# Четыре новых аргумента, чтобы отбиться от обвинений в схеме

Берите на заметку новые аргументы, которые позволят отбиться от обвинений в дроблении. Они пригодятся, если организация не сможет или по какой-то причине не захочет воспользоваться амнистией. В таких случаях придется доказывать, что компания самостоятельна, а разделение бизнес-процессов вызвано исключительно экономическими причинами.

## Аргумент 1. Повышение конкурентоспособности

Наличие схемы признают, когда бизнес искусственно раздробили для уменьшения налоговой нагрузки. Об этом свидетельствуют, в частности, единая предпринимательская деятельность и кадровая политика, общие учредители или руководители, ведение бухгалтерского учета одним и тем же лицом, совпадение IP-адресов и местонахождения, общие контрагенты, представители, материально-технические ресурсы, несение расходов участниками схемы друг за друга, признаки формального документооборота и т. п. (письмо ФНС от 09.08.2024 № СД-4-7/9113).

Для каждого конкретного случая набор опасных признаков свой. Но если вы докажете, что изменение структуры бизнеса имело разумную деловую цель, а участники ведут самостоятельную деятельность, отбиться от налоговых доначислений вполне реально. Например, в недавнем споре несколько предпринимателей объединили торговлю на одной площади под одной вывеской и объяснили такой формат необходимостью конкурировать с торговыми сетями. Судьи посчитали это обоснованным.

### Пример

По результатам выездной проверки налоговики решили, что индивидуальный предприниматель формально перевел бизнес на своих родственников и друзей, чтобы пользоваться налоговым спецрежимом. Контролеры указали, что деятельность коммерсантов не автономна, они не имеют собственных ресурсов, торгуют на общей площади и различить, где чей товар, невозможно. Предпринимателю доначислили 235 млн руб. налогов по общей системе. Однако инспекторы проиграли спор во всех трех инстанциях.

Судьи пришли к следующему выводу: ИП торговал на общей площади вместе с другими предпринимателями, чтобы конкурировать с торговыми сетями, которые задали новый стандарт торговли в виде магазинов самообслуживания площадью 300—500 м2, с единым кассовым узлом и широким ассортиментом товаров повседневного спроса. Предприниматель в одиночку не в состоянии открыть такой магазин, для этого нужны существенные инвестиции. Поэтому ему пришлось объединиться с другими. При этом одной лишь взаимозависимости, на которую указывают налоговики, недостаточно для доначислений (постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 19.06.2024 по делу № А69-2935/2022).

Торговля в одном помещении, с единым входом, общей вывеской, общим режимом работы, без конструктивных перегородок и разделений на отделы еще не свидетельствует о наличии единого производственного процесса, считают арбитры. Об обособленности продавцов может свидетельствовать в том числе разница в оформлении ценников, заключение договоров аренды в разное время, работа с различной номенклатурой товаров и т. п.

Подойдут и косвенные доказательства. В рассмотренном деле суд учел результаты проверки ИП Роспотребнадзором и выявление факта продажи просроченного товара, что дополнительно подтвердило ведение раздельного учета товаров каждым коммерсантом. При этом разумной деловой целью кооперации с другими предпринимателями и организациями — платежными агентами может быть конкуренция с торговыми сетями и борьба за потребителя.

Ссылайтесь на конкуренцию и в том случае, когда компания как розничный продавец торгует определенной продукцией и соблюдает единый фирменный стиль производителя. В таких случаях налоговики подозревают махинации с налогами, когда фактически торговлю ведет производитель. Приведите контрдовод — фирменный стиль делает продукцию узнаваемой, как следствие, она лучше продается.

Использование известной торговой марки увеличивает выручку, что позволяет своевременно выполнять обязательства перед сотрудниками, поставщиками и бюджетом, отмечают судьи (решение Арбитражного суда г. Москвы от 07.03.2024 по делу № А40‑187829/22‑116‑3257). При этом если вы торгуете также товарами других марок, это дополнительно сыграет в плюс, поскольку свидетельствует о независимости организации и о неформальном разделении бизнеса (постановление Арбитражного суда Уральского округа от 07.02.2023 по делу № А34‑3364/2020).

