Контроль как способ борьбы с фирмами –«однодневками»

Гужвинская Яна Феликсовна, магистрант Юридической школы кафедры «Гражданского права и процесса»
Дальневосточного федерального университета г. Владивосток

В статье рассматриваются вопросы контроля, которые выявляют и препятствуют использование фирм-однодневок.

Ключевые слова: фирма-однодневка, контролируемые сделки, финансовый контроль.

История борьбы с фирмами-"однодневками" насчитывает уже два десятилетия, однако тема по-прежнему актуальна.

На сегодняшний день понятие "фирма -однодневка" или "недобросовестный контрагент" законодательно до сих пор не закреплено., тем не менее им широко пользуются государственные надзорные органы и суды.

В частности, это субъекты предпринимательской деятельности, которые не обладают фактической самостоятельностью, создаются без цели ведения реальной деятельности, не представляют налоговую отчетность, зарегистрированы по адресу массовой регистрации и пр. (Письмо от 11.02.2010 N 3-7-07/84 "О рассмотрении обращения").

Таким образом, фирму-однодневку можно назвать инструментом, который используют некоторые участники гражданского оборота в процессе реализации преступного умысла.

Следует отметить, что существенные экономические преобразования, произошедшие в стране после 1994 года, не получили должного отражения в Гражданском кодексе РФ (далее- ГК РФ). Отдельные гражданско-правовые институты не получили необходимую для настоящего времени разработку и конкретизацию в том числе создание, реорганизация, ликвидация юридических лиц, др. Обширная практика применения гражданского законодательства судами показала, что многие общие положения ГК нуждаются в дополнениях и детализации, отсутствие которых не может быть восполнено судебным толкованием. Интенсивное развитие экономики и финансового рынка требуют адекватного этому развитию регулирования. Основные направления развития российского гражданского законодательства связаны с модернизацией ГК РФ, прежде всего, его первой части как закона, определяющего предмет и принципы гражданского права и устанавливающего общие и наиболее важные правила гражданско-правового регулирования. На базе и с учетом предлагаемых изменений в Концепции намечен и определен ряд изменений других федеральных законов, преобразование отдельных правовых институтов и отраслей законодательства.

В концепции предлагается введение в гражданское законодательство принципа добросовестности в качестве одного из наиболее важных принципов гражданского права, преддоговорной ответственности, существенное совершенствование норм о недействительности сделок.

При этом, исторически сложилось, поскольку фирма-однодневка служит инструментом реализации схем ухода от налогообложения, функции по противодействию "фирмам -однодневкам" и контроль возложены на Федеральную налоговую службу как контролирующий орган.

Одна из важнейших задач контролирующих органов как раз состоит в том, чтобы установить реального участника гражданского оборота, пройдя по всей цепочке контрагентов и выявить фирму-однодневку.

Как правило, создаются целые цепочки хозяйственных связей с использованием фирм-однодневок. Вместе с тем, это могут быть действующие организации, уплачивающие налоги, но использующие фирмы-однодневки для минимизации своих обязательств. Фактически фирмы-однодневки деятельность не ведут, а осуществляют фиктивные сделки. Таким образом, фирма-однодневка - это юридическое лицо, создаваемое под конкретную ситуацию или на определенный срок.

За последние 20 лет "однодневки" стали неотъемлемой частью финансового рынка и используются практически повсеместно. В результате, по оценкам экспертов, до 80% всех проводок, отслеживаемых в Банке России, так или иначе связаны с "однодневками"; в год через такие фирмы проходит как минимум 850 млрд руб.

Кроме того, вывод из России денежных средств и ввод обратно производится через компании-прокладки,(«однодневки») зарегистрированные в офшорных юрисдикциях, установить владельцев которых зачастую не представляется возможным в связи с тем, что эти страны не раскрывают информацию по трастовым договорам.

Масштаб рассматриваемого явления можно проследить по следующим статистическим данным. Размер внешнего долга российского частного небанковского сектора на конец 2012 г. составил около 252,6 млрд. долл., из которых 100 млрд. было заимствовано в рублях в условиях отсутствия за рубежом долгового рублевого рынка.

