарушений, связанных с дроблением, вступает в силу 01.01.2030. Одновременно прекращается обязанность по уплате недоимок, пеней и штрафов (п. 6 ст. 6 Закона N 176-ФЗ)
Выездная проверка за 2025 - 2026 годы проведена, обнаружено дробление	Налогоплательщику придется погасить суммы, доначисленные не только за 2025 - 2026 годы, но и за 2022 - 2024. Если за налоговые периоды 2025 - 2026 проведено несколько выездных проверок, в результате которых выявлено дробление, то привлекут к ответственности с наиболее ранней даты вступления в силу решений, вынесенных по результатам проверок (п. 7 ст. 6 Закона N 176-ФЗ)

СИТУАЦИЯ/ПОСЛЕДСТВИЯ

СИТУАЦИЯ	ПОСЛЕДСТВИЕ
Установлен факт частичного отказа от дробления в налоговых периодах 2025 - 2026	Налогоплательщик получит амнистию по соответствующей части доначислений за 2022 - 2024 годы (п. 8 ст. 6 Закона N 176-ФЗ)
Проверка за 2025 — 2026 годы проведена, выявлено дробление, НПЛ отказался от дробления после решения о проведении проверки за периоды 2025 - 2026	Налогоплательщика амнистируют по платежам, доначисленным за дробление в 2022 - 2023 годах, но при условии, что он отказался от дробления за 2024 год и подал уточненную декларацию до вступления в силу решения по выездной проверке за 2025 - 2026 годы (п. 9, п. 11 ст. 6 Закона N 176-ФЗ)
Компания закрывается (реорганизация, ликвидация, банкротство)	Амнистия состоится с даты внесения соответствующей записи в ЕГРЮЛ. Но если в ходе выездной проверки за 2025 - 2026 обнаружится, что налогоплательщик продолжает применять дробление в составе иной группы лиц, деятельность которых контролировали те же лица, которые ранее контролировали деятельность налогоплательщика, то этим иным лицам придется погасить налоговые долги за 2022 - 2024 годы закрывшегося налогоплательщика (п. 12, п. 13 ст. 6 Закона N 176-ФЗ)

На какие случаи не распространяется механизм налоговой амнистии

<Письмо> ФНС России от 18.10.2024 N СД-4-2/11836@ "О направлении рекомендаций по применению статьи 6 Федерального закона N 176-ФЗ" (вместе с "Рекомендациями по применению налоговой амнистии дробления бизнеса")

Амнистия не применяется в следующих случаях: если налогоплательщик не отказался от дробления бизнеса в 2025 — 2026 годах; если дробление бизнеса выявлено за периоды 2021 года и ранее; если решение по результатам налоговой проверки за налоговые периоды 2022-2024 годов вступило в силу до 12.07.2024.



На какие случаи не распространяется механизм налоговой амнистии

Амнистия не распространяется на следующие налоги (страховые взносы):

- ❑ НДФЛ и страховые взносы, доначисленные в связи с занижением (сокрытием) заработной платы (не связаны с дроблением бизнеса);
- ❑ налог на прибыль организаций, доначисленный организациям — участникам схемы дробления, применяющим ОСНО (НДФЛ, доначисленный индивидуальному предпринимателю), или налоги в связи с применением специальных налоговых режимов (УСН, ЕСХН), доначисленные участникам схемы дробления,
- ❑ применяющим специальные налоговые режимы, в связи с занижением (сокрытием) выручки (доходов) (не связаны с дроблением бизнеса);
- ❑ страховые взносы (дробление бизнеса в целях получения лицами статуса
- ❑ субъектов малого и среднего предпринимательства для применения пониженного тарифа страховых взносов);
- ❑ налог на добавленную стоимость в связи с применением льгот в сфере общественного питания (дробление бизнеса в целях освобождения от налогообложения НДС услуг общественного питания, не превышающих по выручке 2 млрд рублей в год);
- ❑ налог на добычу полезных ископаемых (дробление бизнеса с целью занижения себестоимости полезного ископаемого).

Может ли быть применена амнистия, если налогоплательщик отказался от дробления бизнеса после открытия выездной налоговой проверки за 2025 или 2026 ГОДЫ

В случае, если налогоплательщик не отказался от дробления бизнеса за 2025 и 2026 годы до открытия выездной налоговой проверки за эти периоды, то он может воспользоваться налоговой амнистией за периоды 2022 — 2023 годов при условии отказа от дробления бизнеса за 2024, 2025 и 2026 годы до вынесения решения по результатам такой проверки (путем подачи соответствующих уточненных налоговых деклараций и уплаты соответствующих налогов).



Нужно ли направлять в налоговый орган уведомления об отказе от дробления бизнеса



Законом № 176-ФЗ не предусмотрена обязанность представления в налоговый орган специального сообщения (заявления, уведомления, специальной декларации и т.д.) при добровольном отказе от дробления бизнеса. При этом налогоплательщики не ограничены в праве информирования налоговых органов о добровольном отказе от дробления бизнеса.



Частичный добровольный отказ от дробления бизнеса

Под частичным добровольным отказом от дробления бизнеса понимается отказ от дробления бизнеса не по всем компаниям и (или) лицам — участникам дробления, а только по некоторым.

При установлении факта частичного добровольного отказа от дробления бизнеса в налоговых периодах 2025 и 2026 годов амнистируемая обязанность по уплате налогов, пеней и штрафов прекращается в соответствующей части.

В этом случае налоговая обязанность за соответствующие периоды может быть прекращена в части, определяемой пропорционально сокращению доли доходов от деятельности, осуществляемой налогоплательщиком с использованием дробления бизнеса, в общем объеме доходов лиц, участвующих в дроблении бизнеса (если более точный расчет невозможен исходя из фактических обстоятельств). При расчете не учитываются доходы лиц, участвующих в дроблении бизнеса, полученные в результате сделок между данными лицами (внутри группы).

Что делать, если вы не подпадаете под амнистию



Если бизнес не подпадает под налоговую амнистию, **за налогоплательщиком остаётся обязанность по уплате налоговых доначислений, пени и штрафов**, указанных в решении по итогам проверки за 2022–2024 годы. Если эти суммы не поступят в бюджет добровольно, налоговики их взыщут.

Некоторые ситуации, когда амнистия не применяется:

- ❑ **Решение по налоговой проверке вступило в силу до 12 июля 2024 года.** Такие решения продолжают действовать и исполняться, а назначенные по ним налоговые доначисления за 2022–2024 годы, пени и штрафы должны поступить в бюджет.
- ❑ **Проверка в 2025–2026 годах снова выявила дробление.** Тогда амнистии не будет. Кроме недоимок и санкций за 2025–2026 годы, предприниматель заплатит все начисления по приостановленному решению за 2022–2024 годы.