## Аргумент 2. Преодоление ограничений, установленных в договоре с поставщиком

Дроблением признают искусственное разделение бизнеса с целью снижения налогов. Но если доказать, что это вынужденная мера, например, из-за ограничений, наложенных поставщиком, можно отбиться от доначислений. Подтверждение тому — недавнее постановление арбитражного суда.

### Пример

Организация владела сетью автосалонов. Она продавала автомобили и обслуживала их по гарантии. При этом дилерский договор с поставщиком запрещал ей ремонтировать автомобили в негарантийных случаях, продавать и устанавливать неоригинальные запчасти, проводить ремонт не по технологии. Однако спрос на такие услуги  у покупателей был. Поэтому, чтобы не терять клиентов, компания привлекла предпринимателей со специальными налоговыми режимами. Налоговики посчитали такой шаг формальным и доначислили 145 млн руб. налога, пеней и штрафа.

Судьи пришли к иному выводу. Они решили, что организация была вынуждена в силу ограничений договора с поставщиком сотрудничать с предпринимателями. Коммерсанты оказывали клиентам на территории автосалонов те услуги, которые компании запрещал дилерский договор. Такое сотрудничество расширило ассортимент услуг и помогло привлечь больше клиентов. Поэтому налоговые доначисления незаконны (постановление Арбитражного суда Уральского округа от 21.08.2024 № А76-7791/2023).

При защите компании делайте акцент на вынужденность дробления и на отсутствие альтернативных вариантов. Ошибочно делать в таких спорах упор только на доказательства самостоятельности организации. Этого недостаточно. Иначе есть существенный риск, что суд вынесет решение не в пользу организации (определение Судебной коллегии Верховного суда по экономическим спорам от 27.02.2020 № 301‑ЭС19‑28465).

Подтвердите, что выполнять определенные работы/оказывать услуги самостоятельно организация не может в силу действующего контракта с поставщиком. Нарушение обязательств грозит финансовыми санкциями вплоть до расторжения соглашения. Представьте текст договора, деловую переписку и другие бумаги, которые подтверждают это. В то же время продавец заинтересован в том, чтобы предоставить клиентам максимально широкий спектр услуг и удовлетворить их спрос. Поэтому подчеркните, что в вашем случае сотрудничество с другими компаниями или индивидуальными предпринимателями оправданно.

## Аргумент 3. Создание бизнеса до появления льготы

Судьи признают дробление, когда действия компании направлены на получение необоснованной налоговой выгоды путем разделения бизнеса (определение Верховного суда от 08.11.2019 № 308‑ЭС19‑20426). Но если льгота в НК появилась позже, чем были созданы подконтрольные организации, довод налоговиков о создании компанией схемы уже не выглядит таким убедительным. Поэтому в таких ситуациях арбитры поддерживают налогоплательщиков.

### Пример

Управляющая компания в сфере жилищно-коммунального хозяйства для выполнения работ в многоквартирных домах привлекала подрядные организации на упрощенке. Инспекция решила, что имеет место единый производственный комплекс, который позволяет компании необоснованно пользоваться льготой по НДС. Ведь, приобретая услуги у подрядчиков, управляющая компания вправе не начислять НДС при их реализации. Организации доначислили  более 20 млн руб. налога и пеней.

Но суд обратил внимание на нестыковки налоговиков в доказывании. Дело в том, что сначала были зарегистрированы подконтрольные компании, и только потом сама организация, поэтому обвинять ее в создании схемы незаконной оптимизации как минимум нелогично. При этом льгота по НДС появилась в Налоговом кодексе еще позже — спустя пять лет после создания организаций. Суд решил, что при таких обстоятельствах учредители спорных компаний не могли преследовать цель получить необоснованную налоговую выгоду (постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 13.08.2024 по делу № А19-27723/2022).

Укажите, что у компании и ее контрагентов разные коды ОКВЭД, вы ведете деятельность на разных площадках, у вас разные расчетные счета в банке, сотрудники, а также собственные группы поставщиков и покупателей (подрядчиков). Перечисления от вашей организации в пользу контрагентов не являются ни единственным, ни основным источником их доходов.