Такая же ситуация сложилась и внутри страны. Около 60% заемных средств были получены не в банковском секторе, при отсутствии рынка небанковских займов.

Эти цифры свидетельствуют о том, что большая часть таких займов носит мнимый или притворный характер и создана исключительно в целях снижения размера обязательств Юридических лиц.

"Привлекательность" фирм-однодневок состоит прежде всего в том, что их использование позволяет Юридическим лицам оптимизировать налогообложение, увеличивая расходы при исчислении налога на прибыль, тем самым занижая налоговую базу. Посредством применения фирм-однодневок возможно получение необоснованного налогового вычета по НДС. При покупке услуг, которые реально не оказывались, осуществляется "обналичивание" денежных средств, которые возвращаются обратно к организатору схемы. Таким образом, Юридическое лицо-организатор схемы получает необоснованную выгоду, а фирма-однодневка, выполнив свое предназначение, как правило ликвидируется или реорганизуется.

По своей сути вся эта схема является не только нарушением налогового законодательства но и злоупотреблением гражданскими правами.

На сегодняшний момент создание правовых инструментов, препятствующих и обличающих такие схемы, одна из главных задач государства.

Так очередным инструментом пресечения использования фирм-«однодневок», а также обналичивания теневого капитала стали изменения, в соответствии с принятием Федерального закона 18.07.2011 N 227-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием принципов определения цен для целей налогообложения", Федеральным законом от 24.11.14 № 376-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса РФ (в части налогообложения прибыли контролируемых иностранных компаний и доходов иностранных организаций)»

С 1 января 2012 года вместо двух статей Налогового кодекса, посвященных налоговому контролю над ценами, применяемыми в сделках, действует новый раздел V.1 , «Взаимозависимые

лица,. Общие положения о ценах и налогообложении, Налоговый контроль в связи с совершением сделок между взаимозависимыми лицами. Соглашение о ценообразовании».

Для эффективного практического применения новых норм скорее всего потребуется совместная работа юристов и финансистов: юристам необходимо как минимум выделить сделки, подпадающие под контроль, или убедиться, что таких сделок у компании нет.

Цель поправок – усиление контроля за компаниями для более эффективной борьбы с незаконными финансовыми операциями, противодействие легализации преступных доходов, в том числе используя фирмы-«однодневки».

Принятый Федерального закона 18.07.2011 N 227-ФЗ еще называют Законом о трансфертном ценообразовании.

По сути, трансфертное ценообразование есть не что иное, как манипулирование ценами в сделках между взаимозависимыми лицами. Совершая сделки между собой, эти лица применяют внутрифирменные (внутрихолдинговые) цены, которые заметно отличаются от рыночных. В результате таких действий (манипуляций) общая прибыль группы взаимозависимых лиц сосредоточивается у того лица, которое находится в государстве (регионе или особой экономической зоне) с более низкими налогами.

Принятие данного Закона повлекло за собой значительные изменения правил контроля цен для целей налогообложения.

Наиболее существенные из них:

- значительно расширены основания для признания лиц взаимозависимыми;
- существенно изменился перечень контролируемых сделок;
- расширился перечень методов, применяемых для контроля за ценами;
- существенно изменены требования к источникам информации, на основании которых производится сравнение (контроль) цен;
- введены специальные налоговые проверки за соблюдением законодательства о ценообразовании и установлены специальные правила их проведения особым подразделением ФНС России;
- предусмотрены так называемые симметричные корректировки цен (процедура, при которой доходы (расходы), увеличивающие налоговую базу одного контрагента в результате корректировки цен, смогут уменьшать налоговую базу другого контрагента);
- для крупнейших налогоплательщиков введена возможность заключить с ФНС России соглашение о ценообразовании;
- введены специальные штрафы за недоплату налогов при применении "нерыночных" цен и непредставление в налоговый орган уведомления о контролируемых сделках;
- определена исключительно судебная процедура доначислений в связи с контролем за трансфертными ценами .