Чтобы снизить сумму штрафов, можно добровольно отказаться от дробления. Скорее всего, добровольный отказ после назначения проверки будет признан смягчающим обстоятельством.

Для получения подробной консультации по данному вопросу рекомендуется обратиться к юристу.

ПРИЗНАКИ ДРОБЛЕНИЯ

Письмо ФНС от 11.08.2017 № СА-4-7/15895@

Применение спецрежимов.

Налогоплательщик является
выгодоприобретателем от
использования схемы.

Все участники схемы
занимаются одной и той же
деятельностью.

При разделении предприятия
новые ЮЛ (ИП) созданы
непосредственно перед
расширением производственных
мощностей или увеличением
численности.

Наличие прямой или косвенной
взаимозависимости участников
схемы.

Общий персонал или
перераспределение персонала
без изменения их
должностных обязанностей.

У подконтрольных компаний
нет основных и оборотных
средств, сотрудников.

Все участники схемы
используют одни и те же
вывески, обозначения,
контакты, IP-адреса, сайты и
т.д.

Деятельностью всех компаний
группы фактически управляют
одни и те же лица.

Бухучет, кадровое
делопроизводство, подбор
персонала, работу с
поставщиками и покупателями
и т. д. ведут одни и те же
службы.

Показатели деятельности
близки к лимитам,
ограничивающим право на
применение спецрежима.

После разделения ООО
данные бухучета основной
компании показывают
снижение рентабельности
производства и прибыли.

Поставщики и покупатели
распределяются между
участниками, исходя из
применяемой системы
налогообложения.

ПРИЗНАКИ ДРОБЛЕНИЯ

Письмо ФНС от 09.08.2024 № СД-4-7/9113

Общность учредителей и (или) руководителей организаций, работников.

Единство кадровой политики.

Ведение бухучета одним и тем же лицом.

Совпадение IP-адресов.

Общность доступа к распоряжению и управлению движением денежных средств.

Совпадение адреса местонахождения, средств связи и идентификации, контрагентов, представителей, ресурсной базы.

Несение расходов участниками схемы друг за друга.

Признаки формального документооборота.

Что такое контролирующие лица в контексте дробления?

Под контролируемыми лицами в контексте дробления бизнеса могут пониматься лица, определяющие принятие управленческих решений, а также иным образом влияющие на результаты предпринимательской деятельности формально самостоятельных лиц. Для установления критерия контроля при дроблении бизнеса налоговыми органами может учитываться фактический выгодоприобретатель (выгодоприобретатели), оказывающий влияние на результаты деятельности формально самостоятельных лиц и осуществляющий ее контроль.

Критерий контроля используется судебной практикой, в частности:

- пункт 4 Обзора практики рассмотрения судами дел, связанных с применением глав 26.2 и 26.5 Налогового кодекса Российской Федерации в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации: **«При оценке обоснованности налоговой выгоды судом могут учитываться такие обстоятельства, как: особенности корпоративной структуры (история создания взаимозависимых лиц, причины их реорганизации и др.), практика принятия управленческих решений внутри группы взаимозависимых лиц, использование общих трудовых и производственных ресурсов, особенности гражданско-правовых отношений внутри группы».**
- пункт 13 Обзора практики применения арбитражными судами положений законодательства о налогах и сборах, связанных с оценкой обоснованности налоговой выгоды, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 13.12.2023: **«Одна из проверенных организаций (налогоплательщик) приняла на себя полномочия единоличного исполнительного органа и оказывала другим участникам группы услуги, необходимые для ведения их деятельности (услуги по ведению бухгалтерского и экономического учета, по учету административно-хозяйственных расходов, по ведению аудита, договорной работы с подрядными и иными специализированными организациями и т.п.), применяя специальный налоговый режим в виде УСН с объектом налогообложения "доходы". По результатам проверки налоговый орган пришел к выводу о том, что налогоплательщиком создана схема ухода от налогообложения путем разделения ("дробления") бизнеса и искусственного распределения выручки от осуществляемой деятельности на подконтрольных взаимозависимых лиц, что послужило основанием для начисления налогов по общей системе налогообложения - НДС и налога на прибыль организаций исходя из консолидированной выручки группы».**

Влияние налоговой амнистии на структуру управления бизнесом

Определенный алгоритм действий налогоплательщиков, позволяющий успешно вести бизнес в условиях налоговой амнистии, включает в себя ряд шагов.

Шаг 1. Убедитесь, что ваш бизнес подпадает под налоговую амнистию



За что не будет амнистии	Пример
Налоговые нарушения не связаны с дроблением бизнеса	Нарушены сроки уплаты налогов или сдачи отчетности, занижены налоги за счет формальных сделок с техническими компаниями и т.д.
Дробление без применения спецрежимов	Для дробления используется ИП на ОСНО в связи с тем, что ставка НДФЛ ниже ставки налога на прибыль.
Дробление бизнеса с привлечением формально независимых самозанятых без статуса ИП	ООО формально нанимает самозанятых для выполнения части функций, которые фактически выполняют штатные сотрудники

Влияние налоговой амнистии на структуру управления бизнесом

Шаг 2. Определитесь, будете ли вы применять налоговую амнистию

Дело в том, что выбирая амнистию, вы фактически соглашаетесь с тем, что дробление с применением спецрежима направлено на получение незаконной налоговой экономии. Но иногда такое дробление преследует разумные деловые цели, а налоговая экономия — лишь сопутствующий «бонус», но не единственная цель.

Письмо ФНС от 16.07.2024 № БВ-4-7/8051@. Исходя из судебной практики письмо определяет незаконное дробление бизнеса так:

«Искусственное распределение доходов между несколькими лицами, которым прикрывается фактическая деятельность одного хозяйствующего субъекта, не отвечающего установленным законом условиям для применения спецрежима».

Письмо ФНС от 10.03.2021 № БВ-4-7/3060@. Содержит практику применения ст. 54.1 НК РФ.

Письмо ФНС от 11.08.2017 № СА-4-7/15895@. Содержит признаки незаконного дробления, которые применяются в судебной практике.

Письмо ФНС России от 31.10.2017 № ЕД-4-9/22123@. В нем изложены рекомендации по применению ст. 54.1 НК РФ.