Отметьте также, что партнеры располагают материальным обеспечением, самостоятельно несут расходы по своей деятельности и исполняют налоговые обязательства, то есть являются самостоятельными участниками гражданского оборота. При этом реальность хозяйственных сделок не оспаривается. А привлечение спорных контрагентов в качестве подрядчиков обусловлено производственной необходимостью компании.

### Скоро

## Налоговики начнут предупреждать о рисках дробления

Не исключено, что скоро налоговики будут предупреждать компании и предпринимателей о признаках дробления в их деятельности. С такой инициативой выступил первый заместитель председателя Комитета Совета Федерации по экономической политике Иван Абрамов. Он отметил, что в комитет поступает много обращений от предпринимателей по вопросу дробления бизнеса и донастройке налоговой системы. А поскольку понятие дробления размыто, необходимо, чтобы люди понимали риски, а не переходили сразу в категорию нарушителей

## Аргумент 4. Использование общей системы налогообложения всеми участниками

Дробление, как правило, вменяют в случае, когда взаимозависимые  участники применяют спецрежимы с целью снижения налогов. Но могут обвинить также компании на общей системе налогообложения. В таком случае теперь больше шансов, что судьи встанут на защиту налогоплательщиков.

### Пример

Организация занималась оказанием автотранспортных услуг и арендой спецтехники. Трое работников компании учредили семь организаций на общем режиме, в которые также перешла часть работников компании. Налоговики признали организации техническими, а компанию обвинили в дроблении бизнеса и занижении налогов. В результате инспекторы объединили расходы и доходы всех участников и доначислили организации НДС и налог на прибыль. Организация оспорила решение инспекторов в суде.

Первая инстанция поддержала контролеров, а две другие заняли сторону компании. Во-первых, суд не привлек к участию в деле спорные организации, а это безусловное основание для отмены его решения (п. 4 ч. 4 ст. 270 АПК). Во-вторых, организации вели самостоятельную финансово-хозяйственную деятельность и платили налоги на общей системе. В-третьих, довод налоговиков о снижении выручки не обоснован. Инспекторы не учли сумму, поступившую от сдачи техники в аренду, с учетом чего общая сумма выручки всех участников оказалась больше, чем до дробления (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 07.05.2024 по делу № А05-1191/2022).

При этом у судей есть и другая позиция. Для незаконного дробления вовсе необязательно, чтобы компания применяла спецрежим (решение Арбитражного суда Чукотского автономного округа от 07.02.2024 по делу № А80-240/2023). Однако можно ожидать, что скоро возобладает единый подход.

Появилось официальное определение дробления. Это разделение единой предпринимательской деятельности между формально самостоятельными лицами, направленное на занижение налогов путем применения спецрежимов (ст. 6 Федерального закона  от 12.07.2024 № 176-ФЗ). Таким образом, когда подконтрольные звенья платят налоги на ОСН, оснований говорить о дроблении нет. А если в результате перераспределения бизнес-процессов уплачено налогов больше, чем при объединении, — это еще один весомый аргумент в пользу компании (постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 28.03.2023 по делу № А66-15419/2021).

В то же время имейте в виду, что применение участниками общего налогового режима может помочь отбиться от обвинений в дроблении, но это не застрахует компанию от других претензий налоговиков. Например, в том, что организация получила незаконные вычеты по НДС (ст. 54.1 НК)

### Таблица. Другие аргументы, которые помогут доказать, что искусственного дробления не было

| **Аргумент** | **Судебное решение** |
| --- | --- |
| Увеличение объема продаж за счет привлечения покупателей, использующих специальные режимы налогообложения | Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 28.05.2024 по делу № А12-7270/2023 |
| Разные виды деятельности у взаимозависимых организаций, которые не являются частью единого процесса | Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 13.12.2023 по делу №А56-4952/2023 |
| Развитие франчайзинговой сети  | Определение Верховного суда от 15.12.2023 № 305-ЭС23-24491  |
| Выделение экспорта в отдельное направление деятельности | Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 23.11.2022 по делу №А65-14693/2022 |
| Создание нескольких организаций-застройщиков для привлечения средств участников долевого строительства | Письмо ФНС от 22.08.2024 № ЗГ-2-2/12008 |