Следует отметить, что повышенное внимание обратят на себя посредники, которые не выполняют в совокупности сделок никаких дополнительных функций, за исключением организации перепродажи товаров, работ, услуг, а также не принимают на себя никаких рисков и не используют никаких активов для организации перепродажи. Другими словами, данная норма фактически направлена против включения в схему сделки фирм -однодневок посредников исключительно ради уменьшения налоговых обязательств.

Кроме того, одним из ключевых трендов ткущего года стал курс на деофшоризацию экономики. Внимание этой теме уделяют не только власть и бизнес, но и все сообщество.

С 1 января 2015 года вступили в силу изменения налогового законодательства, внесенные Федеральным законом от 24.11.14 № 376-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса РФ (в части налогообложения прибыли контролируемых иностранных компаний и доходов иностранных организаций)» (далее — закон № 376-ФЗ). Этот закон был принят в ноябре 2014 года и ознаменовал очередной этап деофшоризации, старт которой дал Президент РФ еще в декабре 2013 года в очередном ежегодном послании Федеральному собранию.

Вне всяких сомнений, данный закон имеет революционное значение для российского бизнеса и должен коренным образом изменить то, как будут структурироваться сделки M&A, а также как в целом будут выглядеть холдинговые, финансовые, лицензионные и управленческие структуры российских бизнес-групп.

Основные положения закона № 376-ФЗ. заключаются во введении в законодательство следующих концепций:

- контролируемые иностранные компании,
- российское налоговое резидентство иностранных компаний,
- фактическое право на доходы,
- налогообложение сделок с акциями компаний, имеющих недвижимость в России.

Нужно понимать, что абсолютной конфиденциальности больше не существует. Скоро скрыть свои доходы, в том числе используя фирмы -однодневки станет практически невозможно. Уже начавшийся международный обмен информацией будет расширяться, унифицироваться и стандартизироваться вплоть до создания единой информационной базы.

Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) и «Большая двадцатка» (G20) принимают значительные усилия, чтобы обеспечить финансовую прозрачность, особенно в отношении бенефициарных владельцев юридических лиц и структур без образования юридического лица. В 2013 году ОЭСР утвердила план борьбы с размытием налогооблагаемой базы и транснациональными схемами ухода от налогов — BEPS (Base Erosion and Profit Shifting Plan). Главными направлениями BEPS являются меры, направленные на предотвращение злоупотреблений налоговыми льготами, предусмотренными соглашениями об избежании двойного налогообложения, совершенствование контроля над трансфертными ценами, повышение прозрачности налогового администрирования. Не так давно (16 ноября 2014 года) на саммите G20 были приняты Принципы высокого уровня по обеспечению прозрачности бенефициаров.

Несмотря на внешнеполитическую ситуацию, Россия тоже планирует участвовать в этом процессе. Первый шаг уже сделан — с 16 ноября 2014 года вступил в силу Федеральный закон от 04.11.14 № 325-ФЗ «О ратификации Конвенции о взаимной административной помощи по налоговым делам». Эта Конвенция устанавливает правила взаимодействия государств по вопросам обмена налоговой информацией, проведения совместных налоговых проверок и оказания помощи при взыскании налогов.

Изменения в налоговом законодательстве, требуют такие же значительные преобразования в организации процедур контроля за осуществлением хозяйствующими субъектами финансовых операций.

Важную сферу национальной экономики представляет собой Банковская система России. Будучи связующим звеном рыночных отношений, она оказывает большое воздействие как на экономические процессы в стране, так и на жизнедеятельность общества в целом.

Следует отметить, что Банковская сфера почти во всех развитых странах относится к числу наиболее регулируемых, а также подлежащих контролю как со стороны органов государственной

власти, уполномоченных на осуществление государственного финансового контроля, так и со стороны негосударственных организаций, осуществляющих независимый финансовый контроль на коммерческой основе.