Влияние налоговой амнистии на структуру управления бизнесом

Шаг 3. Если решили применить налоговую амнистию — с 2025 года откажитесь от дробления бизнеса с применением спецрежимов

Это исчисление и уплата лицами, участвовавшими в дроблении бизнеса, налогов в размере, определенном в результате консолидации по всей группе лиц доходов и (или) других показателей, соблюдение которых является условием для применения специальных режимов налогообложения (пп. 2 п. 1 ст. 6 закона № 176-ФЗ, п. 2 ст. 18, ст. 54.1 НК РФ).

Это означает, что для применения налоговой амнистии за 2022-2024 года необходимо с 2025 года консолидировать бизнес в единую структуру — перевести на единую компанию, одного ИП, платить налоги и сдавать отчетность в рамках ОСНО.



Влияние налоговой амнистии на структуру управления бизнесом

Шаг 4. Дождитесь наступления одного из финальных условий применения налоговой амнистии

❑ *Проведена налоговая проверка за 2025-2026 годы., по результатам которой налоговики не обнаружили дробление бизнеса с применением спецрежимов.*

В этом случае амнистия применяется с даты вступления в силу последнего из решений по итогам таких проверок. Выездная проверка за 2026 год может быть назначена вплоть до 31.12.2029, поэтому амнистия вступит в силу только после 01.01.2030.

❑ *До 31.12.2029 выездная проверка за 2025-2026 годы не назначена.* Амнистия вступит в силу с 01.01.2030.

❑ *Компания ликвидирована до назначения проверки.* Амнистия применяется с даты внесения в ЕГРЮЛ записи о нахождении юрлица в процессе ликвидации, либо о решении о предстоящем исключении из ЕГРЮЛ, либо о признании его банкротом и открытии конкурсного производства.

МЕРОПРИЯТИЯ НАЛОГОВОГО КОНТРОЛЯ, НАПРАВЛЕННЫЕ НА ВЫЯВЛЕНИЕ СХЕМ ДРОБЛЕНИЯ БИЗНЕСА



- ✓ Запросы банковских выписок по счетам
- ✓ Проведение допросов свидетелей
- ✓ Запрос в ЗАГС
- ✓ Осмотры помещений
- ✓ Выемки документов
- ✓ Экспертизы
- ✓ Встречные проверки контрагентов
- ✓ Запросы в иные государственные органы
- ✓ Использование ресурсов ФНС
- ✓ Истребование документов у проверяемого налогоплательщика и его контрагентов
- ✓ Инвентаризация

Чек-лист осмотр офиса

- ☑ Нужно навести **порядок на вашей территории.**

Часто на столах могут находиться разные ненужные предметы, например, фотографии или флешки.

- ☑ Нужно навести **порядок в каждом компьютере на территории**

Всю информацию следует скопировать на какой-либо носитель или в облачное хранилище, поскольку в ходе осмотра эти данные могут быть использованы в ненадлежащем ключе.

- ☑ Требуется **подготовить компьютер для осмотра**

На нем не должно быть лишней информации — только данные, связанные с налогами.

Структурирование

1. Анализ рисков.
2. Разработка плана работы с рисками.
3. Деловая цель и секвестирование.
4. Разработка модели работы. Промежуточная модель
5. Финансовый расчет модели.
6. Внедрение модели.
7. ДНО



Необходимо:



Правильно разделить финансовые потоки



Ликвидировать нерентабельные предприятия



Исключить дублирование функций разными подразделениями



Диверсифицировать капитал, внести необходимые изменения в учредительные документы, чтобы контроль бизнеса оставался у собственников/учредителей

Структуризация

Ошибки при планировании и структурировании бизнеса, а затем и проведении финансовых операций внутри обновленной бизнес-структуры, могут стоить компании миллионы. Вас могут обвинить в выводе активов, манипулировании ценами, получении необоснованной налоговой выгоды (Определение Верховного Суда РФ от 11.12.2014 № 305-КГ14-5812; Решение АС г. Москвы от 30. 04. 2015 г. по делу № А40-123542/2014).

ПРЕТЕНЗИИ ФНС СВЯЗАНЫ С:

дроблением бизнеса и незаконном использовании специальных налоговых режимов;

незаконным использованием международных договоров об избежании двойного налогообложения;

присоединением убыточных компаний с целью уклониться от уплаты налогов;

использованием займов как схемы, направленной на получение необоснованной налоговой выгоды и т. д.

КОНЦЕПЦИЯ ДЕЛОВОЙ ЦЕЛИ

Правовой базой для развития в российском налоговом праве доктрины деловой цели стало **постановление Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 12 октября 2006 г. № 53 "Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды"**. Согласно п. п. 3,9 постановления под деловой целью подразумеваются разумные экономические или иные причины действий налогоплательщика.

Суть принципа «**Деловая цель**» в том, что уменьшение налоговых обязательств в результате сделки признается только в том случае, если налогоплательщик преследовал при ее заключении и исполнении деловую цель — намерение получить экономический эффект в результате реальной предпринимательской или иной экономической деятельности. При этом уменьшение налоговых обязательств не может рассматриваться в качестве самостоятельной деловой цели. Принцип деловой цели сформулирован в подп. 1 п. 2 ст. 54.1. НК РФ, который указывает, что не допускается уменьшение налоговой базы, если основной целью совершения сделки (операции) не являются неуплата (неполная уплата) и (или) зачет (возврат) суммы налога.

Исходя из разъяснений, содержащихся в письме ФНС России от 31 октября 2017 г. № ЕД-4-9/22123@ «О рекомендациях по применению положений статьи 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации», при установлении в качестве основной деловой цели получения налоговой экономии: налоговые органы должны доказать, что такая сделка (операция) не имеет какого-либо разумного объяснения с позиции хозяйственной необходимости ее заключения и совершения, а преследует лишь цель уменьшения налоговых обязательств и (или) является частью схемы, основной целью которой является уменьшение налоговых обязательств.

Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 8 декабря 2017г. по делу №А12-1182/2017



Деловая цель

1. Специализация субъектов в группе компаний

- Разные виды деятельности
- Специализация по условиям работы с контрагентами
- Специализация по территориальному признаку
- Специализация по имущественным объектам

2. Предпринимательские цели

- Оптимизация хозяйственной деятельности
- Расширение или сохранение рынка
- Получение прибыли
- Снижение предпринимательских рисков
- Участие и создание конкуренции на тендерах
- Улучшение кредитного статуса

3. Корпоративные цели



Они могут быть как прямо связаны с потерей денег и имущества (доначисление налогов, пеней и штрафов или отказ в возмещении налога), так и не связаны с этим напрямую (блокировка счетов или назначение выездной проверки).

Ст. 105.5 НК РФ

При определении сопоставимости коммерческих и (или) финансовых условий сопоставляемых сделок с условиями анализируемой сделки также учитываются следующие риски, принимаемые каждой из сторон сделки при осуществлении своей деятельности и оказывающие влияние на условия сделки:

- 1) **производственные риски**, включая риск неполной загрузки производственных мощностей;
- 2) **риск изменения рыночных цен** на приобретаемые материалы и выпускаемую продукцию вследствие изменения экономической конъюнктуры, риск изменения прочих рыночных условий;
- 3) **риск обесценения запасов**, потерь товарами качества и иных потребительских свойств;
- 4) **риски**, связанные с **утратой имущества**, имущественных прав;
- 5) **риски изменения курса иностранной валюты** по отношению к рублю или другой валюте, процентных ставок, кредитные риски;



Ст. 105.5 НК РФ

6) **риск**, связанный с **безрезультатностью осуществления научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ**;

7) **инвестиционные риски**, связанные с возможными финансовыми потерями вследствие ошибок, допущенных при осуществлении инвестиций, включая выбор объектов для инвестиций;

8) **риск нанесения ущерба окружающей среде**;

9) **предпринимательские** (коммерческие) **риски**, связанные с осуществлением стратегического управления, включая ценовую политику и стратегию реализации товаров (работ, услуг); 10) **риск не востребоваемости товара** (риск по запасам, складской риск);

11) **риск потери деловой репутации** вследствие утраты товарами качества и иных потребительских свойств по причинам, не зависящим от сторон сделки;

12) **риск**, связанный с разработкой, совершенствованием, поддержанием в силе, защитой и использованием **нематериальных активов**.

Сопоставимость коммерческих и (или) финансовых условий сделок и функциональный анализ



Чек-лист для дробления

1. Анализ элементов группы

- Исторические сведения
- Показатели бухгалтерской и налоговой отчетности
- Дерево связей
- Анализ элементов группы
- Лицензирование, членство в СРО
- Контактные данные
- Проверки
- Сведения из Контур.Фокус
- Исполнительные производства

2. Анализ сайтов

- Франшиза
- Анализ вакансий
- Использование «холдинг», «ГК», владелец?

3. Товарные знаки

- Анализ ФИПС
- Взаимосвязи по ТЗ
- Продвижение франшизы
- Бронирование ГК?

4. Отзывы сотрудников

- Положительные отзывы
- Отрицательные отзывы

5. Анализ социальных сетей

- Где позиционируется ГК
- Первичный анализ контента

5. Анализ информации в Интернете

- Отзывы клиентов
- Маркетинговые статьи про группу
- Негативные статьи в рамках ГК, бенефициара
- Рекламные условия

РЕЗУЛЬТАТ

- Итоговая таблица пересечений
- Наличие деловой цели
- Определение бизнес-структуры

Ряховский Дмитрий Иванович

*д.э.н., профессор, заведующий кафедрой налогов и
налогового администрирования Финансового
университета при Правительстве РФ, партнер
«ЛЕГИКОН-ПРАВО», член Президентского Совета
ИПБ МР, член научно-консультативного совета
при ВС РФ, практикующий налоговый
консультант*



@RYAHOVSKIYNALOGI

БЛОК САМОЗАНЯТИЕ И ПЕРЕКВАЛИФИКАЦИЯ ДОГОВОРОВ



ФНС России от 17.07.2024 "ФНС разъяснила, как оценить риск при найме бывшего самозанятого"

- ✓ Найм в качестве штатных сотрудников самозанятых, которые ранее сотрудничали с этим работодателем, не является риском налоговой оптимизации и подмены трудовых отношений гражданско-правовыми. Как разъяснили в ФНС России, при оценке каждой конкретной ситуации специалисты Службы применяют риск-ориентированный подход. В общей сложности, организации, работающие с самозанятыми, оцениваются более чем по 20 параметрам. Ключевыми критериями являются:
 - продолжительность и постоянство работы самозанятых с организациями/ИП;
 - периодичность и размер выплат;
 - наличие или отсутствие иных источников доходов у самозанятых.
- ✓ Например, если организация регулярно платит одну и ту же сумму, которая похожа на ежемесячную заработную плату, то это показатель рискованных отношений. В ФНС России подчеркивают, что взаимоотношения работодателей и самозанятых оцениваются в комплексе, а не по одному критерию.

- **Директор сдал свое жилье под юрадрес фирмы как самозанятый. Нельзя! Все обложили НДФЛ, так как фактически жилое помещение использовалось как нежилое, что подтверждают фотографии из интернета(!!!).**
- *ВС РФ от 29.07.2024 № 307-ЭС24-5652*

- 143 самозанятых. Опять можно. По совокупности признаков:
- -превышение работы более 8 часов в день
- -отсутствие в штате таких спецов
- -обеспечение материалами и инструментами самозанятого можно 😬 и это обычно, оказывается, (п. 1 ст. 704, ст. 713 и 715 ГК РФ)...
- -жалких 36 человек из 143 работали более 200 дней в году....
- -не доказан факт трудового подчинения, наличия начальника, а также подчинения правилам внутреннего трудового распорядка...
- АС УО от 15.07.2024 № А76-32727/2023
- <https://legicon.ru/wp-content/uploads/2024/10/A76-32727-.pdf>



Риски работы организаций или ИП с НПД

Риск переквалификации отношений из гражданско-правовых в трудовые

- Налоговая видит, что отношения с самозанятыми подменяют собой трудовые, она вправе назначить проверку, итогом которой может стать переквалификация

Отсутствие статуса самозанятого на дату перечисления вознаграждения

- Если на момент выплаты дохода самозанятый утратил свой статус, то с выплаченного ему вознаграждения придется уплатить НДФЛ и страховые взносы, как за физлицо без статуса

Проблемы с чеком

- Чек — документ, который подтверждает расходы заказчика на выплату вознаграждения самозанятому. Отсутствие чека или ошибки в нем приводят к проблемам с налоговыми органами в части признания этих затрат обоснованными

Проверка правоотношений с самозанятыми со стороны ФНС

Если компания НЕ злоупотребляет сотрудничеством с самозанятыми, НЕ подменяет трудовые отношения и может это доказать, то в таком случае ей ничего не грозит



Оценка отношений самозанятых и бизнеса начинается с автоматического анализа на соответствие критериям переквалификации (риск-баллы)

Прямые нарушения
Заказчик нарушил прямой запрет закона № 422-ФЗ от 27.11.2018 и, например, заключил договор ГПХ с самозанятым, который был его штатным сотрудником менее двух лет назад.