Сегодня объектом внимания финансово-кредитных организаций является проблема легализации доходов, полученных с нарушением норм законодательства, , под которой понимается придание правомерного вида владению, пользованию или распоряжению денежными средствами либо иным имуществом или правами на него, полученными в результате совершения неправомерных действий, в том числе с использованием фирм-однодневок

В соответствии с Федеральным законом N 115-ФЗ банк приобрел статус субъекта выявления и предупреждения преступлений, не связанных непосредственно с посягательствами на его безопасность. Его наделили не только специфическими правами, обязанностями и компетенцией в сфере выявления и предупреждения конкретных видов преступлений, но и обязанностью принимать постоянное участие в правоохранительной деятельности.

Сложилась уникальная ситуация, состоящая в первую очередь в том, что кредитная организация, не являясь государственной организацией, тем не менее должна участвовать в реализации мер, которые выходят за пределы целей собственно банковской деятельности.

В частности, кредитная организация обязана:

- документально фиксировать и представлять в уполномоченный орган сведения по подлежащим обязательному контролю операциям с денежными средствами или иным имуществом;
- документально фиксировать и представлять в уполномоченный орган сведения об операциях с денежными средствами или иным имуществом, вызывающих подозрение в отмывании преступных доходов или финансировании терроризма;
- идентифицировать лиц, совершающих операции с денежными средствами или иным имуществом;
- предпринимать меры по установлению и идентификации выгодоприобретателей.

Указанные меры представляют собой специальные приемы расследования, облегчающие выявление и розыск преступных доходов, а также сбор соответствующих доказательств. То есть речь идет об обязанности кредитной организации осуществлять информационно-познавательную деятельность, направленную на выявление признаков возможной преступной деятельности, документально фиксировать указанную информацию и направлять ее в уполномоченный орган исполнительной власти - Федеральную службу по финансовому мониторингу (Росфинмониторинг) для принятия решения о передаче материалов правоохранительным органам. Собранные банком документы могут служить основанием для возбуждения уголовного дела, представляться в орган дознания, следователю или в суд, в производстве которого находится уголовное дело, а также использоваться в доказывании по уголовным делам в соответствии с положениями уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации, регламентирующими сбор, проверку и оценку доказательств.

Кроме того, кредитной организации предписано систематизировать и хранить собранную информацию в условиях конфиденциальности и выдавать ее по запросам уполномоченных органов, то есть фактически создавать и обеспечивать функционирование специализированной системы криминалистической регистрации.

Таким образом, на кредитную организацию впервые в законодательном порядке возложены функции субъекта правоохранительной деятельности - перед ней поставлены задачи выявления,

хранения и передачи информации в целях борьбы с преступлениями определенного вида.

Второй важной особенностью является возложение на кредитную организацию обязанностей подготовки и осуществления мер, обеспечивающих выполнение указанных выше задач. С этой целью ей предписано разработать соответствующие правила внутреннего контроля и программы его реализации в рамках системы многоуровневого внутреннего контроля банка.

Ужесточение контроля является общемировой тенденцией. Финансовые средства, полученные, путем использования фирм-однодневок и приходящие из офшорных юрисдикций, не участвующих в системе обмена информацией, рано или поздно перестанут играть сколько-нибудь существенную роль в мировой экономике.

В результате бизнесу придется отказаться от серых схем, номинальных компаний, осуществлять сделки придется без использования фирм-«однодневок», офшоров, пользуясь для процветания бизнеса только «белыми» юрисдикциями и законными льготами.

Список литературы:

1. Конвенция Совета Европы N 141 "Об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности".
2. Проект ФЗ №47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую ГК РФ, а также в отдельные законодательные акты РФ».
3. Чулкова Л. Обзор изменений законодательства РФ, действующих с сентября 2014 г. // Налоговый вестник. - 2014. - №11. – С. 10-15.

Порталы по правовой проблематике

Российский правовой портал - http://www.kadis.ru

Российская правовая сеть: http://pravo.ru/

Актуальные правовые новости – http://www.legis.ru

Портал Российской школы частного права – http://www.privlaw.ru