Периодичность выплат
Ежемесячные выплаты вознаграждения исполнителям (перечисление дохода в дни выплаты зарплаты штатным работникам).

Результатом проверки не обязательно станет переквалификация

Если самозанятые в компании по факту работают, а не оказывают услуги, то несмотря на любые договоры, отношения переквалифицируются в трудовые



Продолжительность сотрудничества
с одним и тем же исполнителем на НПД более года.

Единственный источник дохода
У самозанятого нет других заказчиков, вознаграждение получает только от одного.

Признаки зарплаты
Вознаграждение самозанятого не меняется из месяца в месяц (фактически работает за оклад).

Массовые регистрации дохода
Для создания чеков использовалось одно и то же техническое средство.

Наличие групповых переходов
Заказчик перевел своих штатных сотрудников в самозанятые и «передал» другой компании (ИП), которая находится под его контролем.

Массовая постановка на учет
Сотрудники получают статус самозанятого перед началом сотрудничества с конкретным заказчиком.

Дополнительные факторы риска:

- Отражение в договоре с самозанятым трудовой функции, а не результата работы или услуги;
- Отсутствие точного объема работ;
- Систематическое перезаключение договоров ГПХ с самозанятыми.

Определение ГПХ и трудовых отношений

Договор гражданско-правового характера (договор ГПХ) — вид договора, при котором стороны, не вступая в трудовые отношения, определяют результат работы, имущественные взаимоотношения и другие вопросы взаимодействия (договор подряда, договор возмездного оказания услуг, авторские договоры и др.).

ТРУДОВОЙ ДОГОВОР

г. _____ « ____ » _____ 2024 г.

_____ в лице _____ действующего на основании _____, именуемый в дальнейшем «Работодатель», с одной стороны, и гр. _____, паспорт: серия _____ № _____, выданный _____, проживающий по адресу: _____, именуемый в дальнейшем «Работник», с другой стороны, именуемые в дальнейшем «Стороны», заключили настоящий договор, в дальнейшем «Договор», о нижеследующем:

1. ПРЕДМЕТ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

1.1. Работник принимается к Работодателю для выполнения работы в должности: _____ в _____.

1.2. Работник обязан приступать к работе с « ____ » _____ 2024 г.

1.3. Настоящий трудовой договор вступает в силу с момента подписания его обеими сторонами и заключен на неопределенный срок.

1.4. Работа по настоящему договору является для Работника основной.

1.5. Местом работы Работника является _____ по адресу: _____.

2. ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ СТОРОН

2.1. Работник подчиняется непосредственно Генеральному директору.

2.2. Работник обязан:

2.2.1. Выполнять следующие должностные обязанности: _____.

2.2.2. Соблюдать установленные Работодателем Правила внутреннего трудового распорядка, производственные и финансовые дисциплины, бережливость, экономность, соблюдать и исполнять своих должностных _____.

3. УСЛОВИЯ ОПЛАТЫ ТРУДА РАБОТНИКА

3.1. За выполнение трудовых обязанностей Работнику устанавливается должностной оклад в размере _____ рублей в месяц.

3.2. При выполнении работ различной квалификации, совмещении профессий, работы за пределами нормальной продолжительности рабочего времени, в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни и др. Работнику производится соответствующее доплата:

3.2.1. Работа в выходной и нерабочий праздничный день оплачивается в двойном размере.

3.2.2. Работнику, выполняющему у одного и того же работодателя наряду со своей основной работой, обусловленной трудовым договором, дополнительную работу по другой профессии (должности) или исполняющему обязанности временно отсутствующего работника без освобождения от своей основной работы, производится доплата за совмещение профессий (должностей) или исполнение обязанностей временно отсутствующего работника в размере, определенном дополнительным соглашением к настоящему договору.

3.2.3. Сверхурочная работа оплачивается за первые два часа работы не менее чем в полуторном размере, за последующие часы – не менее чем в двойном размере. По желанию Работника сверхурочная работа вместо повышенной оплаты может компенсироваться предоставлением дополнительного времени отдыха, но не менее времени, отработанного сверхурочно.

3.3. Время простоя по вине работодателя, если Работник в письменной форме предупредил работодателя о начале простоя, оплачивается в размере не менее двух третей средней заработной платы Работника. Время простоя по причинам, не зависящим от работодателя и Работника, если Работник в письменной форме предупредил работодателя о начале простоя, оплачивается в размере не менее двух третей тарифной ставки (оклада). Время простоя по вине Работника не оплачивается.

3.4. Условия и размеры выплаты Обществом Работнику поощрений устанавливаются в коллективном трудовом договоре.

3.5. Работодатель выплачивает заработную плату Работнику в соответствии с «Положением об оплате труда» в следующем порядке: _____.

3.6. Из заработной платы Работника могут производиться удержания в случаях, предусмотренных законодательством РФ.

4. РЕЖИМ РАБОЧЕГО ВРЕМЕНИ И ВРЕМЕНИ ОТДЫХА

4.1. Работнику устанавливается пятидневная рабочая неделя продолжительностью 40 (сорок) часов. Выходными днями являются суббота и воскресенье.

5. СОЦИАЛЬНОЕ СТРАХОВАНИЕ РАБОТНИКА

5.1. Работник подлежит социальному страхованию в порядке и на условиях, установленных действующим законодательством РФ.

6. ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ

6.1. На период действия настоящего договора на Работника распространяются все гарантии и компенсации, предусмотренные трудовым законодательством РФ, локальными актами Работодателя и настоящим договором.

7. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН

7.1. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения Работником своих обязанностей, указанных в настоящем договоре, нарушения трудового законодательства, Правил внутреннего трудового распорядка Работодателя, иных локальных нормативных актов Работодателя, а также причинения Работодателю материального ущерба он несет дисциплинарную, материальную и иную ответственность согласно трудовому законодательству РФ.

7.2. Работодатель несет перед Работником материальную и иную ответственность согласно действующему законодательству РФ.

7.3. В случаях, предусмотренных в законе, Работодатель обязан компенсировать Работнику моральный вред, причиненный противоправными действиями (или) бездействием Работодателя.

8. ПРЕКРАЩЕНИЕ ДОГОВОРА

8.1. Настоящий трудовой договор может быть прекращен по основаниям, предусмотренным действующим трудовым законодательством РФ.

8.2. Днем прекращения трудового договора во всех случаях является последний день работы Работника, за исключением случаев, когда Работник фактически не работал, но за ним сохранялось место работы (должность).

9. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

9.1. Условия настоящего трудового договора носят конфиденциальный характер и разглашению не подлежат.

10. РЕКВИЗИТЫ СТОРОН

Работодатель	Работник
Юр. адрес: _____	Регистрация: _____
Почтовый адрес: _____	Почтовый адрес: _____
ИНН: _____	Паспорт серия: _____
КПП: _____	Номер: _____
Банк: _____	Выдан: _____
Рас/счёт: _____	Кем: _____
Корр/счёт: _____	Телефон: _____
БИК: _____	_____

11. ПОДПИСИ СТОРОН

Работодатель _____ Работник _____

Трудовой договор — соглашение между работником и работодателем, устанавливающее взаимные права и обязанности. Согласно ТД работник обязуется лично выполнять работу, предусмотренную должностью, которую он занимает. Работодатель в свою очередь обеспечивает сотрудника работой, предоставляет ему необходимые условия труда и выплачивает заработную плату.

Трудовой договор — основной документ, регулирующий рабочие отношения. Оформляется письменно: либо на бумаге, либо в электронном виде (Федеральный закон от 22.11.2021 № 377-ФЗ).



Признаки ГПХ и трудовых отношений

Трудовой договор	Договор ГПХ
Отношения между работодателем и сотрудником	
Сотрудник занимает в компании конкретную должность или выполняет определенную работу.	Стороны договора выступают заказчиком и исполнителем, они равны. Никто никому не подчиняется: заказчик говорит, какие работы ему нужны, а исполнитель их выполняет.
Работник сам выполняет свои должностные обязанности и подчиняется правилам компании. А работодатель обеспечивает всем необходимым для работы.	Исполнитель может работать сам или перепоручить задание третьему лицу, если договор это допускает. Главное — выполнить работы по договору.
Если сотрудник поймет, что работодатель нарушает его интересы, он может пожаловаться в трудовую инспекцию, прокуратуру или даже суд.	Если нарушаются права, исполнитель может обратиться только в суд.
Работодатель делает запись в трудовой книжке сотрудника: в электронной или в бумажной. Это позволит подтвердить трудовой стаж.	Работодатель не делает записей в трудовой книжке работника. Подтвердить стаж можно договором ГПХ.
Оплата труда	
Работник получает зарплату минимум два раза в месяц. При задержке штраф могут получить компания и руководитель.	Понятия «зарботная плата» нет. Исполнитель выполняет работы по договору и получает вознаграждение: всю сумму сразу предоплатой или поэтапными платежами на протяжении действия договора.
Режим работы и оборудование	
В договоре закрепляют режим труда и отдыха.	Исполнитель работает в удобное для себя время.
Работодатель обязан дать сотруднику все необходимое для работы.	Все расходы исполнитель оплачивает самостоятельно, если другие условия не прописаны в договоре.

Признаки ГПХ и трудовых отношений

Трудовой договор	Договор ГПХ
Материальная ответственность	
Сотрудник должен возместить ущерб работодателю в пределах месячного заработка.	Если кому-то из участников договора нанесен ущерб, он может требовать полное возмещение убытков
Заклучают отдельный договор о полной материальной ответственности, если позволяют должность или работа.	Исполнитель берет на себя риск случайной гибели или повреждения того, что он сделал для заказчика.
Расторжение договора	
Если трудовой договор бессрочен, то чаще всего увольняется по собственному желанию. По другим причинам уволить сотрудника сложно. Нужно доказать причину увольнения и оформить много кадровых документов	Договор ГПХ действует до момента, когда стороны исполнят свои обязательства.
Если оформить увольнение с ошибками, сотрудник может пожаловаться в трудовую инспекцию, прокуратуру или суд и его могут восстановить на работе.	Исполнитель или заказчик может расторгнуть договор в любой момент и без объяснения причин. Перед этим нужно возместить другой стороне расходы, уже понесенные в связи с исполнением договора.

Основные критерии, по которым налоговая «вычисляет» трудовые взаимоотношения под прикрытием договора с ИП (отличие ГПХ от трудового договора).

Критерий	Трудовой договор	Договор с ИП
Предмет договора	Предметом договора является конкретная трудовая функция: работа по должности в соответствии со штатным расписанием.	В предмете договора стоит указать, что исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги, выполнить работы, совершить определенные действия, а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Из предмета должно явно следовать, что значение для сторон имеет не процесс сам по себе, а конкретный объем услуг по заданию заказчика.
Срок / Периодичность	Заключается на неопределенный срок для регулярного выполнения трудовых обязанностей, или же заключается срочный трудовой договор с конкретными сроками работы.	Договор заключается для выполнения какого-либо разового задания, либо на определенный объем работ/услуг, либо для достижения какого-либо результата деятельности.
Контроль за исполнением	В трудовых отношениях работа осуществляется в интересах, под управлением и контролем работодателя.	Способы выполнения работы ИП определяет самостоятельно. Тем не менее, заказчик вправе во всякое время проверять ход и качество работы, выполняемой ИП, не вмешиваясь в его деятельность.

**Основные критерии, по которым налоговая «вычисляет» трудовые взаимоотношения под прикрытием договора с ИП
(отличие ГПХ от трудового договора).**

Критерий	Трудовой договор	Договор с ИП
Степень участия исполнителя	Работник обязан лично выполнять свои должностные обязанности.	ИП для выполнения заданий может привлекать третьих лиц, если иное не указано в договоре. Однако, из договора может вытекать обязанность выполнить работу лично.
Режим работы	Работник обязан подчиняться внутреннему трудовому распорядку. Его рабочее время ограничено, установлены обеденные перерывы и прочее.	ИП не подчиняется внутреннему трудовому распорядку, режиму рабочего времени и времени отдыха, установленному у заказчика. Он сам решает в какое время ему оказывать услуги, если иное не установлено договором.
Цена и порядок оплаты	Устанавливается оклад или тарифная ставка, могут быть предусмотрены доплаты, надбавки и поощрительные выплаты. Выплата заработной платы не реже двух раз в месяц.	Стоимость оказанных услуг определяется соглашением сторон и не зависит от тарифных ставок либо окладов. Идеальным будет вариант, если цену услуг поставить в зависимость от объема оказанных услуг. По общему правилу задания оплачиваются после их приемки заказчиком. Возможна также предоплата, поэтапная оплата. Неритмичный характер оплаты услуг более безопасен.

Основные критерии, по которым налоговая «вычисляет» трудовые взаимоотношения под прикрытием договора с ИП (отличие ГПХ от трудового договора).

Критерий	Трудовой договор	Договор с ИП
Ответственность	Сотрудник несет дисциплинарную ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение, возложенных на него трудовых обязанностей, а также на него может быть возложена материальная ответственность за вверенные ему материальные ценности.	В договор с ИП должно быть включено условие об ответственности перед компанией: за несоблюдение сроков выполнения задания, а также за убытки, связанные с неоказанием услуг без форс-мажорных обстоятельств.
Материальное снабжение	Работодатель обеспечивает сотрудника всем необходимым для работы (помещением, ПО, оборудованием, инструментами, материалами).	По общему правилу материалы и оборудование, необходимые для оказания услуг, предоставляет исполнитель. Однако стороны могут договориться о том, что материалы и оборудование полностью или частично должен предоставить заказчик.
Система налогообложения	Не важно, на какой системе работает компания, поэтому это момент в трудовых договорах не упоминается.	При применении ИП «упрощенки» следует указать это в договоре. К примеру: в связи с применением исполнителем упрощенной системы налогообложения и на основании уведомления о возможности ее применения НДС не уплачивается.

На основании мероприятий налогового контроля установлены признаки подмены трудовых отношений на ГП с ФЛ на НПД

Ответственность, предусмотренная за подмену трудовых отношений гражданско-правовыми с плательщиками НПД:

- ✓ штраф по п. 4 ст. 5.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях:
- ✓ для должностных лиц – от 10 000 руб. до 20 000 руб.;
- ✓ для ИП – от 5 000 руб. до 10 000 руб.;
- ✓ для ЮЛ – от 50 000 руб. до 100 000 руб.;
- ✓ - доначисление налога на доходы физических лиц и страховых взносов, штрафов и пеней за соответствующий период (рассмотрим далее)

В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 6 ФЗ N 422-ФЗ "О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима "Налог на профессиональный доход" не признаются объектом налогообложения НПД доходы, получаемые в рамках трудовых отношений.

САМОЗАНЯТЫЕ



Самозанятый письменно отказался от ранее заключенного трудового договора. Судьи все равно обязали работодателя заплатить взносы и удержать НДФЛ, поскольку с момента, как самозанятый был штатным сотрудником, не прошло двух лет (решение АС г. Москвы от 07.03.2023 № А40-278402/22-108-4807).



Если самозанятый еще работает на основной работе, то он может воспользоваться стандартными, социальными и имущественными вычетами
Письмо Минфина России от 22.06.2023г. № ЗГ-3-20/8212



Самозанятые водители тоже должны медосмотры проходить: предсменные, предрейсовые, , послесменные и послерейсовые медосмотры, а также медосмотры в течение рабочего дня (смены).



Обновлены правила **проведения дистанционных медосмотров**
Приказ Минздрава от 30.05.2023 № 266н; Постановление Правительства РФ от 30.05.2023 № 866

САМОЗАНЯТЫЕ

- Директор сдал в аренду автомобиль как самозанятый
- Когда директор сдал транспорт в аренду, то не оказал компании услугу, а передал ей имущественные права на автомобили (ст. 606, 642, 779 ГК). На доход от передачи имущественных прав не распространяется ограничение, установленное пунктом 8 части 2 статьи 6 Закона № 422-ФЗ. Значит, Малинин правомерно платил НПД, и компания не обязана была удерживать НДФЛ.

*АС Западно-Сибирского округа от 04.04.2023
№ А46-12519/2022)*

- Директор сдал квартиру как самозанятый под офис и фирма хранила там документы
- Под НПД подпадает доход самозанятого от сдачи в аренду жилого помещения. На остальную недвижимость это правило не распространяется (**п. 3 ч. 2 ст. 6 Закона № 422-ФЗ**). Компания использовала арендованное жилое помещение не для жилья, а как офис. То есть фактически речь идет уже не о жилой недвижимости, а о коммерческой. Поэтому директор не вправе уплачивать НПД. С таких арендных платежей необходимо удерживать НДФЛ.

АС Уральского округа от 23.09.2022 № А60-62971/2021

- Но сдавать директору квартиру для размещения работников можно как НПД

АС Поволжского округа от 10.02.2023 № А65-11596/2022).

САМОЗАНЯТЫЕ

Все неустранимые сомнения судьи обязаны толковать в пользу трудовых отношений
(ч. 3 ст. 19.1 ТК, определение ВС от 23.09.2019 № 19-КГ19-14)

- 1) Организационная зависимость «плательщика НПД» от своего «Заказчика», то есть:
 - 1.1) Регистрация физлица в качестве плательщика НПД - обязательное условие «Заказчика»;
 - 1.2) «Заказчик» распределяет «плательщиков НПД» по объектам (маршрутам), исходя из производственной необходимости;
 - 1.3) «Заказчик» определяет режим работы «плательщика НПД», в том числе продолжительность рабочего дня (смены), время отдыха;
 - 1.4) Работник «Заказчика» непосредственно руководит и контролирует работу "плательщика НПД" на объекте (администраторы объектов);
- 2) Инфраструктурная зависимость «плательщика НПД» от «Заказчика», то есть «плательщик НПД» выполняет работу полностью материалами, инструментами и оборудованием «Заказчика»;
- 3) Порядок оплаты услуг «плательщику НПД» и учет оказываемых услуг аналогичен порядку, установленному Трудовым кодексом РФ.
- 4) Заказчик единственный у самозанятого

письмо ФНС от 15.04.2022 № ЕА-4-15/4674

ПЕРЕКВАЛИФИКАЦИЯ В ТРУДОВЫЕ?

Письмо ФНС России от 15.04.2022 №ЕА-4-15/4674@

- ✓ • выполнение работником лично работ определенного рода, а не разового задания заказчика;
- ✓ • отсутствие в договоре конкретного объема работ (значение для сторон имеет сам процесс труда, а не достигнутый результат);
- ✓ • ежемесячная оплата труда в установленном размере;
- ✓ • в течение календарного года размер вознаграждения не меняется;
- ✓ • договор предусматривает подчинение работника внутреннему трудовому распорядку, установлена дисциплинарная ответственность за его несоблюдение;
- ✓ • договоры носят не разовый, а систематический характер и заключаются на год / до окончания календарного года;
- ✓ • договоры возлагают материальную ответственность на фактического исполнителя работ;
- ✓ • из условий договора следует, что его исполнение контролирует работодатель;
- ✓ • после того, как работодатель прекращал им платить, ИП прекращали деятельность и снимались с учета;
- ✓ • работы выполнены инструментами компании, с использованием её материалов и на её территории;
- ✓ • централизованное предоставление отчетности в налоговый орган по ТКС в один период/ по доверенности

ТД или ДОГОВОР ПОДРЯДА?

- Директор сдал в аренду свой автомобиль и квартиру для юр. адреса, хранения документов, встреч с контрагентами и удаленной работы директора как **САМОЗАНЯТЫЙ!**
- Вывод судов-Автомобиль арендовался без экипажа, услуга не оказывалась, была передача имущественных прав. Выплаты по договору аренды без экипажа не являются выплатами в рамках трудовых отношений, не попадают под исключения п. 8 ч. 2 ст. 6 Закона 422-ФЗ. Самозанятый может сдавать свой автомобиль фирме, где он директор.
- А вот квартиру нельзя!
- **АС СО по делу А60-62971/2021 от 05.03.2022**
- Если организация неоднократно заключала с гражданином срочные трудовые договоры на выполнение одной и той же работы, трудовой договор может быть признан заключенным на неопределенный срок. *Постановление Конституционного Суда РФ от 19.05.2020 № 25-П*
- Суммы возмещения арендатором коммунальных расходов в целях НПД не считается доходом. *Письмо Минфина от 29.05.2019 № 03-11-09/40094 (направлено письмом ФНС от 13.06.2019 № СД-4-3/11446@)*
- **(определение ВС от 25.09.2017 № 66-КГ17-10)**. Стоит четко функционально разделять штатных сотрудников и сторонних подрядчиков.
- Заключение гражданско-правового договора вместо трудового влечет наказание в виде штрафа для должностных лиц в размере от 10 тыс. до 20 тыс. руб. Штраф для ИП — от 5 тыс. до 10 тыс. руб., для юрлиц — от 50 тыс. до 100 тыс. руб. (**ч. 4 ст. 5.27 КоАП**).

Как НО выявляются нарушения по НПД?

ТРЕБОВАНИЕ



ВЫЗОВ ФЛ

В случае выявления указанных рисков с организациями и индивидуальными предпринимателями проводится контрольно-аналитическая работа, направленная на добровольное уточнение налоговых обязательств по НДФЛ и страховым взносам. Если организация (индивидуальный предприниматель) не устраняет нарушения в добровольном порядке, проводятся все необходимые контрольные мероприятия в рамках камеральных налоговых проверок. Так, например, популярной в Забайкалье клининговой компании, привлекавшей налогоплательщиков НПД на постоянной основе, доначислены НДФЛ и СВ в общем размере более 4 млн руб.

Также обращаем внимание организаций и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность в сфере оказания услуг грузоперевозок, что использование труда водителей - самозанятых на постоянной основе для обеспечения основного вида деятельности организации (индивидуального предпринимателя) также может расцениваться как минимизация уплаты НДФЛ и страховых взносов.

Если самозанятый нарушил правила для применения НПД, его снимут с учета без заявления

При наличии у налогового органа информации об утрате самозанятым права на применение НПД или о его несоответствии требованиям ч. 2 ст. 4 Закона № 422-ФЗ снятие ФЛ с учета в налоговом органе осуществляется по инициативе налогового органа при отсутствии его заявления о снятии с учета.

В соответствии с п. 13 Порядка налоговый орган при снятии физлица с учета в качестве налогоплательщика НПД, в том числе по инициативе налогового органа (аннулировании постановки на учет), уведомляет об этом указанное физическое лицо посредством смс-сообщения и (или) **push-уведомления через мобильное приложение "Мой налог"** (веб-версию приложения "Мой налог") и (или) уполномоченную кредитную организацию (в случае представления заявления о постановке на учет указанной кредитной организацией).

Есть правонарушения в части ТК РФ – доначисляют потенциальному работодателю

ВОСЕМНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД П О С Т А Н О В Л Е Н И Е № 18АП-16303/2023 г. Челябинск 28 декабря 2023 года Дело № А76-19694/2023

Самозанятые.. Аргументы ИФНС

- - производится выплата вознаграждения самозанятым с определенной периодичностью 1 раз в месяц.
-
- -выплаты по указанным договорам являлись скрытой формой оплаты труда по трудовым договорам,
- - все выплаты самозанятым осуществлялись обществом по реестру зачислений в один день, что дополнительно свидетельствует о наличии между ними и ООО «Найсун» трудовых отношений
- -указание в актах выполненных работ единицы измерения «Человеко-час» является одним из доказательств того, что исполнитель (работник) не выполняет конкретную разовую работу, а исполняет определенную трудовую функцию на протяжении определенного времени.
- -акты выполненных работ по договорам имеют одинаковую типовую форму, не содержат сведений о сдаче конкретного результата работ, а отражают только наименование определенной работы, измеряющейся в человека/часах, и период выполнения работы ежемесячно
- договорами предусмотрены обеспечение исполнителей-самозанятых бесплатной специальной одеждой, касками и другими необходимыми средствами индивидуальной защиты, что характерно именно для трудовых отношений, поскольку согласно статье 214 ТК РФ, обеспечение работника СИЗ – обязанность работодателя
- -работники выполняли работу с подчинением режиму труда и под контролем работодателя;
-
- -что цель заключения вышеуказанных договоров гражданско-правового характера состояла не только в конечном результате оказанных услуг, но и в ежедневно выполняемой работе, при том, что потребность общества в строительных услугах. указанных в договорах, имела постоянно, учитывая основную вид деятельности – Строительство жилых и нежилых зданий (ОКВЭД 41.20),
- - В соответствии с пунктом 2.4.1 договора заказчик имеет право в любое время проверять ход и качество выполняемых работ исполнителем. Данный пункт указывает на то, что работник заказчика непосредственно руководит и контролирует работу плательщика НПД на объекте (администраторы объектов)
- работодатель обеспечивал работникам условия труда
- -физическими лицами выполнялись определенные функции в соответствии с предметами и видами деятельности Общества, согласно уставу.
- предмет договора обозначен неконкретно, без детального указания характеристик работ, подлежащих выполнению; отношения сторон по договорам имели длящийся, системный характер
- Также Инспекцией установлено, что заключенные обществом с физическими лицами договоры, имеют признаки срочного трудового договора, предусмотренные статьями 56, 57 и 59 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ). На это указывает систематический характер отношений, закрепление в предмете договора трудовой функции, отсутствие в договоре конкретного объема работ, контроль со стороны работодателя, обеспечение работодателем работнику условий труда, ежемесячное вознаграждение за труд

Ряховский Дмитрий Иванович

*д.э.н., профессор, заведующий кафедрой налогов и
налогового администрирования Финансового
университета при Правительстве РФ, партнер
«ЛЕГИКОН-ПРАВО», член Президентского Совета
ИПБ МР, член научно-консультативного совета
при ВС РФ, практикующий налоговый
консультант*



@RYAHOVSKIYNALOGI